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
90-річчю від дня народження
академіка В. В. Сташиса

ПРОБЛЕМИ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ЇХ ВИРІШЕННЯ У ЗАКОНОТВОРЧІЙ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Матеріали міжнародної науково-практичної конференції

8–9 жовтня 2015 року

Харків
«Право»
2015

УДК 343.2/.7(477):340.134
ББК 67.9(4УКР)308+67.0
П78

Р е д а к ц і й н а к о л е г і я:

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

Проблеми науки кримінального права та їх вирішення у законо-
П78 творчій та правозастосовній діяльності : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 8–9 жовт. 2015 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2015. – 528 с.

ISBN 978-966-458-890-1

© Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2015
© Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної академії правових наук України, 2015
© Громадська організація «Всеукраїнська асоціація кримінального права», 2015
© Видавництво «Право», 2015

ISBN 978-966-458-890-1

ПЕРЕДНЄ СЛОВО

Уже стало традиційним щорічне проведення у жовтні місяці Національним юридичним університетом імені Ярослава Мудрого, Науково-дослідним інститутом вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної академії правових наук України та громадською організацією «Всеукраїнська Асоціація кримінального права України» міжнародної науково-практичної конференції з актуальних питань кримінального права. На цей науковий форум запрошуються провідні вчені із різних країн, керівники органів державної влади і місцевого самоврядування, а також представники правоохоронних і судових органів.

Цьогорічна міжнародна науково-практична конференція «Проблеми науки кримінального права та їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності», присвячена 90-річчю від дня народження академіка Національної академії правових наук України Володимира Володимировича Сташиса. Вона є неординарною, символічною подією, оскільки її тематика об'єднує два принципові моменти у вітчизняній правовій науці – сучасність і майбутнє науки. При цьому її вплив на законодавчу і правозастосовну діяльність органічно поєднується з історичною спадщиною видатного вченого-правника, який залишив нам цінні наукові здобутки.

Конференція присвячена постаті геніального вченого, організатора науки та навчання, відомого реформатора та патріота України. Приклад академіка В. В. Сташиса як особистості із глобальним мисленням, особи із державницьким та патріотичним ставленням до здійснюваної діяльності, відповідальної за доручену справу, принципової до себе та підлеглих і одночасно скромної, чуйної та доброї, є необхідним для науковців, студентської молоді і практиків-юристів.

Вагомий внесок Володимира Володимировича в розвиток вітчизняної кримінально-правової науки, фундаментальних засад кримінальної відповідальності та покарання, понятійного апарату та законодавчої техніки, постановки та вирішення проблем Загальної та Особливої частин кримі-

нального права в законотворенні і слідчо-судовій практиці дозволив визначити тематику та структуру конференції.

У межах проголошеної тематики заплановано розгляд різних аспектів, зокрема, здобутків науки кримінального права в удосконаленні законотворчої та правозастосовної діяльності в цілому; питань Загальної і Особливої частин кримінального права та міждисциплінарних зв'язків наук кримінально-правового циклу. Самостійним напрямом наукової дискусії визначено обговорення проблематики реформування законодавства про кримінальну відповідальність у сфері боротьби з корупцією. На конференцію також запрошені молоді вчені, які мають можливість висловити свою думку про вплив науки кримінального права на законотворчу та правозастосовну діяльність.

Указані напрями конференції відповідають структурі збірника, що містить матеріали пленарного засідання та секційних засідань. У матеріали пленарного засідання увійшли тези наукових доповідей відомих науковців щодо найбільш актуальних кримінально-правових проблем та їх розв'язання у законотворчій та правозастосовній діяльності. Разом із тим загальна кількість учасників конференції у цьому році перевищила понад 120 осіб, серед яких сім академіків та членів-кореспондентів Національної академії правових наук України, понад тридцяти докторів і професорів юридичних та інших наук, понад п'ятдесяти кандидатів і доцентів, п'ятнадцять практичних працівників. Також у роботі конференції виявили бажання взяти участь вчені з таких зарубіжних країн, як Білорусь, Казахстан, Німеччина, Польща, Таджикистан.

Неможливо не звернути увагу на умови проведення конференції, що відрізняються від попередніх років. Рівень національної та міжнародної безпеки змінився настільки кардинально, що вплинув на світові процеси і підштовхнув міжнародних партнерів до співробітництва у цій сфері. Кримінально-правова статистика підтверджує важкий для України стан боротьби зі злочинами в сфері національної і громадської безпеки, а також зі стійкими формами організованої злочинності. Організована злочинність вже сягнула масштабів 90-х років минулого століття з характерним їй великим рівнем латентності. Недаремно питання про безпеку українського суспільства та інших європейських держав виходить на перший план у міжнародному співробітництві і визнається одним із напрямів Рамкової програми Європейського Союзу з досліджень та інновацій «Горизонт – 2020».

Україна опинилася в ситуації необхідності швидких та вдалих реформ, відповідно до яких є необхідним подальше удосконалення кримінального законодавства. Однак залишається багато питань, що впливають на якість і ефективність цього законодавства. Вирішення же багатьох проблем знаходиться в площині законотворення і правозастосовної діяльності. Водночас нас не можуть задовольняти випадки ігнорування законодавцем фундаментальних положень кримінального права як галузі права, зокрема, взаємозв'язку і співвідношення норм його Загальної і Особливої частин, не дотримання правил законодавчої техніки, не обґрунтоване розширення термінологічного апарату тощо.

На передньому плані здійснення реформування у законотворчий діяльності та інших сферах державного управління знаходиться наука кримінального права. Вимога українського суспільства щодо здійснення ефективних реформ органів управління, юстиції, поліції, прокуратури робить необхідним надання теоретичного обґрунтування таких змін і активну співпрацю у цьому напрямі між спеціалістами у галузі кримінального права та суміжних наук. Це має стати предметом дискусії на конференції, а в подальшому – одним із головних завдань для науковців при планування і проведенні кримінально-правових досліджень.

Наука кримінального права має забезпечувати проведення реформ, стати ближче до суспільства, пересічних громадян, точно віддзеркалювати їх законні інтереси та ефективно впливати на законотворчу та правозастосовну діяльність. Виникає питання про готовність до таких реформ законодавця і правозастосувачів, які на професійному рівні забезпечують захист прав і свобод людини і громадянина, а також законних інтересів юридичних осіб, суспільства та держави. У першу чергу, це стосується проблеми належного наукового забезпечення законотворчої і правозастосовної діяльності. У процесі наукових досліджень надається багато цінних пропозицій, проте якщо законодавець не може їх сприйняти з різних причин, вони так і залишаються в архіві нереалізованих наукових здобутків-новацій. Ми маємо виробити ефективний механізм впливу на законодавчу та правозастосовну діяльність, в якому реалізація наукових розробок стала б не лише доцільною, а й необхідною, обов'язковою.

Таким чином, організатори конференції пропонують комплексне обговорення таких проблем. Адже наука кримінального права залишається рушійною і забезпечувальною потужністю в законотворчій і правозастосовній діяльності, на удосконалення яких вона саме і спрямована. Лише

врахування останніх здобутків науки кримінального права, активна співпраця науковців, законодавця та правозастосувачів, відповідальне впровадження європейських та міжнародних інституцій у національне законодавство, якісне удосконалення і застосування кримінального законодавства у боротьбі зі злочинністю дозволять забезпечити високий рівень безпеки та правопорядку в Україні.

Бажаю учасникам міжнародної науково-практичної конференції цікавої і плідної роботи!

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

МАТЕРІАЛИ ПЛЕНАРНОГО ЗАСІДАННЯ

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

КРИМІНАЛЬНИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ

У тезах досліджуються кримінально-правові явища, що є предметом Кримінального кодексу України. Надається оцінка Кодексу з огляду на відповідність викликам сьогодення та визначаються основні напрями його удосконалення в аспекті приведення у відповідність до європейських стандартів.

В тезисах исследуются уголовно-правовые явления, которые являются предметом Уголовного кодекса Украины. Дается оценка Кодекса с учетом сегодняшних вызовов и определяются основные направления его совершенствования в аспекте приведения в соответствие с европейскими стандартами.

The abstract considers criminal legal phenomena which are the subject to the Criminal Code of Ukraine. The estimate of the Code is provided given it's relevance for modern challenges. The guidelines of it's improvement in terms of bringing the Code in line with the european standards have been stated.

1. Відомо, що Кримінальний кодекс України є нормативно-правовим актом, що регулює перш за все суспільні відносини між злочинцями і державою шляхом установлення того, які суспільно небезпечні діяння є злочинами (кримінальними правопорушеннями) та які кримінально-правові наслідки тягне за собою їх вчинення.

Кримінальні закони історично є найбільш відомими серед людських законів, у значній мірі відображаючи відповіді на біблійські заповіді: не вбивай, не кради тощо. Але на відміну від зазначених заповідей сучасні кримінальні кодекси не забороняють суспільно небезпечну поведінку певних суб'єктів. Натомість, багато хто з юристів, навіть криміналістів, стверджують протилежне: мов, Кримінальний кодекс забороняє вбивати, грабувати, ґвалтувати тощо. Але якщо об'єктивно подивитися на текст КК, то, вочевидь, вони передбачають два види кримінально-правових явищ. Перший вид – це юридичні ознаки суспільно небезпечної поведінки суб'єктів кримінального правопорушення (наприклад, крадіжка – це таємне викрадення чужого майна осудною особою, яка досягла 14-літнього віку, а грабіж – відкрите викрадення такого майна). Другий вид кримінального-правових явищ – це кримінально-правові наслідки вчинення

кримінального правопорушення (кримінальна відповідальність, у тому числі кримінальне покарання, судимість, звільнення від кримінальної відповідальності та покарання тощо).

Іншими словами, предметом Кримінального кодексу є два види кримінально-правових явищ: підстава кримінальної відповідальності – кримінальне правопорушення і сама кримінальна відповідальність.

2. Звернення до теми сучасного Кримінального кодексу України зумовлюється кількома причинами. По-перше, я мав честь працювати під керівництвом В. В. Сташиса, 90-річчя від дня народження якого ми у цьому році відзначаємо, у складі робочої групи Кабінету Міністрів України із підготовки проекту КК України, що діє з 1 вересня 2001 р. По-друге, в останній час все частіше висловлюються думки, в тому числі із боку наших колег-криміналістів (не кажучи вже про політиків), що сучасний КК України є радянським, не відповідає реаліям сьогодення і потребує заміни. Нарешті, по-третє, події останніх майже двох років свідчать про застарілу хворобу наших парламентарів, засобів масової інформації та значної частини населення країни, згідно з якою існує намагання вирішувати складні економічні, політичні, соціальні, культурні, етнографічні, інформаційні, ідеологічні та інші проблеми сучасного життя шляхом установлення та посилання кримінальної відповідальності, тобто шляхом застосування Кримінального кодексу України. І хоча доводи, що наводять вчені-криміналісти проти такої тенденції, давно відомі, однак навряд чи вони зараз у змозі вплинути на правосвідомість і практику парламентарів.

На наш погляд, криміналістам самим треба визначатися із відповіддю на запитання: чи відповідає КК України сучасним реаліям, чи потребує він удосконалення або взагалі докорінної переробки чи навіть підготовки нового КК?

3. Якщо порівняти текст КК України зразка 2001 р. із сьогоднішнім текстом, то ми побачимо велику різницю. Вона сталася через чисельні зміни і доповнення, що були внесені до КК. Про це вже неодноразово відмічалося фахівцями.

Зрозуміло, що автори змін та доповнень керувалися новими викликами, які постали перед Україною й про які навряд чи хто міг здогадуватися майже 15 років тому. Крім того, Україна повинна виконувати міжнародні зобов'язання, взяті на себе. Нарешті, пропоновані зміни були продиктовані швидкоплинними міркуваннями.

Вочевидь, масштабні зміни не вписуються у первісну концепцію Кодексу, порушують його структуру, не завжди відповідають правилам за-

конодавчої техніки, створюють суперечності і прогалини, і, як наслідок, ускладнюють сприйняття тексту, роботу правоохоронців, не кажучи вже про пересічних користувачів, які хотіли б ознайомиться з текстом КК.

4. Але основне запитання все ж таки полягає в тому, чи відповідає ідеологія чинного Кримінального кодексу сучасним реаліям життя України?

Як уже відмічалося, сьогодні певна кількість фахівців піддає критиці сучасний Кримінальний кодекс України саме з цих причин: називають його радянським або напіврадянським, що не відповідає сучасним економічним, політичним, соціальним, культурним, ідеологічним та інформаційним умовам нашого життя. Як недавно зауважив В. О. Туляков, глобальні та регіональні, соціальні та культурні дисбаланси й конфлікти, комунікаційні вкидання створюють ситуації, коли стабільна по суті кримінально-правова форма знаходиться в дисонансі з громадськими та соціальним відносинами і процесами, що розвиваються. Виникають напівправові форми кримінально-правого регулювання та контролю. Створюються нові кримінальні закони, зокрема, транзитивне кримінальне право. Держави колишнього СРСР відносяться до країн перехідного періоду розвитку, а транзитивна юстиція відображає процес переходу від віджилої форми публічно-правових відносин (феодалізм, тоталітаризм) до буржуазно-демократичних по суті систем, побудованих на ідеології примату концепції прав людини та захисту базових людських цінностей (Юридичний вісник України, 4 вересня 2015 р.).

5. Вочевидь, в умовах, коли політичним керівництвом країни ставиться завдання перед Україною стати членом ЄС, а в самій нашій країні плануються і реалізуються широкомасштабні проекти в європейському напряму, а також провадиться масштабна робота із приведення українського законодавства до законодавства Європейського Союзу, мабуть, й Кримінальний кодекс потребує свого удосконалення у цьому напрямі. Але хочемо нагадати, що завдання наближення України до європейських стандартів стояло і раніше. Тому автори робочої групи з підготовки проекту КК України вивчали європейський досвід, ураховували міжнародні зобов'язання України, в тому числі регіональні, тощо.

Отже, в сучасному КК України закладені підвалини пріоритету підвищеної кримінальної відповідальності за посягання на права і свободи людини, безпеку людства, національну безпеку тощо. Нагадуємо також і про внесені згодом зміни щодо гуманізації кримінальної відповідальності за економічні злочини тощо.

Але кращому, як відомо, немає міри. Життя змінюється, змінюються люди, приходять нові покоління, європейські прагнення диктують багато змін у нашому житті. Напевно, це торкнеться й Кримінального кодексу України. І хоча ми живемо в динамічний час, все ж таки треба пам'ятати, що положення Кримінального кодексу стосуються самого цінного у людини – її свободи, честі, гідності, власності, безпеки, тобто тих цінностей, що проголошені основними в Конституції України. І тому реформування Кримінального кодексу України (якщо до цього дійде черга) потребує дуже продуманого підходу.

Якщо фахівці – науковці (особливо ті, хто критикує сучасний Кодекс) прагнуть реально заявити про свій погляд на цю проблему, то час вимагає від них конкретних дій.

7. Один із варіантів таких дій може полягати у підготовці наукового модельного проекту нового Кримінального кодексу України. Нещодавна наша історія має приклад підготовки модельної Загальної частини кримінального закону.

У науковій моделі КК і можна запровадити, як стверджують, нову, європейську модель кримінально-правових відносин між злочинцями і державою, а можливо і потерпілими (жертвами злочинів). Але треба зважувати на те, що підготовка такої моделі потребує солідного доктринального підходу, вироблення концепції, побудови структури Кодексу, а головне, втілення концептуальних ідей у тексти не лише Загальної, а й (що не менш важливо) Особливої частин модельного КК. При цьому треба враховувати ті системні зміни, що плануються і вже реалізуються в усій системі вітчизняної кримінальної юстиції, а так само правову культуру правозастосувачів та правосвідомість населення України.

Успішне запровадження такої моделі, на наш погляд, багато в чому залежить від того, яким чином будуть надані відповіді на такі, зокрема, запитання: які завдання та функції має КК; яким чином узгоджується концепція гуманізації кримінального законодавства з поновленням прав жертв злочинів і захистом інтересів держави; що таке кримінальна відповідальність та які її форми прояву в КК; що виступає підставою такої відповідальності – злочин чи інше правопорушення; хто визнається суб'єктом правопорушення; чим визначатимуться домірність покарання та умови його пом'якшення; як співвідноситься Кримінальний кодекс з іншими нормативно-правовими актами і не лише в сфері кримінальної юстиції; тощо.

Запропонована наукова модель могла б слугувати зразком для парламентарів у їх законотворчій роботі щодо удосконалення кримінального законодавства України.

8. Можливі й інші підходи до удосконалення КК України. Однак кримінальна юстиція пов'язана з дуже чутливими сферами життя людей. І тому будь-які зміни в КК, особливо революційні, здатні здійснити значний (і не завжди позитивний) вплив на поведінку людей. Виходячи з цього, пропозиції щодо докорінної зміни КК повинні бути не просто закликами, а мати серйозне наукове підґрунтя та пройти серйозну апробацію перед їх запровадженням у практиці судів і правоохоронних органів.

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

ПРИНЦИПИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА І ЇХ РЕАЛІЗАЦІЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВОТВОРЕННІ

У тезах розглядаються принципи кримінального права як концептуальні ідеї, узагальнені базові правоположення, що визначають сутність, зміст і основоположні засади кримінального права і законодавства. Вони мають відправне, установче значення для інститутів і нормативно-правових утворень всієї системи кримінального законодавства, а тому виступають фундаментальним підґрунтям кримінального правотворення. Досліджуються основні з указаних принципів, з'ясовуються відповідність цим принципам деяких новел кримінального законодавства останнього часу.

В тезисах рассматриваются принципы уголовного права как концептуальные идеи, обобщенные базовые правоположення, определяющие сущность, содержание и основополагающие принципы уголовного права и законодательства. Они имеют отправное, учредительное значение для институтов и нормативно-правовых образований всей системы уголовного законодательства, а потому выступают фундаментальным основанием уголовного правотворчества. Исследуются основные из указанных принципов, выясняются соответствие этим принципам некоторых новелл уголовного законодательства последнего времени.

The author has considered some principles of criminal law as conceptual ideas as well as generalized basic provisions that determine the nature, content and fundamental principles of criminal law and legislation. They have starting and establishing significance for the institutions and legal structures of the entire system of criminal law and therefore they serve as a fundamental basis for criminal lawmaking. Basic principles mentioned above are being investigated in the thesis. Moreover, they have also determined the compliance of some provisions of criminal law with these principles.

1. *Принципи (principium –від лат. «начало», «основа») кримінального права – це концептуальні ідеї, засади, базові правоположення, що акумулюють в собі основні і фундаментальні досягнення науки кримінального права, кримінального правотворення і правозастосування в їх узагальненому вигляді та виступають «квінтесенцією» знань у сфері даної галузі права*. Принципи незалежно від того, чи вказані вони безпосередньо в законі або виводяться із його змісту при тлумаченні, об'єктивно відображають головні, найбільш суттєві риси і закономірні властивості галузі права. Вони виступають «становим хребтом», основою кримінального права, визначають його сутність, зміст і внутрішню побудову. У зв'язку з цим принципи кримінального права мають надзвичайно важливе *установче та відправне значення*. Вони в значній мірі впливають на сутність і зміст кримінального правотворення та кримінального законодавства, практику його застосування, а тому виступають необхідними і визначальними складовими кримінальної політики.

Всі принципи кримінального права можна поділити на *загальноправові* і *спеціальні (галузеві)*. До *загальноправових* належать принципи, притаманні кожній галузі права: принципи *гуманізму, справедливості, демократизму, рівності всіх громадян перед законом, верховенства права, законності*. Вони своїм джерелом мають положення Конституції України, інші закони, сучасні ідеї і досягнення науки, зокрема, філософії, соціології, етики, теорії права та ін., що наповнюють зміст цих принципів і знаходять своє специфічне відбиття в нормах кримінального права. Але головне їх значення для кримінального права полягає в тому, що вони істотно впливають на сутність і зміст *принципів*, що безпосередньо притаманні *кримінальному праву*, а останні *значною мірою визначають найбільш суттєві риси й особливості норм* всієї галузі права і законодавства з урахуванням *предмета і методу його регулювання*. До основних і найбільш важливих *галузевих (спеціальних)* принципів кримінального права, що відбивають його завдання і функції, слід віднести: а) *відповідальність лише за вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що визначено в кримінальному законі як злочин;* б) *особистий і винний характер відповідальності;* в) *обмеження меж кримінальної відповідальності;* г) *диференціація кримінальної відповідальності та індивідуалізація покарання*.

Вказані принципи визначають сутність, зміст і межі кримінального права, його інститутів і норм, а *тому повинні в обов'язковому порядку враховуватися в кримінальному правотворенні.* Останнє має базуватися на вказаних принципах, у повній мірі відповідати їм, знаходитися з ними

у відношеннях логічної узгодженості і скоординованості. Лише при такому підході можна стверджувати про наявність *достатнього і необхідного наукового обґрунтування законотворчої діяльності у сфері кримінального права*. Розглянемо ці принципи та їх вплив на законотворення детальніше.

2. *Кримінальна відповідальність лише за вчинення суспільно небезпечного злочинного діяння, що визнано в кримінальному законі як злочин*. Із цього цивілізованого, загальновизнаного принципу виплаває низка надзвичайно важливих фундаментальних положень, що зводяться до такого. *По-перше,* кримінальна відповідальність становить собою юридичний обов'язок особи, яка вчинила злочин, підлягати дії кримінального закону і державному примусу у формі покарання чи інших заходів кримінально-правового характеру. Це означає, що кримінальна відповідальність базується на кримінальному законі, зміст якого становлять норми кримінального права. Це також означає, що й покарання (статті 50–64 КК), й інші заходи кримінально-правового характеру (статті 92–96[11] КК) можуть бути застосовані до особи лише за наявності підстави кримінальної відповідальності, визначеної ч. 1 ст. 2 КК: вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом. У зв'язку з цим не можна погодитися із твердженням, що інші заходи кримінально-правового характеру, хоча і регламентуються КК, однак лежать за межами інституту кримінальної відповідальності і можуть застосовуватися також у випадках відсутності підстави кримінальної відповідальності. Видаються необґрунтованими і деякі законодавчі рішення, якими дозволяється застосовувати інші заходи кримінально-правового характеру (спеціальну конфіскацію – ч. 3 ст. 96[2] КК) за відсутності підстави кримінальної відповідальності. Вкажімо також, що зі змісту ч. 3 ст. 3 КК випливає, що караність діяння (встановлення в законі покарання – М. П.) а також інші правові наслідки (інші заходи кримінально-правового характеру – М. П.) є правовими наслідками вчинення діяння, яке визнане злочинним (злочином – М. П.), і, отже, в усіх випадках для застосування як покарання, так і вказаних заходів, є обов'язковим установлення підстави кримінальної відповідальності.

По-друге, цей принцип тісно пов'язаний з установленням змісту кримінальної відповідальності, яку традиційно розглядають шляхом аналізу кримінально-правових відносин як предмета кримінально-правового регулювання. Ними є суспільні відносини, що виникають між державою в особі її уповноважених органів і особою, яка вчинила злочин. Загально-

відомо, що обов'язковою умовою виникнення вказаних відносин є наявність кримінально-правової норми, а юридичним фактом, що породжує ці відносини, виступає факт вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що визначене законом як злочин. Однак деякі науковці вважають, що елементом кримінально-правового регулювання слід визнавати поряд зі злочином і кримінальний проступок. Більше того, ця позиція знайшла відображення у чинному Кримінальному процесуальному кодексі України, а так само у низці проектів законів щодо внесення змін до чинного КК. При цьому юридичним фактом, що породжує кримінально-правові відносини, пропонується визнавати *кримінальне правопорушення*, яке охоплює і злочин, і проступок. Указаний дуалістичний підхід, що полягає у визнанні предметом правового регулювання кримінального законодавства не лише злочину, а й кримінального проступку, викликає заперечення вже тим, що суперечить Конституції України, яка в п. 22 ст. 92 встановлює, що виключно законами України визначається відповідальність за діяння, які є злочинами. Адже не передбачається можливості встановлення такої відповідальності за кримінальний проступок. Недолік цієї позиції полягає також і в тому, що без необхідних підстав суттєво розширюються межі кримінальної відповідальності, внаслідок чого остання поширюється на діяння, що на цей час й відповідно до КпАП України є адміністративними деліктами. Одночасно такий підхід означатиме й розповсюдження одних і тих самих кримінально-правових наслідків – покарання та інших заходів кримінально-правового характеру – на досить різні за ступенем суспільної небезпечності явища: і на злочини, і на проступки. Нарешті, вказаний підхід веде до безпідставного розширення меж криміналізації діянь, а також розмивання кримінального права і законодавства як логічної і стрункої системи норм, перетворюючи її у деяку невизначену сукупність норм, що не матимуть чітко визначеного предмета правового регулювання.

По-третє, головним елементом кримінально-правового регулювання є злочин, поняття якого визначається в ст. 11 КК: «Злочином є передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину». У наведеному визначенні відображені всі *найбільш важливі і суттєві ознаки, притаманні злочину як явищу об'єктивної дійсності.* Відсутність хоча б однієї із цих ознак виключає можливість констатувати наявність злочину і буде свідчити про необґрунтовану обмеженість змісту самого поняття та його хибність. Тому не може не викликати заперечень пропозиція, викладена в одному із законопроек-

тів, автори якого пропонують виключити із поняття злочину таку його ознаку, як *суспільна небезпечність діяння*. Ця ознака, як загальновідомо, відображає сутнісну властивість злочину, розкриває соціальний зміст і суспільну значущість останнього, вказує на притаманні йому природні негативні властивості (*hobitus natural* – лат.), а тому кладеться в основу криміналізації і пеналізації діянь, складає підґрунтя підстави класифікації злочинів на певні категорії залежно від їх тяжкості та ін. Отже, вказані пропозиції не мають належних наукових підстав, суперечать логічно обґрунтованому підходу до визначення поняття злочину, а тому не можуть бути прийнятними.

3. *Принцип особистої і винної відповідальності* (часто його поділяють на два самостійних принципи: особистої відповідальності і винної відповідальності) має конституційне підґрунтя. В ч. 2 ст. 61 Конституції України проголошується: «Юридична відповідальність особи має індивідуальний характер (слова «особистий» та «індивідуальний» є словами синонімами – М. П.). Це означає, що за злочини несе кримінальну відповідальність і підлягає державному примусу у формі покарання чи інших заходів кримінально-правового характеру лише та особа, яка його вчинила. У ст. 62 Конституції України визначено: «Особа вважається невинуватою у вчинені злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком». Вказані конституційні положення знайшли закріплення у частинах 1, 2 і 3 ст. 2, ч. 1 ст. 11 КК. Стаття 18 КК встановлює: «Суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно цього Кодексу може встановлюватися кримінальна відповідальність». У ст. 23 КК визначено, що виною є психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої цим Кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності. Отже, з наведених нормативно-правових базових і відправних положень випливає, що кримінальній відповідальності (покаранню чи іншим заходам кримінально-правового характеру) підлягає лише особа фізична, осудна, що досягла віку кримінальної відповідальності та є винною в учиненні суспільно небезпечного діяння, визнаного КК як злочин. Очевидним є той факт, що із цим принциповим і базовим правоположенням знаходиться у протиріччі , встановлена нещодавно в КК законодавча новела, що стосується заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб (розділ XIV[1], статті 96[1]–96[11] КК). Безсумнівно, норми цієї новели не відповідають принципам особистої і винної відповідальності у кримінальному праві

і навряд чи є доцільними, оскільки чинне законодавство (фінансове, адміністративне, господарське, цивільне) містить на даний час достатньо правових заходів державного примусу щодо юридичних осіб у випадках порушення ними законодавства. Отже, кримінально-правового регулювання такі випадки не потребують.

4. Принцип *«обмеження меж кримінальної відповідальності»* («економія кримінально-правової репресії») реалізується у законотворчій діяльності перш за все в тому, що законодавець з усієї маси суспільно небезпечних діянь визнає злочинними і караними лише ті з них, які достатньо поширені, мають високий рівень суспільної небезпечності і заподіюють чи можуть заподіяти істотну шкоду охоронюваним кримінальним законом суспільним відносинам (ст. 11 КК). Встановлюючи покарання за діяння, що визнаються злочинами, КК одночасно передбачає низку інститутів, які дозволяють за наявності встановлених в законі підстав і умов обмежити кримінальну відповідальність і навіть звільнити від неї та від покарання: «звільнення від кримінальної відповідальності» (статті 44–49 КК); «звільнення від покарання та його відбування» (статті 74–87 КК); «призначення більш м'якого покарання, ніж передбаченого законом» (ст. 69 КК); особливий порядок призначення покарання за незакінчений злочин (при готуванні до злочину та замаху на злочин), а також за наявності обставин, що пом'якшують покарання (статті 68, 69[1] КК); розширення видів покарань, що не пов'язані з позбавленням волі; виключення такого покарання, як смертна кара, та ін.

При цьому законодавець, установлюючи кримінально-правові заборони і приписи, керується розробленими наукою і практикою кримінального права теоретичними засадами криміналізації, зокрема, принципами, критеріями та підставами. Особливе значення серед принципів криміналізації займає принцип її соціально-правової *адекватності*. Він означає, зокрема, що кримінально-правові заборони і принципи не повинні бути надмірно широкими та зайвими. Одночасно вони повинні в повному обсязі охоплювати ті соціально-правові явища, що вони призначені регулювати, тобто повинні бути оптимальними – і необхідними, і достатніми. На цій підставі викликають заперечення нещодавні зміни пунктів 3 та 4 примітки до ст. 364 КК (Закон України від 13 травня 2014 р. №1267 – VII), згідно з яким поняття *«істотна шкода»* і *«тяжкі наслідки»* в статтях 364–367 КК як наслідки службових злочинів визначаються лише кількісними ознаками (відповідно, понад 100 і понад 250 неоподаткованих мінімумів доходів громадян) майнової шкоди. Достатньо відомо, що внаслідок

службових злочинів завдається не лише майнова шкода, а й інші, досить істотні, а інколи тяжкі чи особливо тяжкі суспільно небезпечні наслідки: в сфері конституційних прав, свобод і інтересів людини і громадянина, авторитету і нормальної діяльності органів державної влади і місцевого самоврядування та ін. Указаний підхід підтверджується багаторічною практикою застосування статей 364–367 КК 2001 р. Отже, означена новела безпідставно обмежує обсяг кримінальної відповідальності, що фактично свідчить про декриміналізацію значного масиву суспільно небезпечних діянь службових осіб, які повинні визнаватися кримінально караними і передбачати кримінальну відповідальність.

5. *Принцип диференціації кримінальної відповідальності та індивідуалізації покарання.* Дані принципи лежать в основі структури кримінального законодавства, побудови всієї системи кримінально-правових норм, поділу їх на Загальну та Особливу частини, виокремлення простих і кваліфікованих складів злочинів, формулювання санкцій і застосування покарання з урахуванням індивідуальних властивостей злочину й особи злочинця. В основі цієї надто складної класифікаційної діяльності лежить формально-логічне *правило поділу поняття за обсягом*. При здійсненні цієї логічної операції дуже важливе значення має правильне обрання *підстави поділу поняття на види* (від лат. – *prinzipium divisionis*). Згідно з правилами логічного поділу поділ має здійснюватися за однією підставою. Саме так було запроваджено класифікацію злочинів залежно від ступеня їх тяжкості в КК у редакції 2001 р. В основу визначення тяжкості злочинів був покладений *єдиний критерій – покарання у виді позбавлення волі на певний строк*. Ця класифікація має важливе кримінально-правове значення. Але у подальшому Законом України від 15 листопада 2011 р. до цього критерію класифікації було додано ще один – такий вид покарання, як штраф. Парадокс цього рішення полягає в тому, що до підстави поділу поняття злочину на види було покладено не одну, а дві підстави, а головне, із системи покарань були обрані два його види, що відносяться до найбільш суворого – позбавлення волі і штраф – як найбільш м'який вид покарання. Алогічність цього рішення є очевидною, тим більше, що штраф був прирівняний (ч. 5 ст. 12 КК) до довічного позбавлення волі (за КК 1960 р. – до смертної кари).

6. Висловлені критичні зауваження стосовно деяких новел у кримінальному законодавстві свідчать про те, що вони мають безсистемний характер, не передбачають єдиного методологічного підходу, суперечать основним принципам та науковим засадам кримінального права. Отже,

збалансований підхід у справі удосконалення кримінального законодавства може бути результативним лише на підставі урахування положень основоположних принципів кримінального права і наукових засад, що враховують як досягнення вітчизняного законотворення і практики застосування кримінального права, так і передовий досвід розвинених держав світу у цьому відношенні.

П. А. Альбрехт, д.ю.н., професор Інституту кримінально-правових наук та філософії права Університету ім. Гете

ЮРИДИЧНИЙ, СОЦІАЛЬНИЙ ТА СУСПІЛЬНИЙ ВИМІР ПРАВОСУДДЯ У СВІТЛІ РОЗВИТКУ ЄВРОПЕЙСЬКОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Аналізуються питання вимірів правосуддя в сучасному світі. Розглядаються принципи права як засіб захисту свободи. Окреслюються соціальні аспекти справедливості. Висвітлюються проблеми суспільної та державної автономії як умови для справедливості.

Анализируются вопросы измерений правосудия в современном мире. Рассматриваются принципы права как средство защиты свободы. Очерчиваются социальные аспекты справедливости. Освещаются проблемы общественной и государственной автономии как условия для справедливости.

The dimensions of justice issues in the modern world have been analyzed. The principles of law as a means for protecting freedom have been considered. The social aspects of justice have been outlined. The problems of public and state autonomy as a condition for justice have been highlighted.

А. Правові виміри правосуддя

Глобалізаційні трансформації та стратегії домінантності мега-держав впливають на економічні, соціальні та культурні процеси занепаду. Так, окремі держави дерегулюють. Водночас поширюються нестримний неолібералізм та морально-релігійний фундаменталізм. Наслідком цього є всеосяжний розквіт невпевненості, що призводить до глобальної ерозії та винищення права.

Охоплення інших народів і регіонів війнами, навіть якщо ці війни обґрунтовано необхідністю обороняти державу, призводить до подальшої невпевненості, яку вже неможливо обмежити принципами правової держави. Це й є ґрунтом, на якому виникає та розвивається порочне коло

зростаючої невпевненості та прагнення до безпеки. Постійний пошук безпеки вимагає захисту з боку державних структур, що не спроможні вже його забезпечити. Діяльність держави скорочуються до символічного урядування. Право визначається тепер вже не як право громадян на захист від неправомірного посягання з боку держави, а як визнання права держави на захист від повсюдних загроз. Безпека відтепер стає жаданою ціллю, вона стає нібито колективним статком безпеки суспільства. Свобода має пристосовуватися до рамок, що дозволяє безпека. Однак ці рамки стають все вужче[1].

Зазначену тенденцію можна охарактеризувати також як суспільний відступ до природного стану. Правовий стан залишають величезними кроками, без можливості повернутися, коли механізмами здійснення влади стають війна, страждання та не визнаний законом уряд, коли правопорушників вбивають без судового розгляду справи найвищими державними органами та коли у такий спосіб по всьому світу легалізується державний тероризм.

Надію треба посіяти. Принаймні юридичну. Треба хоча б спробувати! У противному разі як можна виступати перед студентами в якості викладача правознавства? Ця надія полягає в тому, що прагнення до свободи мобілізує ті сили, які за допомогою правових принципів змогли б відродити, укріпити та утримати свободу у суспільстві. Це звучить у дусі ще старої Європи. Й має так звучати, але ж водночас ця теза звучить по-сучасному та з перспективою на майбутнє.

Ідея свободи є вихідним пунктом права, особливо кримінального права, що має виступити на захист свободи всіх громадян проти несправедливості. Таким було послання європейської епохи просвітництва, що призвело до створення та розвитку правової держави. Але виникає запитання: чи не спрямована ця орієнтація в протилежний бік? Може вона вже не відповідає духу часу? Чи не є вона невисвітленою? На наш погляд, ні. Навпаки. *Свободу* можна захищати та зберігати, користуючись *також* юридичними засобами. Слід лише взятися за інструменти та розпочати боротьбу проти несправедливості за допомогою судового порядку. Первісно це відбувається ще у контексті національної держави. Проте це є можливим вихідним пунктом для тривалих необхідних транснаціональних перетворень та моделей.

---

[1] Див. Забытая свобода. Принципы уголовного права в европейской дискуссии о безопасности : пер. с нем. / П-А Альбрехт; Г. Г. Мошака. – 2-е изд. – Х. : Право, 2012. – 184 с.

Як засоби захисту свободи діють принципи права. Вони є «козирем» правового обґрунтування[1]. Однак вони не є ідеями, що вшановують вічне минуле; це скоріше правила абсолютності, які створюють політиці нездоланні бар'єри, якщо навчитися їх активувати згідно з професійними правилами юриспруденції. Водночас вони встановлюють межу легітимності позитивного права – мажоритарного права, яке, коли воно націлене виключно на аспект «більшість», виявляється все більше несправедливим. Отже, правові принципи є універсальними критеріями, яких треба дотримуватися в інтересах правосуддя та справедливості. Лише за таких принципів розвинуться *суб'єктивні права* (за Р. Дворкіним). Таким чином, правові принципи формулюють сучасну та вимогливу теоретичну програму, в якій етика, теорія права та соціальна філософія утворюють єдиний контекст.

Принципи права встановлюються не лише теоретично. Перш за все вони є продуктом історичних процесів і досвіду. Саме європейські народи здобули їх у кровавій історії революцій багатьох країн із численними жертвами, а за новітніх часів – у визволенні від панування соціалістичних структур. Вони сприяли розвитку моральних принципів. Треба сподіватися на те, що народи Європи не дозволять так просто відібрати їх у себе.

Правознавство може бути дуже корисним, якщо зможе пояснити та сприяти захисту свободи за допомогою принципів права. Для юристів-практиків та законодавців ці принципи є каркасом, що захищає свободу всіх громадян[2]. Без законності – основного принципу правової держави – не існує законного кримінального права. Воно не існує також без принципу вини, без принципу пропорційності, без доступу громадськості, без категоричного принципу законності та (перш за все) без принципу справедливого судового розгляду. Водночас це означає, що немає свободи без індивідуальної та інституційної незалежності «третьої влади»[3].

Таким чином, принципи права – це не лише спадщина європейської епохи просвітництва, а й продукт боротьбі за права людини. Це сучасні критерії для вимірювання справедливості та правосуддя, що дивляться у майбутнє і ні в якому разі не повертають назад. Лише за допомогою цього інструменту можна взагалі встановити справедливість, причому принципи права є лише *однією* передумовою справедливості.

---

[1] Dworkin R. Bürgerrechte ernstgenommen / R. Dworkin. – 1990. – S. 55.

[2] Albrecht P.-A., Vergessene Freiheit. – 2011. – S. 57 ff.

[3] Автономія судової системи в Європі // Justizelle Autonomie in Europa, Schwerpunktheft der Kritischen Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Heft 4, 2014.

Б. Соціальні аспекти справедливості

Установлення справедливості не є суто юридичним завданням. Створення *соціального аспекту справедливості* для всіх громадян є завданням суспільної політики, орієнтованої на принципи соціальної держави, в першу чергу, у розумінні пріоритетності відповідальності кожної окремої держави. На це не має впливу ані світова, ані навіть європейська влада. Політична, правова та економічна конкретизація соціально-державних принципів конституції є передумовою для того, щоб кількість людей, які не мають доступу до соціального добробуту, не зростала постійно, оскільки це спричинює зростання потенціалу соціальної безперспективності. Центральним завданням політики, спрямованої на соціальну безпеку та справедливість, є структура суспільства, що конструктивно протистоїть впливам механізму глобалізації й реалізує встановлений принцип соціальної держави в сфері її впливу, сприяючи її розвитку. Участь громадян у прийнятті політичних рішень, основи демократії і соціальна справедливість мають знаходитися на передньому плані та постійно розвиватися. Тільки у такий спосіб у розвиненому суспільстві може реалізуватися свобода кожного індивідуума.

Захист цієї моделі суспільства із соціально-державною основою має бути забезпеченим вище названими принципами права. Соціально-державні принципи фундаментальні та не потребують будь-якого політичного підтвердження. Так само немає необхідності у будь-яких змінах критеріїв дій. І перше, і друге було здобуто у боротьбі, перевірено історією та розглянуто з позицій антропологічного вчення. Водночас істотні зміни все ж таки потрібні, а саме – зміни у галузі політики. Але хто зміг би вплинути на це ? Принаймні вирішуватимуть це ані вчені, ані філософи, ані письменники, ані навіть політики. Це не вирішуватимуть хрестики виборців, які вони ставлять кожні чотири або п’ять років. Рішення щодо основних структур суспільства прийматимуть, як це було споконвічно, ті, хто міцно сидить у сідлі благонамірених пануючих структур, які знов-таки керують ними. С. Жижек (*S. Žižek*) описує це як «абстрактну, облудну логіку капіталу, яка визначає, що має відбуватися у суспільній реальності»[1]. Нова епоха просвітництва, мабуть, лише під час суспільних катастроф могла б породити надію. Про ціну цих катастроф краще не питати.

В. Суспільна та державна автономія як умова для справедливості

Жодна суспільна система, що керується принципом справедливості, не може існувати без урахування інтересів своїх географічних сусідів. Це

[1] Žižek S. Gewalt / S. Žižek. – 2011. – S. 20.

не є питанням абстрактних принципів, це є питанням державної реалістичної політики та рації, що передбачає знання, які неможливо придбати, не враховуючи історичних і політичних реальних фактів та досвіду.

Для України щільне переплетення українського та російського суспільства та щільні економічні зв'язки є історичним та політичним реальним фактом, що не можна не визнавати. Це реальність, що сприяє розвитку фактичної дієвості незалежно від державно-правової суверенності України.

Центральна помилка Європейського Союзу полягала в тому, що цю реальність не було взято до уваги в повному обсязі під час виникнення Угоди про асоціацію, про яку домовлялися із Заходом. Коли велика країна роз'єднує два блоки влади та панування, вона має враховувати власні відокремлювальні та водночас інтегруючі позиції у своєму політичному позиціонуванні. Це випливає з логіки позиціонування «global player» («глобальних гравців»), які діють заради домінування, і при цьому не дозволяється навіть ціною власного виснажування приєднуватися до однієї чи до іншої сторони.

На жаль, останніми роками як в ЄС, так і в Україні, можна було спостерігати суттєві порушення. На рівні політичних діячів недооцінювались інтереси та роль Росії, а Україна, на жаль, переоцінювала інтереси Заходу. Захід відчував себе дуже потішеним тим, що Україна так бажає приєднатись. Однак це було лише відчування. Насправді, йому не хотілося справжнього приєднання ані до ЄС, ані до НАТО. Радість потішеного ЄС затьмарила реальні факти – саме це й було головною помилкою ЄС, що має буди відкоригованим у майбутньому.

Жодні економічні санкції проти Росії та її суспільства не допоможуть – це абсолютно неправильно обрана політика з арсеналу часів імперіалізму. ЄС має як можна скоріше прийти разом із Росією та Україною до конкретного діалогу щодо питань про майбутнє трьох блоків (Росія / Україна / ЄС) у такий спосіб, щоб Україна не втратила свою незалежність як нейтральний блок[1]. Навпаки. В рамках урівноважування соціоекономічних інтересів трьох блоків інтереси мають бути збалансованими та гарантованими на обопільну користь. Це стосується також демократичного залучення тієї частини населення, яка мешкає безпосередньо у прикордонних регіонах: і нехай це називають державною організацією децентралізації чи федералізації.

[1] Альбрехт П.-А., Комаров В., Мошак Г , Навроцький В. України власний шлях / П.-А. Альбрехт, В. Комаров, Г. Мошак, В. Навроцький – Берлін. – 10/2013. – С. 23 та далі.

Оскільки ЄС принципово виключає озброєні кампанії, що, безумовно, є правильним, шлях спільних переговорів (тобто взаємних поступків, підтримки та виграшу для усіх трьох сторін) є єдиною можливістю, без будь-яких альтернатив. Це єдино правильний прямуючий до цілі шлях для Європи з *юридично забезпеченою, соціально гарантованою та визнаною суспільством справедливістю.*

Цивілізовані суспільства регіонів-учасників знають це, оскільки зазначене стосується їх безпосередньо. Світлий політичний розум європейської свідомості має це лише реалізувати. Однак де ж знайти цей політичний потенціал ? Він розсіяний тонким шаром. Наприклад, знайти його можна у Ж.-П. Шевенмана (*Jean-Pierre Chevenement*), міністра освіти, оборони та внутрішніх справ у різних урядах Франції: «Приходить час, коли «європейська Європа» бере слово. Насамперед вона могла б спробувати переконати США, що їх справжній інтерес полягає не в тому, щоб прогнати Росію із «Заходу», а в тому, щоб установити разом із Росією нові правила гри, які б були припустимими для обох сторін. Лише так може знову з'явитися мінімум довіри»[1].

З усього викладеного чітко впливає: суспільство України несе велику відповідальність за європейський світовий порядок універсального права, що базується на соціальній та суспільній справедливості.

В. А. Тимошенко, д.ю.н., професор, Президент Інституту вивчення залежностей, проблем наркополітики та моніторингу наркоситуації;
С. В. Дрьомов, к.ю.н., експерт з правових питань Інституту вивчення залежностей, проблем наркополітики та моніторингу наркоситуації

ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОТИДІЇ СТВОРЕННЮ ТЕРОРИСТИЧНОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ

У тезах запропоновано результати дослідження окремих проблем законодавчого забезпечення протидії створенню терористичної організації та зроблено висновок про необхідність кардинальних змін у концептуальних підходах до вирішення цього надважливого для сучасної України питання.

[1] LE MONDE diplopmatique. – 2015. – черв. – С. 15.

В тезисах предложены результаты исследования отдельных проблем законодательного обеспечения противодействия созданию террористической организации и сделан вывод о необходимости кардинальных изменений в концептуальных подходах по разрешению этого важнейшего для современной Украины вопроса.

The abstract contains the results of the research of particular issues in the scope of legislative framework for preventing terrorist organizations creation and conclusions on the necessity for radical changes in conceptual approaches to solving this extremely important for Ukraine contemporary problem.

Події, що відбуваються на Сході України, призвели до різкого посилення загрози тероризму, про що можуть свідчити наведені статистичні показники. Так, за даними Генеральної прокуратури України, в Україні зареєстровано кримінальні правопорушення за такими статтями Кримінального кодексу (далі – КК України):

– 209[1] («Уписне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму»): у 2013 р. – 5; у 2014 р. – 6; у січні – липні 2015 р. – 0;

– 258 («Терористичний акт»): у 2013 р. – 4; у 2014 р. – 1515; у січні – липні 2015 р. – 1499;

– 258[1] («Втягнення у вчинення терористичного акту»): у 2013 р. – 0; у 2014 р. – 7; у січні – липні 2015 р. – 0;

– 258[2] («Публічні заклики до вчинення терористичного акту»): у 2013 р. – 2; у 2014 р. – 5, у січні – липні 2015 р. – 3;

– 258[3] («Створення терористичної групи чи терористичної організації»): у 2013 р. – 1; у 2014 р. – 489; у січні – липні 2015 р. – 680;

– 258[4] («Сприяння вчиненню терористичного акту»): у 2013 р. – 0; у 2014 р. – 12; у січні – липні 2015 р. – 6;

– 258[5] («Фінансування тероризму»): у 2013 р. – 3; у 2014 р. – 60; у січні – липні 2015 р. – 131[1].

Така динаміка вчинення терористичних злочинів не може не турбувати українське суспільство. Тому у Стратегії національної безпеки України (далі – Стратегія) наголошується, що найбільш актуальними загрозами національній безпеці держави на сьогоднішній день є розпалювання міжетнічної, міжконфесійної, ворожнечі і ненависті, сепаратизму і *тероризму* (виділено нами – *В. Т., С. Д.*)[2].

[1] Лист Генеральної прокуратури України від 27 серпня 2015 року (реєстр. № 19/4–122 вих. – 15).

[2] Стратегія національної безпеки України : затв. Указом Президента № 287/2015 від 26 травня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.rnbo.gov.ua/documents/396.html. – Заголовок з екрана.

Основними напрямами усунення цих загроз є: 1) нейтралізація сепаратистських та екстремістських рухів; 2) забезпечення державної безпеки у сферах боротьби з тероризмом, економічної, інформаційної, кібернетичної безпеки; 3) захист державної таємниці; 4) участь в операціях НАТО з підтримання миру і безпеки; 5) розвиток спроможностей щодо запобігання і боротьби з тероризмом, а також спільної боротьби з тероризмом[1].

З огляду на санкції кримінально-правових норм, що розміщені у розділі IX «Злочини проти громадської безпеки» КК України, одним із найбільш небезпечних злочинів, пов'язаних із тероризмом, є створення терористичної групи чи терористичної організації (ст. 258[3]). Тому й не дивно, що удосконалення національного законодавства у цьому напрямі особливо непокоїть вітчизняного законодавця. Проте доволі часто нестримне прагнення суб'єктів права законодавчої ініціативи до перманентного удосконалення національного законодавства (у тому числі й у сфері протидії тероризму) не знаходить свого належного наукового обґрунтування та іноді набуває ознак правового нігілізму. Йдеться, зокрема, про низку законодавчих ініціатив, якими пропонується унормувати питання визнання тих чи інших організацій терористичними.

Кабінетом Міністрів України підготовлено та подано на розгляд парламенту проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визнання організацій терористичними» (реєстр. № 1840 від 26 січня 2015 р.), яким передбачалося внести відповідні зміни до Кодексу адміністративного судочинства України та законів України «Про боротьбу з тероризмом», «Про Службу безпеки України». Зокрема, пропонувалось доповнити частину четверту статті 18 та частину першу статті 256 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) положеннями, відповідно до яких справи про визнання організацій терористичними мали б бути підсудними Вищому адміністративному суду України як суду першої інстанції. Також пропонувалося доповнити КАСУ новою статтею 183[7], якою повинні були визначатись особливості провадження у справах щодо визнання організацій терористичними.

Законопроектом передбачалося внести зміни до частини другої статті 25 Закону України «Про Службу безпеки України», якими встановлюва-

---

[1] Стратегія національної безпеки України : затв. Указом Президента № 287/2015 від 26 травня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.rnbo.gov.ua/documents/396.html. – Заголовок з екрана.

лося б право органів Служби безпеки України в рамках проведення заходів щодо боротьби з тероризмом ініціювати перед органами прокуратури питання щодо подання позову до суду про визнання організації терористичною.

Двадцять сьомого січня 2015 р. цей законопроект розглянуто Верховною Радою України в першому читанні. Зазначимо, що стенограма обговорення цього законопроекту та голосування мали б стати предметом дослідження Генеральної прокуратури України на предмет наявності складу злочину в діях окремих народних депутатів, які свідомо, ігноруючи приписи Регламенту Верховної Ради України, спотворили текст законопроекту, внесеного Кабінетом Міністрів України, та направили до Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності (далі – Комітет) фактично новий законопроект.

Не вдаючись до кримінально-правової оцінки вчинених народними обранцями дій (нехай це роблять уповноважені на те службові особи), зупинимося лише на стислому аналізі «нового» тексту законопроекту (реєстр. № 1840 від 26 січня 2015 р.), що опрацьовувався Комітетом.

На відміну від тексту законопроекту, підготовленого Кабінетом Міністрів України, його «інтерпретація» передбачає позасудовий порядок визнання організації терористичною. Так, пропонується наділити Раду національної безпеки і оборони України (далі – РНБО) повноваженням вносити подання до Верховної Ради України про визнання організації терористичною. Тож юридичне за своєю сутністю рішення, на думку народних обранців, має приймати не суд, а політичний орган.

Ми підтримуємо критичні зауваження Головного юридичного управління Верховної Ради України, висловлені щодо тексту «спотвореного» проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визнання організацій терористичними» (реєстр. № 1840 від 26 січня 2015 р.)[1]. Тому вбачаємо за необхідне лише додати, що 13 лютого 2015 р. групою народних депутатів України у Верховній Раді України зареєстровано проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення ме-

[1] Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визнання організацій терористичними : Законопроект № 1840 від 26 січня 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53690. – Заголовок з екрана.

ханізмів боротьби з тероризмом» (реєстр. № 2139 від 13 лютого 2015 р.), яким передбачається наділити Службу безпеки України повноваженнями звертатися до Верховного Суду України з поданням про визнання організації терористичною, а також ініціювати перед РНБО питання про включення організації, визнаної компетентним органом іноземної держави терористичною, до реєстру організацій, визнаних терористичними в Україні.

Указаний законопроект є альтернативним до згаданого раніше законопроекту, а тому повинен вноситися на розгляд парламенту та реєструватись у порядку і строки, визначені у ст. 100 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України»[1]. Однак й у цьому випадку знехтувано приписами Регламенту Верховної Ради України, що для вітчизняного парламенту стає буденною справою.

Наведені приклади, на наш погляд, можуть свідчити про безвідповідальне ставлення народних депутатів України до вирішення питання законодавчого регулювання питань протидії тероризму. На цьому фоні навряд чи варто дивуватися тому, що в Україні до цього часу залишається чинною Концепція боротьби з тероризмом, схвалена Указом Президента України (за іронією долі В. Януковичем) від 25 квітня 2013 р. № 230/2013. У Концепції записано, що «… одним із пріоритетних міжнародних зобов'язань України перед ООН, іншими міжнародними організаціями, що здійснюють боротьбу з тероризмом, є імплементація світових стандартів безпеки, а також комплексне та збалансоване впровадження всіх компонентів Глобальної контртерористичної стратегії ООН, насамперед у частині здійснення заходів з усунення причин і умов, що сприяють поширенню тероризму, а також забезпечення при цьому захисту прав і свобод людини»[2].

Результати реалізації указаної Концепції навіть для пересічного українця є очевидними. Тому серед пріоритетних завдань сучасного українського суспільства, на наш погляд, є невідкладним прийняття та негайне виконання нової Концепції боротьби з тероризмом. Однак реалізація цього виключно важливого завдання повинна відбуватися без зайвого популізму, лише у порядку та спосіб, визначені законодавством України.

---

[1] Про Регламент Верховної Ради України : Закон України від 10 лютого 2010 р. № 1861-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2010. – № 14. – Ст. 133.

[2] Про Концепцію боротьби з тероризмом : Указ Президента України від 25 квітня 2013 р. № 230/2013 // Уряд. кур'єр. – 2013. – № 80. – Ст. 27.

О. В. Капліна, д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, завідувач кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

КРИМІНАЛЬНІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

У тезах розглядаються питання взаємозв'язку кримінального та кримінального процесуального права, а також актуальні для сучасної правозастосовної практиці питання, пов'язані із тлумаченням ст. 162 КК України. Підіймаються проблеми правової невизначеності, яка спостерігається в ст. 162 КК України і статтях 233, 234–236 КПК України та пов'язана з недосконалістю унормування процедури проведення обшуку, правової конструкції поняття «житло та інше володіння особи», що ускладнює кваліфікацію вчиненого діяння, особливо під час притягнення до кримінальної відповідальності слідчого за вчинення злочину, передбаченого ст. 162 КК України.

В тезисах рассматриваются вопросы взаимосвязи уголовного и уголовно- процессуального права, а также актуальные для современной правоприменительной практики вопросы, связанные с толкованием ст. 162 УК Украины. Поднимаются проблемы правовой неопределенности, которая наблюдается в ст. 162 УК Украины и статьях 233, 234–236 УПК Украины и связана с несовершенством нормирования процедуры проведения обыска, правовой конструкции понятия «жилище и иное владение лица», затрудняющие квалификацию совершенного деяния, особенно при привлечении к уголовной ответственности следователя за совершение преступления, предусмотренного ст. 162 УК Украины.

The theses deal with the correlation of criminal and criminal procedural law, as well as relevant to the modern law enforcement issues of interpreting Art. 162 of the Criminal Code of Ukraine. The problems of legal uncertainty stated in the Art. 162 of the Criminal Code of Ukraine and Art. 233, 234–236 of the Criminal Procedural Code of Ukraine and connected to the shortcomings of regulating the procedure of conducting rummage, legal construction of «housing and other personal possessions», which complicates the qualification of the commited offense, particularly for charging the investigator with an offense under Art. 162 of the Criminal Code of Ukraine have arisen.

Однією з особливостей тлумачення та застосування норм кримінального права є те, що зазначена діяльність відбувається в органічному взаємозв'язку з нормами кримінального процесуального права. Дійсно, кримінально-правові відносини, що викликані до життя фактом учинення кримінального правопорушення, можуть реалізуватися тільки через діяльність органів, що здійснюють кримінальне провадження.

Взаємозв'язок норм двох галузей права виявляється в тому, що обидві галузі оперують спільними поняттями: «злочин», «склад злочину», «ква-

ліфікація кримінального правопорушення», «кримінальна відповідальність», «звільнення від кримінальної відповідальності», «дійове каяття», «примусові заходи медичного характеру», «потерпілий», «затримання» тощо.

Тісний взаємозв'язок двох галузей права простежується вже на етапі прийняття заяви або повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення. Зокрема, помилки, пов'язані з неправильним тлумаченням норми закону про кримінальну відповідальність, можуть спричинити необґрунтований початок кримінального провадження; неточності при кваліфікації – застосування щодо особи більш суворого запобіжного заходу, необґрунтоване звільнення від кримінальної відповідальності або інкримінування особі того діяння, яке вона насправді не вчиняла, що зрештою призводить до призначення покарання, невідповідного вчиненому злочину, і т. ін.

Неправильне застосування закону України про кримінальну відповідальність є підставою для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної або касаційної інстанції (статті 409, 438 КПК).

Роль правильного розуміння смислу закону при кваліфікації кримінального правопорушення під час досудового розслідування й судового провадження є дійсно значною, у зв'язку з цим деякі вчені навіть пропонують доповнити КПК відповідною статтею «Тлумачення закону і кваліфікація злочинів», в якій слід, на їх думку, передбачити вимогу до суду, прокурора й слідчого при вирішенні питання про кваліфікацію злочину обґрунтовувати те тлумачення закону, на підставі якого вони здійснюють його кваліфікацію[1].

Взаємозв'язок матеріального й процесуального права виявляється також і при визначенні обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. Оскільки «процес є засобом реалізації матеріально-правових відносин, структура предмета доказування значною мірою визначається матеріальним законом»[2]. Обставини, що характеризують об'єктивну та суб'єктивну сторону кримінального правопорушення, посідають основне місце в обсязі предмета доказування, закріпленого в ст. 91 КПК, оскільки закон перш за все зобов'язує встановити подію кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення

---

[1] Костенко О. Наукове (доктринальне) тлумачення законів та його роль у здійсненні правосуддя / О. Костенко // Право України. – 2000. – № 6. – С. 35.

[2] Даев В. Г. Взаимосвязь уголовного права и процесса / В. Г. Даев. – Л. : ЛГУ, 1982. – С. 99.

злочину) та винуватість обвинуваченого в учиненні кримінального правопорушення (форму вини, мотив і мету).

Дві галузі права мають спільні комплексні інститути. До таких інститутів, зокрема, можна віднести інститути звільнення особи від кримінальної відповідальності, застосування примусових заходів медичного характеру, призначення покарання, угод у кримінальному провадженні тощо. Деякі із зазначених інститутів настільки тісно поєднують у собі кримінально-правові й процесуальні ознаки, що важко вирішити питання про їх віднесення до тієї чи іншої галузі права. Зокрема, норми інституту звільнення особи від кримінальної відповідальності, з одного боку, містяться в розділах IX КК, з другого – процесуальний порядок звільнення від кримінальної відповідальності міститься в кримінальному процесуальному законодавстві (статті 285–288 КПК). Л. В. Головко визначає найтісніший взаємозв'язок розглядуваного інституту у такий спосіб: інститут закриття кримінальної справи з нереабілітуючих підстав є процесуальною формою матеріально-правового інституту звільнення від кримінальної відповідальності[1].

Взаємозв'язок норм кримінального матеріального та процесуального права особливо гостро відчувається при тлумаченні бланкетних диспозицій закону про кримінальну відповідальність, що містяться у розділі XVIII КК України («Злочини проти правосуддя»), оскільки вони набувають конкретного змісту тільки на підставі кримінального процесуального закону.

Складності на практиці також виникають під час кваліфікації дій, що пов'язані з порушенням недоторканності житла (ст. 162 КК України). Кримінальний кодекс України передбачає кримінальну відповідальність за незаконне проникнення до житла чи іншого володіння особи, незаконне проведення в них огляду, обшуку, а так само незаконне виселення чи інші дії, що порушують недоторканність житла громадян.

Об'єктивна сторона злочину відбивається в учиненні однієї з таких дій: 1) незаконне проникнення до житла або іншого володіння особи; 2) незаконне проведення в житлі чи іншому володінні особи огляду або обшуку; 3) незаконне виселення; 4) незаконне вчинення інших дій, що порушують недоторканність житла громадян.

Навіть поверхневе ознайомлення зі статтею КК України дає можливість звернути увагу на невідповідність назви статті її правовому змісту; потер-

[1] Головко Л. В. Освобождение от уголовной ответственности и освобождение от уголовного преследования: соотношение понятий / Л. В. Головко // Государство и право. – 2000. – № 6. – С. 43.

пілим від зазначеного злочину в диспозиції статті названий *громадянин*, що потребує поширювального тлумачення; як незаконні дії, що пов'язані із проведенням досудового розслідування, зазначені лише огляд чи обшук, проте порушення недоторканності житла можливо й під час проведення інших слідчих (розшукових) дій або негласних слідчих (розшукових) дій. Використання в конструкції диспозиції ч. 1 ст. 162 КК України словосполучення «а так само інші дії, що порушують недоторканність житла громадян» також потребує свого тлумачення, оскільки, по-перше, закон в цьому реченні захищає лише житло, та, по-друге, законодавець нібито встановлює кримінальну відповідальність окремо за незаконне проведення двох слідчих дій – огляду та обшуку, а під іншими діями розуміє діяльність, що не пов'язана із кримінальним провадженням. Саме таким чином тлумачать це словосполучення практичні працівники, які розуміють під ним будь-яке вторгнення до житла проти волі особи, яка в ньому проживає.

Окрему увагу для визначення ознак суб'єктивної сторони вчиненого злочину слід приділити тлумаченню поняття «незаконне проникнення до житла чи іншого володіння особи». Однак правозастосувачам іноді дуже складно зробити висновок : чи має місце дійсно незаконне проникнення до житла або іншого володіння особи? Для цього слід звернутися до норм кримінального процесуального законодавства й ретельно проаналізувати правові підстави проведення огляду та обшуку в житлі чи іншому володінні особи.

С. І. Кравченко, заступник Голови Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ

ЗАКОНОДАВЧА ТЕХНІКА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ: ТЕНДЕНЦІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ В УКРАЇНІ

У тезах досліджуються тенденції сучасного стану кримінального законодавства України.

В тезисах исследуются тенденции современного состояния уголовного законодательства Украины.

The author analyses the tendencies of the present state of criminal legislation of Ukraine.

Адаптація національного законодавства, у тому числі й кримінального, до міжнародних стандартів є однією з головних складових європейської

інтеграції України. Увага до цього питання пояснюється так само й тим, що Україна підписала Угоду про асоціацію з Європейським Союзом, а, відтак, встала на шлях упровадження важливих реформ в юридичній сфері.

Протягом останніх років у різних сферах суспільного життя, зокрема, у правовій, відбулися значні зміни. На сьогодні вітчизняне законодавство динамічно розвивається, однак при збільшенні обсягу нормативно-правової бази технічний рівень якості деяких нормативних актів залишається досить низьким. Наявна ситуація, коли значна кількість законопроектів, поданих на розгляд Верховній Раді України, а також чинних законів України, інших нормативно-правових актів не відповідає правилам законодавчої техніки.

Безумовно, стан розвитку законодавчої техніки в країні є показником сутності права (його верховенства), а також політичного рівня і культурного розвитку країни, зацікавленості законодавця в удосконаленні правового регулювання, упорядкуванні законодавства, дотриманні принципу законності, хоча питання оформлення нормативних актів, методики їх складання не є виключно технічними проблемами, а мають, зокрема, політичний характер.

Від дотримання правил законодавчої техніки залежить рівень ефективності законодавства, доступність нормативно-правових актів і їх правильне застосування, а також рівень обліку та систематизації нормативного матеріалу. Максимальне використання прийомів і методів законодавчої техніки при підготовці проектів нормативно-правових актів є об'єктивною закономірністю правотворчості, а недотримання цих прийомів та методів може призвести до негативних наслідків.

З огляду на вимоги законодавчої техніки зміст нормативно-правових актів має бути логічним, системним. Законодавча техніка покликана забезпечити розробку якісного законодавства, при цьому на неї покладене завдання щодо вирішення різноманітних завдань, зокрема, забезпечення послідовності виразу волі законодавця, системності та логічності у викладенні змісту нормативних актів тощо. Тобто законодавцю необхідно послідовно, чітко та зрозуміло виражати законодавчу волю, а також максимально точно передавати зміст кримінального права. При цьому слід уникати незрозумілих, громіздких оборотів. Таким чином, високий рівень законодавчої техніки дозволяє оптимально виразити волю законодавця у кримінальному законодавстві.

Результати діяльності Верховної Ради України, у тому числі процес законотворчості в сфері кримінального права, свідчать про існування про-

блеми якості прийнятих законів. Тобто при підготовці проектів законів не завжди дотримується юридична техніка, внаслідок чого виникають додаткові проблеми при здійсненні кримінально-правової кваліфікації діянь і, як наслідок, трапляються помилки в судовій практиці. Слід зазначити, що нерідко нові закони приймаються поспішно, без широкого обговорення серед учених і практиків, результатом чого є наявність серйозних недоліків (прогалини (неповнота) та суперечності (колізії)). Необхідно зазначити, що процес створення норми права є специфічним процесом, що включає дослідження предмета правотворчості за допомогою методів і прийомів законодавчої техніки.

На сучасному етапі законотворча діяльність у сфері кримінального права характеризується інтенсивністю внесення змін та доповнень до Кримінального кодексу України (далі КК – України). Це підтверджується внесенням великої кількості змін до КК України, адже останній корегується кілька разів на рік. Динаміка такої законотворчості вражає. Від часу прийняття КК України в 2001 р. і до сьогодні прийнято понад 100 законів України зі змінами та доповненнями. Так, у 2002 р. законодавцем прийнято 2 закони, у 2003 р. – 10, у 2004 р. – 5, у 2005 р. – 9, у 2006 р. – 7, у 2007 р. – 6, у 2008 р. – 5, у 2009 р. – 19, у 2010 р. – 15, у 2011 р. – 15, у 2012 р. – 11, у 2013 р. – 6, у 2014 р. – 28, а у 2015 р. (до липня) – 11. Найбільша кількість змін припадає на період із 2009 року і дотепер. У більшості випадків це зумовлено активізацією приведення у відповідність національного закону про кримінальну відповідальність до вимог і стандартів міжнародних конвенцій, ратифікованих Верховною Радою України (наприклад, Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією та Цивільної конвенція про боротьбу з корупцією Ради Європи, а так само Конвенції ООН проти корупції).

Водночас законотворча діяльність при імплементації міжнародних стандартів, а саме при внесенні змін до КК України, повинна відповідати вимогам законодавчої техніки. Прийняті зміни та доповнення до КК України повинні мати чіткий (коректний) та системний характер. Проте аналіз положень закону про кримінальну відповідальність та внесених до нього змін й доповнень свідчить про те, що сучасний стан вітчизняного кримінального законодавства характеризується безсистемністю (хаотичністю) змін.

Крім того, серед причин недосконалості чинного кримінального законодавства слід зазначити й ігнорування пропозицій та рекомендацій кримінально-правової науки. Так, законодавцем не завжди врахо-

вуються думки вчених, що викладаються в дисертаціях, монографіях, статтях, а також критичні зауваження, висловлені представниками науки у зв'язку з необґрунтованістю законодавчого регулювання деяких норм КК України.

Вважаємо, що для виправлення ситуації, що склалася, необхідно перш за все підвищувати рівень технічної якості нормативно-правових актів. Дотримання правил законодавчої техніки повинно стати невід'ємною частиною діяльності законодавця, оскільки це сприятиме створенню досконалих законів (як технічно, так і за змістом). При цьому до законотворчого процесу доцільно залучати фахівців, які володіють високим рівнем теоретичних знань і практичних навичок у конкретній галузі права. Тобто цей процес повинен проходити в межах обґрунтованої правотворчої політики. Система правил та прийомів підготовки й упорядкування нормативно-правових актів, розроблена фахівцями у сфері кримінального права, має представляти собою наукову базу (основу) при підготовці актів кримінально-правового спрямування. Насамперед це стосується дотримання та використання законодавчої техніки як інструменту правотворчої політики.

Таким чином, законодавець при внесенні змін до КК України завжди має враховувати універсальний характер цього закону, його чітку структурованість і спрямованість на захист пріоритетних прав і свобод людини, суспільства і держави. Цей нормативно-правовий акт повинен відповідати меті, що перед ним ставиться, та враховувати потреби людини, суспільства і держави. Варто наголосити, що галузь кримінального права потребує максимальної конкретності й однозначності правових приписів, так як вона включає у себе і кримінальне законодавство, і кримінально-правову політику. Крім того, при законотворчій роботі слід ураховувати думки вчених у галузі кримінального права, що сприятиме підвищенню рівня законодавчої культури. За такого підходу багатьох проблем, у тому числі й тих, що виникають при здійсненні кримінально-правової кваліфікації злочинів (кримінальних правопорушень), можна уникнути.

З огляду на викладене можна констатувати, що створення ефективного кримінального законодавства можливе лише за умови використання правил і прийомів законодавчої техніки в межах правотворчої політики держави, оскільки законотворчість як діяльність законодавчого органу повинна враховувати кримінально-правову політику. Прийняті закони у цій галузі повинні відповідати соціальним та економічним умовам, а також системі права держави.

В. М. Бесчастний, доктор наук з державного управління, професор, ректор Донецького юридичного інституту МВС України

ПРО ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА НАУКИ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ (НА ПРИКЛАДІ ДОСЛІДЖЕНЬ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ ТА МОЛОДІ)

На прикладі досліджень злочинності неповнолітніх та молоді проаналізовано взаємозв'язок науки кримінального права та науки державного управління. Виокремлено проблемні питання такого взаємозв'язку. Робиться висновок, що ігнорування досягнень науки кримінального права може знецінити отримані результати.

На примере исследований преступности несовершеннолетних и молодежи проанализирована взаимосвязь науки уголовного права и науки государственного управления. Выделены проблемные вопросы такой взаимосвязи. Делается вывод, что игнорирование достижений науки уголовного права может обесценить полученные результаты.

Under the example of researches in juvenile and youngster crime field the article contains an analysis concerning an interconnection between criminal law science and state administration science. The problematic issues of such interconnection have been stressed. It has been concluded that ignoring the achievements of criminal law science may depreciate the results which have been reached.

Злочинність неповнолітніх завжди була і залишається актуальною правовою та суспільною проблемою, що постійно привертає увагу вчених і практиків. Це зумовлено не лише тим, що неповнолітні завжди визнавалися злочинцями особливого роду, а й тим, що на сьогодні це одна з найбільш уражених верств населення.

У зв'язку із цим до проблем протидії злочинності неповнолітніх залучаються не лише теоретики права, кримінологи та криміналісти, а й представники інших галузей знань, у тому числі й державного управління. Однак, наскільки це залучення є виправданим? Якщо вчені-управлінці беруться за вивчення та розроблення пропозицій щодо протидії цьому виду негативної соціальної практики, вони мають усвідомлювати, що у кримінальному праві та кримінології є свої непорушні традиції, звичаї та закони. Тобто без ґрунтовних знань у сфері кримінології, кримінального права, кримінально-виконавчого права та кримінального процесу теоретики та практики державного управління не в змозі розробити дієві пропозиції. Однак у науковому житті зустрічаються непо-

одинокі випадки розв'язання цієї проблеми зусиллями державного управління. Зустрічаються навіть дисертаційні дослідження подібного характеру. Звернемо увагу на найбільш розповсюджені недоліки подібного роду творчості.

Перша проблема полягає в тому, що в роботах не використовується емпірична база дослідження. З нашої точки зору, використання емпіричної бази є вкрай необхідним. Це пов'язано із тим, що ювенальна злочинність – таке складне суспільне явище, яке навряд чи можна дослідити, аналізуючи лише статистику та узагальнення практики застосування законодавства, а тим більш – запропонувати нові методики запобігання цій злочинності.

Друга проблема – приховування реальних результатів дослідження за статусом їх «міждисциплінарності». У роботах із державного управління часто фігурують поняття та категорії наук, що входять до змісту наукової спеціальності 12.00.08 (кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право), однак при цьому не використовуються найостанніші кримінально-правові дослідження з обраної тематики. А без використання подібних робіт навряд чи можна розробити науково обґрунтовані висновки та рекомендації щодо запобігання та протидії ювенальній злочинності.

Третя проблема – оперування поняттями, невідомими ані науці кримінального права, ані наукам кримінально-виконавчого права та кримінології. Окремі автори взагалі розроблюють цілі «сценарії корекції механізму запобігання і протидії дитячій та молодіжній злочинності». В якості критеріїв їх класифікації виокремлюють, зокрема, зниження віку кримінальної відповідальності.

Четверта проблема – перебільшення значення покарання у сфері запобігання та протидії ювенальній злочинності. Поза увагою вчених-представників науки державного управління, на жаль, залишаються такі засоби впливу на ювенальні суспільні відносини, як примирення, реституція, медіація, звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання та його відбування. В останні роки ці засоби застосовуються до цієї вікової групи все частіше.

П'ята проблема – нерозуміння детермінації злочинності. У проаналізованих нами роботах досліджуються лише причини злочинної поведінки дітей та молоді, що у більшості випадків зводяться до такого: непогодженість між цілями та засобами; наявність соціальної нерівності; неправильні відносини у родині. *По-перше*, в теорії кримінології прийнято розглядати детермінанти злочинності, тобто її причини та *умови*. *По-друге*, не

зрозумілою є сама «специфічність» цих причин. Названі причини можуть зумовлювати й дорослу злочинність.

Шоста проблема – використання некоректної термінології. Так, у роботах із державного управління зустрічаються, наприклад, такі поняття, як «карні злочини» (у КК використовується тільки одне поняття – злочин), «жорсткість (рус. – «жесткость») покарання» (у науковому обігу існує таке поняття, як «суворість покарання»), «принцип гуманізації» (у цьому випадку існує лише тенденція, або напрям гуманізації. В науці державного управління, кримінального права та кримінології використовується термін «принцип гуманізму», а не гуманізації) тощо.

Сьома проблема – надмірне заграванння з питанням зниження віку кримінальної відповідальності. Як зазначають окремі дослідники, «у випадку різкого підвищення злочинності більш низької вікової групи, чим існуюча на момент розгляду, виникає необхідність зниження вікової межі кримінально відповідальності».

Із цим ми категорично не можемо погодитися. З точки зору теорії механізмів державного управління у цьому випадку мають включатись інститути громадянського суспільства, механізм спеціально-профілактичної ювенальної діяльності тощо.

Внесення змін до законодавства про кримінальну відповідальність – найостанніша річ, до якої може звернутися держава у цьому випадку. І результати наукових досліджень засвідчують, що держава до них навряд чи звернеться.

Як аргументи щодо необхідності зниження віку кримінальної відповідальності окремі дослідники називають закономірності кримінальної психології. Однак таке твердження є доволі обмеженим із точки зору науки державного управління взагалі та кримінологічної точки зору, зокрема. Одних закономірностей кримінальної психології не вистачить для внесення змін до кримінального законодавства. Чому поза увагою вчених залишаються закономірності соціології (кримінальної соціології), правової статистики, теорії криміналізації ? Відповіді на ці запитання, на жаль, ми не знаходимо.

Отже, маємо зазначити, що будь-яка міжгалузева проблема теорії та практики державного управління має вирішуватися за допомогою досягнень галузевих наук. У нашому випадку – це науки кримінального права, кримінології, кримінально-виконавчого та кримінального процесуального права. Без цього отримані результати навряд чи можна вважати обґрунтованими з наукової точки зору та значущими для практичної діяльності.

В. К. Грищук, д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, декан юридичного факультету Львівського державного університету внутрішніх справ

СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНА ПОВЕДІНКА ЛЮДИНИ ЯК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ

Аналізуються питання, пов'язані з визначенням поняття «кримінально-правова поведінка людини» як категорії доктрини кримінального права. Звернуто увагу на некоректне, на думку автора, його змістовне розуміння. Запропоноване бачення поняття «кримінально-правомірна поведінка людини», визначено її види.

Анализируются вопросы, связанные с определением понятия «уголовно-правовое поведение человека» как категории доктрины уголовного права. Обращено внимание на некорректное, по мнению автора, его содержательное понимание. Предложено видение понятия «уголовно-правомерное поведение человека», определены его виды.

Issues related to the definition of «criminal legal human behavior» as a category of criminal law doctrine are analyzed. Attention is paid to the incorrect, according to the author, its meaningful understanding. Vision of the concept of «criminal legitimate human behavior» is proposed, defined its species.

Насамперед слід звернути увагу на ту обставину, що поведінка людини завжди соціально зумовлена. Із широких філософських позицій людина живе не лише в своєму суб'єктивному світі, що є відбиттям у її свідомості оточуючої дійсності через абстрактне і предметне мислення, а й у світі, зовнішньому для неї, тобто у відповідному людському середовищі, соціумі. Потенційні індивідуальні можливості людини можуть розкриватися і розкриваються в конкретних умовах буття через її поведінку.

Буття людини має свої кількісно-якісно характеристики виразу в контексті її наявних інтересів і потреб, а також наявних в її соціумі об'єктивних можливостей їх реалізації. У будь-якому суспільстві, на рівні пересічної людини, є протиріччя між назрілими інтересами і потребами людини та суспільними можливостями їх задоволення. Інтереси та потреби людини, як свідчить суспільна практика, завжди випереджають в своєму розвитку суспільні можливості їх своєчасного й якісного задоволення.

Умови буття людини завжди детерміновані низкою чинників об'єктивного та суб'єктивного характеру. Людина, будучи заручником часу і простору, є одночасно і заручником свого буття. Якщо час є вічним сторожем людини, то простір і буття людини – обмеженнями місця та умов її поведінки. Відчуваючи гальмівні дискомфортні впливи буття та шляху

матеріалізації її інтересів та потреб, людина, яка має потенційні інтелектуальні можливості і силу волі, прагне якісно змінити, удосконалити умови свого буття. В іншому випадку вона задовольняється пристосовницьким, конформістським способом життя.

Пам'ятаючи про те, що людина має природнє право на задоволення своїх інтересів та потреб, слід зазначити, що її претензії та домагання можуть бути реалізовані і реалізуються як у межах, так і за межами соціального нормативного поля. Саме через ці обставини вимальовується механізм соціальної і, в тому числі кримінальної, відповідальності людини (як позитивної так і негативної) через призму її поведінки.

Отже, людина перебуває в системі соціальних зв'язків, що охоплюють усі соціальні процеси, кожен з яких впливає на її поведінку. Виходячи з того, що самі суспільні процеси перебувають між собою у системних зв'язках, необхідним є й системний підхід до їх наукового пізнання. Основу ж адекватного, ефективного та системного пізнання і розуміння суспільних процесів, а так само пов'язаної із ним поведінки людини, становлять поняття, що є інструментами пізнання кримінально-правової дійсності принаймні в п'яти площинах: а) на рівні доктрини кримінального права; б) на рівні правотворчої діяльності; в) на рівні правозастосовної діяльності; г) на рівні навчального процесу; д) на рівні правовиховної роботи. Образно висловлюючись, вони є тими цеглинами, з яких формується логічно-системне мислення, що в свою чергу, зумовлює якість поведінки людини в названих площинах.

Визначення кримінально-правових понять є одним із завдань науки кримінального права. Його максимальна реалізація, як відомо, можлива лише на ґрунті інтегрованого синтезу власних досягнень доктрини кримінального права, лінгвістики, філософії, соціології, філософії права, теорії права, доктрин інших наук, найбільш дотичних до кримінального права: кримінології, кримінального процесу, кримінально-виконавчого права тощо.

Поведінка людини як категорія доктрини кримінального права є формою думки понятійного усвідомлення і відображення ставлення людини до оточуючої соціальної дійсності, реальності. Вона є фундаментальною, універсальною категорією теорії відповідальності людини загалом і кримінально-правової відповідальності, зокрема.

Зважаючи на таку важливість категорії «поведінка людини», є потреба з'ясувати її зміст через призму доктрини кримінального права з метою наближення до однозначного її розуміння. У цьому зв'язку дуже влучно

підкреслив В. Я. Тацій, що з точки зору методології юридичної науки, в дослідженнях складних фундаментальних проблем є неприпустимим застосування декількох термінів для позначення одного й того самого явища, так само як і різних явищ одним і тим самим терміном[1]. Ще Ж.-Ж. Руссо наголошував, що половину помилок людству вдалося б уникнути, якби була досягнута домовленість про поняття.

Формулювання наукового поняття має бути таким, щоб його словесна оболонка і його смисл, «дух» співпадали. Тобто воно має бути сплавом думки, мови і письма, що надає йому якостей ефективної форми мислення, інструменту пізнання конкретних об'єктів оточуючої дійсності.

У контексті даної проблематики особливий інтерес викликає розуміння кримінально-правової поведінки людини, цілісне вчення про яку в доктрині кримінального права відсутнє.

Категорійний доктринальний апарат повинен мати логічну площину свого осмислення. Він завжди має будуватися на основі певних критерій та з дотриманням відповідних методологічних підходів. Серед останніх важливе значення відводиться герменевтичному та формально-логічному методам. Виходячи з цього, важливо з'ясувати етимологічне значення категорії «правомірна». Вона утворена поєднанням двох термінів – «право» і «мірна».

Щодо права, то воно розглядається в двох аспектах: широкому – як природне право і вузькому – як наявне у суспільстві об'єктивне право. Об'єктивне у тому сенсі, що його наявність не залежить від волі суб'єктів суспільних відносин, а є результатом діяльності компетентних органів держави. Іноді його називають позитивним правом, але це доволі дискусійне питання, оскільки «позитивному» завжди має кореспондувати «негативне», що в цьому логічному зв'язку не визначено. Отже, порушується логічний ряд мислення. Щодо кримінального права, то в даному випадку під ним розуміється (у вузькому значенні) чинний КК України – кримінальний закон.

Відносно терміна «мірна» зауважимо, що у «Великому тлумачному словникові сучасної української мови» слово «мірний» означено, зокрема, як такий, «яким виміряється що-небудь, який є мірною», а слово «міра» – як певна величина, що є одиницею виміру в конкретних умовах; те, чим міряють, виміряють що-небудь[2]. Таким чином, послуговуючись системно-

[1] Тацій В. Я. Методологічні проблеми правової науки на етапі формування правової, демократичної, соціальної держави / В. Я. Тацій // Методологічні проблеми правової науки : матеріали міжнар. наук. конф. (Харків, 13–14 грудня 2002 р.) / упоряд. М. І. Панов, Ю. М. Грошевий. – Х. : Право, 2003. – С. 9.

[2] Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред.

логічним методом, є підстави говорити, що кримінальний закон слугує своєрідним мірилом, шкалою виміру якісно-змістовною наповнення, характеристики певної поведінки людини за допомогою ознак, критеріїв, що містяться у ньому.

Виходячи з наведеного, поведінку людини за її кримінально-правовим значенням можна *класифікувати на два види:* а) *кримінально-правомірна*, тобто така, що має кримінально-правове значення та може бути «виміряна», визначена, оцінена за допомогою критеріїв, ознак, закріплених у нормах кримінального закону; б) така, що не є *кримінально-правомірною*, тобто така, що не має кримінально-правового значення та не може бути «виміряна», визначена, оцінена за допомогою критеріїв, ознак, закріплених у нормах кримінального закону, хоча вона може бути правомірною у контексті норм інших галузей права або взагалі може бути *«правонейтральною».*

Правомірну поведінку дуже часто ототожнюють із правослухняною, чим допускається логічна помилка, оскільки *«правослухняній»* поведінці кореспондує *«протиправна»* поведінка як її протилежність, антипод. І лише в такій площині зберігається логічний ряд мислення.

Кримінально-правослухняна поведінка людини є *позитивною*, тоді як кримінально-протиправна її поведінка є негативною за критерієм суспільного значення. Перша з них пов'язується з підставами позитивної, а друга – з підставами негативної кримінально-правової відповідальності. Наприклад, позитивною є, зокрема, кримінально-правова поведінка людини, яка не порушує кримінально-правову заборону, а також при: добровільній відмові, при незакінченому злочині (ст. 17 КК); необхідній обороні (ст. 36 КК); затриманні особи, що вчинили злочин (ст. 38 КК); крайній необхідності (ст. 39 КК); виконанні спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 43 КК); звільненні особи судом від кримінальної відповідальності (статті 44–49 КК) тощо. *Негативною* є кримінально-правова поведінка людини, яка порушує кримінально-правові приписи. Зокрема, вчинення особою злочину, передбаченого нормою Особливою частиною КК, перевищення меж необхідної оборони (ч. 3 ст. 36 КК), перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця (ч. 2 ст. 38 КК); не звільнення особи судом від кримінальної відповідальності за наявності до такого звільнення підстав (статті 45, 46, 49 КК).

І останнє – щодо розуміння категорії *«поведінка»* стосовно людини. Під поведінкою людини слід розуміти як окремо її дії чи бездіяльність (вчинок), так і їх відповідну множину, окремо або в поєднанні, сукупність,

---

В. Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2009. – С. 678.

яка може утворювати діяльність. При цьому поведінка людини може мати суспільне значення, а може бути і не наділеною таким значенням. Суспільно значимою є така поведінка людини, що зачіпає інтереси інших суб'єктів суспільних відносин. Коли ж вона цих інтересів не зачіпає, то вона є ***суспільно нейтральною***, суто індивідуальною, такою, як правило, що стосується найближчих потреб людини.

Кримінально-правомірною поведінкою людини, таким чином, є поведінка, що: а) має кримінально-правове значення; б) може бути «виміряна», визначена, оцінена за допомогою критеріїв, ознак, закріплених у чинному кримінальному законі; в) може бути як негативною, так і позитивною; г) є фактичною підставою позитивної та негативної кримінально-правової відповідальності людини.

Кримінально-правова поведінка людини, як право слухняна, так і протиправна, є соціально зумовленою. Вона має свої причини й умови суб'єктивного характеру. Очевидним є той факт, що лише через неупереджений об'єктивний аналіз цих груп причин і умов можна вийти на закономірності кримінально-правової поведінки людини. І важливе значення у цій справі має чіткість і однозначність категорійного апарату наукових досліджень, у даному випадку категорії *«кримінально-правова поведінка»*.

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

THE CONCEPT OF POLITICAL CRIME

Розглядаються проблемні питання визначення політичного злочину. Автор пояснює сучасну тенденцію деполітизації терористичних злочинів.

Рассматриваются проблемные вопросы определения политического преступления. Автор поясняет современную тенденцию деполитизации террористических преступлений.

The problem issues of defining the political crime have been considered. The author explicates the modern trend of depoliticizing terrorist crimes.

The concept of «political crime» is vague, although it has been used in international and national laws for a number of years, not to mention judicial decisions and the literature. The problem with an explicit legal assessment of

this category of offences arises from their «dual nature,»[1] which contains criminal and political components.

The literature offers three theories aimed to expound its content. Proponents of the objective concept (concerning the deed), based on objective criteria, saw the essence of political crime in the character of the legal interest threatened by the perpetrator's act; this interest is the state and its most vital bodies.[2] Such thinking was reflected as early as in the findings of the 6th International Conference on the Unification of Penal Law, held in Copenhagen in 1935. The delegates recognised that political crime was an act against the organization and functioning of the state and against the rights of citizens.[3] The subjective concept (concerning the doer) is based on the analysis of the aspect of the offence as to the doer, i.e. it examines the political purpose, motive or reasons for action. This is reiterated by P. Gilbert, who requires that the perpetrator commit the offence for political reasons or as an expression of political beliefs.[4] The mixed (complex) theory combines the two criteria – regarding the doer and the deed. According to its supporters, a political crime is an act of harming the state and its political interest, but also committed with a view to achieving a political purpose, for political reasons or motives.[5]

A. F. Sewell determines three kinds of political offenders:

1. the *psychopathological offender*, whose inconsistent behaviour reflects idiosyncratic values;

2. the *common criminal*, whose behaviour is consistent but does not imply values in conflict with those of his society;

3. the *ideologically motivated offender* – his behaviour demonstrates a consistent opposition of the values of another society to those of the society in which the offence is committed – he is «the true political criminal».[6]

J. I. Ross recognizes «oppositional» political crimes (assassination, espionage/spying, political rioting, sabotage, sedition, subversion, treason and

---

[1] Sewell, A. F. «Political Crime: A Psychologist's Perspective,» in: International Terrorism and Political Crimes, Cherif Bassiouni, M., ed., Springfield 1975, p. 24.

[2] Cf. Grześkowiak, A. «Przestępstwa polityczne w systemach prawa karnego (zagadnienia wybrane),» in: Iustitia civitatis fundamentum. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Wiesława Chrzanowskiego, Cioch, H., Dębiński, A., Chaciński, J., eds., Lublin 2003, pp. 711–714.

[3] Cf. Donnedieu de Vabres, H. Traité de droit criminel et de legislation penale comparee, Paris 1947, p. 121, Merle, R., Vitu, A. Traité de droit criminel, Paris 1997, p. 538.

[4] P. Gilbert, Terrorism, Security and Nationality, London-New York 1994, p. 51.

[5] Grześkowiak, A. Przestępstwa polityczne, p. 718.

[6] Sewell A. F. «Political Crime: A Psychologist's Perspective,» in: International Terrorism and Political Crimes, Cherif Bassiouni, M., ed., Springfield 1975, p. 20.

terrorism) and «state» political crimes (political corruption, illegal domestic surveillance, human rights violations, state violence, state-corporate crime).[1]

M. Cherif Bassiouni distinguished two categories of political offence: «purely political offence» and «relative political offence»[2] The first group lists acts directed against the authorities and their structure: treason, rebellion, espionage, as well as presenting the views and opinions unfavourable to those holding power (but without inciting to violence). The other group includes acts that violate other legal interests, besides those of the government, and take the form of murder, damage to property and unlawful imprisonment which are committed for political reasons.[3]

The legislator most often hands over the issue of the content and scope of political crime to the doctrine and case law. The Italian Penal Code is an exception; it defines political crime as any other crime that violates the political interest of the state or political right of a citizen, and as a common offence defined, in whole or in part, by political motives (Article 8).[4]

Over the centuries, the legal assessment of political offence, and thus the attitude to its perpetrator, has undergone a significant evolution. In the former penal law, the offences of high treason (*perduellio*) and lese-majesty (*crimen laesae maiestatis*) were ranked among the gravest crimes and were capitalized.[5] Under the influence of the Enlightenment ideology, legislators began noticing the loftiness of perpetrators' motivation along with their non-egotist position, which later justified their privileged legal status. In the first half of the 19th century in Western Europe, a custom developed of offering safe haven and immunity to the perpetrators accused in their own countries of having committed political crimes.

The trend of liberal treatment of political offenders was soon brought to a close by the objective restrictions placed on the prohibition of extradition. The so-called assassination clause (Belgian clause), first included in the French-Belgian agreement of 1856, provided that when this attack takes the form of

[1] Ross J. I. An Introduction to Political Crime, Policy Press 2012, p. 12.

[2] Cherif Bassiouni, M. «The Political Offense Exception in Extradition Law and Practice,» in: International Terrorism and Political Crimes, Cherif Bassiouni, M., ed., Springfield 1975, p. 404.

[3] See ibidem, pp. 404–412.

[4] Cf. Fiandaca, G., Giarda, A. «Codice penale. Codice di procedura penale. Leggi complementari,» IPSOA (2001), p. 80, Panagia, S. Il delitto politico nel sistema penale italiano, Padova 1980, pp. 8–9.

[5] Cf. Makarewicz, J. Einführung in die philosphie des strafrechts auf entwicklungsgeschichtlicher grundlage, Stuttgart 1906, p. 131, p. 2, Panagia, S. Il delitto politico nel sistema penale italiano, Padova 1980, p. 48.

either murder, assassination or poisoning, it would not be considered a political crime or an act connected with such a crime when it would be an attack upon the person of the head of a foreign government or of the members of his family.[1]

Today, there is an urgent need to establish relationships and boundaries between the concept of political crime and the concept or «terrorism». Practical problems of pointing to the dividing line between political crime and terrorist offence occur in the case of acts ranked among relative political offences. The literature on the subject proposes to rest such a distinction on the content analysis of the perpetrated act in terms of criminal and political elements to determine the «dominant factor»[2] It is recommended that the balancing of the two elements be based on an overall assessment of the act, its circumstances and conditions of commission. The prevalence of the political component is not only determined by the political motives or objectives, but also by the general circumstances in which the perpetrator operates and commits the act.[3] The judicial bodies in Western Europe, when deciding on matters concerning the admissibility of extradition, used to exclude the acts displaying a high degree of violence from the scope of political crime; the same applied to those acts in which violence was too remote, or disproportionate to the alleged political purpose.[4] Much importance was attached at the same time to determine whether the perpetrator's behaviour occurred during rebellion, insurrection or other political unrest, and whether it was closely associated with them.[5]

Today, there is a discernible trend to «depoliticize»[6] all terrorist crimes and handle them as common offences. Such offences should not be numbered among political crimes or conduct being a manifestation of human rights. A common approach has been to exclude such acts from the scope of the norm prohibiting the extradition of political offenders, as is the case in many international conventions.[7] The ban on regarding terrorist offences as political offences has

[1] Cf. «Appendix P,» in: International Terrorism and Political Crimes, Cherif Bassiouni, M., ed., Springfield 1975, p. 461.

[2] Cherif Bassiouni, M. The Political Offense, p. 411.

[3] Kubiak, R. Geneza i teorie przestępstwa politycznego, Palestra 12 (1984), p.11.

[4] Cf. Saul, B. Defining Terrorism in International Law, Oxford 2006, pp. 42–43.

[5] Cf. Lieberman, D. M. «Sorting the Revolutionary from the Terrorist: The Delicate Application of the 'Political Offence' Exception in U. S. Extradition Cases,» Stanford Law Review 59 (2006), pp. 188–189.

[6] Klabbers, J. «Rebel with a cause? Terrorists and Humanitarian Law,» European Journal of International Law 2 (2003), p. 306; cf. Panagia, S. Il delitto politico, p. 193.

[7] Cf. Article 2 of the European Convention on the Suppression of Terrorism of 27 January 1977, Article 11 of the 15 December 1997 International Convention for the Suppression of Terrorist Bombing, Article 2(2-3) of the Islamic Conference Convention on Combating International Terrorism, passed at Ouagadougou on 1 July 1999.

been incorporated in several constitutions, e.g. in Article 9 of the Constitution of the Republic of Chile and Article 13(3) of the Spanish Constitution. Article 33(3) of the Constitution of Portugal uses a formula that allows the extradition of own nationals if terrorism or transnational organized crimes come into play.

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

ЗАГАЛЬНА ЧАСТИНА КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА: ПРОБЛЕМИ НАУКОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ

У тезах висвітлюються особливості наукового дослідження питань Загальної частини кримінального законодавства. Визначено поняття та кримінально-правове значення Загальної частини кримінального законодавства, її невід'ємний зв'язок з Особливою частиною, що має бути визначальним при здійсненні наукових досліджень, зроблено пропозиції вдосконалення чинного законодавства.

В тезисах освещаются особенности научного исследования вопросов Общей части уголовного законодательства. Приведены понятие и уголовно-правовое значение Общей части уголовного законодательства, обосновывается ее неотъемлемая связь с Особенной частью, которая должна быть определяющим при осуществлении научных исследований, внесены предложения по совершенствованию действующего законодательства.

The abstract is devoted to the specific features of studying the Common Part of criminal legislation. The notion and criminal legal significance of the Common Part of criminal legislation, it's integral connection with the Special Part that has to be crucial for conducting criminal legal research, have been defined; the improvements for current criminal legislation have been proposed.

Загальна частини кримінального законодавства є підсистемою єдиної цілісної системи кримінального законодавства України, яка охоплює положення, що закріплюють загальні принципи і поняття кримінального права, підстави і межі кримінальної відповідальності, загальні положення щодо покарання та інших заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до осіб, які вчинили передбачене кримінальним законом діяння[1].

[1] Панов М. І. Вступ до навчального курсу «кримінальне право України» : Лекція / М. І. Панов. – К. : Ін Юре, 2015. – 104 с.

У науці кримінального права не викликає заперечень обґрунтованість виділення Загальної частини кримінального законодавства, що здійснена як у Кримінальному кодексі України (далі – КК), так і в переважній більшості кодифікованих кримінально-правових актів інших країн. М. І. Ковальов зазначав, що поділ кримінального законодавства на Загальну й Особливу частини, який відбувся у XIX ст., є великим досягненням думки і мови законодавця, значним кроком уперед у законодавчій техніці. Виділення у структурі великого за обсягом комплексного законодавчого акта, яким є Кримінальний кодекс, загальних положень, що стосуються всіх або більшості правових норм, з подальшим їх винесенням «за дужки» дозволяє не лише суттєво зекономити текст, уникнувши зайвих повторень, а й досягти його єдності і несуперечливості. Усе це надає можливість значно покращити рівень законодавчої техніки викладення тексту та у разі додержання правил викладення матеріалу є додатковою гарантією створення шляхом кодифікації цілісного системного нормативно-правового акта[1].

В. О. Навроцький, досліджуючи значення Загальної частини кримінального законодавства, акцентує увагу на тому, що її виділення слугувало не лише технічним потребам (скоротити обсяг закону й уникнути повторень), а мало «куди більш глибокий зміст – задекларувати і закріпити найбільш принципові положення, встановити чіткі рамки, в яких мають вирішуватися часткові питання». Враховуючи, що норми кримінального права передбачають можливість суттєвих обмежень прав і свобод людини, яка вчинила передбачене КК діяння, а також інших осіб, положення Загальної частини мають бути запорукою дотримання при формулюванні положень Особливої частини та при застосуванні КК вироблених внаслідок багаторічного розвитку кримінального права основоположних принципів та обмежень щодо заходів кримінально-правового характеру[2].

З викладеного випливає, що кримінально-правове значення Загальної частини кримінального законодавства полягає в тому, що її положення, будучи невід'ємною складовою будь-якої кримінально-правової норми, використовуються кожного разу при застосуванні кримінального законодавства. Оскільки положення Загальної частини КК являють собою законодавчий матеріал, «винесений за дужки», то статті Особливої частини

---

[1] Ковалев М. И. Понятие и признаки преступления и их значение для квалификации : учеб. пособ. / М. И. Ковалев. – Свердловск : Изд-во Свердл. юрид. ин-та, 1977. – С. 60

[2] Навроцький В. О. Про суперечності між окремими статтями Кримінального Кодексу України та шляхи їх подолання [Електронний ресурс] / В. О. Навроцький. – Режим доступу : http://www.lawyer.org.ua – Заголовок з екрана.

КК підлягають застосуванню з обов'язковим урахуванням статей Загальної частини КК. Це поширюється як на випадки, коли в Загальній частині КК містяться обмеження для застосування Особливої частини КК (наприклад, при обмеженні віку кримінальної відповідальності за певні злочини, застосуванні положень щодо добровільної відмови при незакінченому злочині), так і на випадки розширення меж кримінальної відповідальності. Останнє може мати місце при призначенні покарання за сукупності злочинів і сукупності вироків, яке може перевищувати максимальній розмір покарання, передбачений в санкції статті Особливої частини КК; при застосуванні штрафу в порядку ч. 2 ст. 53 КК, коли розмір штрафу у певних випадках не може бути меншим за розмір майнової шкоди, завданої злочином, або за отриманий внаслідок вчинення злочину дохід, незалежно від граничного розміру штрафу, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК. При цьому положення Загальної частини КК, які доповнюють статті Особливої частини КК, визначаючи порядок їх застосування, мають пріоритетне значення щодо положень Особливої частини КК.

Запропоноване розуміння поняття та значення Загальної частини кримінального законодавства переконує в тому, що її положення, об'єднані в статті та розділи, не є нормами права, оскільки вони не мають самостійного регулюючого характеру та здатні регулювати суспільні відносини виключно в поєднанні з положеннями Особливої частини КК. Кримінально-правова норма за своєю законодавчої формою завжди є логічною і не може співпадати за змістом зі статтею КК – Загальна частина не може застосовуватися без Особливої, як і Особлива не може без Загальної. Тому слушною є думка науковців, які вважають, що на Загальну й Особливу частини поділяється не кримінальне право як галузь права (сукупність правових норм), а лише кримінальне законодавство[1].

Цілком природно, що кримінально-правова наука, предметом дослідження якої виступає кримінальне право та практика його застосування, не може окремо досліджувати питання Загальної та питання Особливої частин кримінального законодавства. Вивчення й аналіз певних положень Загальної частини обов'язково має здійснюватися у комплексі з відповідними положеннями Особливої частини, які лише в нерозривному поєд-

[1] Українське кримінальне право. Загальна частина : підручник / за ред. В. О. Навроцького. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 73–74; Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право : навч. посіб. / за заг. ред. М. І. Хавронюка. – К. : Ваіте, 2014. – С. 30–33.

нанні здатні регулювати суспільні відносини. Такий підхід вимагає одночасного дослідження великої кількості матеріалу, що складно здійснити в межах відносно невеликих наукових розробок. Так, наприклад, вивчення питань співучасті у злочині вимагає аналізу як загальних положень співучасті, що певною мірою законодавчо закріплені у відповідному розділі Загальної частини КК, так і дослідження всіх складів злочинів (основних і кваліфікованих), в яких співучасть є обов'язковою ознакою, та інших складів злочинів, учинення яких можливо за наявності співучасті. Лише дослідивши правові норми, що встановлюють відповідальність за співучасть у злочині, а не лише окрему їх частину, яка закріплена в розділі VI Загальної частини КК, можна виявити певні закономірності їх існування та розвитку, усвідомити їх зміст, проаналізувати практику застосування, виявити окремі недоліки й суперечності та запропонувати шляхи їх усунення. Вивчення при здійсненні наукового дослідження лише законодавчих положень, закріплених в окремих статтях і розділах Загальної частини КК, являє собою лише коментар до чинного законодавства, який без дослідження окремих складів злочинів навіть не може бути визнано науковим.

Кримінальне право – це система норм, що перебуває у постійному розвитку. Повної мірою це стосується і положень Загальної частини кримінального законодавства, розвиток й удосконалення якої має відбуватися поступово, виважено, на підставі ґрунтовних наукових досліджень. Виходячи із сучасного стану науки кримінального права і кримінального законодавства, можна визначити такі шляхи вдосконалення Загальної частини:

– вдосконалення змісту окремих, традиційних для вітчизняного права розділів та статей Загальної частини. Так, наприклад, у розробках українських науковців містяться пропозиції щодо законодавчого закріплення поняття кримінальної відповідальності, складу злочину, вдосконалення законодавчого визначення форм співучасті, трансформації звільнення від відбування покарання з випробуванням в інститут пробації тощо;

– усунення колізій між положеннями Загальної й Особливої частин кримінального права, зокрема, щодо встановлення загальної конфіскації майна, співвідношення між визначенням організованих форм співучасті у частинах 3, 4 ст. 27 КК та визначенням злочинної організації у ст. 255 КК і банди у ст. 257 КК;

– усунення суперечностей, прогалин, покращення законодавчої техніки щодо положень, якими Кодекс було доповнено останнім часом (як

приклад можна назвати положення щодо заміни штрафу позбавленням волі з відсутністю реального строку розстрочки для його сплати, необґрунтоване обмеження спеціальної конфіскації майна виключно корупційними правопорушеннями);

– доповнення Загальної частини кримінального права положеннями, що на цей час необґрунтовано регламентуються іншими нормативно-правовими актами, зокрема, щодо порядку здійснення грошових обчислень при визначенні розміру заподіяної шкоди, вартості предмета злочину, а також розміру штрафу;

– виокремлення в результаті ґрунтовних наукових досліджень в Особливій частині кримінального права положень, які є спільними для значної частини злочинів із подальшим їх перенесенням в узагальненому виді до Загальної частини кримінального права (нині обговорюються питання щодо визначення в Загальній частині окремих видів кваліфікуючих ознак з подальшим установленням визначеного рівня їх впливу на підвищення меж кримінальної відповідальності тощо).

В. О. Навроцький, д.ю.н., професор,
член-кореспондент НАПрН України

ПРО «ШКОЛИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА» В УКРАЇНІ

Обстоюється думка, що поняття школи кримінального права не слід зводити до місця праці її представників чи імені засновника. Вказується на існування в українській кримінально-правовій науці двох шкіл, одна з яких є «пострадянською», а інша – «проєвропейська».

Отстаивается мнение, что понятие школы уголовного права не стоит сводить к месту работы ее представителей или имени основателя. Указывается на существование в украинской уголовно-правовой науке двух школ, одна из которых является «постсоветской», а другая – «проевропейская».

The author argues that the concept of the school of Criminal Law has not to be shortened to the workplace of its representatives or the founder's name. It has been pointed to the existence of Post-Soviet and pro-European schools in Ukrainian criminal legal theory.

Серед вітчизняних науковців нерідко можна почути про існуванні тієї чи іншої школи кримінального права – київської, львівської, одеської, харківської тощо (вказую їх у порядку вищої справедливості – алфавітному). При цьому нерідко вказують імена засновників відповідної школи, а іноді «школу» ще й персоналізують, сперечаються, до якої зі шкіл належать ті чи інші вчені.

Видається, що у поширеному розумінні – із «прив'язкою» до певної місцевості чи до певного родоначальника – говорити про школи кримінального права щонайменше беззмістовно. Адже у загальноприйнятому значенні поняття «школа» означає певний напрям у науці, що представлений групою учнів, послідовників, однодумців. А *сутність будь-якої наукової школи полягає у поглядах та принципах*, що обстоюють представники тієї чи іншої школи.

При всій повазі до певних наукових інституцій та їх лідерів важко виділити систему поглядів, яких би дотримувалися всі чи хоча б переважна більшість науковців, що працюють у певному місті або мають спільного наукового керівника. Більше того, напевно, жоден з українських криміналістів не може похвалитися (чи жодному з них не можна дорікнути), що його погляди не змінювалися, не уточнювалися. Варто хоча б згадати про підходи до проблем кримінальної відповідальності юридичних осіб чи кримінального проступку.

Кількість же «шкіл» важко піддається обчисленню. Відповідне поняття, як і все (чи майже все) в українській науці, зводиться до абсурду. Чи не щодня (одразу після захисту докторської дисертації) з'являються претенденти на те, щоб вважатися родоначальниками все нових і нових кримінально-правових шкіл. Кілька років тому одне з відомств, що має у підпорядкуванні чимало юридичних закладів освіти, в директивному порядку наказало подати інформацію про наукові школи, наявні в кожному з них. Виконання цього розпорядження вилилося у бадьорі звіти про десятки «шкіл», причому неодмінно на чолі них перебували особи, що досягли тих чи інших адміністративних висот.

Водночас ніхто особливо не зупиняється на тому, в чому ж полягає специфіка тієї чи іншої школи і чим вони відрізняються між собою, наскільки обґрунтовано більш чи менш чисельну групу осіб із науковими ступенями називати «школою кримінального права», які ознаки характеризують наукову школу? І, нарешті, чи існують в Україні взагалі такі школи, а якщо так, то які це школи?

Видається, що з урахуванням існуючих підходів до вирішення основних кримінально-правових питань, висловлюваних ідей та сповідуваних принципів можна вести мову про існування в сучасній українській кримінально-правовій науці лише двох шкіл. З певної частою умовності одну з них можна назвати *«пострадянською»*, іншу ж – *«проєвропейською»*. Які ж головні відмінності між цими двома школами, при вирішенні яких питань їх адепти дотримуються різних точок зору, та, врешті, у чому ж по-

лягають основні положення, на яких базується кожна із цих шкіл кримінального права?

Спробуємо відповідні положення викласти у формі таблиці, одна колонка якої відображає «уподобання» прихильників однієї шкоди (напряму в українській кримінально-правовій науці), а інша – протилежної.

«Пострадянська» школа	**«Проєвропейська» школа**
Ототожнення понять «кримінальне право» і «кримінальний закон»	Розрізнення цих понять
Визнання Кримінального кодексу єдиним джерелом кримінального права	Констатація множинності джерел кримінального права – крім КК, до них належать нормативно-правові акти інших галузей права, правозастосовна практика, міжнародно-правові акти
Переконання в тому, що кримінальне законодавство складає тільки КК	Судження про те, що до кримінального законодавства відносяться також відповідні положення Конституції України, ратифікованих міжнародно-правових договорів, рішення Конституційного Суду України тощо
Абсолютизація ідеї заборони аналогії при застосуванні кримінального закону	Відстоювання того, що аналогія при застосуванні кримінального закону фактично має місце, вказівка на випадки, коли аналогія допускається
Зведення кримінально-правової кваліфікації до кваліфікації злочинів. Ототожнення понять «кваліфікація злочинів» та «кримінально-правова кваліфікація»	Погляд на кримінально-правову кваліфікацію як на феномен, що стосується кримінально-правової оцінки як злочинів, так і діянь, що не є злочинами
Думка про недопустимість юридичної експертизи у кримінальних справах	Прийнятність кримінально-правової оцінки конкретних діянь спеціалістами у галузі права у різноманітних формах
Орієнтація на суворість покарань як визначальний засіб підвищення ефективності кримінальної відповідальності	Переконання в тому, що ефективність кримінальної відповідальності визначається її невідворотністю, а не жорстокістю
Позбавлення волі вважається основним видом покарання	Акцент на передбаченні у КК та застосуванні покарань, не пов’язаних з позбавленням волі

Продовження табл.

«Пострадянська» школа	«Проєвропейська» школа
Курс на збереження чи зниження віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність	Спрямованість на підвищення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність
Заперечення проти поглиблення категоризації кримінальних правопорушень	Підтримка ідеї запровадження кримінального проступку
Судження про те, що у разі колізії між положеннями Загальної та Особливої частин КК пріоритет слід віддавати положенням, сформульованим щодо окремих видів злочинів	Обстоювання пріоритету положень Загальної частини КК у випадку їх суперечності з положеннями Особливої частини цього самого Кодексу
Міркування про посилення відповідальності за повторність та рецидив злочинів, збереження статусу особливо небезпечного рецидивіста	Сумнів у доцільності посилення відповідальності за повторність та рецидив злочинів
Обстоювання вирішення питання колізії норм про відповідальність за злочин та адміністративний проступок (чи інше правопорушення) на користь притягнення до кримінальної відповідальності	Наполягання, що у випадку колізії норм КК та закону, що передбачає відповідальність за менш тяжке правопорушення, пріоритет слід віддавати нормі про проступок чи інше правопорушення
Наполягання на збереженні інституту малозначності в кримінальному праві	Сумнів у доцільності збереження інституту малозначності
Підтримка положення, згідно з яким правові наслідки засудження тривають і після повного відбуття покарання	Заперечення інституту судимості
Наполягання на недопустимості заміни позбавлення волі штрафом і, навпаки	Підтримка норми, що допускає заміну позбавлення волі штрафом та штрафу позбавленням волі
Погляд щодо неприйнятності звільнення від кримінальної відповідальності або від покарання на підставі угоди про визнання вини	Запровадження та застосування угоди про визнання вини та звільнення на цій підставі від кримінальної відповідальності або покарання
Неприйняття положень про зменшену осудності	Відстоювання правильності ідеї зменшеної осудності

Закнчення табл.

«Пострадянська» школа	«Проєвропейська» школа
Переконання у тому, що кримінальна відповідальність поширюється на всіх осіб, у тому числі й тих, які не вчиняли злочини, але внаслідок наявності кримінально-правової заборони утримуються від їх вчинення (теорія «позитивної» кримінальної відповідальності)	Висунення тези, згідно з якою кримінальна відповідальність поширюється лише на особу, яка вчинила злочин (теорія «негативної») кримінальної відповідальності
Точка зору, відповідно до якої головною (а інколи й єдиною) функцією кримінального права вважається охоронна функція	Визнання того, що кримінальне право поряд із охоронною функцією виконує й регулятивну функцію
Абсолютизація концепції, відповідно до якої «об'єктом злочину є суспільні відносини»	Висловлення думки про те, що не існує єдиної і універсальної концепції об'єкта злочину: щодо тих чи інших посягань таким об'єктом можуть виступати також інші соціальні феномени (інтереси, цінності, блага тощо)
Міркування, згідно з яким ознаки складу злочину «виводяться» лише з тексту кримінального закону	Погляд, згідно з яким ознаки складу злочину можуть бути названі лише у кримінальному законі, а їх зміст розкривається також й іншими джерелами

Перелік питань, щодо яких є розбіжності у представників указаних напрямів української кримінально-правової науки, можна продовжувати і продовжувати.

Звісно, що названі вище та інші розходження у вирішенні як ключових, так і окремих кримінально-правових питань, – це лише верхівка айсберга. Глибинні причини неоднакових рішень криються насамперед у різних цінностях, на яких засновані відповідні шкоди. В основі однієї з них лежить юридичний позитивізм, інша ж базується на концепції прав людини.

Відмінними є й методологічні підходи до пізнання предметів, явищ, процесів, феноменів, що є предметом кримінально-правової науки. Визначальним є те, що основою пострадянської школи кримінального права є засади формальної логіки, догматизм, вульгарний матеріалізм, теорія законності. Відкидати необхідність і доцільність відповідних постулатів не можна. Але їх абсолютизація нерідко веде у глухий кут. І, навпаки,

проєвропейська школа кримінального права зорієнтована на діалектичні підходи до пізнання правових феноменів.

Також істотним є те, що пострадянська школа кримінального права зорієнтована на дореволюційну, радянську та сучасну російську літературу і сформульовані там ідеї, теорії. Так чи інакше, обмеження кола джерел, на яких побудовані відповідні дослідження, є передумовою отримання сумнівних наукових результатів.

Прихильники ж проєвропейського напряму джерельну базу своїх досліджень розширюють за рахунок праць, що вийшли в світ у Західній Європі, США та інших державах, більш критично ставляться до публікацій, що становлять традиційну джерельну базу кримінально-правової науки. Відповідно у науковий обіг потрапляють нові концепції, а сама українська кримінально-правова наука отримує поступ.

До адептів яких шкіл можна віднести авторів досліджень, в яких аналіз історії окремих інститутів українського кримінального права починається із Соборного Уложення 1649 р., а закінчується Кримінальним уложенням 1903 р. чи КК РРФСР? Ніби й не діяли на теренах сучасної України положення договорів із Візантією, Руська Правда, Литовські статути, начебто не існували Права, за якими судиться малоросійський народ, та не було численних кримінально-правових актів часів відродження української державності. Так само чимало праць, в яких вивчення зарубіжного досвіду зводиться до досвіду Росії та інших пострадянських держав. Водночас дедалі все більше й більше з'являється праць, в яких минуле кримінального права України аналізується у загальноєвропейському та світовому контексті.

Ключовим у проблемі шкіл кримінального права є таке: в який спосіб складається цілісна картина, на яких підходах при вирішенні окремих питань базуються рішення щодо кримінально-правової оцінки великих суспільних проблем, серед яких сепаратизм, корупція тощо.

Звісно, важко знайти українського криміналіста, який беззастережно і повністю сповідував би ідеї, що відображені лише в одній із колонок наведеної вище таблиці, чи будував би свої ідеї, послуговуючись будь-якою однією частиною окреслених методологічних засад. Життя, як і палітра поглядів, є набагато різноманітнішим. Тому неможливо і неправильно вважати когось «дрімучим совком», а когось – «ура-європейцем».

Загалом, можна констатувати, що нехай і повільно, з болем і муками росту, українська кримінально-правова наука відмовляється від зашкоруз-

лих постулатів, все частіше сповідує прогресивні погляди та розвиває сучасні концепції. Однією із них є та, що *школа кримінального права – це сукупність ідей, а не сукупність людей.*

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

ДЕРЖАВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЕКОНОМІКИ: ЗАВДАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

У публікації аналізується необхідність та обґрунтованість державно-правового регулювання економіки, у тому числі й кримінально-правовими засобами

В публикации анализируется необходимость и обоснованность государственно-правового регулирования экономики, в том числе и уголовно-правовыми средствами

In the article the necessity and reasonableness of the state regulation of economy, including means of criminal law, is analyzed.

Перехід до ринкової моделі функціонування економіки змінює завдання та засоби державного регулювання таких процесів. Але зміна завдань не означає механічної відмови держави від її функцій та участі в регулюванні процесів, що відбуваються у цій моделі економіки. Навпаки, особливо на первісних етапах впровадження цієї моделі така діяльність держави є ще більш необхідною. Зрозуміло, що проголошення лібералізації економіки, яке відбулось в кінці 80-х та на початку 90-х років минулого століття, і відмова від будь-якої участі держави в цих процесах автоматично не створили вітчизняну економіку ринковою та процвітаючою. Тенденції підпорядкування основних об'єктів економіки кільком українським олігархам або передача таких об'єктів у власність чи під керівництво іноземних підприємців; спрямованість українського бізнесу в «більш» прості напрями отримання «прибутку» (контрабанда, контрафакт та ін.); відчуження (нерідко принципове) широких верств суспільства від бізнесового середовища та ін. – усе це свідчить про те, що ідеалізація концепції про «невтручання» держави в регулювання такої моделі ринку вже має свої відповідні результати. Тому питання змісту, організації та напрямів такого регулювання заслуговує на спеціальну увагу.

У зв'язку з тим, що модель економіки, яка в останні роки впроваджується в нашій державі, не є вітчизняним «інтелектуальним» продуктом, звернемося до думок зарубіжних фахівців, які розробляли підвалини цієї моделі на різних етапах її розвитку. Батьком моделі вільного розвитку економіки визнається англійській вчений-економіст кін. XVIII ст. А. Сміт, який, до речі, взагалі вважається автором першої у світі економічної теорії. Центральне місце в теорії А. Сміта займає концепція економічного лібералізму, в основу якої він поклав ідею природного порядку, тобто функціонування ринкових відносин, що мають регулювати самі себе. Однак розвиток ринкової моделі у різних країнах через певний час почав показувати, що поряд із позитивом, вона має певні недоліки, які, у першу чергу, характеризуються повторюваним падінням виробництва. Коли таке падіння призводило до зменшення реального валового національного продукту, масового банкрутства, безробіття, зниження життєвого рівня населення, такі події не лише були визначені, як «економічна криза», а й стали вважаться однією з обов'язкових фаз розвитку такої моделі економіки.

У зв'язку з цим фахівці продовжували досліджувати особливості цієї економічної моделі. Одним із таких учених був Д. Кейнс, якого називають фундатором створення «макроекономіки» як самостійного напряму науки та вважають однією з центральних фігур серед економістів XX ст. Він досліджував можливі варіанти об'єктивної нестабільності ринкової економіки та вперше в економічній науці довів необхідність державного втручання в економіку. Такий напрям досліджень отримав назву «кейнсіанство».

Починаючи з 50-х років минулого століття ця теорія набуває подальшого розвитку. Багато в чому це відбувається за низкою об'єктивних причин. Наступна плеяда фахівців починає обґрунтовувати необхідність іще глибшого втручання держави в економічні процеси, у першу чергу, для більшої раціоналізації цін та заробітної плати. Виникає теорія «нове кейнсіанство», або «посткейнсіанство», в якій особлива увага звертається на необхідність відмови від спрощеного розуміння основних економічних положень цієї моделі, визнання існування стійких чинників макроекономічної нестабільності ринкової економіки і необхідності у цьому зв'язку державного регулювання економічних процесів. Звичайно, ця теорія не є, умовно кажучи, панацеєю від усіх економічних «бід». Наприклад, вважається, що багато рекомендацій, які надали її представники постсоціалістичним країнам щодо заміни планової моделі економіки на ринкову, при

практичній реалізації не завжди спричиняли позитивні наслідки. Але основні постулати теорії, у тому числі необхідність здійснення державного регулювання, залишаються незмінними[1].

Потрібно підкреслити, що принципове визнання необхідності і доцільності державно-правового регулювання економіки не лише не знімає труднощів у вирішенні цієї проблеми, а й, можливо, ще більше її ускладнює. У загальному плані державне регулювання економікою – це комплекс заходів, що повинна застосовувати держава (її органи) для необхідної корекції та уточнення складних господарських процесів. Звичайно, це виглядало простіше, принаймні зовні, у плановій моделі економіки, де держава виступала не тільки, а, можливо, і не стільки головним управлінцем, скільки основним власником знарядь і засобів виробництва. Тобто по суті вона повинна була впливати на свою «власну» діяльність. Складнішою є ситуація, коли йдеться про вплив держави на господарські процеси в ринковій економіці, де власники виробничих структур нерідко мають зовсім інші інтереси, ніж у держави. У будь-якому разі питання, пов'язані із «глибиною» та «шириною» такого впливу, є предметом постійних дискусій.

Стислий огляд дозволяє виділити кілька висновків, що випливають із попередніх положень. Так, необхідність державного «втручання» пов'язана з тим, що саме держава має створювати необхідні умови, у тому числі й фінансові, для реалізації так званих суспільних благ (освіта, охорона здоров'я, охорона навколишнього середовища тощо). Також держава повинна контролювати існуючі тенденції до монополізації та труднощі в процесах міжнародної і міждержавної конкуренції тощо. Крім того, держава має впливати на негативні події, що можуть статися в цій економічній моделі (бідність, злочинність) тощо. Тому основна мета такої державної діяльності в цілому полягає в тому, щоб обмежити таку «вільну» економіку обґрунтованими рамками, виходячи із загальних завдань функціонування держави та інтересів певних соціальних груп.

Держава, як відомо, може здійснювати такі заходи за рахунок прямих та непрямих (опосередкованих) методів реалізації. Форми реалізації можуть бути втілені у виді: державних цільових програм (у першу чергу, соціальних); прогнозування розвитку ринку та його складових; моделювання соціально-економічних ситуацій тощо. Але, підкреслимо, питання про масштаби такого втручання, напрями, загальний зміст та зміст кож-

[1] Хэзлит Г. Типичные ошибки государственного регулирования экономики / Г. Хэзлит. – М. : Серебряные нити, 2000. – С. 26.

ного напряму та чи інша держава повинна, на нашу думку, вирішувати самостійно.

Одним зі значних напрямів державного впливу на економічні процеси є їх правове регулювання. Тут має набути відображення загальне та галузеве регулювання. Для окремих галузей, у тому числі й кримінально-правової, це реалізується завдяки правовій охороні економічних процесів. Звертаючи на це особливу увагу, В. Я. Тацій підкреслює, що одним із головних завдань кримінального права є охорона такої системи господарства, складовими якої виступають сукупність галузей та видів виробництва, система суспільно-виробничих відносин, організаційна структура такої системи господарства і т. п.[1]

Звичайно, дискусія щодо кола злочинів, які потрібно вважати такими, що посягають на економіку, є достатньо перманентною, але вже багато років ми доводимо, що в цю групу, в першу чергу, із суто кримінально-правових позицій необхідно віднести злочини проти власності та у сфері господарської діяльності[2]. Причому, на нашу думку, саме злочини у сфері господарювання найбільш рельєфно відображають ті складні внутрішні процеси, що взагалі відбуваються у цій сфері. Звернення до всіх кримінальних кодексів України, що були чинними від початку 20-х років минулого століття до сьогодення, показує : принципові особливості здійснення цих процесів на різних етапах розвитку нашої державності набували, так би мовити, «відображення» у цих правових документах[3].

У той самий час державне регулювання економічних процесів, у тому числі їх правова охорона, повинно мати обов'язкові складові та ознаки. У першу чергу, таке регулювання має бути обґрунтованим і комплексним. Обґрунтованість має проявлятися в тому, що така програма незалежно від того, чи властивий їй більш загальний або галузевий характер, має обов'язково, якщо не спиратися, то хоча б ураховувати концептуальні положення економічного розвитку. У зв'язку з цим потребує уваги зміст і розробленість економічних програм розвитку. Тут є певні труднощі, тому

[1] Таций В. Я. Ответственность за хозяйственные преступления: объект и система / В. Я. Таций. – Харьков : Вища шк., 1984. – С. 15.

[2] Стрельцов Є. Л. Економічні злочини: внутрідержавні та міжнародні аспекти / передмова Д. Мегхена / Є. Л. Стрельцов. – О. : Астропринт, 2001. – С. 80.

[3] Уголовный кодекс УССР с измен. и допол. по 1 ноября 1924 г. и с алфавит. указат. – Х. : Юрид. изд. Наркомюста У. С. С. Р., 1924. – 104 с.; Кримінальний кодекс в редакції 1927 року. – 3-е вид. – Х. : Юрид. вид. Наркомюсту УССР, 1927. – 109 с.; Кримінальний кодекс Української РСР. – К. : Держ. вид. політ. літ. УССР, 1961. – 187 с.; Кримінальний кодекс України зі змінами та доповненнями // Відом. Верхов. Ради України. – 2001. – №25–26. – Ст. 131.

що будь-яка економічна програма потребує, умовно кажучи, дуалістичної участі держави. Це передбачає як участь (у разі необхідності) у розробці суто соціально-економічних складових таких програм, так і «визначення» своєї практичної ролі у реалізації цієї програми. У держави, як відомо, є достатньо важелів для цього. Один із основних, як вже зазначалося, – правове регулювання (охорона) основних положень, принципів, практичної реалізації економічних складових. Тут виникають свої запитання, наприклад: які завдання стоять перед системою права взагалі? Які завдання стоять перед тією чи іншою галуззю права? Як мають складатися «субординаційні» зв'язки між галузями права? Які галузі повинні мати при цьому певну «перевагу»? Така «перевага» матиме постійний характер, чи такі зв'язки повинні враховувати стратегічні та тактичні цілі розвитку економіки? Ще одне запитання: чи є будь-яка загальна система в прийнятті таких актів у різних галузях права? І ще одне: чи є послідовність та логічна продуманість у прийнятті таких актів у різних галузях? Окрема важлива проблема пов'язана зі змістовним наповненням кожної правової норми. На нашу думку, державно-правове регулювання економіки має завжди відбуватися з урахуванням і на основі низки важливих підвалин, у тому числі теоретичних аспектів економіко-правового розвитку, що, у свою чергу, мають розроблятися спільно економістами, юристами та соціологами. Тоді такі теоретичні напрацювання матимуть необхідний всебічний характер, що зробить заходи, які будуть прийматися на галузевому рівні, більш продуктивними.

П. П. Андрушко, к.ю.н., професор, завідувач кафедри кримінального права та кримінології юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ОБ'ЄКТИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ

У тезах розглядаються питання про поняття об'єкта кримінально-правової кваліфікації. Обґрунтовується позиція, що таким слід визнати діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого статтею (частиною статті) Особливої частини КК України, відомості про яке як кримінальне правопорушення внесені до ЄРДР.

В тезисах рассматриваются вопросы о понятии объекта уголовно-правовой квалификации. Обосновывается позиция, что таким следует признавать деяние,

подпадающее под признаки деяния, предусмотренного статьей (частью статьи) Особенной части УК Украины, сведения о котором как об уголовном правонарушении внесенны в ЕРДР.

The questions about the concept of the object of criminal law qualifications are considered. Grounded the position that such an act should be recognized as falling under the signs of an offense defined under Article (part of the article) of the Criminal Code of Ukraine, the information of which as a criminal offense are added to the ERDR.

У 2012 р. набрав чинності новий Кримінальний процесуальний кодекс, низка положень якого обумовлює необхідність перегляду й уточнення окремих основоположних (визначальних) положень теорії кримінально-правової кваліфікації, зокрема, питань про поняття кримінально-правової кваліфікації, її види, об'єкт, предмет і суб'єкти кваліфікації та ін. Перш за все слід ураховувати, що: 1) КПК 1960 р. не виділяв такої категорії учасників кримінального провадження (з боку захисту), як підозрюваний, а виділяв категорію «обвинувачений». У зв'язку з цим у правозастосовній діяльності і теорії кримінального права вживалися термінопоняття «формула кваліфікації» і «формулювання обвинувачення»; 2) оскільки КПК 2012 р. виокремлює чотири категорії осіб – учасників кримінального провадження з боку захисту, щодо яких здійснюється (здійснювалося) кримінальне провадження, – підозрюваний, обвинувачений (підсудний), засуджений і виправданий, – очевидно, слід виокремити дві форми закріплення у процесуальних документах результатів кримінально-правової кваліфікації: а) щодо підозрюваного – формулу кримінально-правової кваліфікації і формулювання підозри; б) щодо обвинуваченого – формулу кримінально-правової кваліфікації і формулювання обвинувачення.

Залежно від стадії (етапу) кримінального провадження слід говорити про: 1) кримінально-правову кваліфікацію дій підозрюваного; 2) кримінально-правову кваліфікацію дій обвинуваченого; 3) кримінально-правову кваліфікацію дій засудженого; 4) кримінально-правову кваліфікацію дій виправданого; 5) кримінально-правову кваліфікацію дій особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування; 6) кримінально-правову кваліфікацію дій особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування.

Одним із завдань кримінального провадження є забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду кримінальних правопорушень із тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне

правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений (ст. 2 КПК).

Об'єктом кримінального провадження є діяння, відомості про яке як кримінальне правопорушення внесені до ЄРДР. Таке діяння з позиції КПК слід було б визнати й об'єктом кримінально-правової кваліфікації, однак, на наш погляд, найбільш коректним, виваженим і обґрунтованим об'єктом кримінально-правової кваліфікації слід визнати (вважати) діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК України, відомості про яке як про кримінальне правопорушення внесені до ЄРДР, оскільки висновок про те, чим є таке діяння, можна зробити лише після закінчення процесу його кримінально-правової оцінки (кваліфікації). Діяння, яке було об'єктом кримінально-правової оцінки (кваліфікації), може бути визнане: 1) таким, що містить склад кримінального правопорушення (злочину) та є суспільно небезпечним, тобто злочином; 2) таким, що містить склад кримінального правопорушення (злочину), але не є суспільно небезпечним, тобто не є злочином; 3) таким, що лише підпадає під ознаки діяння, передбаченого статтею (частиною статті) Особливої частини КК, не містить складу кримінального правопорушення (злочину), оскільки вчинене неосудною особою, але є суспільно небезпечним; 4) таким, що лише підпадає під ознаки діяння, передбаченого статтею (частиною статті) Особливої частини КК, але не містить складу кримінального правопорушення (злочину), оскільки вчинене неосудною особою і не є суспільно небезпечним.

На наш погляд, є підстави для виокремлення кримінально-правової кваліфікації діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого статтею (частиною статті) Особливої частини КК, і кримінально-правової кваліфікації кримінального правопорушення (злочину). Перше поняття є ширшим за змістом.

Слід погодитися з В. О. Навроцьким, який зазначає (конкретизує), що кримінально-правова кваліфікація здійснюється щодо будь-якого діяння, яке містить хоча б формальні ознаки злочину, має з ним зовнішню подібність, адже такій кваліфікації підлягають і випадки необхідної оборони, і малозначні посягання, і заподіяння шкоди за відсутності певних елементів чи ознак складу злочину[1].

Одним із принципових питань при визначенні поняття «кримінально-правова кваліфікація» («кваліфікація злочину», «правова кваліфікація

[1] Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навч. посіб. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – С. 43.

кримінального правопорушення») є питання про те, що під нею розуміють – процес кримінально-правової оцінки діяння чи його результат ? По суті, визначення кваліфікації злочину (правової кваліфікації кримінального правопорушення) як установлення відповідності або тотожності чогось із чимось означає, що це передусім система дій особи, яка здійснює оцінку суспільно небезпечного діяння, з установлення того, чи є діяння злочином (кримінальним правопорушенням) або ні. Вказівка ж у визначенні термінопоняття «кваліфікація злочину» («правова кваліфікація кримінального правопорушення») на юридичне закріплення зробленої оцінки визначає це поняття як результат діяльності особи.

З урахуванням зазначених та інших положень КПК можна дати таке визначення поняття кримінально-правової кваліфікації у її кримінально-правовому і кримінально-процесуальному розумінні (значенні).

Під кваліфікацією кримінального правопорушення (злочину) в кримінально-процесуальному значенні слід розуміти діяльність службової особи правозастосовного органу з установлення відповідності (тотожності) ознак вчиненого діяння (фактичного складу злочину) з ознаками юридичного складу злочину, передбаченого законом про кримінальну відповідальність, яка (результати якої) має бути відображена (об'єктивізована, закріплена) в процесуальних документах. Кваліфікацію кримінальних правопорушень (злочинів) у кримінально-процесуальному розумінні (значенні) точніше слід було б називати кримінально-правовою кваліфікацією. Вживання у КПК 2012 р. наскрізного термінопоняття «правова кваліфікація кримінального правопорушення» не завжди є коректним і конкретним. Фактично йдеться про кваліфікацію кримінального правопорушення на стадії досудового розслідування слідчим, прокурором, потерпілим і підозрюваним.

На наш погляд, є підстави стверджувати, що кримінально-правова кваліфікація на різних стадіях кримінального провадження має різний характер і кримінально-процесуальне значення: на стадії досудового розслідування вона має характер припущення, що завершується попереднім твердженням про те, чим є вчинене особою діяння, яке було об'єктом кримінально-правової оцінки (кваліфікації), а на завершальній стадії судового розгляду при прийнятті судового рішення (вироку, ухвалу) кримінально-правова кваліфікація є висновком.

Кримінально-правова кваліфікація, що тягне за собою кримінально-правові наслідки, тобто так звана офіційна кваліфікація, – це об'єктивізація (закріплення, відображення) у процесуальному акті (документі) висновку

правозастосувача (слідчого, прокурора, судді) про відповідність/невідповідність ознак вчиненого особою діяння ознакам певного діяння, склад якого передбачений статтею (частиною статті) Особливої частини КК України, та наявність/відсутність його суспільної небезпечності, наслідком чого є застосування/незастосування до особи заходів кримінально-правового характеру (покарання, примусових заходів медичного або виховного характеру, звільнення від кримінальної відповідальності або звільнення від покарання чи його відбування).

Іншими словами, кримінально-правова кваліфікація – це об'єктивізація (закріплення, відображення) у процесуальному акті (документі) висновку правозастосувача про наявність/відсутність у вчиненому особою діянні події кримінального правопорушення (злочину) або події діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК, і має наслідком застосування/незастосування до особи примусових заходів медичного або виховного характеру.

Саме подія діяння, що підпадає під ознаки певного діяння, склад якого передбачений певною статтею (частиною статті) Особливої частини КК, і є об'єктом кримінально-правової кваліфікації.

Під кваліфікацією кримінального правопорушення (злочину) в кримінально-правовому значенні слід розуміти об'єктивізований (закріплений, зафіксований) в обвинувальному вироку, постанові чи ухвалі суду висновок про те, що вчинене особою діяння місить ознаки конкретного складу злочину, передбаченого законом про кримінальну відповідальність.

Об'єктом кримінально-правової кваліфікації є вчинене фізичною особою діяння, що підпадає під ознаки діяння, склад якого передбачений Особливою частиною КК, в аспекті визнання/невизнання його підставою для застосування заходів (одного із заходів) кримінально-правового характеру, передбачених законом про кримінальну відповідальність.

Завданням кримінально-правової кваліфікації є встановлення того, чи є вчинене фізичною особою діяння таким, що є підставою застосування якогось із передбачених законом про кримінальну відповідальність заходів кримінально-правового характеру до особи, яка його вчинила, а у випадках, передбачених цим законом, – і до інших осіб (фізичних чи юридичних).

Об'єктом кримінально-правової оцінки (кваліфікації) може бути лише діяння, що характеризується об'єктивними ознаками (має об'єктивні ознаки) діяння, передбаченими статтями (частинами статей) Особливої частини КК України, для позначення якого законодавець вживає формулювання «суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною цього Кодексу» (ст. 92, ч. 2 ст. 97 КК).

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

ІДЕОЛОГІЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ТА КРИМІНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО

У тезах розглядаються питання поняття та змісту ідеології кримінально-правової політики та її вплив на формування кримінального законодавства України.

В тезисах рассматриваются вопросы понятия и содержания идеологии уголовно-правовой политики и ее влияние на формирование уголовного законодательства Украины.

In the thesis the issues of the concept and the content of criminal legal policy's ideology and its impact on the development of Ukrainian penal legislation are researched.

Будь-яка держава у своїй діяльності спирається на відповідну ідеологію, керується нею при прийнятті усіх рішень (законів), що визначаються шляхи розвитку та функціонування цієї держави. Саме вона перебуває у їх фундаменті, визначаючи спрямованість і зміст. Ідеологія суспільства, як відомо, формується під впливом економічних відносин. В її основі перебувають також менталітет народу (нації), відповідні філософські концепції, теорії та ін.

Незважаючи те, що сам термін «ідеологія» з'явився достатньо давно (XVIII ст.), проте термін «правова ідеологія» увійшов у науковий обіг порівняно недавно. Його сутність характеризується двоїсто: 1) як відповідна сукупність правових ідей, поглядів, теорій, що визначають правову дійсність та шляхи її розбудови; 2) як філософське осмислення права у цілому як відповідного засобу регулювання існуючих в соціумі відносин.

Правова ідеологія перебуває в основі правової політики, є її складовою[1]. Вона у цілому формує правову політику держави, визначаючи її завдання, цілі, напрями, принципи, етапи реалізації, що у сукупності може бути визначено як *концепція правової політики держави.* У зв'язку із цим правова ідеологія суттєвим чином впливає на формування законодавчого поля країни.

Оцінюючи стан розвитку правової ідеології в Україні, на сьогодні не можна не відмітити її недостатню розвинутість, що негативним чином

[1] Недбайло П. Е. Введение в общую теорию государства и права / П. Е. Недбайло. – К. : Вища шк., 1971. – С. 27–30.

впливає на розбудову правової держави, формування правової бази, а звідси, на функціонування суспільства, передусім правової сфери життєдіяльності. У цілому зазначене призводить до чисельних правопорушень, ігнорування правових приписів. *Фактично на сьогодні в нашій країні здійснюється правова політика за відсутності правової ідеології.*

Кримінально-правова політика (надалі – КПП) є складовим елементом політики у сфері боротьби зі злочинністю, яка, у свою чергу, є напрямом правової політики України у цілому. Вона оформилася в якості самостійного її напряму лише на початку XXI ст. Мало того, у 90-ті роки XX ст. в Україні взагалі питання про існування кримінально-правової політики було дискусійним[1]. Проте сьогодні воно вже не викликає спорів у науковому середовищі. За останні роки було сформовано поняття кримінально-правової політики України, визначено її предмет, завдання, напрями, методи та інші питання, що входять до сфери її «інтересів», накопичений значний аналітичний матеріал, сформульована її доктрина[2].

Як і в правовій політиці, так і у КПП, кримінально-правова ідеологія є її складовим елементом. Саме вона повинна бути її теоретичною основою, базисом, на якому будується вся кримінально-правова політика України[3].

Ідеологія КПП в ідеалі має забезпечувати формування такої кримінально-правової політики, що відповідає інтересам суспільства в цілому[4].

Визначаючи ідеологію КПП, слід зазначити, що вона є сукупністю систематизованих, скоординованих науково обґрунтованих концептуальних ідей, принципів, положень, мотивів, що перебувають в основі розуміння небезпечності діяння, а звідси й визначення його як злочину у кримінальному законодавстві України, закріплення підстав звільнення від кримінальної відповідальності, основних засад призначення покарання та звільнення від нього тощо.

---

[1] Даньшин І. М. Кримінальна політика: за і проти ./ І. М. Даньшин, А. Ф. Зелінський // Право України. – 1992. – № 8. – С. 29–31.

[2] Див. роботи В. І. Борисова, А. А. Музики, А. А. Мітрофанова, Н. А. Савінової, К. Б. Марисюка, І. В. Козича та ін.

[3] Сиротин А. С. Юридическая практика как фактор утверждения правовой идеологии: вопросы теории и практики : монография / А. С. Сиротин. – М. : МГИУ, 2003. – С. 15.

[4] Виходячи з того, що ідеологія – основа кримінально-правової політики, є неприйнятною позиція тих науковців, які вживають термін «кримінально-правова ідеологія». При такому формулюванні ідеологія стає складовою (основою) безпосередньо матеріального кримінального права, що є помилковим твердженням.

Ідеї, принципи, положення, мотиви, що покладені в її основу, скоординовані між собою та знаходяться у відповідному співпорядкуванні. Їх кінцевою метою є формування бажаного для суспільства кримінального законодавства та практики його застосування, формування у правосвідомості громадян позитивної оцінки кримінально-правової боротьби зі злочинністю, обґрунтованих вимог до її вдосконалення.

Однак при цьому слід підкреслити, що ідеологія КПП у суспільстві не є єдиною. Виходячи із загального розуміння феномена «ідеологія», необхідно вести мову про існування у суспільстві різних ідеологій як взагалі, так і кримінально-правової політики, зокрема. Це можуть бути ідеології КПП окремих соціальних груп, ідеології окремих партій, ідеології різних національних, етнічних груп та т. ін. Звичайно, що пануючою буде та ідеологія, яка сповідується політичними силами, що перебувають при владі. Однак це не повинно призводити до того, щоб вона визнавалась єдино правильною – «істиною в останній інстанції». Проте саме ця ідеологія формує кримінально-правову політику країни. Питання полягає у тому, чи відповідає вона іншим ідеологіям, наскільки вона підтримується суспільством у цілому.

Відверто слід сказати, що сучасна ідеологія української кримінально-правової політики багато в чому базується ще на радянській ідеологічній базі. При цьому не слід забувати, що сама радянська ідеологія мала яскраво виражений класовий характер, оскільки базувалася на ідеологічних постулатах основоположників марксизму-ленінізму. Як зазначає О. В. Шишов: «Ідеї Маркса та Енгельса про необхідність діалектико-матеріалістичного підходу до вчення про злочин були покладені в основу науки радянського кримінального права, яка з перших років існування Радянської держави підходила до оцінки злочину з марксистських класових позицій»[1]. Це, у першу чергу, проявлялось у підходах до визначення ознаки «суспільна небезпечність». Зараз у публікаціях вітчизняних науковців робляться спроби критично підійти до осмислення цієї категорії, як вже це зробили законодавці низку країн колишнього соцтабору (Польщі, Чехії та ін.)[2]. Звичайно, що не слід повністю знищувати все побудоване, але виключити політико-ідеологічну складову – вкрай необхідно.

---

[1] Шишов О. Ф. Становление и развитие науки уголовного права в СССР. Проблемы общей части (1917–1936 гг.): учеб. пособ. / О. Ф. Шишов. – М. : Изд-во ВНИИ МВД СССР, 1981. – Вып. 1. – С. 17..

[2] Азаров Д. С. Суспільна небезпека злочину та аналогія кримінального закону (ретроспективний погляд у XIX – XX століття) / Д. С. Азаров [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://www.academia.edu/14535116. – Заголовок з екрана.

Ідеологія КПП призначена виконувати у суспільстві функцію узгодження поведінки індивідів та інтересів суспільства. Це узгодження повинно здійснюватися, у першу чергу, через формування доктрини та концепції КПП та подальшу її реалізацію у конкретних нормах кримінального закону. Врешті-решт, це сприятиме функціонуванню суспільства як єдиного цілісного соціального організму шляхом визначення найважливіших соціальних цінностей, благ та інтересів, що необхідно взяти під охорону засобами кримінального права.

Ідеологія КПП, будучи базою нормативно-правового регулювання (з позицій розробки його стратегії та тактики), повинна бути:

- основою формування кримінально-правового поля (цілісного, стабільного, структурно функціонального) в системі галузей права;
- дієвим механізмом захисту основних прав та свобод громадянина, найважливіших суспільних цінностей;
- адекватним механізмом відповідей на виклики, вимоги і небезпеки сьогодення.

Саме кримінально-правова ідеологія дозволяє:

- визначити найважливіші об'єкти, що підлягають кримінально-правовій охороні через визначення найважливіших суспільних відносин благ та інтересів;
- встановити баланс охорони, що здійснюється методами кримінального права, а так само методами інших галузей права;
- врахувати національний кримінально-правовий менталітет;
- забезпечити демократичний характер КПП;
- сформулювати підходи до розуміння поведінки, що вимагає криміналізації;
- визначити механізми кримінально-правової охорони;
- визначити оптимальні системи, обсяги та методи кримінально-правового впливу.

Несформованість кримінально-правової ідеології викликає у кінцевому підсумку анархію законодавчих пропозицій у сфері кримінально-правової охорони і нестабільність кримінального закону. Саме таке положення ми маємо на сьогодні в Україні, і науковці Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (зокрема, професор В. І. Тютюгін) це яскраво демонструють[1].

[1] Фріс П. Л. Концепція кримінально-правової політики України: поняття зміст та основні підходи до формування / П. Л. Фріс // «Актуальні питання реформування правової системи України»: зб. матеріалів XII Міжнар. наук.-практ. конф. (Луцьк, 26–27 червня 2015 р.) / уклад. Л. М. Джурак – Луцьк : Вежа-Друк, 2015. – С. 242.

Для вирішення завдань, що стоять перед кримінально-правовою ідеологією, вона повинна отримати відповідний державний статус. Це може бути досягнуто через:

- демократичність оформлення – публічність обговорення, доступність інформації, внесення пропозицій, змін та ін.;
- спрямованість на формування концептуальної моделі та нормативної бази кримінального законодавства;
- утвердження її як соціально-правового феномена, що відбиває світоглядні, морально-етичні, правові ідеї;
- здійснення нормативного порядку її формування.

Р. Р. Юлдошев, к.ю.н., начальник организационно-научного и редакционно-издательского отдела, доцент кафедры уголовного процесса Академии МВД Республики Таджикистан

ПРОБЛЕМЫ НАУКИ УГОЛОВНОГО ПРАВА И ИХ РЕШЕНИЯ В КОНТЕКСТЕ РЕАЛИЗАЦИИ КОНЦЕПЦИИ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН

Розкривається зміст Концепції кримінально-правової політики Республіки Таджикистан. Визначаються деякі проблеми науки кримінального права, які передбачені в якості пріоритетних напрямків вдосконалення кримінального законодавства.

Раскрывается содержание Концепции уголовно-правовой политики Республики Таджикистан. Определяются некоторые проблемы науки уголовного права, которые предусмотрены в качестве приоритетных направлений совершенствования уголовного законодательства.

In the abstract the author reveals the content of the Concept for criminal legal policy of the Republic of Tajikistan and determines particular problems of the science of criminal law which are foreseen as the prior directions for improving criminal legislation.

Название данной работы выглядит, с одной стороны, аморфным, если не учесть то обстоятельство, что период реформирования отечественного уголовного законодательства переходит на новый уровень сближения и гармонизации всей уголовной политики – то самое приоритетное направление, к чему и должны стремиться законодатели. Таджикский за-

конодатель не ограничился одним или двумя документами, а поэтапно стал разрабатывать и принимать новые концептуальные документы, которые стали неким постулатом в оптимизации государственной уголовной политики Таджикистана.

Анализ результатов реформ, их реальное воплощение и хаотичное направление в совершенствования уголовной политики в контексте Концепции уголовно-правовой политики Таджикистана[1] (далее – Концепция) побудили разобраться и предложить на суд общественности некоторые недостатки и положительные моменты процесса реформирования уголовно-правовой политики, а также высказать авторские рекомендации по их оптимизации.

В настоящее время Концепция состоит из: 1) общих положений; 2) целей и задач уголовно-правовой политики; 3) основных направлений уголовно-правовой политики; 4) обеспечения условий эффективности уголовно-правовой политики; 5) эффективности уголовно-правовой политики Республики Таджикистан; 6) условий и предпосылок изменения уголовного законодательства и 7) сроков реализации Концепции.

Если учитывать сроки реализации Концепции, то на первом этапе (2014–2017 гг.) необходимо создание организационных, информационных и научно-методических предпосылок для совершенствования уголовного законодательства Республики Таджикистан и практики его применения, а на втором этапе (2018–2020 гг.) будут продолжаться реализовываться основные направления совершенствования уголовного законодательства.

По утверждению создателей Концепции, она является основой для разработки перспективных и ежегодных планов законопроектной деятельности Правительства Республики Таджикистан в области защиты личности, общества и государства от преступных посягательств средствами уголовного законодательства, проектов нормативных правовых актов в области совершенствования уголовного законодательства и практики его применения, а также основой для оценки и последующей корректировки уголовно-правовой политики (Раздел 1.5 Концепции).

[1] Концепция уголовно-правовой политики Республики Таджикистан: утверждена постановлением Правительства Республики Таджикистан от 02 ноября 2013 г. за №492 [Электронный ресурс] // Национальный центр законодательства при Президенте Республики Таджикистан. – Режим доступа : URL: http://mmk.tj. – Заглавие с экрана.

Другим положительным моментом является научно-методическое обеспечение эффективности уголовно-правовой политики, которое предполагает ее надлежащее доктринальное сопровождение на всех этапах законотворчества. Далее по тексту указывается, что приоритетными направлениями научных исследований в области уголовно-правовой политики являются: *мониторинг уголовного законодательства Республики Таджикистан и практики его применения; прогнозирование, уголовно-правовое и криминологическое моделирование; изучение причин и обстоятельств совершения преступления с точки зрения криминологической обусловленности и эффективности уголовного законодательства; анализ системы и практики реализации мер уголовно-правового характера и иных правовых последствий совершения преступления; разработка эффективных методик криминологической, антикоррупционной, правовой, лингвистической и иных экспертиз уголовного законодательства; использование сравнительного правоведения в сфере уголовного права* (Раздел 4.23 Концепции). Частично изложенные утверждения раскрывают некую изюминку данного документа, что в общем не снижает качественный уровень его подготовки.

К отдельным общим недостаткам анализируемой Концепции следует отнести нелогичное изложение некоторых идей и рекомендаций, частые повторы в тексте, грамматические и орфографические ошибки. Данные огрехи, по-видимому, уже невозможно исправить.

Ядром данного анализа являются следующие компоненты Концепции: осуществление государством уголовно-правовой политики предупреждения преступности, которая реализуется совместно с уголовным правом, криминологией, уголовным процессом и исполнением уголовного наказания (Раздел 3.14 Концепции).

По нашему мнению, именно в данном положении и закрепляются основы для полного реформирования уголовной политики Таджикистана. Утверждения авторов Концепции наводит на мысль, что они разработали данный документ в целях полного воплощения идей второй Программы судебно-правовых реформ (2011–2013 гг.), которая предусматривала принятие Уголовного кодекса в новой редакции. По завершении данной программы и в указанные сроки уголовный закон не был принят, хотя работа по его подготовке осуществлялась. Авторы своевременно приняли Концепцию, чтобы продолжить работу по общему реформированию уголовной политики. Немаловажным фактором также является продолжение работы над текстом проекта новой редакции уголовного закона.

Также далее в Концепции дополнительно утверждается, что развитие уголовно-правовой политики связано с комплексной взаимосвязью реформ уголовного права, уголовно-процессуального права и уголовно-исполнительного права, а также правоприменения и является основным звеном правовой политики государства. В связи с этим уголовно-правовая политика предусматривает совместное совершенствование уголовного законодательства, исполнения наказания и уголовного процесса (Раздел 3.15 Концепции). Данные подразделы охватывают все основные ветви уголовной политики, но в тексте документа их вообще не раскрывают, т.е. имеет место одностороннее планирование всего этапа реформирования. В основном это поверхностное указание на отдельные сферы, откуда и пойдут все трещины, если не будет эффективной и равномерной реализации всех направлений уголовной политики, а не уголовно-правовой политики.

Вот некоторые из тех недостатков или трудностей, которые свидетельствуют о невыполнимости и поверхностной шлифовке текста Уголовного кодекса Республики Таджикистан:

– добиться полного соответствия уголовного законодательства и практики его применения Конституции Республики Таджикистан и международно-правовым актам в области защиты прав человека и общественной безопасности (п. 3 Раздела 2.7 Концепции). Данный подпункт выглядит положительным решением указанной проблемы, но правоприменительная практика уголовного законодательства с учетом всех реалий таджикского общества и развития правосознания населения будут выступать барьером на пути реализации данного направления Концепции;

– исключить из Уголовного кодекса вопрос повторности преступлений (п. 6 Раздела 2.8 Концепции). Данный вопрос является одним из самых старых и злободневных, однако таджикский законодатель все никак не дойдет до его решения, видимо, отсутствует соответствующая законодательная инициатива, что и послужило основанием для ее закрепления в тексте данной Концепции;

– исключить из Уголовного кодекса ограничение свободы как вид наказания и ввести вместо него другой вид наказания, не связанный с лишением свободы (п. 10 Раздела 2.8 Концепции). В данной инициативе не указывается вид наказания, которым будет заменено ограничение свободы. Также неясно изложена позиция составителей-разработчиков относительно того, какой результат ожидается в итоге: новый вид уголовного нака-

зания или рокировка наказаний ? Здесь же простым обывателем трудно воспринимается термин «введение», но реформаторы очень часто забывают об этом.

– с учетом существующей следственно – судебной практики, развития общественных отношений в Республике, международно-правовых актов и практики зарубежных государств определить новые уголовные проявления, не охваченные Уголовным кодексом, в отношении которых установлена административная ответственность, или вообще не предусмотрена ответственность, установить уголовную ответственность за их совершение (криминализация этих преступлений) (п. 3 Раздела 3.9 Концепции). Таким образом, при тенденции, когда все уголовное законодательство идет по пути декриминализации, депенализации, в Концепции в одной части указывается все изложенное, в другой же указывается на необходимость усиления всех этих сторон уголовного закона. Не вполне ясен и последователен текст Концепции, в котором все эти стороны «темной» уголовно-правовой политики государства раскрываются языком загадок. Конкретики требует также и перечень тех административных правонарушений, которые в скором времени перейдут в разряд уголовных деяний;

– с целью развития уголовного законодательства, реализация которого ограничивает права и законные интересы человека и гражданина, его основные понятия должны быть правильно представлены с научной точки зрения (Раздела 3.10 Концепции). На наш взгляд, это положительное решение, но тут возникает вопрос: где основные понятия уголовного законодательства должны быть закреплены или представлены – в самом тексте или скорее всего в текстах комментариев к Уголовному кодексу ? Кроме того, опять отсутствуют конкретные примеры и не указаны те пробелы в данной сфере, которые актуализировали бы соответствующую инициативу.

Представляется, что дискуссионный характер данного анализа должен поспособствовать дальнейшей оптимизации уголовной политики, оживлению научной полемики и выработке конкретных перспективных решений в соответствующих направлениях уголовно-правовой политики таджикского общества. Самое главное – это достижение полного формирования уголовного закона с максимальным учетом передового опыта в конструировании наиболее важных правоотношений, что и составляет основу современного уголовного законодательства.

В. В. Хилюта, к.ю.н., доцент, заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Гродненского государственного университета имени Янки Купалы

ТОЛКОВАНИЕ ФИЗИЧЕСКОГО ПРИЗНАКА ИМУЩЕСТВА В КОНТЕКСТЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ОБЪЕКТОВ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Рассматриваются различные аспекты правопонимания физического признака имущества как предмета хищения в условиях трансформации экономики.

Розглядаються різні аспекти праворозуміння фізичної ознаки майна як предмета розкрадання в умовах трансформації економіки.

The article deals with the interpretation of the theft in the new economy.

1. Объектом вещного права и соответственно предметом хищения может быть только самостоятельная вещь, обладающая индивидуально определенными признаками, обусловливающими установление вещно-правового режима. Тезис о том, что посягательство на иные права (кроме вещных) должно расцениваться по правилам учения о хищении чужого имущества, является неверным. Принудительное расширение вещно-правового режима и распространение его на имущественные права («бестелесные вещи») невозможно в силу различий их естественных свойств. Чрезмерное расширение предмета хищения, в том числе за счет нивелирования физического признака имущества, создает неопределенность в квалификации посягательств на имущественные блага.

В настоящее время нельзя использовать единый состав преступления в отношении такого явления, как «хищение недвижимости». Захват недвижимого имущества без приобретения соответствующих прав не может рассматриваться в качестве хищения. Недвижимым имуществом можно противоправным образом пользоваться и извлекать имущественную выгоду; можно приобрести имущественное право с таким же извлечением выгоды, причиняя собственнику имущественный ущерб. Однако эти способы не составляют суть хищения, ибо они направлены на противоправное безвозмездное получение правомочий в отношении имущества без реального завладения таким имуществом. При преступном посягательстве на недвижимость виновный имуществом не завладевает, а приобретает определенный набор правомочий в отношении него. Поэтому рас-

сматривать хищение недвижимости как завладение чужим имуществом, т.е. его фактический захват, представляется неверным, т.к. недвижимое имущество переместить в пространстве невозможно без изменения его основных количественных и качественных характеристик, а также без существенного ущерба его целевому назначению.

Завладение недвижимым имуществом предполагает замещение собственника этого имущества, т.е. в данном случае происходит незаконное переоформление права собственности на недвижимость, в результате чего потерпевший лишается возможности осуществлять свои полномочия по владению, пользованию и распоряжению своим имуществом. В такой ситуации собственник замещается иным незаконным владельцем. Отсюда можно сделать вывод, что хищение – это не только перемещение вещи в пространстве, но и замещение собственника вещи при невозможности ее перемещения. В современных условиях недвижимость может выступать предметом любой формы хищения, противоправного пользования или приобретения имущественных прав (с одновременным извлечением имущественной выгоды). Соответственно преступные посягательства могут иметь место не только в отношении права собственности на недвижимое имущество, но также и в отношении отдельных прав на недвижимость – права пользования и владения.

2. Поскольку наличные деньги входят в состав имущества как вполне самостоятельные объекты гражданских прав, имеющие вещную составляющую, то преступное посягательство на них вполне вкладывается в рамки учения о хищении материальных благ. Безналичные денежные средства являются особым видом предмета преступлений против собственности, т.к. не относятся к вещам материального мира, представляя собой записи на счетах в банковских и кредитных учреждениях. В этом отношении безналичные денежные средства лишены материальной оболочки, вещной основы и представляют собой имущественное право обязательственного характера. Поэтому безналичные денежные средства следует относить к категории иного имущества, которое включает в себя широкий спектр имущественных прав. Имущественные же права (безналичные денежные средства как обязательственные права) не могут являться предметом хищения, их нельзя похитить, но можно противоправным образом приобрести. Электронные деньги не могут являться объектом права собственности, они не являются вещью, тогда как только вещь как телесный предмет может быть объектом права собственности и предметом хищения в смысле преступного посягательства на собственность. Как

и безналичные денежные средства, электронные деньги могут и должны признаваться предметом преступлений, но не против собственности, а против имущественных благ особого рода, поскольку данные «деньги» являются правами требования и относятся к иному имуществу в действующей системе объектов гражданских прав. Похитить же права не представляется возможным, их можно лишь противоправным образом приобрести. Следовательно, с уголовно-правовой точки зрения вести речь необходимо о противоправном приобретении имущественных прав собственника или иного законного владельца.

3. Документарная ценная бумага является предметом хищения, ибо она представляет собой документ, материальный носитель, воплощенный на бумаге. Принимая во внимание, что ценные бумаги являются особой разновидностью вещей (материальными ценностями), пользование которыми возможно до тех пор, пока сохраняется их материальная субстанция, их следует относить к вещам. Следовательно, к предмету хищения могут относиться только документарные ценные бумаги, выпускаемые в форме документа. Само хищение таких ценных бумаг совершается в форме физического завладения сертификатом (документом) ценной бумаги, а не путем приобретения права на нее. Порядок перехода самой ценной бумаги и прав на нее определяет возможные способы хищения ценной бумаги, поэтому для признания ценной бумаги предметом хищения необходимо учитывать правовой режим ее обращения и порядок передачи имущественных прав.

В настоящее время бездокументарные ценные бумаги следует относить к иному имуществу в системе объектов гражданских прав. По этой причине их нельзя считать предметом хищения. Более того, бездокументарные ценные бумаги не могут быть объектом права собственности, т.к. в отличие от классических ценных бумаг они не являются вещами. Соответственно контент «посягательство на бездокументарные ценные бумаги» требует пересмотра устоявшейся и сложившейся системы «преступления против собственности», ибо преступления могут быть направлены не только на право собственности как таковое, но и на иные права. Соответственно уголовный закон должен предусматривать ответственность за умышленное извлечение имущественной выгоды вследствие противоправного приобретения имущественных прав собственника или иного законного владельца.

4. Умышленное противоправное приобретение имущества в виде энергии предполагает количественное его приращение, повышение его

стоимости без произведения соответствующих затрат потребителем. В этом контексте виновное лицо пользуется чужим имуществом, одновременно уклоняясь от платежей за его потребление (использование). Попытки отождествить энергию с товаром и, соответственно, признать возможность ее похищения, являются проявлением стремления разрешить проблему постоянного расширения круга объектов гражданских прав. Однако предмет хищения не должен постоянно расширяться за счет нематериальных объектов. Расширение предметного состава объектов гражданских прав за счет их точного указания не может быть бесконечным и всегда оправданным. Поэтому важно предусмотреть общую норму, которая бы устанавливала уголовную ответственность за противоправное пользование объектами гражданских прав.

5. Принимая во внимание, что имущественные права обладают лишь материальным содержанием, которое позволяет использовать их как обычные вещи для удовлетворения интересов различных субъектов, считаем неуместным ставить вопрос о возможности хищения (завладения, изъятия, обращения) имущественных прав. Посягая на имущественные права, виновное лицо не совершает акт физического перемещения чужих объектов в свою собственность, а извлекает имущественную выгоду в результате противоправного приобретения имущественных прав, их использования в своих целях, незаконного отчуждения либо уклонения от исполнения обязательств. Здесь механизм совершения преступления отличен от хищения. Противоправное приобретение объектов гражданских прав выражается не в завладении чужим имуществом, ибо это есть хищение чужого имущества, а в незаконном переходе объектов гражданских прав во владение виновного. Приобретая таким образом различные права, действия виновного направлены на причинение ущерба собственнику или иному законному владельцу и характеризуются извлечением имущественной выгоды.

Интеллектуальная собственность является объектом гражданских прав, и сегодня уголовный закон должен охранять от преступного воздействия не только материальный носитель (в рамках учения о преступлении против собственности), но и информационную составляющую изобретения, полезной модели или промышленного образца. Вместе с тем «хищение» интеллектуальной собственности в значительной степени отличается от хищения материальных объектов, ибо права интеллектуальной собственности не зависят от права собственности на материальный носитель (вещь), в котором выражены соответствующие результаты интеллек-

туальной деятельности или средства индивидуализации. Поэтому при незаконном использовании (приобретении, отчуждении и т.д.) таких результатов, защите должны подлежать не сами эти результаты, а права на них. В настоящее время целесообразно рассматривать противоправное нарушение имущественных прав на объекты интеллектуальной собственности в комплексе как преступления имущественные (экономические), а точнее, как посягательства, направленные против оборота объектов гражданских прав (имущественных благ). Целью уголовно-правовой охраны отношений в области интеллектуальной собственности, с одной стороны, должны быть личные неимущественные права авторов и правообладателей (в действующем уголовном законе такой механизм предусмотрен), а с другой – исключительные права, вследствие чего необходимо детализировать уголовную ответственность за посягательство на данную группу отношений. Ввиду того, что совершить преступления с объектами интеллектуальной собственности можно посредством незаконного пользования, противоправного завладения, их незаконного отчуждения, возникает необходимость создания общих уголовно-правовых норм, которые предусматривали бы ответственность за преступления против оборота объектов гражданских прав (имущественных благ), отличающиеся по механизму завладения чужим имуществом, т.е. от хищения.

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

ОБ’ЄКТИВНІ ТА СУБ’ЄКТИВНІ ВЛАСТИВОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ЗАХОДІВ

У тезах на підставі запропонованої дефініції кримінально-правового заходу визначаються об’єктивні та суб’єктивні властивості останнього як сучасної кримінально-правової реалії. Належна характеристика властивостей кримінально-правових заходів дає можливість забезпечити доцільність, обґрунтованість та ефективність кримінально-правового впливу в умовах модернізації кримінального закону як соціокультурного конструкту, розрахованого на регулювання групової та індивідуальної кримінальної активності.

В тезисах на основании предложенной дефиниции уголовно-правового мероприятия определяются объективные и субъективные свойства последнего как современ-

ной уголовно-правовой реалии. Надлежащая характеристика свойств уголовно-правовых мер дает возможность обеспечить целесообразность, обоснованность и эффективность уголовно-правового воздействия в условиях модернизации уголовного закона как социокультурного конструкта, рассчитанного на регулирование групповой и индивидуальной уголовной активности.

In that theses on the basis of offered definition of criminal-law measure the objective and subjective sings of this concept are determined as to modern criminal-law reality. The description of criminal-law measures gives the ability to provide a necessity, validity and efficiency of criminal-law influence in the conditions of modernization of criminal law as social and cultural construct that is called to adjusting of group and individual activity.

Звернення сучасної кримінально-правової доктрини до дослідження суттєвих та змістовних властивостей кримінально-правових заходів (використаний в кримінальному законі термін «заходи кримінально-правового характеру» уявляється менш вдалим) є необхідним з урахуванням такого. По-перше, категорія «кримінально-правовий захід» є базовою при визначенні таких зовнішніх форм кримінально-правового впливу, в назві яких категорія «захід» не вживається (покарання, судимість, примусове лікування та ін.). По-друге, кримінально-правовий захід є самостійною формою кримінально-правового впливу (примусові заходи медичного та виховного характеру, захід кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб та ін.). По-третє, досліджувана категорія дозволяє визначити коло заходів, що помилково віднесені доктриною та законодавством до правових заходів впливу іншої галузевої належності (превентивно-профілактичні, реституційно-компенсаційні кримінально-правові заходи та ін.).

На підставі узагальнення змістовних характеристик і суттєвих властивостей кримінально-правових заходів пропонуємо таку їх дефініцію. Кримінально-правові заходи представляють собою систему прийомів і способів здійснення примусового та реабілітаційно-заохочувального впливу держави на кримінальні практики (кримінальні правопорушення, об'єктивно протиправні діяння, зловживання правом та ін.) таправомірну поведінку, які застосовуються на підставі закону, детермінованого культурним середовищем, що склалося в конкретно-історичних умовах розвитку суспільства.

Суттєвою ознакою кримінально-правових заходів, що одночасно уособлює цілеспрямованість їх застосування в процесі здійснення кримінально-правового впливу, слід визнати соціальну справедливість. Соціальна справедливість як загальна, стратегічна мета застосування системи кримінально-правових заходів має об'єктивний характер, що визначається розумінням кримінального права як узгодженої на культурологічних за-

садах системи соціальних норм, орієнтованих на захист цінностей соціального, духовного і матеріального характеру, що є здобутками людської культури.

Загальновідомо, що соціальна справедливість представляє собою основний елемент соціальних відносин, що є похідним від рівних і справедливих можливостей кожної людини з реалізації власного потенціалу. Взагалі категорія справедливості, на відміну від інших орієнтирів свідомості, передбачає не просту оцінку того або іншого явища (добро чи зло, правда чи неправда), а співвідношення кількох (двох або більше) характеристик, між якими і належить встановити етичну відповідність. Таким чином, справедливість відбиває ідею правильного, належного, адекватного порядку речей у людських взаємовідносинах, що відповідає уявленням про призначення людини, її природні та невід'ємні права та обов'язки, соціальну обґрунтованість інтересів. З юридичної точки зору соціальна справедливість розглядається як відповідність між правами та обов'язками, між діянням та відданням, між працею та винагородою. З кримінально-правової точки зору соціальна справедливість характеризується відповідністю між протиправними діяннями і примусовими заходами кримінально-правового впливу, між правомірною посткримінальною поведінкою і реабілітаційно-заохочувальними заходами, між заподіяною шкодою та заходами щодо їх відшкодування або компенсації.

Слід наголосити, що соціальна справедливість в умовах домінування принципу верховенства права є більш складним явищем, ніж у традиційному розумінні відповідність між злочином і покаранням. Сучасний підхід до аналізу інструментальних характеристик кримінально-правових заходів вимагає зосередження уваги на чотирьох напрямах забезпечення відповідності. По-перше, відповідність між суспільно небезпечним діянням і примусовими кримінально-правовими заходами, що застосовуються до особи, яка його вчинила. По-друге, відповідність між шкодою, завданими збитками і заходами реституційно-компенсаційного характеру. По-третє, відповідність між позитивною посткримінальною поведінкою та реабілітаційно-заохочувальними заходами. По-четверте, пошук узгодженості між інтересами людини, суспільства і держави.

Таким чином, застосування кримінально-правових заходів повинно супроводжуватися або відновленням стану соціальної справедливості, який був порушений учиненим діянням з ознаками злочину, шляхом застосування примусових заходів кримінально-правового впливу, необхідних і достатніх в певних умовах вчинення кримінально протиправного діяння,

або формуванням стану соціальної справедливості шляхом застосування реабілітаційно-заохочувальних заходів за результатом справедливої оцінки посткримінальної поведінки особи.

У той самий час слід ураховувати, що кожному виду кримінально-правового заходу притаманні спеціальні, тактичні цілі їх застосування, в яких відображається особливості правового впливу певного кримінально-правового заходу, його інструментального призначення в процесі регулювання кримінальних правовідносин.

Крім мети застосування кримінально-правових заходів, об'єктивні властивості останніх репрезентуються в підставах застосування кримінально-правового впливу. такими підставами є: по-перше, *злочин*, у разі вчинення якого застосовується покарання, примусові заходи виховного характеру до осіб, які досягли віку кримінальної відповідальності, та інші кримінально-правові заходи; по-друге, *кримінальний проступок* як різновид кримінального правопорушення, що є незлочинним, кримінально караним діянням; по-третє, *інше суспільно небезпечне діяння (об'єктивно протиправне діяння)*, вчинення якого супроводжується застосуванням примусових заходів медичного характеру, реституційно-компенсаційних заходів, примусових заходів виховного характеру до осіб, які досягли одинадцятирічного віку, але не досягли віку кримінальної відповідальності та ін.; по-четверте, *зловживання правом* як особливий вид маргінальної поведінки, що полягає в реалізації прав у недозволений спосіб або всупереч призначенню права, що виступає підставою для застосування таких заходів впливу, як примусове лікування, спеціальна конфіскація, кримінально-правові заходи до юридичних осіб та ін.; по-п'яте, *позитивні посткримінальні діяння*, що мають правомірний характер і якими обґрунтовується здійснення реабілітаційно-заохочувального впливу шляхом застосування відповідних кримінально-правових заходів.

Слід зазначити, що всі перераховані підстави застосування кримінально-правових заходів як прямим (покарання, примусові заходи виховного характеру), так і похідним (судимість, примусове лікування, кримінально-правові заходи превентивно-профілактичного характеру, кримінально-правові заходи, що застосовуються до юридичних осіб) чином, пов'язані з учиненням діяння, яке передбачене кримінальним законом як кримінальне правопорушення. Саме цей зв'язок визначає кримінально-правову природу заходів впливу, що застосовується в умовах реалізації положень кримінального права.

Окремою об'єктивною ознакою кримінально-правових заходів слід визнати критерії нормативного закріплення як окремих видів таких заходів, так і системи в цілому. Уявляється, що кримінально-правові заходи повинні формуватися на засадах апробованої доцільності, відповідності ментальним, у тому числі й культурним, особливостям розвитку українського суспільства. Проведене історичне дослідження становлення кримінально-правових заходів на українських землях переконує, що формування системи зазначених заходів, які застосовувалися протягом різних етапів розвитку українського суспільства, структура такої системи визначаються соціальною сприйнятливістю заходів впливу на поведінку особи. Вони (заходи), по-перше, не характеризуються надлишковою жорстокістю щодо особи, яка вчинила злочин; по-друге, відрізняються гуманним ставленням до суб'єктів зі спеціальними ознаками, які знаходяться у сфері подій, тобто не залежать від волі суб'єкта; по-третє, відзначаються уважним ставленням до потерпілої особи, що супроводжується створенням сприятливих умов для відновлення соціального стану, що існував до вчинення злочину; по-четверте, обґрунтовують необхідність широкого застосування альтернативних форм впливу на поведінку особи, що створює умови для розширення підсистеми кримінально-правових заходів, не пов'язаних із покаранням; по-п'яте, допускають широке застосування звільнення від покарання на соціально обґрунтованих засадах.

Змістовні властивості кримінально-правових заходів із суб'єктивною природою проявляються, в першу чергу, при визначенні кола осіб, до яких застосовуються вказані заходи, що за обсягом значно ширше від кола осіб, які визнаються суб'єктами злочину. Так, якщо загальним суб'єктом злочину визнається фізична особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності та є осудною (ч. 1 ст. 18 КК України), то суб'єктом кримінально-правових заходів, крім зазначених осіб, до яких застосовуються такі кримінально-правові заходи, як покарання, відносяться: неосудні та обмежено осудні особи, до яких застосовуються примусові заходи медичного характеру; особи, які не досягли віку кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру; юридичні особи; інші особи, які за законом зобов'язані відшкодувати завдану кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням шкоду в процесі застосування реституційно-компенсаційних заходів; раніше судимі особи, до яких можуть застосовуватися превентивно-профілактичні заходи; іноземці та особи без громадянства, до яких застосовується екстрадиція як особливий вид заходу забезпечення; засуджені, до яких застосо-

вуються реабілітаційно-заохочувальні заходи. Таким чином, суб'єктний склад кримінально-правових заходів характеризується наявністю загального (такого, що співпадає з ознаками суб'єкта злочину), спеціального (наявність додаткових ознак до ознак суб'єкта злочину), особливого (відсутність певних ознак суб'єкта злочину) видів, залежно від яких вирішується питання про застосування того або іншого виду кримінально-правових заходів.

Крім того, суб'єктивна складова властивостей кримінально-правових заходів виражається в *процесуальному аспекті*, який забезпечує застосування того або іншого кримінально-правового заходу з урахуванням особливостей як самого діяння, так й особи, яка його вчинила. Процесуальний аспект суб'єктивних властивостей кримінально-правових заходів знаходить своє відбиття в судовому розсуді, під яким розуміють правозастосовну інтелектуально-вольову діяльність, що здійснюється в межах, визначених кримінальним та кримінальним процесуальним законодавством, і полягає в обґрунтованому і неупередженому виборі одного з варіантів рішення при здійсненні кримінального провадження в частині застосування кримінально-правових заходів.

Зазначена змістовна характеристика кримінально-правових заходів забезпечує в умовах конкретного кримінального провадження реалізацію положення, відповідно до якого застосування кримінально-правових заходів здійснюється з метою забезпечення необхідного і достатнього впливу, вид і міра якого визначаються на засадах внутрішнього переконання тих осіб, які наділені відповідним процесуальним правом.

На наш погляд, визначені об'єктивні та суб'єктивні властивості кримінально-правових заходів дають можливість оцінити не лише забезпечення невідворотності кримінально-правового впливу, а й його доцільність та ефективність.

СЕКЦІЯ № 1

СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ НАУКОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОНОТВОРЧОЇ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

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

СТРУКТУРА ТА ЮРИДИЧНА ТЕХНІКА ВИКЛАДЕННЯ ЗАОХОЧУВАЛЬНИХ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ

У тезах розглядаються питання структури заохочувальних кримінально-правових норм, що складаються із диспозиції, гіпотези та санкції. Особливістю юридичної техніки їх викладення є послідовність розміщення від санкції, гіпотези до диспозиції.

В тезисах рассматриваются вопросы структуры поощрительных уголовно-правовых норм, состоящих из диспозиции, гипотезы и санкции. Особенность юридической техники их изложения состоит в последовательности размещения от санкции, гипотезы до диспозиции.

In the theses issues of structure of the incentive criminal precepts of law consisting of a disposition, a hypothesis and the sanction are resolved. Feature of legal equipment of their statement consists in sequence of placement from the sanction, hypotheses to a disposition.

Питання щодо структури та техніки викладення заохочувальних кримінально-правових норм є контраверсійним. Найбільш поширеною є точка зору про класичну структуру та відповідне викладення норми, яка передбачає, що будь-яка заборонна чи заохочувальна норма складається з гіпотези (визначає умови реалізації і учасників правовідносин), диспозиції (моделює зміст поведінки, що регулюється) і санкції (вказує на вид та міру державного реагування). Не торкаючись усіх розбіжностей у поглядах на структуру кримінально-правової норми, зазначимо, що заохочувальна норма відповідає класичному варіанту імперативного, владного припису та утворюється диспозицією, гіпотезою та санкцією. У законотворенні вона визначає той мінімальний набір компонентів структури норми, що необхідно передбачити, утворюючи ту чи іншу заохочувальну

норму. Нехтування цим правилом призводить до суттєвих вад у конструюванні заохочувальних правових норм. Для законодавця першочергове значення має сприйняття та реалізація заохочувальної норми її адресатами, тобто аспект правозастосування. Адресатами кримінально-правових норм є всі громадяни, що досягли певного віку та спроможні усвідомлювати і керуватися вимогами закону. Саме їх повсякденна правомірна законослухняна поведінка є запорукою дотримання правопорядку і законності у державі, що пояснюється й сприйняттям на свідомому та вольовому рівнях кримінально-правових норм.

Заохочувальна санкція, з точки зору законодавчої техніки заохочувальних норм та підвищення ефективності спонукального впливу на правосвідомість їх адресатів, повинна знаходитися на першій позиції. Вітчизняний законодавець у низці випадків використовує саме такий спосіб розташування санкції. Так, Розділ IX Загальної частини КК має назву «Звільнення від кримінальної відповідальності», в ч. 1 ст. 74 КК зазначено, що звільнення засудженого від покарання або подальшого його відбування, заміна більш м'яким, а також пом'якшення призначеного покарання, крім звільнення від покарання або пом'якшення покарання на підставі закону України про амністію чи акта про помилування, може застосовуватися тільки судом у випадках, передбачених цим Кодексом. У ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114 КК заохочувальні норми також починаються зі слів «звільняється від кримінальної відповідальності». Така законодавча конструкція заохочувального припису має безліч переваг перед тими варіантами, де правові наслідки правомірної і соціально корисної поведінки треба ще відшукати у великому, а інколи й дуже великому змісті диспозиції і гіпотези заохочувальної кримінально-правової норми. Як не зовсім вдалий приклад наведемо ч. 5 ст. 321 КК. Очевидно, що за інформативним перенавантаженням цієї заохочувальної норми описом злочинних дій, що утворюють об'єктивну сторону ч. 1 ст. 321 КК, та бланкетним характером предмета злочину – «отруйних чи сильнодіючих речовин, що не є наркотичними або психотропними чи їх аналогами, або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів» – адресату заохочення важко в тесті цієї норми, не володіючи спеціальними знаннями і навичками, знайти конкретне правове заохочення позитивної посткримінальної поведінки. Тому із трьох структурних елементів (гіпотези, диспозиції і санкції) на першому місці заохочувальної норми повинна знаходитися саме заохочувальна санкція як визначена міра виключення, звільнення чи пом'якшення кримінально-правового обтяження. З цього приводу вважаємо за необхідне висловитися за редакційні зміни у статтях 17, ч. 2 ст. 31, 36,

38, 39, 41, 42, 43, 45, 46, 47, 48, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212^1, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст.311, ч. 5 ст. 321, ч. 5 ст. 235^4, ч. 5 ст. 235^5, ч. 6 ст. 369 КК, щоб вказані норми починалися із визначення змісту кримінально-правового заохочування.

На другій позиції у заохочувальній нормі має розташовуватися гіпотеза. Гіпотеза норми здійснює суб'єктну й умовну прив'язку моделі правомірної поведінки до конкретних життєвих обставин. Мовним інструментом викладення гіпотези є вказівка у правовому приписі на суб'єктів-адресатів, які мають вчинити певні соціально корисні діяння (дії чи бездіяльність) та застосувати визначену законом міру кримінально-правового заохочення. Одним із цих адресатів є держава – владний суб'єкт кримінально-правових відносин, що представлений у заохочувальних правовідносинах повноважним судом. У ч. 2 ст. 44 КК вказується, що звільнення від кримінальної відповідальності здійснюються виключно судом. Натомість, звільнення від відповідальності є лише одним із різновидів заохочувальних засобів, передбачених у законі, поряд із виключенням кримінальної відповідальності, звільненням чи пом'якшенням кримінального покарання та його відбування. Неважко переконатися, що всі інші заохочувальні санкції теж застосовуються виключно судом.

Другим суб'єктом заохочувальної кримінально-правової норми виступає фізична особа. Зрозуміло, що суб'єкт кримінальних правовідносин повинен мати всі необхідні ознаки – досягти відповідного віку (ст. 22 КК) та бути осудним (ст. 19 КК). За відсутності хоча б однієї з установлених законом ознак не можна навіть вести мову про суб'єкта заохочення. Якщо закон не встановлює якихось обмежень щодо ознак та якостей адресата, можна говорити про загальний суб'єкт заохочення. Так, загальним суб'єктом-адресатом заохочення є особа, яка добровільно відмовилася від доведення злочину до кінця, що підлягає кримінальній відповідальності лише в тому разі, якщо фактично вчинене нею діяння містить склад іншого злочину (ч. 2 ст. 17 КК); особа, що вчиняє дії з метою захисту своїх охоронюваних законом прав та інтересів або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони (ч. 1 ст. 36 КК), та ін.

У гіпотезі визначаються передумови застосування того чи іншого різновиду заохочення. Насамперед передумовами заохочення є відповідні

юридичні факти. Із виникненням, розвитком та припиненням різноманітних юридичних фактів законодавець пов'язує виникнення, розвиток та припинення всього комплексу своєрідних заохочувальних кримінально-правових відносин. Загальновизнаним є поділ юридичних фактів на юридичні події і юридичні вчинки. Перші мають об'єктивний характер і не залежать від вчинків людини, другі ж, навпаки, повністю залежать від поведінки людини і в цьому сенсі мають суб'єктивний характер. До суб'єктивних передумов заохочення відносяться всі випадки попереднього вчинення одноосібно або у співучасті відповідних закінчених і незакінчених злочинів. Законодавець вдається до кількох технічних прийомів, визначаючи в гіпотезі передумови застосування заохочення. Перший полягає в описовому перерахуванні виду чи групи злочинів. Так, в ч. 1 ст. 74 КК передумовою звільнення від покарання зазначено вчинення особою злочину невеликої або середньої тяжкості. Другий прийом визначає конкретні форм вчинення того чи іншого злочину. Скажімо, в ч. 4 ст. 311 КК особа звільняється від кримінальної відповідальності за незаконні виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання прекурсорів, що призначалися для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин. У третьому випадку законодавець, як нам здається, відсилає до відповідної статті (частини статті) Особливої частини КК, де передбачений злочин, що виступає передумовою звільнення від кримінальної відповідальності. Цей прийом формування гіпотези заохочувальної норм використаний у ч. 2 ст. 114, ч. 2 ст. 255, ч. 2 ст. 258^3, ч. 6 ст. 260 КК та ін. До об'єктивних передумов заохочення можна віднести: а) суспільно небезпечний напад інших осіб, злочин або організовану злочинну діяльність (статті 36, 38, 43 КК); б) стан небезпеки, що безпосередньо загрожує особі чи охоронюваним законом правам цієї людини або інших осіб (ст. 39 КК); в) умови виправданого ризику (ст. 42 КК); г) вид та міру кримінального покарання, що призначено особі за обвинувальним вироком суду (ч. 1 ст. 75, ч. 1 ст. 79, ст. 104 КК); д) фактичне відбуття визначеного виду і терміну (строку) призначеного покарання (ч. 1 ст. 80, статті 81, 82, 83, 91, 106, 107, 108 КК) та ін.

Завершуватися заохочувальна норма має диспозицією. В ній із максимальною повнотою і точністю виписується модель правомірної соціально корисної поведінки, що виступає підставою застосування заохочення. Для формулювання диспозицій заохочувальних кримінально-правових норм важливого значення набувають правила синтаксису і пунктуації. Для прикладу наведемо загальновідому проблему із комплексом визначених у за-

коні дій винного при дійовому каятті. В ст. 45 КК вказується: «Особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, крім корупційних злочинів, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення злочину щиро покаялася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду». Уніфікація кримінальних норм, що стимулюють виправлення засуджених, має позитивне значення. Бездоганна поведінка і сумлінне ставлення до праці формують висновок суду про втрату особою суспільної небезпечності на час розгляду справи (ч. 1 ст. 74); сумлінна поведінка і ставлення до праці доводить виправлення засудженого та зумовлює умовно-дострокове звільнення від відбування покарання (ч. 1 ст. 81); зразкова поведінка і сумлінне ставлення до праці є виміром виправлення особа при достроковому знятті судимості (ст. 91); щире розкаяння та подальша бездоганна поведінка на момент постановлення вироку виключає потребу застосування покарання до неповнолітнього (ч. 1 ст. 105); а сумлінна поведінка та ставлення до праці та навчання доводить виправлення та робить можливим дострокове зняття судимості з неповнолітнього (ч. 2 ст.107).

О. П. Рябчинська, д.ю.н., професор, завідувач кафедри кримінального права Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету

СУБ'ЄКТИ НАУКОВОГО СУПРОВОДУ ПРАВОТВОРЧОЇ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

Розглянуто форми реальної взаємодії державних органів та наукових установ у реалізації сучасної кримінально-правової політики в Україні як на рівні творення нормативно-правових актів, так і на рівні їх застосування.

Рассмотрены формы реального взаимодействия государственных органов и научных учреждений в реализации современной уголовно-правовой политики в Украине как на уровне создания нормативно-правовых актов, так и на уровне их применения.

The forms of the real cooperation of public organs and scientific establishments are considered in realization of modern criminal-legal policy in Ukraine both at the level of creation of normatively-legal acts and at the level of their application.

Наука кримінального права зорієнтована серед іншого і на вивчення практики застосування кримінально – правових норм, обґрунтування,

систематизацію тих висновків та рекомендацій, що виробляє практика, чим забезпечується генетичний взаємозв'язок і взаємовплив між наукою кримінального права та судовою практикою застосування кримінального законодавства (П. П. Андрушко, Ю. В. Баулін, В. К. Грищук, Н. О. Гуторова, В. О. Навроцький, М. І. Панов, В. Я. Тацій та ін.). Подібний зв'язок ґрунтується на визнанні судової практики джерелом, з якого наука черпає знання про закономірності кримінально-правового регулювання та проблеми, що при цьому виникають, а також способом апробації наукових концептів, ідей, поглядів, вироблених доктриною кримінального права[1].

Дійсно, вивчаючи практику застосування кримінально – правових норм, аналізуючи труднощі, що при цьому виникають, помилки в правозастосуванні та їх причини, наука впливає на практику шляхом наукової розробки питань правильного застосування норм кримінального закону. З предмета науки кримінального права логічно випливають і завдання, вирішуючи які наука набуває реального зв'язку із соціально – правовою дійсністю та відповідає суспільним прагненням. Основні завдання науки кримінального права в аспекті нашого дослідження полягають у виробленні рекомендацій щодо вдосконалення положень Кримінального кодексу й практики його застосування та зміцненні тісних зв'язків із правотворчими і практичними органами. Втім, за декларуванням таких завдань має бути забезпечений механізм його реалізації.

У наукових колах неодноразово висловлювалися застереження з приводу неналежного врахування державними інституціями практично усіх гілок влади та на всіх рівнях наукових положень, висновків та пропозицій, вироблених в ході наукових досліджень. Рекомендаційний характер правових експертних висновків не дозволяє в належній мірі гарантувати їх втілення та врахування в діяльності відповідних органів. Можливо, тому маємо ситуацію коли «положення прийнятих парламентом законів у галузі кримінального права нерідко суперечать принципу правової визначеності, а інколи і певним положенням Конституції України»[2].

---

[1] Грищук В. К. Судова практика як джерело науки кримінального права / В. К. Грищук // Наука кримінального права в системі міждисциплінарних зв'язків : матеріали міжнар. наук.-практ.конф., м. Харків, 9–10 жовт. 2014 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2014. – С. 55.

[2] Баулін Ю. В. Верховенство права як об'єднуючий принцип предмета дослідження науки кримінального права / Ю. В. Баулін // Наука кримінального права в системі міждисциплінарних зв'язків : матеріали міжнар. наук.-практ.конф., м. Харків, 9–10 жовт. 2014 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2014. – С.17.

У зв'язку з цим науковці і надалі наполягають на необхідності закріплення на нормативному рівні обов'язковості наукової експертизи законопроектів (попереднього кримінологічного моніторингу[1]), актів тлумачення чинного кримінального законодавства та практики його застосування. Погоджуючись у цілому із такою постановкою питання, доречно передусім з'ясувати, в яких напрямах і в якій мірі відбувається зв'язок науки кримінального права з практикою, та з'ясувати стан такої взаємодії.

Так, у складі апарату Верховної Ради України одним із ключових підрозділів є *Головне науково – експертне управління*, основним завданням якого є здійснення наукової експертизи законопроектів, зокрема, й на предмет оцінки їх концептуального рівня; їх правової, економічної та соціальної доцільності; відповідності сучасному рівню наукових знань та принципам і засадам державної політики; прогнозування наслідків прийняття. Експертизу здійснюють переважно експерти того відділу, до компетенції якого належить внесений законопроект. Результат експертизи законопроектів фахівці відбивають у висновку, який управління направляє до профільних комітетів, а перед розглядом законопроекту на сесії Парламенту цей документ роздають усім народним депутатам України для врахування позиції експертів при прийнятті щодо нього рішення.

При Верховному Суді України – найвищому судовому органі в системі судів загальної юрисдикції, який забезпечує єдність судової практики, діє *Науково – консультативна рада,* утворена з метою підготовки наукових висновків із питань діяльності суду, розробка яких потребує наукового забезпечення[2]. Зокрема, до її повноважень належать підготовка наукових висновків щодо відповідної норми права та попередній розгляд проектів конституційних подань ВСУ до Конституційного Суду України щодо конституційності законів, інших правових актів, а також щодо офіційного тлумачення Конституції та законів України.

При Вищому спеціалізованому суді з розгляду цивільних і кримінальних справ також діє *Науково-консультативна рада*, утворена з числа

---

[1] Стрельцов Є. Л. Реалізація кримінологічних ідей у кримінально-правових приписах / Є. Л. Стрельцов // Вісн.асоц. кримін. права України. – 2014. – № 1(2). – С. 236.

[2] Про затвердження Положення про Науково-консультативну раду при Верховному Суді України : постанова Пленуму Верховного Суду України від 16 вересня 2011 р. № 5 в редакції постанови Пленуму Верховного Суду України від 29 травня 2015 року № 9.

висококваліфікованих фахівців у галузі права для попереднього розгляду проектів постанов Вищого спеціалізованого суду, підготовка яких потребує наукового забезпечення. Крім постійних членів Ради, до такої діяльності можуть залучатися й інші науковці – провідні фахівці у відповідній галузі знань.

Крім вищевказаних установ, які здійснюють науково-консультативний супровід законотворчої та судової діяльності, будучи структурними підрозділами відповідних органів, відомі й інші форми взаємодії цих установ як із науковими закладами, так і з окремими науковцями – фахівцями у відповідній галузі чи з конкретної проблеми. Зокрема, органи досудового слідства, прокуратури і судді (суди) звертаються до провідних навчальних закладів і наукових установ, як-от: Інститут держави і права НАН України ім. В. М. Корецького, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Серед провідних напрямів діяльності низки науково-дослідних установ заявлено здійснення кримінологічної експертизи нормативних документів (Державний науково-дослідний інститут Міністерства внутрішніх справ України та ін.) або ж науково-правове забезпечення законотворчої діяльності (Інститут законодавства Верховної Ради України).

Указані та інші наукові установи і навчальні заклади співпрацюють із профільними комітетами Верховної Ради України, Верховним Судом України та вищими судами України, зокрема, в таких напрямах, як: проведення науково-правових експертиз щодо нормативного регулювання в галузях кримінального, кримінального процесуального, кримінально-виконавчого законодавства; надання наукових висновків та рекомендацій із питань кримінального, кримінального процесуального, кримінально-виконавчого законодавства та практики його застосування; наукове забезпечення правотворчої діяльності органів державної влади; наукове забезпечення проведення судово-правової реформи та реформи органів кримінальної юстиції; наукове супроводження створення комплексної системи суб'єктів запобіжної діяльності злочинним проявам на державному та регіональному рівнях тощо. Активну участь науковці установи беруть у науковому забезпеченні підготовки проектів постанов Пленумів Верховного Суду України, підготовці наукових висновків як за дорученням членів Науково-консультативної ради при Верховному Суді України, так і за дорученням окремих судів.

Відомою на сьогодні в Україні організацією, що здійснює науковий супровід правотворчої та правозастосовної діяльності в галузі кримінальної юстиції, так само є *Центр політико-правових реформ*. Зокрема, Центр провадить наукову та консультативну діяльність із метою теоретичного обґрунтування пропонованих змін та доведення правових позицій до суб'єктів прийняття рішень, що полягає у: написанні науково-практичних коментарів, практичних посібників, підручників, монографій, інших наукових публікацій; сприянні здійсненню перекладів та опублікуванні визначних праць західної правової думки, а також зарубіжних джерел законодавства; наданні правових позицій на запити суддів Конституційного Суду України; підготовці експертних висновків на запити міністерств, інших органів державної влади щодо розроблених ними рішень.

Конструктивність впливу наукової думки залежить від того, з ініціативи якого суб'єкту відбувається наукова експертиза. Так, правові позиції науковців, викладені у висновках щодо запитів органів досудового слідства, прокуратури і суддів, здебільшого враховуються правозастосовними органами, в тому числі із питань кримінально-правової кваліфікації[1]. З другого боку, існують й інші тенденції, на які свого часу вказував В. О. Навроцький, підкреслюючи, що зовсім мало наукових робіт концептуального характеру, які б виходили за межі коментування чинного законодавства, і що досить небезпечними є існуючі спроби перешкоджати науковим розробкам – шляхом їх оцінки як деструктивних – під видом того, що певні теоретичні ідеї не узгоджуються із чинним законодавством[2].

Таким чином, можемо констатувати, що на сьогодні потенціал науки кримінального права спроможний забезпечити відповідний науковий супровід кримінально-правової політики України практично на всіх її рівнях – доктринальному, програмному, законодавчому та правозастосовному. Втім, реалізація цього потенціалу залежить від багатьох чинників, і головним чином – від волі владних суб'єктів.

---

[1] Андрушко П. П. Джерела кримінального права України: поняття, види / П. П. Андрушко // Адвокат. – 2011. – № 7. – С. 13–21.

[2] Навроцький В. О. Чи перебуває українське кримінальне право в стані кризи? / В. О. Навроцький // Юрид. вісн. України. – 12–18 верес. 2009. – С. 6–7.

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

ПРО ТЕОРІЮ ЗАКОНОДАВЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ (У КОНТЕКСТІ СТВОРЕННЯ УМОВ ДЛЯ ВИРІШЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ПРОБЛЕМ)

Розглядається теорія законодавчої діяльності в контексті створення умов для вирішення проблем кримінального права. Виділені принципи законодавчої діяльності у сфері боротьби зі злочинністю кримінально-правовими засобами.

Рассматривается теория законодательной деятельности в контексте создания условий для разрешения проблем уголовного права. Выделены принципы законодательной деятельности в сфере борьбы с преступностью уголовно-правовыми средствами.

The abstract considers the theory of lawmaking activity in the context of creating conditions to solve the problems of the criminal law. The principles of lawmaking activity in the sphere of crime prevention through the means of criminal law have been highlighted.

Законодавча діяльність (законотворення) – це конституційний вид діяльності щодо створення законів України, що включає в себе їх розробку, прийняття, зміну, визнання такими, що втратили чинність, оприлюднення. Це один зі способів управління процесами в суспільстві та державі, який має бути ефективним і спрямованим на забезпечення розвитку України як демократичної, соціальної та правової держави, де створена належна правова охорона прав і свобод людини і громадянина та інших найважливіших соціальних цінностей.

Поняття законодавчої діяльності (законотворення) за змістом є ширшим за законотворчу діяльність. Ключовим для останнього є «творчість» із характерною обов'язковою (типовою, визначальною) ознакою – новизною. Як відомо, законам як результату законодавчої діяльності, а також процесу щодо їх створення не завжди притаманна новизна.

Враховуючи важливість законодавчої діяльності у нашій правовій державі, на межі конституційного права, теорії права та інших юридичних наук необхідно розробити комплексну і цілісну теорію законодавчої діяльності, яка відповідала б суспільним і державним інтересам та віддзеркалювала б головні національно-правові ідеї. На сьогодні можемо констатувати відсутність такої загальної теорії (як і теоретичних засад законодавчої діяльності, позитивно сприйнятих у науковому колі). У перспективі ця теорія має бути здатною ефективно впливати на законодавчі процеси в різних сферах державного регулювання, зокрема, у сфері боротьби зі злочинністю. У свою чергу, законодавчі процеси у виді їх результатів – створених законів – покликані регулювати суспільні відносини. Ефективність регулювання можна досягти при дотриманні певних правил, які доцільно викласти у так званому «законі про закон та інші нормативно-правові акти».

На сьогодні у науці розроблені лише окремі правові питання законотворчої діяльності, що є недостатнім. Відсутність зазначеної теорії є прогалиною, що зумовлює зниження професіонального рівня суб'єктів законодавчої діяльності та підтверджується багатьма прикладами законодавчих помилок або створенням колізійних ситуацій. Їх допускають Верховній Раді України при прийнятті змін до Кримінального кодексу України (далі – КК або КК України) або у її комітетах при підготовці законопроектів. При цьому правова експертиза законопроектів, яку протягом доволі тривалого часу пропонують провідні вчені-правники (В. Я. Тацій, В. І. Борисов та ін.), досі не набула статусу обов'язкової, а обґрунтовані висновки Головного науково-експертного управління в багатьох випадках продовжують ігноруватися як Комітетами, так і законодавчим органом у цілому.

Не викликає сумніву, що головним складником (самостійним компонентом) нової теорії законодавчої діяльності є принципи такої діяльності, які мають покладатися в основу законотворення і сприяти чіткому визначенню критеріїв оцінки законодавчої діяльності та її результатів – створених законів.

Як відомо, про принципи законотворення йшлося ще в роботах Р. фон Ієрінга, якому належить введення в лексику таких оціночних критеріїв, як «закон непротиріччя», «закон юридичної краси», а також у працях інших науковців дореволюційної доби (до 1917–1919 гг.), у сучасній юридичній літературі це питання продовжує бути предметом наукової дискусії. Не вдаючись у полеміку щодо різних підходів дослідників, застосованих ними

при визначенні принципів законодавчої діяльності, а також виділенні їх переліку, вважаємо, що за основу можна взяти пропозицію вчених, які визнають, що така діяльність базується на головних принципах: законності, демократизмі, гласності, професіоналізмі, плануванні, системності, етапності. Окрім того, вбачається, що до наведених принципів доцільно додати: (1) *концептуальність запровадження законодавчих рішень* (наявність національно-правової цілі (ідеї), що має бути втілена у виді законодавчого рішення в законодавчому акті на основі попередньо сформульованої концепції); (2) *принцип синхронізації* з іншими нормативно-правовими актами, втілення якого сприятиме розвитку системи права та системи законодавства нашої держави та розгляду їх як цілісних та взаємопов'язаних правових утворень. Також до принципів законодавчої діяльності слід віднести *відповідність такої діяльності :* (3) *соціальним і державним інтересам та соціально-економічним процесам, що відбуваються в Україні*, (4) *найкращим науковим розробкам, підтриманим у науковому колі*, (5) *національним традиціям* та (6) *міжнародним стандартам*; (7) *оптимальність*, (8) *раціональність* щодо процесу такої діяльності і створених законів, (9) *своєчасність* та (10) *перспективність*, (11) її *ефективність*, (12) *підконтрольність* законодавчої діяльності *суспільству* та (13) *здатність результатів такої діяльності у виді законів бути зрозумілими пересічними громадянами, а також (14) обов'язковість науково-правової експертної оцінки законів та відповідних законопроектів*.

Результатом законодавчої діяльності у сфері боротьби зі злочинністю кримінально-правовими засобами є закон про кримінальну відповідальність (кримінальний закон) як законодавче рішення у розв'язанні певної соціальної проблеми (соціального конфлікту) або як сукупність таких рішень. Останні не можуть визначатися та фіксуватися в законі законодавцем свавільно, а мають відповідати певним правилам, зокрема, наведеним принципам, що набувають специфічного змістовного наповнення. Це зумовлено національно-правовою ідеєю, яка віддзеркалена в КК України, та завданням, що він виконує (ст. 1 КК).

У площині українського законодавства про кримінальну відповідальність, наприклад, втілення принципу синхронізації виражається в досягненні законодавцем узгодженості норм, що містяться в КК, між собою та з нормами інших нормативно-правових актів, зокрема, міжнародних. Щодо внутрішньої узгодженості норм чинного вітчизняного кримінального законодавства – прикладів порушення принципу синхронізації можна навести доволі багато. Серед них виділимо такі : по-перше, існуючу науко-

во необґрунтовану полісемію (наявність декількох значень одного терміну). Зокрема, законодавець наділяє різним змістом терміни «майно», «вимагання», «шахрайство», «майнова шкода», а також неоднаково визначає кількісний показник терміна «позбавлення права займати певні посади або займатися певною діяльністю» та ін., що використовуються в різних нормах Кодексу; по-друге, неточність визначення родового об'єкта злочину та вибору місця розташування відповідних норм (придбання, отримання, зберігання чи збуту майна, одержаного злочинним шляхом – ст. 198 КК; незаконної приватизації державного, комунального майна – ст. 233 КК тощо).

Зовнішня неузгодженість виявляється при юридичному аналізі КК України (його норм) та інших нормативно-правових актів, зокрема, при співставленні зазначеного Кодексу з Конвенцією ООН з питань боротьби з кіберзлочинністю в частині необґрунтованої відмови законодавця від повного запровадження усіх засобів боротьби з кіберзлочинністю, передбачених Конвенцією. На такий неприпустимий факт неодноразово звертали увагу дослідники.

Оптимальність стосовно кримінального закону проявляється, наприклад, в економії заходів кримінально-правового впливу. Водночас введення нового виду заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб, порушує принцип оптимальності і значно розширює сферу кримінально-правового впливу, що не відповідає ч. 3 ст. 22 Конституції України.

Про наступні принципи законодавчої діяльності (концептуальності (тобто наявності національно-правової цілі (ідеї), що має бути втілена у виді законодавчого рішення в законодавчому акті на основі попередньо сформульованої концепції) та раціональності) яскраво свідчить діяльність Верховної Ради України та Комітетів щодо запровадження кримінальних проступків. На це питання вже безрезультатно змарновано багато часу, що є показником нераціональності законодавчої діяльності. Підґрунтям для цього є відсутність загальних положень як формалізованих правових ідей у виді концепції запровадження кримінального проступку в національну правову систему, яка була б позитивно сприйнята і схвалена Верховною Радою України. Концепцію слід було прийняти законодавчим органом не пізніше прийняття Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. Науковці розробили декілька варіантів такого науково-правового акта, проте Комітети Верховної Ради України замість їх аналізу продовжують витрачати цінний час на розгляд численних законопроектів (окремі з них

вже пройшли етап першого розгляду на пленарному засіданні) з неодноразовою підготовкою запитів до навчальних і наукових закладів, правозасовувачів щодо їх змісту та з проведенням аналізу отриманих відповідей. Причому йдеться про законопроекти, які в переважній більшості не відповідають конституційним принципам, а також принципам кримінального права, що визнані в суспільстві.

Таким чином, наведене підтверджує доцільність: (а) системного та комплексного підходу до науково-правового забезпечення законодавчої діяльності зі створенням правової моделі такої діяльності та її результатів; (б) розробки цілісної і комплексної загальної теорії такої діяльності; (в) теорії законодавчої діяльності, що має будуватись на теоретичних засадах, до яких слід віднести, у першу чергу, науково обґрунтовані принципи законодавчої діяльності (законотворення).

Такий шлях правового забезпечення удосконалення законотворчої діяльності сприятиме створенню якісних законів, зокрема, кримінальних, необхідних українському суспільству і державі.

О. О. Книженко, д.ю.н., професор, професор кафедри кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права Національної академії прокуратури України;
Л. Д. Дягілєва, к.пед.н., доцент, доцент кафедри іноземних мов Харківського національного університету внутрішніх справ

ДО ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ФРАНЦІЇ

Кримінальні правопорушення за КК Франції поділяються на злочини, проступки та порушення. Така класифікація зумовлена тяжкістю цих правопорушень. Залежно від виду кримінального правопорушення особа зазнає відповідних заходів кримінально-правового та процесуального впливу.

Уголовные правонарушения по УК Франции подразделяются на преступления, проступки и нарушения. Такая классификация обусловлена тяжестью этих правонарушений. В зависимости от вида уголовного правонарушения лицо несет соответствующие меры уголовно-правового и процессуального воздействия.

Criminal offences under the Criminal Code of France are classified into crimes, minor offences and infractions. Such classification is explained by the gravity of these offences. Depending on the kind of a criminal offence, a person is subject to relevant measures of criminal and legal nature as well as procedure means.

Потреба у вивченні законодавства Франції щодо класифікації кримінальних правопорушень зумовлена кількома чинниками, серед яких, зокрема, потреба в гармонізації національного законодавство до законодавства європейських держав. У зв'язку з відзначеним у Кримінальному процесуальному кодексі України 2012 р. передбачено, що досудове розслідування має здійснюватися не тільки щодо злочинів, а й кримінальних проступків (ст. 3). Проте й до сьогодні чине кримінальне законодавство знає лише один вид кримінального правопорушення – злочин. На відміну від українського законодавця, у Франції вже кілька десятків років, крім злочинів, до кримінальних правопорушень законодавець відносить й проступки.

Відзначимо, що Кримінальний кодекс Франції, прийнятий у 1992 р., містить дві частини: законодавчу (Partie législative) та регламентаційну (Partie réglementaire). При цьому кримінально-правові норми у Франції можуть видаватися не лише законодавчими, а й виконавчими органами державної влади. Саме такі норми поміщено до другої частини КК Франції.

На особливу увагу заслуговує класифікація кримінальних правопорушень (infractions pénales). Залежно від тяжкості вони поділяються на злочини (crimes), проступки (délits) та порушення (contraventions)[1]. При цьому ознаки порушень (contraventions) описуються окремо від злочинів та проступків у самостійних книгах законодавчої та регламентаційної частинах кодексу (Livre VI. Des contraventions). Таке окреме виділення порушень (contraventions) свідчить про їхню невелику тяжкість у порівнянні зі злочинами та проступками.

Визначення того, які діяння належать до злочинів та проступків й які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили, може відбуватися виключно на підставі закону[2]. Регламентом визначаються тільки порушення.

По-різному французький законодавець підходить щодо позначення осіб, які вчиняють такі кримінальні правопорушення. Так, осіб, які вчи-

[1] Code pénal, Chapitre Ier: Des principes généraux [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?idArticle=LEGIARTI000006417175&idSectionTA=LEGISCTA000006149814&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20150129. – Заголовок з екрана.

[2] Constitution du 4 octobre 1958. Version consolidée au 16 juillet 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Constitution-du-4-octobre-1958#ancre2178_0_6_34. – Заголовок з екрана.

няють порушення, називають contrevenants. Тих же, хто вчинив більш небезпечні діяння, – criminel (за вчинення злочину) та délinquant (за вчинення проступку). Під час установлення норм про співучасть за кримінальні правопорушення (l'infraction) особу позначають узагальнюючим поняттям «auteur»[1], що у перекладі означає «автор».

Законодавець визначає, що злочини та проступки вчиняються умисно. Якщо ж має місце необережність, то це проступок[2].

Незважаючи на кодифікованість законодавства Франції, у тому числі й кримінального, воно характеризується значно більшим масивом, аніж національне законодавство. Для прикладу зауважимо, що в цій державі нараховується понад 60 кодексів[3]. Також відзначимо, що буквальний переклад «Code pénal» означає кодекс про покарання, або принаймні, штрафний, чи каральний кодекс. Вважаємо таку специфіку виправданою, оскільки акцент робиться на тих заходах впливу, яких зазнає особа, що вчиняє кримінальні правопорушення.

Значний масив законодавчої бази в цій державі потребує глибоко аналізу аби з'ясувати всі ознаки, що вирізняють один вид кримінального правопорушення від іншого. Щоб полегшити сприйняття цього матеріалу І. Маяд вказує ознаки, на яких базується класифікація правопорушень. Передусім це тяжкість кримінального правопорушення та санкція. Як відзначає вчений, така класифікація необхідна, аби можна було б одразу бачити, який вид затримання можна застосовувати до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Залежно від виду правопорушення можна робити висновки про темпоральну та територіальну чинність кримінального законодавства, можливість права застосовувати звільнення від покарання та відстрочку призначення покарання. Так само можна зробити висновки про те, що проступок вчиняється з необережності[4].

Кримінальні правопорушення мають низку відмінностей й за *процесуальними ознаками* (курсив – наш). Так, передбачаються різні процедури

---

[1] Code pénal Version consolidée au 26 juin 2015[Електронний ресурс]. – Режим доступу : généraleshttp://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=6B653D2BC7977B486CBAF3EF98BAC971.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000006149817&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20150619. – Заголовок з екрана.

[2] Code pénal Version consolidée au 26 juin 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : ttp://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=6B653D2BC7977B486CBAF3EF98BAC971.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000006149817&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20150619. – Заголовок з екрана.

[3] Les codes en vigueur [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.legifrance.gouv.fr/initRechCodeArticle.do. – Заголовок з екрана.

[4] Mayaud Yv. Les grands articles du code penal. – Dalloz, 2011. – P. 7.

переслідування особи, розслідування та прийняття судового рішення. За вчинення злочину особу може затримати тільки суд присяжних, за проступок – кримінальний суд, за порушення – поліцейський чи місцевий суд. Також передбачено різні строки для публічного переслідування: 10 років для злочину[1], 3 роки для проступку й 1 рік для порушення. Такі строки застосовуються за умовчанням, якщо інше не передбачено спеціальними нормами, як це має місце у разі вчинення злочинів проти людяності.

Мають місце альтернативи кримінальному переслідуванню з дотриманням відповідних умов у разі вчинення порушень та проступків. Виключення становить учинення злочину.

Досудове слідство *обов'язково* (розрядка – наша) проводиться у разі вчинення злочинів та *факультативно* (розрядка – наша) у разі вчинення проступків (коли це передбачено спеціальними нормами), у випадку вчинення порушення – як *виняток* (розрядка – наша), коли це стосується службових осіб.

Винятково для проступків передбачена особлива процедура визнання вини та судового процесу. Право на звернення щодо перегляду рішення передбачено тільки в інтересах осіб, які винні в учиненні злочину чи проступку. У разі вчинення порушення така процедура є неможливою.

Злочинність фактично складають злочини і проступки. У порушень інша природа – вони не посягають на основоположні права та свободи[2].

О. О. Житний, д.ю.н., професор, професор кафедри кримінального права та кримінології Харківського національного університету внутрішніх справ

АДАПТАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ ДО УМОВ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ: ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ

Розглядаються тенденції розвитку кримінального права України в умовах глобалізації. Визначається місце галузі в цих процесах як об'єкта глобалізації та як засобу контролю за її позитивними й негативними наслідками.

[1] Code de procédure pénale Version consolidée au 17 juillet 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=F1AE25195BB9920715B0C19B9A838C4D.tpdila24v_3?idSectionTA=LEGISCTA000024458641&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20150720. – Заголовок з екрана.

[2] Mayaud Yv. Les grands articles du code penal. – Dalloz, 2011. – P. 6, 7.

Рассматриваются тенденции развития уголовного права Украины в условиях глобализации. Определяется место отрасли в этих процессах как объекта глобализации и как средства контроля по ее позитивным и негативным последствиям.

The tendencies of the development of criminal law in Ukraine in the terms of globalization are considered. The place of the branch in this processes as an object of globalization and as a mean of control over its positive and negative consequences is presented.

Окреслюючи основні проблеми сучасного кримінального законодавства, В. Я. Тацій слушно наголошує, що воно має «ефективніше реагувати на ті зміни, які відбуваються в політичних, соціально-економічних умовах життя суспільства і держави, адекватно відповідати на будь-які нові суспільно небезпечні виклики з боку злочинного середовища»[1]. Чимало таких змін і викликів зумовлені економічною й соціокультурною глобалізацією, що за значущістю й інтенсивністю обіймає одне з чільних місць серед чинників впливу на розвиток сучасного світу та визначає його принципово нові риси в еколого-демографічній (стрімке зростання кількості населення планети і його потреб, що супроводжується збільшенням споживання природних ресурсів), технічній (створення світового технологічного й інформаційного простору, пронизаного мережею транспортних і телекомунікаційних каналів), економічній (інтеграція економічних систем), геополітичній (звуження центру геополітичного впливу, поява численних міждержавних зв'язків і залежностей), соціокультурній (зв'язки в царині науки, культури, етики, освіти, ідеології) та інших сферах[2]. Кримінально-правова система України і національне (внутрішнє) кримінальне право як її базовий інститут також зазнає впливу глобалізації. Сьогодні без урахування зазначених політичних, економічних, соціокультурних мегатенденцій неможливо адаптувати національні засоби соціально-правового контролю над злочинністю до міжнародних і, зокрема, загальноєвропейських стандартів.

Завдяки глобалізації у різних сферах сучасна злочинність набуває низки нових якостей: правопорушники стають мобільнішими, використовують відкритість кордонів й прогалини правового регулювання та право-

[1] Тацій В. Я. Проблеми застосування кримінального законодавства України та шляхи його вдосконалення / В. Я. Тацій // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 13–14 жовтня 2011 р.) / ред. колегія : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 33.

[2] Яковец Ю. В. Глобализация и взаимодействие цивилизаций / Ю. В. Яковец. – М. : ЗАО «Изд-во «Экономика», 2003. – С. 7–11.

вої охорони у законодавстві різних країн. У світі поширюються вже відомі й генеруються нові транснаціональні форми злочинності (внутрішній і міжнародний тероризм, незаконний обіг наркотичних засобів, зброї, військової техніки, радіоактивних речовин і матеріалів, трафік органів та тканин людини для трансплантації, фальшивомонетництво, відмивання злочинно одержаних коштів та майна, работоргівля, комп'ютерне шахрайство, злочини, пов'язані з творами мистецтва та культурної спадщини, викрадення інтелектуальної власності, контрабанда автомобілів, міжнародна корупція, злочинність у сфері дорожнього руху тощо)[1]. Крім того, як слушно відмітила В. С. Батиргареєва, поряд із прямими негативними й криміногенними результатами глобалізаційних процесів у суспільстві розвиваються зворотні соціально небезпечні процеси – агресивні протестні «антиглобалізайні» настрої, які створюють нові кримінальні загрози – сепаратизм, тероризм, націоналізм, екстремізм тощо[2].

Зумовлені глобалізацією зміни в «кримінальній картині світу» вимагають вивчати їх у кримінально-правовій доктрині й враховувати у правотворчості (під час вирішення питань криміналізації й декриміналізації, пеналізації, вдосконалення засобів кримінально-правового впливу та при вирішенні багатьох інших галузевих проблем). Водночас слід мати на увазі, що процеси уніфікації, які характеризують правову глобалізацію, загрожують стабільності національної кримінально-правової системи, якщо, бажаючи пристосувати кримінальне право України до міжнародних і, зокрема, загальноєвропейських стандартів, законодавець припускатиметься принципових помилок і нехтуватиме доктринальними принципами криміналізації й декриміналізації[3].

Проблеми адаптації кримінального права України до процесів і результатів глобалізації доцільно розглядати на різних напрямах, серед яких: загальний вплив глобалізації на цю галузь; тенденції її розвитку (у т. ч. й галузевого законодавства та практики його застосування) в про-

[1] Баулин Ю. В. О задачах науки уголовного права в условиях глобализации / Ю. В. Баулин // Ю. В. Баулін. Вибрані праці. – Х. : Право, 2013 – С. 849; Глобализация и девиантность / науч. ред. Я. Гилинский. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2006. – С. 7.

[2] Батиргареєва В. С. Вплив процесів глобалізації світу на розвиток кримінологічної науки в Україні / В. С. Батиргареєва // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. / редкол. В. І. Борисов (голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2013. – Вип. 26. – С. 75.

[3] Лихова С. Я. Глобалізація та кримінальне законодавство (позитивні результати та негативні наслідки) / С. Я. Лихова // Теоретичні основи забезпечення якості кримінального законодавства та правозастосовчої діяльності у сфері боротьби зі злочинністю в Україні : матеріали наук. конф. (м. Харків, 15 травня 2009 р.). – Х. : Право, 2009. – С. 46–47.

цесі глобалізації; готовність кримінального права держави до адекватного сприйняття наслідків глобалізації у тих сферах суспільних відносин, що охоплюються предметом кримінально-правової охорони й кримінально-правового регулювання. Слід визнати, що поступово така адаптація відбувається, і до багатьох аспектів глобалізації вітчизняне кримінальне право виявилося достатньо підготовленим. Так, серед приписів чинного КК України можна виділити низку положень, що сприяють підтриманню правопорядку в різних сферах суспільних відносин, які зазнають глобалізації: наприклад, норми статей 109, 110, 110^2 КК охороняють порядок геополітичної інтеграції суб'єктів міжнародних відносин та цілісність держави як суб'єкта цих процесів; положення про відповідальність за легалізацію доходів, одержаних злочинним шляхом, й умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію їй (статті 209, 209^1 КК), сприяють забезпеченню порядку розподілу майнових і фінансових активів між суб'єктами інтеграційних процесів під час економічної глобалізації; ст. 332 КК сприяє забезпеченню порядку транскордонного переміщення населення; норми про відповідальність за пропаганду війни (ст. 436 КК), планування, підготовку, розв'язування та ведення агресивної війни (ст. 437 КК), порушення законів та звичаїв війни (ст. 438 КК) забезпечують такий, що відповідає нормам і принципам міжнародного права, порядок вирішення політичних конфліктів; кримінально-правові положення, що криміналізують прояви нетерпимості за ознакою раси, національності чи релігії (ст. 161 КК) та посилюють суворість кримінальної відповідальності за посягання, вчинені з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості, забезпечують збереження культурного, етнічного, конфесійного різноманіття та толерантності як однієї із соціокультурних засад глобалізації; норми, що встановлюють кримінальну відповідальність за торгівлю людьми або іншу незаконну угоду щодо людини (ст. 149 КК), експлуатацію дітей (ст. 150 КК), порушення вимог законодавства про охорону праці (ст. 271 КК) сприяють забезпеченню законного порядку експлуатації праці людини тощо). Новели Загальної частини КК у виді розділу «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб» дозволяють стримувати кримінальну активність транснаціональних корпорацій.

Деякі положення КК мають служити правовою основою для захисту від негативних наслідків глобалізації тих груп суспільних відносин, що є об'єктами кримінально-правової охорони (наприклад, розділ XIII Особливої частини КК («Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти

здоров'я населення») забезпечує запобігання транскордонному розповсюдженню психоактивних речовин; деякі положення КК дозволяють захищати від поширення (в тому числі інформаційними мережами й іншими засобами комунікації) у процесі інформаційної й соціокультурної глобалізації інформації, що заподіює шкоду об'єктам кримінально-правової охорони (норми про кримінальну відповідальність за ввезення, виготовлення або розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості, расову, національну чи релігійну нетерпимість та дискримінацію (ст. 300 КК), за ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів (ст. 301 КК); безконтрольному використанню в процесі економічної глобалізації території нашої держави як сховища небезпечних речовин запобігає заборона, що міститься в ст. 268 КК, тощо). Окрему групу кримінально-правових норм, що також можна розглядати як «продукт» правової глобалізації, становлять кримінально-правові приписи, що забезпечують універсалізацію кримінально-правових наслідків учинення злочину (ст. 9 КК «Правові наслідки засудження особи за межами України»), розподіл національної кримінально-правової юрисдикції й взаємодію правоохоронних і судових органів держави з аналогічними суб'єктами за її межами (ст. 10 КК «Вирішення питання про кримінальну відповідальність осіб, які підлягають кримінальній відповідальності за законодавством іноземної держави і перебувають на території України, та виконання вироків, винесених іноземними судами чи міжнародними судовими установами»).

Порівняльний аналіз норм міжнародного права й внутрішнього кримінального законодавства свідчить, що процес адаптації останнього до наслідків глобалізації має бути продовжено. Наприклад, український законодавець поки що не забезпечив повноти кримінально-правового захисту інтересів людини у сфері використання біомедичних технологій, які вже відомі у світі та є потенційно небезпечними (недозволені генетичні маніпуляції, клонування людини). Інший приклад: глобалізація сприяє поширенню транснаціональних злочинів, спрямованих проти культурного надбання країн. Водночас Україною поки що не виконано всіх рекомендацій міжнародних актів (таких як Конвенція ООН про заходи, спрямовані на заборону та запобігання незаконному ввезенню, вивезенню та передачі права власності на культурні цінності, від 14 листопада 1970 р., Європейська конвенція про правопорушення, пов'язані з культурною власністю, від 23 червня 1985 р., Типовий договір про запобігання злочинам, пов'язаним із посяганням на культурну спадщину народу у формі

рухомих цінностей, ухвалений VIII Конгресом ООН щодо запобігання злочинності та поводження з правопорушниками) щодо криміналізації викрадення культурної власності (її крадіжки, заволодіння нею із застосуванням насильства, її незаконного придбання), заборони ввезення і вивезення рухомих культурних цінностей, викрадених в іншій державі-учасниці, тощо. Таким чином, заходи з адаптації кримінального права до результатів глобалізації мають бути продовжені.

М. В. Карчевський, д.ю.н., професор, проректор Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка

МОЖЛИВІ НАПРЯМИ ПОДОЛАННЯ КРИЗИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В УКРАЇНІ

На підставі експертного опитування в контексті раціональної парадигми кримінального права та концепції кримінально-правового регулювання пропонуються можливі напрями підвищення ефективності кримінально-правового регулювання.

На основе экспертного опроса в контексте рациональной парадигмы уголовного права и концепции уголовно-правового регулирования предложены возможные направления повышения эффективности уголовно-правового регулирования.

On the basis of the expert poll in the context of criminal law rational paradigm and conception of the criminal and legal regulation, possible directions of increase of efficiency of the criminal and legal regulation are offered.

Сьогодні бюджети органів державної влади у сфері кримінальної юстиції збільшуються, але відчуття безпеки в громадян від цього не посилюється. Є підстави стверджувати про *кризові тенденції або навіть кризу кримінально-правового регулювання – ситуацію, коли внаслідок законодавчих рішень та судової практики соціальні видатки, що необхідно здійснити на реалізацію кримінально-правового регулювання, перевищують обсяг соціальних видатків, що фактично може бути виділений державою та суспільством для цього.* Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка (передислокований до м. Суми та м. Миколаїв) спільно з Луганським місцевим осередком Громадської організації «Всеукраїнська асоціація кримінального права» організував дослідження думки експертів з аналізу чинників ситуації, що склалася, а також їх впливу на останню.

Теоретичні засади опитування:

1. Із позицій раціональної парадигми оптимальний стан кримінального права визначається його відповідністю реальним соціальним потребам, а також відповідністю соціальних видатків на його реалізацію значимості та захищеності охоронюваних благ. При цьому до соціальних видатків відносяться не лише матеріальні витрати на утримання правоохоронної та судової системи, а й інші соціальні наслідки застосування кримінального права – криміналізація суспільства, демографічні та соціально-культурні наслідки тощо[1].

2. Кримінально-правове регулювання здійснюється на двох рівнях – нормативному (законодавчому, правотворчому) та індивідуальному (правозастосовному), тобто включає як законотворення, так і правозастосування. Суб'єктами кримінально-правового регулювання на правотворчому рівні є Верховна Рада України, Конституційний Суд України (у частині визнання неконституційними окремих положень кримінального законодавства); на правозастосовному рівні – суди загальної юрисдикції[2].

3. Ураховуючи зазначене, ефективним (у контексті прагматичної парадигми) кримінально-правове регулювання є тоді, коли обсяг фактичних соціальних витрат на його реалізацію відповідає обсягу необхідних соціальних витрат, зумовленому законотворчою та правозастосовною діяльністю у сфері кримінально-правового регулювання. Отже, ефективними законодавчими рішеннями у сфері кримінально-правового регулювання слід вважати ті, що забезпечують баланс між соціальною значимістю охоронюваних благ та обґрунтованим обсягом необхідних соціальних видатків, а саме тим обсягом видатків, який держава та суспільство можуть виділити на забезпечення кримінально-правового регулювання. Ефективними рішеннями на правозастосовному рівні кримінально-правового регулювання слід вважати такі, які прийняті відповідно до чинного законодавства та вимагають здійснення соціальних витрат, що відповідають небезпечності конкретного вчиненого злочину.

Базуючись на означених теоретичних положеннях, експертам було запропоновано висловитися щодо можливостей та ресурсів ефективного кримінально-правового регулювання, а також чинників негативного впливу на нього. Для оцінки пропонувалися чинники, що систематизовані за

[1] Жалинский А. Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ / А. Э. Жалинский. – М. : Проспект, 2008. – 400 с.

[2] Наден О. В. Теоретичні основи кримінально-правового регулювання в Україні : монографія / О. В. Наден ; Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». – Х. : Право, 2012. – 266 с.

рівнями кримінально-правового регулювання (законодавчий, правозастосовний), а також поділені на внутрішні та зовнішні. Внутрішні чинники стосуються безпосередньо суб'єктів кримінально-правового регулювання. Зовнішні становлять соціальні, економічні, політичні та інші чинники, що впливають на кримінально-правове регулювання (розвиток суміжних галузей права, освіта, наукова діяльність, функціонування органів державної влади, що здійснюють досудове розслідування, тощо).

В опитуванні, що тривало з травня по липень 2015 р., взяли участь представники науково-дослідних установ та вищих навчальних закладів; працівники слідчих підрозділів МВС; працівники прокуратури; судді. Хоча досліджування планувалося як пілотне, деякі його результати заслуговують на увагу та можуть бути використані не лише для корегування програм подальших експертних опитувань, а й для формулювання можливих напрямів підвищення ефективності кримінально-правового регулювання.

Перш за все необхідно зазначити, що запропоноване бачення ефективності кримінально-правового регулювання було сприйняте переважною більшістю експертів: 87% вважають доцільним розгляд кримінально-правового регулювання в контексті системи «видатки-результат»; 76% погодилися з тим, що кримінально-правове регулювання є ефективним тоді, коли необхідні соціальні видатки на його реалізацію відповідають фактичним соціальним видаткам, що можуть бути виділені державою та суспільством для цього; 94% погодилися з тим, що до соціальних видатків на реалізацію кримінально-правового регулювання відносяться не лише матеріальні витрати, а й інші соціальні наслідки застосування кримінального права.

Очевидною є *необхідність скорочення обсягу кримінально-правового регулювання:* 80% експертів вважають негативним чинником кримінально-правового регулювання його необґрунтоване розширення. При цьому необхідно зазначити, що матеріально-технічне забезпечення органів державної влади, що здійснюють досудове розслідування, є недостатнім, на думку 96% експертів, а органів державної влади, які здійснюють нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування, – 78% експертів.

Ураховуючи експертні оцінки здатності досліджуваних систем (законотворчої, судової, науково-дослідної, вищої освіти, досудового розслідування та нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування) забезпечувати ефективне кримінально-правове регулюван-

ня, а також отримані оцінки їх матеріально-технічного рівня та експертну характеристику кваліфікації кадрів, *найбільш оптимальним розміщенням ресурсів слід вважати збільшення фінансування наукових досліджень та вищої юридичної освіти*. Ці системи (наука та освіта), за оцінками експертів, мають найвищий рівень здатності забезпечувати ефективне кримінально-правове регулювання (наука – 78%, освіта – 67%, середня оцінка здатності інших досліджених систем – 42%) та краще від інших забезпечені кваліфікованими кадрами (наука – 80%, освіта – 79%, середня оцінка достатності кваліфікації кадрів для інших досліджуваних систем – 52%). У ситуації, *коли інші досліджені системи недостатньо забезпечені кваліфікованими кадрами, просте збільшення їх фінансування не дозволить підвищити ефективність кримінально-правового регулювання.* В той самий час *розвиток освіти й науки дозволить покращити якість кадрових корпусів та створити передумови для підвищення ефективності відповідних систем* кримінально-правового регулювання. При цьому варто зазначити, що *невідкладного вдосконалення потребує також матеріально-технічне забезпечення органів досудового розслідування злочинів та нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування.*

На думку експертів, значний негативний вплив на кримінально-правове регулювання чинять політизація діяльності та радикалізація суспільних настроїв, що обмежує можливість прийняття неупереджених рішень. Так, 89% експертів вважають вагомим чинником неефективних законодавчих рішень політично вмотивовану криміналізацію (декриміналізацію). На думку 87% експертів, політизація діяльності судів, прийняття політично вмотивованих рішень чинить негативний вплив на ефективність кримінально-правового регулювання. При цьому 74% експертів відзначають негативний вплив політизації органів державної влади, що здійснюють досудове розслідування злочинів та нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування; 74% експертів вважають, що радикалізація суспільних настроїв негативно впливає на роботу законодавця, обмежує можливість прийняття неупереджених рішень. Стосовно впливу даного чиннику на діяльність інших суб'єктів у сфері кримінально-правового регулювання думки експертів розподілилися таким чином: судді – 77%; працівники органів досудового розслідування – 65%; працівники органів нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування – 56%.

При цьому рівень громадського контролю в сфері кримінально-правового регулювання є недостатнім. За оцінками 78% експертів, недостатнім є громадський контроль за законодавцем, 69% – за діяльністю судів, 65% – за діяльністю органів державної влади, що здійснюють досудове розслідування злочинів, 61% – за діяльністю органів державної влади, що здійснюють нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування.

Отже, має місце значний негативний вплив політизації діяльності та радикалізації суспільних настроїв разом із недостатністю громадянського контролю. Такі дані наочно свідчать про те, що найбільш оптимальним шляхом мінімізації впливу названих негативних чинників слід вважати *створення дієвих інститутів громадянського контролю з метою розв'язання через них потенціалів соціальних конфліктів, що представляють одну з найбільш значних загроз для ефективного кримінально-правового регулювання*.

Варто зазначити і те, що відсутність зацікавленості у результатах відповідних наукових досліджень суб'єктів законодавчого кримінально-правового регулювання, на думку 85% експертів, чинить на нього негативний вплив. При цьому 72% експертів розглядають результати здійснених в Україні наукових досліджень як значний ресурс підвищення ефективності кримінально-правового регулювання. Такі дані, як видається, свідчать про *необхідність налагодження конструктивної комунікації між соціальними інститутами, задіяними в сфері кримінально-правового регулювання*. Сьогоднішня обмеженість такої комунікації призводить до неоптимального використання ресурсів, значно зменшує можливості суб'єктів кримінально-правового регулювання та його ефективність

Таким чином, на підставі проведеного експертного опитування видається можливим сформулювати такі можливі напрями підвищення ефективності кримінально-правового регулювання: 1) скорочення обсягу кримінально-правового регулювання; 2) розвиток наукового супроводження та вищої юридичної освіти як найбільш оптимальних напрямів підвищення ефективності кримінально-правового регулювання; 3) підвищення рівня громадського контролю за діяльністю органів державної влади в сфері кримінально-правового регулювання; 4) налагодження конструктивної комунікації між соціальними інститутами, задіяними в сфері кримінально-правового регулювання.

Н. А. Савінова, д.ю.н., старший науковий співробітник, завідувач наукового відділу правових проблем інформаційної безпеки України НДІ інформатики і права НАПрН України

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА КОМУНІКАЦІЯ: ДО ПИТАННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ СУЧАСНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Тези присвячено питанням впливу кримінально-правової комунікації на ефективність кримінально-правового регулювання. Продемонстровано вплив кримінально-правової комунікації на ефективність кримінального-правового регулювання з позиції технологічної та соціально-психологічної оцінки ефективності комунікації як досягнення нею запланованої цілі.

Тезисы посвящены вопросам влияния уголовно-правовой коммуникации на эффективность уголовно-правового регулирования. Продемонстрирована взаимосвязь уголовно-правовой коммуникации и эффективности уголовно-правового регулирования с позиции технологической и социально-психологической оценки эффективности коммуникации, достижения нею запланированной цели такого регулирования.

The theses is dedicated to the issues of the impact of criminal law communication on the effectiveness of criminal law regulation. It has been demonstrated the interrelation of criminal law communication and the effectiveness of criminal law regulation from the standpoint of technological and social psychological assessment of communication effectiveness and its achievement of the intended aim of such regulation.

Протягом останнього десятиліття проблематика подачі кримінально-правової інформації все яскравіше виділяється як самостійний напрям оцінок як форми, так і змісту законотворчої практики, ефективності кримінально-правового регулювання. Питанням суті і цілей вдосконалення кримінально-правових конструкцій у своїх працях увагу приділяли Ю. В. Баулін, М. І. Панов, В. О. Навроцький і багато інших видатних учених, а рідкісна дисертація з кримінального права не містить практичних пропозицій щодо внесення змін і доповнень до КК. При цьому, на наш погляд, наріжним каменем оцінок ефективності інформації у КК як джерелі законодавчого регулювання, захисту і примусу є все ж таки не лише зміст, обсяг і способи подачі інформації, що вкладається в диспозицію і санкцію законодавцем, а обґрунтованість такого наповнення та наслідки, що викликаються в суспільстві тією чи іншою кримінально-правовою новелою.

Очевидно, що в умовах зміни соціальних відносин специфіка регулювання кримінальним правом конфліктних зон особливо гостро потребує

перетворень не лише норм, а й доктрини кримінального права під впливом змін соціальних конструкцій різних рівнів (А. Е. Жалінський), включаючи необхідність трансформації і наповнення новими смислами догматики і парадигми кримінального права (В. О. Туляков), визначення обсягів криміналізації та декриміналізації на підставі проведення кримінологічної експертизи (А. П. Закалюк, В. І. Борисов, П. Л. Фріс) та уникнення безпідставної криміналізації.

Визнаючи необхідність обґрунтованої і коректної динаміки кримінального права в сучасній Україні, вважаємо за необхідне звернути увагу на деякі особливості феномена *кримінально-правової комунікації*, під якою розуміється цілеспрямована передача інформації про зміст кримінальних правопорушень та кримінально-правові наслідки їх вчинення для злочинця і жертви (кримінально-правового поводження[1]).

Важко говорити про побудову ідеологеми кримінально-правової комунікації з урахуванням позицій нинішньої парадигми кримінально-правового впливу. Не легше абстрагуватися і від безпідставної законодавчої інверсії та безглуздої криміналізації, які зумовлені байдужістю законотворчої еліти до емоцій, що викликаються у населення кримінально-правовою політикою, зловживанням правом, стагнацією жертв злочинів.

Представницька функція законодавця констатує, що саме він є носієм ідеї своїх виборців, і, отже, законодавча інтенція (як ініціатора законопроекту) має бути зумовлена або, як мінімум, підкріплена волею його виборців. Іншими словами, ініціюючи ту чи іншу норму або зміни до неї, в ідеалі законодавець прагне до задоволення певних соціальних очікувань своїх виборців, а в цілому – соціальної обумовленості (В. І. Борисов) криміналізації чи декриміналізації.

Розмірковуючи про роль кримінально-правового регулювання сьогодні, В. О. Туляков вказує, що системна остаточність кримінально-правових заборон серед методів державного впливу ще не означає їх потреби суспільству. Відповідність кримінально-правової заборони оцінці такої заборони у населення робить закон ефективним, у противному випадку призводить до поширення аномії та правового хаосу, що відбивається як

[1] Примітка. Термін застосовується відповідно до визначення В. О. Тулякова (2014), який під кримінально-правовим поводженням розуміє всі можливі заходи кримінально-правового впливу на злочинця і потерпілого з метою їх соціальної реабілітації та адаптації (заходи безпеки, заходи соціального захисту, компенсаційні заходи і т.д.) (Див.: Туляков В. О. Кримінальне право сьогодення: ренесанс сталого розвитку / В. О. Туляков // Вісн. Асоц. кримін. права України. – 2014. – №2(3) – С. 18).

у правовому нігілізмі населення, так й у революційній спрямованості дій правлячої еліти на задоволення власних потреб[1].

Якщо брати до уваги тенденцію прийняття тих чи інших кримінально-правових норм, що суперечать соціальним очікуванням, створюючи небезпеку і погіршуючи умови й якість життя більшості членів суспільства, то такі норми в умовах загальної депривації не можуть не викликати масових девіацій, у тому числі й агресії як крайнього прояви опору введенню таких новел.

Емоційні ж реакції індивідів, груп і суспільства на прийняття багатьох новел кримінального права не рідко несуть загрозу заподіяння шкоди охоронюваним відносинам, яке може відбуватися внаслідок необхідності захисту соціальних та індивідуальних цінностей.

У розумінні соціальної психології комунікація[2] є однією з сторін спілкування поряд з перцепцією та інтеракцією. У цій тріаді комунікація являє собою технічну сторону спілкування – передачу інформації від комунікатора до реципієнта. Інші сторони (перцепція та інтеракція) характеризують психологічну і соціальну сторони спілкування, тобто сприйняття і подальшу взаємодію, що зумовлені змістом отриманої завдяки комунікації інформацією та емоціями, що виникли внаслідок її сприйняття.

Одна зі схем ефективної комунікації належить Гарольду Д. Лассуеллу[3]. Саме ця схема, на наш погляд, прийнятна для оцінки технічної сторони кримінально-правової комунікації як в широкому, так й у вузькому розумінні. Схема являє собою п'ять послідовних запитань, відповіді на які необхідні для досягнення запланованої мети будь-якої комунікації (у широкому сенсі): 1. Хто [передає інформацію]? 2. Що [яку інформацію передає]? 3. За допомогою якого каналу [передає інформацію]? 4. Кому [адресує інформацію]? 5. З яким ефектом [яка очікувана мета від передачі інформації]?

---

[1] Туляков В. О. Кримінальне право сьогодення: ренесанс сталого розвитку / В. О. Туляков // Вісн. Асоц. кримін. права України. – 2014. – № 2(3) – С. 3.

[2] Примітка. Прерогатива вивчення феномену комунікації належить соціальній психології. У той самий час із позицій оцінок продуктивності (охоронна функція кримінального права) та ефективності (регулятивна і превентивна функції) кримінально-правової комунікації саме соціально-психологічна характеристика комунікації у спілкуванні є оптимальною для розуміння особливостей впливу кримінально-правової інформації на людину і групу людей.

[3] Lasswell H. D. The Structure and Function of Communication in Society / H. D. Lasswell // The Communication of Ideas. – New york : The Institute for Religious and Social Studies, 1948.

Отже, для визначення будь-якої правової комунікації дані питання вимагають чіткої відповіді, проте вони не можуть зводитися до відповіді на запитання щодо визначення предмета регулювання, механізмів регулювання і суб'єкта, оскільки залишаються відкритими запитання «1», «4» і «5». І, навпаки, наприклад, спроба дати відповідь на запитання «1» «Хто?» і «5» «З яким ефектом?» у контексті відсутності соціальної обумовленості та безпрецедентного зловживання правом законодавця, можуть призводити до емоційного вибуху за умови, що відповідь на запитання «4» «Кому?» стосується суспільства у стані аномії та фрустрації.

Істотно знижує ефективність комунікації та одночасно підвищує невідповідність декларованих цілей цілям реальним й ситуативна криміналізація / декриміналізація тих чи інших діянь. Фактично фіктивні цілі новел КК, що приховують реальні завдання, на які спрямована криміналізація / декриміналізація, не можуть бути здійснимі. Таким чином, механічно ефективність такої комунікації при елементарній перевірці буде зведена до мінімуму, оскільки «очікувані» задекларовані цілі недосяжні. Ефективність же може бути досягнута в завуальованих цілях, які при правильній оцінці можуть сприйматися виключно як побічні або в цілому свідчити про неправильне застосування відповідної норми[1].

Отже, чи варто сумніватися у впливі порушень на систему комунікативної послідовності під час формування та подання кримінально-правової інформації? З огляду на перцепцію, пізнання змісту комунікації реалізується через інтелектуальні якості реципієнта комунікації, проте вона неможлива і без первинно сформованої змістовної частини комунікації – інформації. Інформація повинна сприйматися, тобто вона повинна бути не лише дохідливою, а й прийнятною для реципієнта. Власне, *визначення запиту, потреб і здатності сприйняти кримінально-правову інформацію обивателем як суб'єктом-еталоном цільової аудиторії кримінально-правової комунікації, має стати критерієм оцінки перцептивного боку комунікації.* У цьому і криється явний сенс іронічного запитання: «Для кого написаний Кримінальний кодекс?»

Однак перцепція визначає не лише пізнання новели. Вона спрямована на пізнання суті кримінально-правового регулювання. І тут знову ж таки

[1] Примітка. Навряд чи вимагає додаткової аргументації твердження В. А Тулякова (2014) про те, що за останній рік групові (масові, публічні) заходи переростають в акти політичного чи іншого (релігійного) екстремізму, самосуду, що створює загрозу громадській та державній безпеці, або, навпаки, супроводжуються розгоном маніфестантів, що за певних умов можна кваліфікувати як порушення політичних прав і свобод, принципів і норм міжнародного права та прав людини права та прав людини (Див.: Туляков В. О. Кримінальне право сьогодення: ренесанс сталого розвитку / В. О. Туляков // Вісн. Асоц. кримін. права України. – 2014. – № 2(3) – С. 10).

йдеться про захист прав людини і безпеки, адже ніщо інше так не зачіпає пересічного обивателя. Врешті-решт, всі аспекти «суспільної небезпечності» так чи інакше впливають на права людини. Але від погляду на заподіяну шкоду як вплив на «суспільну небезпечність» залежить можливість законодавчої еліти просувати власні провладні інтереси, а від бачення шкоди від злочину як посягання на права людини прямо залежить розуміння отримувачем кримінально-правової комунікації того факту, що КК захищає саме його інтереси.

Очевидно, сьогодні відповіді на ключові запитання схеми комунікації без предиката кримінологічної експертизи, на введенні якої так наполягав А. П. Закалюк[1], дати просто неможливо. Задоволення ж соціальних очікувань за рахунок норм кримінального права є зворотнім боком прийняття дискримінаційних положень КК, що є небезпечним: перетворення кримінального права на зброю політичних баталій і популістських акцій нівелює первинне призначення – захищати права людини і найважливіші цінності, адже саме вони і порушуються «на угоду натовпу».

Чи можливо за таких умов утворити ефективну взаємодію населення і влади, спрямовану на реалізацію функцій КК і кримінального права в цілому? Ймовірно, *такі очікування перестануть бути безпідставними у разі дійсної кардинальної відмови від інквізиційної парадигми каральної місії кримінального права в руках влади і визнання вітчизняною доктриною кримінального права необхідності впровадження в Україні інституту кримінально-правового поводження.*

В. Ф. Баранівський, д.ф.н., професор,
професор кафедри суспільних наук ВНЗ
«Національна академія управління»

СОЦІАЛЬНА СПРАВЕДЛИВІСТЬ ЯК КЛЮЧОВА ПРОБЛЕМА СУЧАСНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

У тезах на соціально-філософському рівні актуалізована проблема соціальної справедливості в кримінальному праві України.

В тезисах на социально-философском уровне актуализирована проблема социальной справедливости в уголовном праве Украины.

In the theses the problem of social justice in the criminal law of Ukraine was actualized on the social and philosophical level.

[1] Закалюк А. П. Про запровадження в Україні кримінологічної експертизи / А. П. Закалюк // Право України. – 1999. – № 7. – С. 104.

Методологічна підсистема кримінального права, тим більше сучасного вітчизняного є майже не розробленою[1]. На наш погляд, одним із головних методологічних завдань системи права є правильне розуміння та використання в законотворчій та правозастосовній діяльності принципу соціальної справедливості.

Ідея справедливості є основоположною в законодавстві демократичного суспільства, в якому право розглядається як нормативно закріплена справедливість. Саме поняття «юстиція» на латині означає справедливість. Зміст категорії «справедливість» із плином часу та обставин буття змінюється, уточнюється, а тому потребує постійної світоглядної рефлексії[2].

Сучасна філософія витлумачує справедливість як один з основних принципів функціонування суспільних інститутів. Згідно цього принципу кожній людині має бути гарантована недоторканність, що ґрунтується саме на уявленнях про справедливість. У справедливому суспільстві мають діяти свободи і права громадян, які узгоджуються із уявленням масової свідомості щодо справедливості[3].

Отже, необхідно констатувати, що справедливість належить до переліку фундаментальних цінностей суспільного буття, а ідеал справедливості є один з найпотужніших стимулів і найбільш дієвих регуляторів суспільної життєдіяльності. Попри значну еволюцію змісту, справедливість завжди зводилася до принципу еквівалентності – певної рівноваги і відповідності між суспільним внеском індивідів у соціальне життя та їхнім соціальним становищем, між діяннями та відплатою, між працею та винагородою, між заслугами та визнанням тощо. Невідповідність у цих співвідношеннях визнавалася антиподом справедливості – несправедливістю[4].

---

[1] Костицький М. В. Сучасні філософсько-методологічні та теоретичні проблеи науки кримінального права / М. В. Костецький // Актуальні проблеми кримінального права (пам'яті професора П. П. Михайленка) : тези доп. V міжвуз. наук.-теорет. конф. (м. Київ, 21 листоп. 2014 р.) / ред. кол. : В. В. Чернєй, М. В. Костицький С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін. – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2014. – С. 21.

[2] Баранівський В. В. Соціальні рівність та нерівність як фактори функціонування українського суспільства: дис. … канд. філос. наук: 09.00.03 / В. В. Баранівський. – К., 2013. – С. 28.

[3] Баранівський В. В. Соціальні рівність та нерівність як фактори функціонування українського суспільства: дис. … канд. філос. наук: 09.00.03 / В. В. Баранівський. – К., 2013. – С. 42.

[4] Див. докладніше: Баранівський В. В. Соціальні рівність та нерівність як фактори функціонування українського суспільства: дис. … канд. філос. наук: 09.00.03 / В. В. Баранівський. – К., 2013. – 189 с.

Соціальна справедливість в умовах ринкових відносин пов'язана зі скасуванням не обґрунтованих привілеїв окремих людей та соціальних груп. Жорстокість ринку не можна ототожнювати із несправедливістю. Справедливість ринкових відносин полягає в тому, що кожен отримує від своєї роботи (діяльності) скільки, стільки вона дає користі й добробуту суспільству та іншим людям[1]. Однак лише за умови, коли більшість індивідів може досягти успіху й гідного рівня життя, ринкові відносини можна вважати цивілізованими й справедливими. Закони ринку мають регламентуватися юридичними актами держави, загальнолюдськими моральними принципами й нормами життя[2].

Важливою проблемою імплементації справедливості в систему сучасного кримінального права в Україні є певна відірваність законів від потреб та інтересів більшості громадян суспільства. Як стверджують фахівці з філософії права, норми, закріплені у законах, не завжди є виразниками справедливості, тому що справедливе, правове та законне не збігаються. «Правова норма, ґрунтуючись на правовій єдності закону і справедливості, має інтегрувати уявлення про справедливість нашого суспільства у його правовій системі. У результаті такої інтеграції почуття й уявлення людей про справедливе зможуть набувати загальнообов'язкового характеру, спиратися на силу й авторитет держави»[3]. При визначенні законності потрібно враховувати пріоритет не верховенства закону, а верховенства права. Це матиме місце лише тоді, коли закони держави відповідають вимогам природного права і на справедливій основі установлюється рівна міра прав, обов'язків та юридичної відповідальності людини, громадянина, держави та посадових осіб. Таке розуміння законності, що ґрунтується на принципах справедливості, спрямоване на забезпечення стану безпеки, стабільності, дотримання основних прав і свобод людини, тобто «суспільного здоров'я» держави. Із такого розуміння законності випливає методологічне правило: враховуючи обмеженість ресурсів і часу, потрібно насамперед боротися з тими порушеннями законів, що є особливо небезпечними, використовувати всі можливі засоби для їх ліквідації чи, принаймні, скорочення.

---

[1] Баранівський В. В. Соціальні рівність та нерівність як фактори функціонування українського суспільства: дис. … канд. філос. наук: 09.00.03 / В. В. Баранівський. – К., 2013. – С. 31.

[2] Баранівський В. В. Соціальні рівність та нерівність як фактори функціонування українського суспільства: дис. … канд. філос. наук: 09.00.03 / В. В. Баранівський. – К., 2013. – С. 33.

[3] Палкін Ю. Соціально-економічна справедливість в умовах ринку / Ю. Палкін // Економіка України. – 1997. – №10. – С. 24.

На наявність серйозних проблем у сучасній кримінально-правовій політиці держави вказав, зокрема, В. В. Чернєй: «Можемо стверджувати, що сучасна кримінально-правова політика України на законодавчому рівні характеризується певною нестабільністю, наявністю надмірної кількості змін, які не завжди є виправданими та доцільними; пріоритетністю захисту інтересів та безпеки держави, інтересів та безпеки представників влади, правоохоронних органів та суддів порівняно із захистом інтересів окремих громадян; намаганням законодавця врегулювати суспільно-правові та суспільно-політичні проблеми виключно кримінально-правовими засобами; прагненням привести вітчизняне кримінальне законодавство у відповідність до міжнародно-правових вимог, нерідко ігноруючи позитивний вітчизняний досвід та правові традиції»[1].

Важливим показником соціальної несправедливості в Україні є корупція. Судячи по нинішній ситуації, корупція набула системного характеру і торкається практично всього суспільства, включаючи його основу. Причиною цьому є те, що до цього часу в Україні вирішення більшості державних, управлінських, адміністративних, господарських і соціальних питань залежить від конкретного чиновника. Саме цей вектор розвитку держави стимулює зростання злочинності у сфері службової діяльності та надання публічних послуг. Більше того, в державі відсутня єдина система оцінки впливу корупційної злочинності на кримінологічну безпеку держави. Незважаючи на величезну увагу до злочинності у сфері службової діяльності з боку органів державної влади, особливо до корупційного підкупу, більшість злочинів залишаються не виявленими. Таке положення зумовлено низкою обставин. По-перше, правопорушення правлячих кіл, пов'язаних з управлінською діяльністю, залишаються конфіденційними; по-друге, в діяннях, що вчиняє правляча еліта, немає прямих і опосередкованих жертв, а також свідків, зацікавлених в оприлюдненні таких фактів; по-третє, еліта фактично управляє діяльністю органів кримінальної юстиції і судів, що не мають реальної можливості керуватися лише законом[2].

[1] Чернєй В. В. Сучасна кримінально-правова політика України на законодавчому рівні / В. В. Чернєй // Актуальні проблеми кримінального права (пам'яті професора П. П. Михайленка) : тези доп. V міжвуз. наук.-теорет. конф. (м. Київ, 21 листоп. 2014 р.) / ред. кол. : В. В. Чернєй, М. В. Костицький С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін. – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2014. – С. 10.

[2] Шакун В. І. Неправові території – новий кримінальний виклик для України / В. І. Шакун // Актуальні проблеми кримінального права (пам'яті професора П. П. Михайленка) : тези доп. V міжвуз. наук.-теорет. конф. (м. Київ, 21 листоп. 2014 р.) / ред. кол. : В. В. Чернєй, М. В. Костицький С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2014. – С. 16.

При цьому кримінологічна наука і весь соціально-правовий інститут як вираз суспільного світогляду виявилися некомпетентними і безпорадними щодо цього явища. Стає зрозумілою необхідність принципових змін у ставленні суспільства і держави до злочинності, де у вирішенні зазначених проблем кримінологічна наука має зіграти ключову роль. Недоторканність окремих категорій населення (у частині притягнення їх до кримінальної відповідальності) створює неправові сфери, де функціонує «тіньове» право. Такі сфери виявляються недосяжними для системи кримінальної юстиції, а вже сама їх наявність ініціює негативні процеси значного поширення. І чим більше у суспільстві таких сфер, тим менш ефективною є державна політика. Ігнорування зазначених процесів із боку держави призвело до того, що в Україні утворилися уже не сфери, а цілі неправові території, де вся злочинність носить латентний характер, а влада не в змозі забезпечити належний правовий режим, передбачений чинним законодавством[1].

Прийнятий пакет законів, спрямованих на подолання корупції та забезпечення функціонування органів державної влади на тимчасово окупованих територіях, запізнився у часі, а його реалізація проходить в умовах глибокої економічної кризи. До того ж до цього часу не знайшли належної правової оцінки дій посадових осіб, що призвели до тимчасової окупації Автономної Республіки Крим та втрати з боку держави управління окремими територіями Донецької та Луганської областей. Не понесли належного покарання винуватці й так званих Іловайського та Дебальцівського «котлів», у яких загинули сотні українських воїнів.

Поза сумнівом на процес імплементації соціальної справедливості в Україні негативно впливає нерішучість та суперечливість дій гілок влади у прийнятті правових рішень. Й досі не прийнятий закон про зняття недоторканності з депутатів Верховної Ради України. Фактично йдеться про те, що держава своїми непродуманими діями, власне, й зумовлює процес криміналізації українського суспільства. Звідси виникає ще одна, мабуть, найболючіша проблема, що впливатиме на стан правопорядку й на інших територіях. Мова йде про те, що Україна за час бойових дій отримала десятки тисяч людей з посттравматичним синдромом. Слід погодитися з думкою В. І. Шакуна, який застерігає, щоб влада не пішла шляхом

[1] Шакун В. І. Неправові території – новий кримінальний виклик для України / В. І. Шакун // Актуальні проблеми кримінального права (пам'яті професора П. П. Михайленка) : тези доп. V міжвуз. наук.-теорет. конф. (м. Київ, 21 листоп. 2014 р.) / ред. кол. : В. В. Чернєй, М. В. Костицький С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2014. – С. 17.

застосування силових методів для наведення порядку, а зосередила увагу на усуненні причин і умов, що сприяють кримінальним правопорушенням. Нетерпимість чиновників і їх бажання показати за незначний період свою управлінську значимість може привести до нових конфліктів. Потрібна консолідація вчених і практиків різних наук, які вивчають поведінку людини, політиків, управлінців з метою практичної реалізації задекларованих Конституцією принципів демократії і соціальної справедливості[1].

Таким чином, запобігаючи правопорушенням, право одночасно стоїть на сторожі соціальної справедливості. Воно є нормативно закріпленою справедливістю, що захищає людину від посягань на її права і свободи. У демократичній, правовій державі, яка забезпечує дотримання основних прав і свобод людини, індивід має самостійно орієнтуватися у своєму житті, своїх потребах і не використовувати без потреби державний примус як в ім'я добра, так і в ім'я зла, доти, доки не порушуватиметься ним закон. Кожна людина має право ігнорувати будь-які поради, побажання будь-якого добродія й авторитета, якщо її дії не порушують чинне законодавство і не завдають шкоди іншим людям.

А. А. Музика, д.ю.н., професор, провідний науковий співробітник Державного науково-дослідного інституту МВС України

АВТОРЕФЕРАТ ДИСЕРТАЦІЇ У КРИТИЧНОМУ СПРИЙНЯТТІ

Проаналізовано недоліки змісту типового автореферату дисертації, які обумовлені недосконалістю встановлених вимог до його написання.

Проанализированы недостатки содержания типового автореферата диссертации, обусловленные несовершенством установленных требований к его написанию.

The shortcomings of the typical abstract thesis for obtaining PhD degree, determined by the imperfection of the set requirements have been analyzed.

Нормативну базу для написання автореферату, як відомо, складають: Закон України «Про вищу освіту» від 1 липня 2014 р.; Порядок прису-

[1] Шакун В. І. Неправові території – новий кримінальний виклик для України / В. І. Шакун // Актуальні проблеми кримінального права (пам'яті професора П. П. Михайленка) : тези доп. V міжвуз. наук.-теорет. конф. (м. Київ, 21 листоп. 2014 р.) / ред. кол. : В. В. Чернєй, М. В. Костицький С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2014. – С. 18.

дження наукових ступенів і присвоєння вченого звання старшого наукового співробітника, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 р. № 567; наказ Міністерства освіти і науки України «Про оприлюднення дисертацій та відгуків офіційних опонентів» від 14 липня 2015 р. № 758; Вимоги до оформлення дисертацій та авторефератів дисертацій, розроблені на підставі ДСТУ 3008–95 «Документи. Звіти у сфері науки і техніки. Структура і правила оформлення» (далі – Вимоги).

Зрозуміло, що перелічені документи необхідно застосовувати комплексно, але неможливо правильно написати автореферат без урахування Вимог до оформлення дисертацій. Доречно також зазначити, що Вимоги складені передусім для написання дисертацій й авторефератів дисертацій з інших, а не суспільних і гуманітарних наук.

Про поняття «автореферат дисертації». Спираючись на визначення, що дають тлумачні словники, автореферат (від гр. *autos* – сам і лат. *referre* – доповідаю) дисертації – це стислий виклад автором своєї дисертації, що виконується після її фактичного завершення.

У Вимогах, зокрема, написано: «Призначення автореферату – ознайомлення наукових працівників з основними ідеями та висновками дисертації, внеском здобувача у розробку та вирішення наукової проблеми (завдання), з результатами досліджень та структурою дисертаційного дослідження». Чи залишається це актуальним після встановленого порядку оприлюднення дисертацій, авторефератів дисертацій в Інтернеті?

Відповідно до Вимог автореферат дисертації (в ідеалі) – це її квінтесенція, а не формально спрощений текст для широкого загалу. Це специфічний *науковий* (саме так!) продукт, що є продовженням дисертації, її доповненням, має особливу мету і завдання, вирізняється стилем написання і своєрідним форматом. Він має бути дзеркалом наукового дослідження. А чи є він таким насправді з урахуванням передбаченого для його написання стандарту?

Відповідність автореферату змісту дисертації – обов'язкова умова його «легітимності». У Вимогах написано: «Автореферат має ґрунтовно розкривати зміст дисертації, в ньому не повинно бути надмірних подробиць, а також інформації, якої немає в дисертації». А чи завжди дотримується наведена вимога? Запитання є риторичним і наразі свідчить не на користь існування автореферату дисертації як обов'язкового для її захисту документа.

Небажані повторення. В авторефераті дисертації, як мінімум, *тричі* спостерігаємо *повторення* тексту чи принаймні однієї і тієї самої думки (наприклад, у межах наукової новизни одержаних результатів, основного змісту роботи та висновків).

Так, основний зміст автореферату повинен, зокрема, відображати «виклад загальної методики й основних методів досліджень» (підпункт 5.2.2 Вимог); далі у підпункті 5.2.3 написано: «у висновках розкривають методи вирішення поставленої в дисертації наукової проблеми». І це при тому, що методи дослідження обов'язково викладаються у частині «Загальна характеристика роботи». Окрім того, у висновках необхідно «обґрунтувати достовірність результатів, викласти рекомендації щодо їх використання», що також відображається у згаданій частині автореферату. Ці та подібні їм вади збіднюють, знебарвлюють текст автореферату. Отже, без оновлення змісту Вимог ці вади усунути неможливо.

Виклад основного змісту дисертації – де він ? Структурна частина автореферату «Основний зміст роботи» зазвичай розпочинається перерахуванням того, що викладено у вступі дисертації, займаючи щонайменше 5 рядків. Однак стосовно такого переліку питань у складовій авторефератy «Загальна характеристика роботи» ніяких нормативних вимог (рекомендацій) не існує. Це банальна тавтологія, яка ґрунтується на старій традиції. Навіщо повторювати те, що вже було написано ?

Таку практику необхідно усунути. Вперше це зроблено нами ще у 1998 р. під час захисту докторської дисертації. Згодом – в авторефератах своїх учнів. Із цього приводу нерідко доводилося сперечатися з ученими секретарями спеціалізованих вчених рад. Ось приблизний варіант тексту, який може слугувати розв'язанням аналізованої проблеми: «У *вступі* дисертації висвітлені положення, що викладені у розділі «Загальна характеристика роботи» автореферату».

Сьогодні розділ автореферату «Основний зміст роботи» не є основним (що відповідало б його назві), а містить переважно формулювання, на кшталт: «проаналізовані (досліджені, вивчені) проблеми …», «розкритий зміст …», «розроблені критерії (принципи) …», «запропоновані (сформульовані) зміни до законодавства …». Але ж вони не повинні бути «візитівкою» автореферату, оскільки не наповнені інформаційним змістом, а тому не спроможні надати читачеві елементарного уявлення про дисертацію, одержані її автором нові наукові результати. Звісно, без подібних

формулювань не обійтися, але вони повинні стосуватися другорядних, не концептуальних положень дисертації.

У тексті, що розкриває зміст відповідного підрозділу, має бути кілька (щонайменше два-три) оригінальних, а не загальновідомих положень, висновків, пропозицій. Саме вони мають нести цінну наукову інформацію про досягнуті результати проведеного дослідження. Такі блоки (фрагменти) сприйматимуться позитивно з повагою до автора лише за умови елементарної обґрунтованості його позиції. Це й авторська логіка, й критичний аналіз, наприклад, нормативно-правового акта. В «Основному змісті роботи» повніше розкриваються і додатково аргументуються положення наукової новизни.

Висновки інформаційно домінують над іншими складовими авторефе-рату дисертації. Вважаємо, що це не можна визнати нормальним. Висновки автореферату, як правило, безпідставно конкурують з рубрикою «Наукова новизна одержаних результатів» і його структурною частиною «Основний зміст роботи», причому не на користь останнього. Зазвичай, як уже зазначалося, висновки є повторенням тексту, раніше викладеного в авторефераті. Тут важливо відмітити: хоча у висновках акумулюються всі досягнення здобувача наукового ступеня, вони позбавлені аргументації. Висновки не мають того «смаку» (читач перебуває поза їх «народженням»), що притаманний науковій новизні одержаних результатів, а також положенням, викладеним в основному змісті роботи. Така ситуація не є лише вадою Вимог. Адже дисертантам, їх науковим керівникам (науковим консультантам) необхідно бути більш вимогливими до побудови авторефе-рату дисертації.

Апробація результатів дисертації. Згідно з Вимогами необхідно надати вичерпну інформацію про те, на яких наукових конференціях, конгресах, симпозіумах оприлюднено результати досліджень, що викладені у дисертації. Знову виникає запитання: навіщо це робити докладно, породжуючи небажане повторення, якщо відповідний перелік (із вичерпними відомостями про назву тез і конференцій, місто і рік проведення заходу) є у списку опублікованих праць ?

Анотація українською – що це і для кого ? Це такий собі нікому не потрібний кумедний автореферат вже написаного автореферату. На нашу думку, анотація українською не повинна фігурувати в авторефераті дисертації.

Мова автореферату дисертації. Автореферати «подаються державною мовою» (п. 13 Порядку присудження наукових ступенів…). Більше ніяких вимог щодо мови – грамотності, стилю написання – у зазначених нормативних документах не ставиться. Втім, учасникам дисертаційного процесу добре відомо, якого рівня українська мова нерідко трапляється на шпальтах авторефератів. При цьому очевидні вади мови не вважаються проблемою.

Російський математик Ф. Алєскєров наводить інтересну цитату зі статті М. Твена «Литературные грехи Фенимора Купера», що має повчальне значення в контексті аналізованого питання. Отже, «Автор обязан: …

12. сказать то, что он хочет сказать, не ограничиваясь туманными намеками,

13. найти нужное слово, а не его троюродного брата,

14. не допускать излишнего нагромождения фактов,

15. не опускать важных подробностей,

16. избегать длиннот,

17. не делать грамматических ошибок,

18. писать простым и понятным языком».

Про застарілість Вимог. Недосконалість Вимог є очевидним фактом. Однак їх варто визнати і нормативно зношеними. Це пов'язано з відповідними положеннями Закону України «Про вищу освіту» (зокрема, запровадження наукового ступеня доктора філософії), а також втіленням новели про обов'язковість опублікування тексту дисертації й автореферату останньої у мережі Інтернет.

Що робити ? Запроваджувати нове досить складно. Нерідко цей процес сприймається боляче, а то й психологічно травмує людей, особливо старшого покоління (існують традиція, звичка, інертність і небажання щось змінювати, одним словом, консерватизм). Утім, рано чи пізно неодмінно постане запитання, а чи потрібен автореферат дисертації як такий? І це питання необхідно буде вирішувати.

Таким чином, назріла необхідність ґрунтовного вивчення і можливого запозичення зарубіжного досвіду (передусім країн Європейського Союзу) щодо встановленого порядку підготовки наукових кадрів, написання і захисту дисертацій. Цей досвід – надзвичайно різноманітний, є абсолютно відмінним порівняно з нашою практикою. На нашу думку, результати такого пізнання будуть корисними.

Є. М. Вечерова, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія»

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ЯК НАПРЯМ НАУКОВИХ РОЗВІДОК: АНАЛІТИЧНИЙ ОГЛЯД ДОКТОРСЬКИХ ДИСЕРТАЦІЙНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ, ЗАХИЩЕНИХ В УКРАЇНІ У 2001–2015 рр. ЗА СПЕЦІАЛЬНІСТЮ 12.00.08 – КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

У тезах на прикладі аналізу докторських дисертаційних досліджень, захищених в Україні у 2001–2015 рр. за спеціальністю 12.00.08, охарактеризовано окремі проблемні аспекти сучасного стану та перспективи подальшого розвитку кримінального права як напряму наукових розвідок.

В тезисах на примере анализа докторских диссертационных исследований, защищенных в Украине в 2001–2015 гг. по специальности 12.00.08, охарактеризованы отдельные проблемные аспекты современного состояния и перспективы дальнейшего развития уголовного права как направления научных изысканий.

The publication characterizes certain problematic aspects of current state and the prospects of future development of criminal law as a line of research by the example of quantitative and qualitative measures of doctoral dissertations defended in Ukraine in 2001–2015 in specialty 12.00.08 «criminal law and criminology; criminal executive law.»

У 60-ті роки минулого століття професор М. Д. Шаргородський висловив абсолютно справедливу думку: «Юридична наука починається там, де вона каже законодавцю «ні». І хоча з тих пір минуло понад півстоліття, даний принцип не втратив своєї актуальності. І, дійсно, немає нічого практичнішого, ніж добра теорія. Адже покликання науки – забезпечити потреби практики, вирішити наявні там проблеми, вдосконалити практичну діяльність[1]. «…Без належного теоретичного обґрунтування законодавство не спроможне виконати свою громадську роль, поставлені перед ним завдання»[2]. Інакше кажучи, наука сприяє формуванню ефективного закону[3].

[1] Хилюк С. В. Розвиток науки кримінального права України після відновлення її державної незалежності (питання особливої частини) : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / С. В. Хилюк ; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. – Львів, 2007. – С. 86.

[2] Галабала М. В. Кримінально-правова наука незалежної України. Проблеми Загальної частини : монографія / М. В. Галабала. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 31.

[3] Галабала М. В. Кримінально-правова наука незалежної України. Проблеми Загальної частини : монографія / М. В. Галабала. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 31–32.

Слід відзначити, що фундаментальних наукознавчих досліджень у галузі кримінального права, які б аналізували стан сучасної кримінально-правової науки, її зв'язок із кримінальною законотворчістю та правозастосовною практикою, а також прогнозували напрями її подальшого розвитку, обмаль. По суті, на сьогоднішній день вони обмежуються лише двома роботами, виконаними під керівництвом професора В. О. Навроцького: Хилюк С. В. Розвиток науки кримінального права України після відновлення її державної незалежності (питання Особливої частини)[1] та Галабала М. В. Кримінально-правова наука незалежної України. Проблеми Загальної частини[2].

Так, у монографічному дослідженні М. В. Галабали зроблено висновок про те, що в науці кримінального права одночасно простежується дві суперечливі тенденції: 1) криза науки кримінального права; 2) зростання кількості публікацій із кримінального права[3].

За підрахунками даного автора, з 1991 по 2012 рр. у світ вийшло понад 10 тис. публікацій із кримінального права. Невпинно зростає й кількість дисертацій із відповідної спеціальності. Збільшується кількість наукових форумів, симпозіумів, «круглих столів», конференцій тощо з кримінально-правової проблематики[4].

С. В. Хилюк, у свою чергу, наводить цікаву статистику за дисертаційними дослідженнями: з 1991 по 2006 рр. в Україні захищено 234 дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата та доктора юридичних наук, в яких досліджувалися проблеми кримінального права[5].

Поряд із кількісними «досягненнями», проявами кризовості у науковому середовищі С. В. Хилюк справедливо вказує на такі фактори, як відсутність сучасної парадигми кримінально-правової науки, втрата її філософського підґрунтя, поверхневість та безсистемність наукових досліджень, панування в них юридичного позитивізму, неналежне врахуван-

---

[1] Хилюк С. В. Розвиток науки кримінального права України після відновлення її державної незалежності (питання особливої частини) : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / С. В. Хилюк ; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. – Львів, 2007. – 304 с.

[2] Галабала М. В. Кримінально-правова наука незалежної України. Проблеми Загальної частини : монографія / М. В. Галабала. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 240 с.

[3] Галабала М. В. Кримінально-правова наука незалежної України. Проблеми Загальної частини : монографія / М. В. Галабала. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 9.

[4] Галабала М. В. Кримінально-правова наука незалежної України. Проблеми Загальної частини : монографія / М. В. Галабала. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 9.

[5] Хилюк С. В. Розвиток науки кримінального права України після відновлення її державної незалежності (питання особливої частини) : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / С. В. Хилюк ; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. – Львів, 2007. – С. 4.

ня потреб та інтересів правозастосовної практики, методологічна невизначеність кримінально-правової науки[1].

Щоб провести певні паралелі із ситуацією сьогодення та відстежити динаміку розвитку наукових розвідок в Україні, ми вирішили здійснити власний моніторинг. Так, у реферативній базі даних Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського нами було нараховано близько 30 авторефератів докторських дисертацій та понад 350 авторефератів кандидатських дисертацій із кримінального права, захищених в Україні за період з 2001 по липень 2015 рр. Отримані наукометричні показники дозволяють стверджувати про таке.

Має місце суттєвий розрив між кількістю виконаних за цей період кандидатських та докторських дисертацій (майже у 12 разів). Із 2001 по 2008 рр. було захищено усього 12 докторських дисертацій із кримінального права[2], тоді як із 2009 до липень 2015 рр. їх кількість сягнула вже 18 робіт. Тобто з кількісної точки зору за останні 7 років спостерігається їх приріст на 50%.

Якщо ж характеризувати якісні параметри докторських дисертаційних досліджень, виконаних у 2001–2015 рр., то можна відмітити про таке.

З 2001 по 2008 рр. у дослідженнях цього рівня превалювала проблематика окремо взятих питань Особливої частини КК України. Трохи рідше в фокус уваги дослідників потрапляли ті чи інші проблемні аспекти Загальної частини КК України.

Із 2009 р. докторські дисертаційні дослідження, які виконуються за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право і стосуються кримінально-правової проблематики, починають мати більш комплексний характер. У них, на відміну від кандидатських дисертацій, відчутнішим стає відхід від позитивізму (коли аналізується лише текст закону) та знаходять відображення ідеї антропологічної спрямованості кримінально-правових сенсів і деформалізації кримінального права[3].

Щодо недоліків наявних докторських дисертаційних досліджень, то, на наш погляд, до них можна віднести те, що в них, ураховуючи сучасні

---

[1] Хилюк С. В. Розвиток науки кримінального права України після відновлення її державної незалежності (питання особливої частини) : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / С. В. Хилюк ; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. – Львів, 2007. – 195–198.

[2] Баулін Ю. В. Огляд авторефератів докторських дисертацій з кримінального права, захищених в Україні в період з 2001 по 2008 роки / Ю. В. Баулін // Альманах кримінального права : зб. ст. – 2009. – Вип. 1 . – С. 77.

[3] Галабала М. В. Кримінально-правова наука незалежної України. Проблеми Загальної частини : монографія / М. В. Галабала. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 136.

процеси глобалізації, недостатньо уваги приділено впливу міжнародного публічного права на національний кримінальний закон та компаративним кримінально-правовим дослідженням (за винятком дисертаційних робіт О. О. Житного, А. В. Савченка та М. І. Хавронюка).

Крім того, обираючи тематику докторських дисертаційних досліджень, далеко не всі автори виходять із потреб і запитів кримінальної законотворчості та правозастосовчої практики.

О. В. Остроглял, к.ю.н., доцент, проректор з наукової роботи Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

ВПЛИВ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ ТА НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА НА ВИРІШЕННЯ ОКРЕМИХ ПРОБЛЕМ ЗАКОНОТВОРЧОЇ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

У тезах розглядається питання впливу судової практики та наукових досягнень на розвиток кримінального законодавства. Аналізується сучасний стан кримінально-правової охорони та регулювання, а також окреслюються окремі проблемні аспекти цієї діяльності.

В тезисах рассматриваются вопросы влияния судебной практики и научных достижений на развитие уголовного законодательства. Анализируется современное состояние уголовно-правовой охраны и регулирования, а также обозначаются некоторые проблемные аспекты этой деятельности.

The issue of applying court practice and academic achievements to improve criminal law are discussed in the thesis. The present state of criminal law is analyzed, and the possibilities are outlined how to influence it with the help of judicial precedent.

Кримінальне законодавство України, незважаючи на його відносну новизну (2001 р.), піддалося значній кількості змін і доповнень за час свого існування (понад 300). Причому тільки за 2014–2015 рр. зміни до КК України вносилися 40 законами, окремі з яких раніше скасовували.

Зрозуміло, що кримінальне законодавство є динамічним, і внесення змін до КК є природнім процесом, що викликаний, зокрема, сучасними політичними змінами. Проте така велика кількість змін не може бути виправдана політичною доцільністю. Напевно, вони зумовлені неналежною підготовкою законопроектів, що є наслідком неналежного врахування судової практики та неврахування досягнень науки кримінального права.

Значний вплив на формування кримінального законодавства здійснює також незастосування наявних механізмів протидії прийняттю незаконних рішень.

Наприклад, прийняття 27 лютого 2014 р. Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про застосування амністії в Україні» щодо повної реабілітації політичних в'язнів»[1] викликає значні заперечення та проблеми правозастосування, оскільки в КК та КПК України передбачається достатньо механізмів звільнення незаконно засуджених осіб. Крім того, сама назва цього Закону містить два взаємовиключних поняття «амністія» і «реабілітація», а так само цим Законом вводиться поняття індивідуальної амністії, що суперечить ст. 86 КК України («Амністія»), згідно з якою амністія оголошується законом України стосовно певної категорії осіб.

На рівні законотворчості прикладом може стати скасування Верховною Радою України так званих законів «16 січня», або «диктаторських законів». Проте законодавство України має дієвий механізм протидії такій діяльності: Закон України «Про Конституційний Суд України» передбачає можливість визнання правових актів неконституційними на підставі порушення встановленої Конституцією України процедури їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності (статті 13–15 Закону).

Зрозуміло, що в реаліях, які склалися, виникає обґрунтована недовіра до суду через існування широких можливостей для зловживання внаслідок необмеженості суддівського розсуду. Проте таку ситуацію можна врегулювати законодавчо (наприклад, зміни до КК, що стосувалися встановлення верхньої межі покарання за незакінчений злочин) та шляхом застосування судового прецеденту.

Правова база судового прецеденту на даний час уже існує. Так, Закон України «Про судоустрій і статус суддів» у п. 2 ч. 2 ст. 36 передбачає, що Пленум Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ забезпечує оприлюднення правових позицій Вищого спеціалізованого суду з посиланням на судові рішення, в яких вони були сформульовані; КПК, у ч. 1 ст. 458 передбачає, що висновок Верховного Суду України щодо застосування норми права, викладений у його постанові, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності відповідну норму права, та для всіх судів загаль-

[1] Про внесення змін до Закону України «Про застосування амністії в Україні» щодо повної реабілітації політичних в'язнів : Закон України від 27 лютого 2014 р. № 792-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 14. – Ст. 257.

ної юрисдикції, які зобов'язані привести свою судову практику у відповідність із судовим рішенням Верховного Суду України, та ін.

Невизнання судового прецеденту джерелом права може поглибити розрив між теорією і практикою. Отже, його визнання забезпечує реалізацію принципу рівності громадян перед кримінальним законом, оскільки ускладнює можливість прийняття різних рішень за наявності подібних (аналогічних) фактичних обставин. Важливе значення прецедент так само має внаслідок існування в КК України багатьох оціночних понять.

Стосовно використання наукових досягнень при розробці законопроектів слід відзначити, що провідні дослідники кримінального права рідко залучаються до розробки змін до КК. Таку ситуацію можна змінити шляхом введення обов'язкової наукової експертизи законопроектів щодо змін до КК України. Таким органом може бути Науково-консультативна рада при Верховному Суді України або інший орган, що має чи матиме відповідних фахівців.

Практика використання наукових досягнень є притаманною діяльності Конституційного Суду України. До того ж будь-який суддя чи інший практичний працівник широко використовує в своїй діяльності науково-практичні коментарі, підручники і т. ін. У такому випадку доцільно залучати науковців й до формування кримінального законодавства, що полегшить у майбутньому його тлумачення.

М. І. Колос, к.ю.н., доцент, доцент кафедри правосуддя та кримінально-правових дисциплін Національного університету «Острозька академія»

КРИМІНАЛІЗАЦІЯ: ПАНАЦЕЯ ЧИ ШЛЯХ ДО КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ СУСПІЛЬСТВА?

У тезах розглядаються наукові та організаційні проблеми криміналізації Верховною Радою України суспільно небезпечних діянь.

В тезисах рассматриваются научные и организационные проблемы криминализации Верховной Радой Украины общественно опасных деяний.

Scientific and organizational problems of criminalization of socially dangerous actions by the Verkhovna Rada of Ukraine are reviewed in the theses.

1. Загальновідомо, що криміналізація – це офіційне визнання законодавчим органом держави певного діяння (дії чи бездіяльності) злочином,

закріплення його складу в Особливій частині Кримінального кодексу України (далі – Кодекс) і визначення виду та міри покарання особі, яка його вчинила.

Таким чином, криміналізація передбачає необхідність наукового підходу до її здійснення, зокрема, попереднього проведення ґрунтовних кримінологічних досліджень з метою: виявлення діянь, які на певному етапі розвитку держави і суспільства становлять для них високий рівень небезпеки; визначення суб'єктів, які можуть вчиняти суспільно небезпечні діяння; з'ясування ставлення суспільства до таких суб'єктів, їх діянь та наслідків цих діянь; розробки методів і засобів профілактики таких діянь, тобто усунення віктимних причин, здійснення морального впливу на суб'єктів суспільно небезпечної поведінки, притягнення їх до дисциплінарної чи адміністративної відповідальності тощо.

Криміналізація можлива тільки після підтвердження того, що лише вона забезпечить найкращий результат у боротьбі з конкретним суспільно небезпечним явищем.

Існує складний комплекс вимог до формулювання кримінально-правової норми або групи норм, що охоронятимуть певні суспільні відносини. Так, законодавець має переконатися, що в Кодексі відсутній ідентичний чи аналогічний склад злочину; встановити рід, вид нового злочину, визначити, до якої групи злочинів він належить; застосувати точні терміни для запобігання неоднозначному розумінню правової норми; з'ясувати, як майбутня кримінально-правова норма взаємодіятиме з положеннями Конституції України (далі – Конституція), приписами Загальної частини Кодексу, Кримінального процесуального кодексу України, Кримінально-виконавчого кодексу України тощо.

Безумовно, проводити такі дослідження можуть лише висококваліфіковані спеціалісти в галузі права. Таких фахівців серед народних депутатів в українському парламенті протягом останніх 24 років було небагато.

2. Відповідаючи на запитання, з чого починається закон, народні депутати, як правило, стверджують: «Із законодавчої ініціативи» (стаття 93 Конституції). Таким чином, основою своєї діяльності вони визнають статусну конституційну категорію, яка у перекладі з французької означає «початок», «перший крок у якій-небудь справі». Проте в аспекті нашого дослідження така відповідь є хибною. Усе розпочинається з такої категорії, як ідея. Це поняття походить із грецької та означає «думку, що відбиває закономірні зв'язки та відношення об'єктивної дійсності й покла-

дена в основу того чи іншого процесу людської творчості»[1], зокрема наукової. Саме ідея є первинною у процесі законотворення. Законодавча ініціатива вторинна, похідна від ідеї.

Таким чином, якщо парламентар має відповідний соціальний досвід і, крім того, ґрунтовну юридичну освіту, то він може не лише пропонувати Парламенту продуктивні ідеї, а й формулювати на їх основі якісні законодавчі ініціативи та відстоювати їхню сутність протягом усього законотворчого процесу. Без продуктивної ідеї немає якісного закону.

3. Вважаємо, що у М. І. Мельника були достатні фактичні підстави стверджувати: «Аналіз законотворчої практики з кримінально-правових питань свідчить про наявність системних і численних проблем у питаннях підготовки та прийняття нових кримінальних законів. По-перше, за часи незалежності в Україні не сформовано чіткої і науково обґрунтованої стратегії забезпечення порядку та протидії злочинності. По-друге, не існує, бодай приблизного, плану законодавчої діяльності у цій сфері. По-третє, пропозиції з удосконалення кримінального закону ініціюються з різних центрів (все ж таки ідеї десь народжуються! – *М. К.*), вони є неузгодженими, а нерідко й протилежними за змістом. Певною мірою це стосується й самого Парламенту, в комітетах якого часом розглядаються різні законодавчі пропозиції щодо зміни кримінального закону з одного і того самого питання. По-четверте, абсолютна більшість такого роду законодавчих ініціатив спрямована на розширення сфери дії кримінального закону та посилення кримінальної відповідальності»[2].

Крім того, ретельний аналіз окремих норм Кодексу дає підстави не лише для висновку про лінгвістичну недосконалість, а й для небезпідставних сумнівів щодо їх відповідності Конституції. Про деякі з цих норм ми детально інформували суспільство та відповідні державні органи[3].

---

[1] Скопенко О. І., Цимбалюк І. В. Сучасний словник іншомовних слів. – К. : Довіра, 2006. – С. 305, 292.

[2] Мельник М. І. Вступне слово / Швець В. Д., Грицак В. М., Василькевич Я. І. та ін. // Законодавча реалізація кримінально-правової політики: аналіз законопроектної діяльності Верховної Ради України V скликання з питань кримінального права. – К. : Атіка, 2008. – С. 7, 8.

[3] Колос М. І. Кримінально-правова політика в Україні: окремі проблеми та шляхи їх вирішення // Правова політика України: концептуальні засади та механізми формування : зб. матеріалів наук.-практ. конф. (Київ, 5 груд. 2012 р.) / за ред. О. М. Руднєвої. – К. : НІСД, 2013. – С. 114–121.

4. Криміналісти переконані, що законотворча робота, у галузі кримінально-правового законодавства має здійснюватися перманентно. Проте масове внесення змін до Кодексу має бути рідкістю. Щоб дотримуватися законодавства, зокрема, й новел, громадянам потрібен час на ознайомлення з ними й усвідомлення їхньої суті.

Навіть у стародавньому Римі до законів ставилися з глибокою повагою. Так, Марціан у першій книзі «Інституцій», посилаючись на Демосфена, зазначив: «Закон є те, чому всі люди мають підкорятися в силу різних підстав, але головне в тому, що всякий закон є думка (винахід) і дарунок Бога, рішення мудрих людей і приборкання злочинів, учинених як вільно, так і невільно, загальна згода громади, за якою необхідно жити»[1]. Тому закон має бути сталою у часі і просторі категорією, придатною не лише для вивчення в університетах, а й популярного усвідомлення всіма осудними громадянами (людьми). Лише тоді він виконуватиме всі свої функції, а слідчі та судді не будуть лукавити прислів'ям: «Незнання закону не звільняє від відповідальності», засуджуючи людей за законами, про існування яких вони навіть не здогадувалися.

5. Динаміка внесення змін і доповнень до сучасного українського кримінального законодавства вражає, як і якість прийнятих законів, що є однією з головних проблем. Зокрема, 1 вересня 2015 р. виповнюється 14 років із дня набрання чинності Кодексом, прийнятим Верховною Радою України 5 квітня 2001 р. Станом на 14 травня 2015 р. Парламент присвятив «удосконаленню» цього акта 145 окремих законів, тобто в середньому понад 10 законів на рік. Відповідно, кількість кримінально-правових новел у виді норм і їх положень зросла у рази.

Щодо Кримінального кодексу Української РСР, який був прийнятий 28 грудня 1960 р., введений у дію 1 квітня 1961 р. та діяв включно до 31 серпня 2001 р. (тобто 40 років і 5 місяців), то за цей час до нього вносилися зміни і доповнення 159 актами. При цьому 75 із них удосконалили цей Кодекс у новітні часи, тобто за період із 24 серпня 1991 р. по 4 квітня 2001 р. Їх середня кількість за рік становить понад 8 законів. Зміни цього періоду були зумовлені пристосуванням указаного Кодексу до охорони суспільних відносин, що з'явилися у процесі виникнення нової суспільно-

[1] Дигесты, или Пандекты, Юстиниана: Книга первая. – Титул III [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http: / digestaiust. narod. ru / 01.html. – Заголовок з екрана.

економічної формації, а, відтак, і появи нових цивілізаційних чинників, що стали розвиватися в умовах суверенної та незалежної України. Отже, фактично законодавець радянської України з 1 квітня 1961 р. до 23 серпня 1991 р. (тобто протягом 30 років 4 місяців і 28 днів) ухвалив лише 84 закони із зазначених 159.

Таким чином, індекс динаміки удосконалення кримінально-правового законодавства радянської України, яка активно соціалізовувала його в останні 30 років, становив лише 2,7 одиниці. У період переходу України від радянської до суверенної, правової держави цей показник зріс до 8,2 одиниці, а після набрання чинності Кодексом у 2001 р. – до 10,3 одиниці.

Вважаємо, що для кримінально-правового законодавства це є межею, яку переступати не можна, інакше через деякий час у суспільстві не знайдеться діянь, що можна буде криміналізовувати, та людей, які ще не були засудженими. Потрібно пам'ятати, що криміналізація ніколи не була панацеєю від усіх бід суспільства. Вона лише виконувала функцію забезпечення дії найсуворішого і найбільш вартісного виду юридичної відповідальності за рахунок державного бюджету.

Наведене дає підстави для таких висновків:

1) в Україні назріла потреба в повторній кодифікації кримінального законодавства з урахуванням особливого досвіду в економічній, політичній, військовій та інших сферах, набутого українцями у період із 2001по 2015 рр.;

2) потрібно порушувати перед суб'єктами законодавчої ініціативи питання про необхідність тісної співпраці державних академічних та університетських установ у сфері наукового забезпечення щодо виявлення підстав для криміналізації та декриміналізації відповідних діянь, укладання законопроектів та їх авторського супроводження (захисту) кваліфікованими науковцями на засіданнях профільних комітетів Парламенту, що істотно підвищить якість кримінально-правового законодавства;

3) з метою передбачуваності і покращення організації роботи рекомендувати Верховній Раді України періодично укладати перспективний і поточний плани законодавчої діяльності у галузі кримінального законодавства. Перший із них може розраховуватися на п'ятирічний строк , а другий – на річний.

Р. О. Мовчан, к.ю.н., доцент, доцент кафедри професійних та спеціальних дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка

ВИКОРИСТАННЯ ЗДОБУТКІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НАУКИ – ЗАПОРУКА ЕФЕКТИВНОЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ

На прикладі доповнення КК України статтями 218[1] та 239[2] демонструється необхідність урахування результатів наукових досліджень у процесі кримінальної правотворчості.

На примере дополнения УК Украины статьями 218[1] и 239[2] демонстрируется необходимость учитывания результатов научных исследований в процессе уголовного правотворчества.

The necessity ofconsidering the results of research in the criminal lawmaking has been argued based on the example of amending the Criminal Code of Ukraine by Art. 218[1] and 239[2].

Одним із провідних постулатів сучасної правотворчості є її науковий характер (наукова обґрунтованість). Сутність цього принципу полягає в тому, що законодавчі акти мають відповідати рівню розвитку суспільства, реальним соціальним умовам; при їх розробці необхідно використовувати новітні висновки відповідних наук та результати наукових досліджень[1].

Однак, згадуючи російське прислів'я «наука без практики слепа», В. Федоренко відзначає, що чомусь часто забувають його другу частину про те, що «практика без науки глупа». Саме цим учений пояснює той факт, що багато наукових здобутків впроваджують вже після прийняття закону[2]. Але ще більш негативною видається така ситуація, коли результати наукових досліджень, в яких констатуються недоліки тих чи інших правових приписів та пропонуються обґрунтовані шляхи їх подолання ігноруються як до, так і після набрання чинності тим чи іншим законодавчим положенням. Подібне явище призводить до настання цілої низки небажаних наслідків: по-перше, суттєво зменшується ймовірність усунення вад вже чинної норми права; по-друге, значно зростає ймовірність

[1] Легін Л. М. Принципи законодавчого процесу: теоретичний аспект / Л. М. Легін // Прикарпатський юридичний вісник. – 2011. – № 1. – С. 73.

[2] Цит. по : Цирфа Ю. Реформування законодавчого процесу в Україні? – Так, це можливо [Електронний ресурс] / Ю. Цирфа // Віче. – 2010. – № 19. – С. 4–5 – Режим доступу: http://www.viche.info/journal/2233/ – Заголовок з екрана.

допущення аналогічних за змістом недоліків при формулюванні законів у майбутньому; і, нарешті, по-третє, втрачається практичний сенс наукової діяльності. Прояви негативної тенденції, про яку йде мова, нерідко мають місце і в практиці сучасної кримінальної правотворчості, яскравою ілюстрацією чого виступає ситуація з доповненням КК статтями 239^2 та 218^1, на чому і буде зупинено нашу увагу.

У 2015 р. Верховна Рада України прийняла Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності пов'язаних із банком осіб» від 2 березня 2015 р. №218-VIII (далі – Закон №218-VIII), яким, зокрема, передбачалось доповнення КК ст. 218^1 «Доведення банку до неплатоспроможності». Одним із наслідків ухвалення цього Закону стала декриміналізація значного масиву діянь, за які до набрання ним чинності певні пов'язані з банком особи (засновники або службові особи) могли нести кримінальну відповідальність згідно зі ст. 219 КК. Сьогодні кримінальна відповідальність передбачена лише за доведення банку до неплатоспроможності, якщо це завдало матеріальної шкоди кредитору або державі на суму, яка в десять тисяч і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (далі – нмдг). Отже, таке діяння, як доведення банку до неплатоспроможності, що не спричинило наслідки, вказані у диспозиції ст. 218^1 КК, і, тим більше, «звичайне» порушення банківського законодавства, яке призвело до віднесення банку до категорії неплатоспроможних, не можуть розцінюватись як злочини. Не завжди вказані діяння можуть кваліфікуватися й як адміністративне правопорушення, передбачене ч. 2 ст. 166^5 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), оскільки в цій нормі йдеться про віднесення банку до категорії проблемних, а не неплатоспроможних.

Разом із тим, з одного боку, можна зробити припущення, що віднесення банку до категорії неплатоспроможних є логічним продовженням (у випадку неприведення протягом 180 днів банком своєї діяльності у відповідність із вимогами законодавства) визнання його проблемним, а тому дії правопорушника в будь-якому разі отримують правову оцінку з посиланням на ч. 2 ст. 166^5 КУпАП. Але ж, по-перше, віднесення банку до категорії неплатоспроможних слід визнавати істотно небезпечнішим наслідком порушення банківського законодавства порівняно з віднесенням банку до категорії проблемних; по-друге, і найголовніше, неприведення банком своєї діяльності у відповідність із вимогами законодавства протягом 180 днів із дня визнання його проблемним є лише однією з п'яти вказаних у ст. 76 Закону України «Про банки і банківську діяльність» підстав для віднесення банку до категорії неплатоспроможних.

Як бачимо, пов'язана з банком особа, яка вчинила порушення банківського законодавства, що призвело до віднесення банку до категорії неплатоспроможних, може зазнати правових наслідків, передбачених санкцією ч. 2 ст. 166^5 КУпАП, лише в тому випадку, якщо таким діям передувало віднесення банку до категорії проблемних. Якщо ж віднесення банку до категорії неплатоспроможних Національний банк України мотивуватиме іншими підставами, передбаченими ст. 76 Закону України «Про банки і банківську діяльність», інкримінування особі ч. 2 ст. 166^5 КУпАП виключається.

Отже, єдиною нормою, за якою теоретично можуть кваліфікуватися як «звичайні» випадки порушення банківського законодавства, що призвели до віднесення банку до категорії неплатоспроможних, так і випадки доведення банку до неплатоспроможності, що завдали кредитору або державі матеріальної шкоди на суму, меншу за десять тисяч нмдг, залишається ч. 1 ст. 166^5 КУпАП. Таким чином, виникає нелогічна ситуація: за порушення банківського законодавства, яке не завдало жодної матеріальної шкоди державі або кредитору, а лише призвело до віднесення банку до категорії проблемних, на пов'язану з банком особу, незалежно від її психічного ставлення (умисного чи необережного) до можливості настання вказаних наслідків, може бути накладено адміністративне стягнення у виді штрафу розміром *до десяти тисяч нмдг*; водночас за вчинення умисного, з корисливих або інших особистих мотивів доведення банку до неплатоспроможності, що спричинило матеріальну шкоду державі або кредитору на суму, наприклад, у десять млн грн, на пов'язану з банком особу «в кращому випадку» може бути накладене адміністративне стягнення у виді штрафу розміром *від двох тисяч до п'яти тисяч нмдг*.

До першопричин виникнення продемонстрованої очевидної невідповідності між санкціями та суспільною небезпекою аналізованих діянь слід віднести рішення законодавця про встановлення кримінальної відповідальності лише за таке доведення банку до неплатоспроможності, наслідком якого стало завдання матеріальної шкоди державі або кредитору на суму, що в десять тисяч і більше разів перевищує нмдг. При цьому законодавець не визнав за потрібне передбачити самостійну відповідальність ні за «звичайне» порушення банківського законодавства, яке призвело до віднесення банку до категорії неплатоспроможних, ні за доведення банку до неплатоспроможності, наслідком якого стало завдання матеріальної шкоди державі або кредитору на суму, меншу за десять тисяч нмдг.

Але подібна фрагментарність у прийнятті рішень не є новою для Верховної Ради України, у зв'язку з чим інколи складається враження, що безсистемність кримінального правотворення поступово набуває рис системності. Так, автор цих рядків вже неодноразово привертав увагу до багато в чому подібної за змістом проблеми, притаманної ст. 239^2 КК[1]. Нагадаємо, що, встановивши у ч. 1 ст. 239^2 КК кримінальну відповідальність за незаконне заволодіння поверхневим (ґрунтовим) шаром земель водного фонду в особливо великих розмірах, законодавець не визнав за потрібне передбачити в КУпАП самостійну відповідальність ні за «просте» незаконне заволодіння поверхневим (ґрунтовим) шаром земель водного фонду, ні за незаконне заволодіння цим шаром у великому розмірі. Як наслідок, складається враження, що чинним законодавством передбачено лише один вид відповідальності (кримінальна) за незаконне заволодіння поверхневим (ґрунтовим) шаром земель водного фонду, причому одразу за вчинення цих дій в особливо великих розмірах. Як шлях розв'язання цієї проблеми нами було запропоновано (за умови збереження в КК окремої норми про відповідальність за незаконне заволодіння поверхневим (ґрунтовим) шаром земель водного фонду) таке конструювання правових норм: в окремій статті КУпАП (наприклад, ст. 53^7) має бути передбачена адміністративна відповідальність за некваліфіковане («просте») незаконне заволодіння поверхневим (ґрунтовим) шаром земель водного фонду; у ч. 1 ст. 239^2 КК – кримінальна відповідальність за незаконне заволодіння поверхневим (ґрунтовим) шаром земель водного фонду у великому розмірі, а в ч. 2 ст. 239^2 КК – відповідальність за ті ж дії, вчинені в особливо великих розмірах.

Видається, що подібним чином могла б бути вирішена і проблема конструювання заборон, присвячених відповідальності за діяння, які призвели до віднесення банку до категорії неплатоспроможних. Отже, в окремій частині ст. 166^5 КУпАП має бути передбачена адміністративна відповідальність за порушення банківського законодавства, що призвело до віднесення банку до категорії неплатоспроможних. А от відповідальність за доведення

[1] Злочини проти довкілля : кримінально-правова характеристика : практ. пос. / О. О. Дудоров, Д. В. Каменський, В. М. Комарницький, М. В. Комарницький, Р. О. Мовчан / за ред. О. О. Дудорова. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2014. – С. 237–240; Мовчан Р. О. Про деякі проблеми кримінальної відповідальності за незаконне заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах (ст. 239–2 КК України) / Р. О. Мовчан // 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. 411–414.

банку до неплатоспроможності, яке завдало матеріальну шкоду на суму, меншу десяти тисяч НМДГ, необхідно встановити в межах ч. 1 ст. 218^1 КК. При цьому з урахуванням ст. 219 КК мінімальний поріг суспільно небезпечних наслідків як умови настання кримінальної відповідальності за вказані дії міг би скласти п'ятсот нмдг. Відповідальність же за дії, указані в ч. 1 чинної редакції ст. 218^1 КК, слід закріпити в новій частині 2 з корегуванням у бік посилення санкцій цієї кримінально-правової норми.

Як показує час, на наші ініціативи, спрямовані на створення більш ефективного механізму протидії злочинним порушенням земельного законодавства у сфері використання і захисту земель водного фонду, законодавець поки що не відреагував. Будемо сподіватися, що хоча б цього разу (як і в майбутньому) парламентарії дослухаються до наших рекомендацій, націлених на усунення очевидних системних протиріч, притаманних чинним нормам права, які покликані забезпечувати ефективну протидію найбільш суспільно небезпечним проявам порушень банківського законодавства.

Ю. В. Філей, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри кримінального, цивільного та міжнародного права Запорізького національного технічного університету

ПРОТИПРАВНІСТЬ ТА СУСПІЛЬНА НЕБЕЗПЕЧНІСТЬ: ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ

Тези присвячені дослідженню співвідношення протиправності та суспільної небезпечності. Зроблено висновок, що протиправність – це не причина розмежування правопорушень на види, а його наслідок, результат роботи законодавця. Отже, протиправність та суспільна небезпечність співвідносяться як форма і зміст.

Тезисы посвящены исследованию соотношения противоправности и общественной опасности. Сделан вывод, что противоправность – это не причина разграничения правонарушений на виды, а его следствие, результат работы законодателя. Итак, противоправность и общественная опасность соотносятся как форма и содержание.

Abstracts devoted to the study of wrongfulness and social danger value. It is concluded that wrongfulness is not the reason for separation crime types, and its consequence, the result of the legislator. Consequently, social danger and wrongfulness are related as form and content.

Теорія кримінального права постійно намагається відшукати ознаки або елементи злочину, за якими можна було б відрізнити його від інших правопорушень, забуваючи про історичну мінливість меж злочинного.

Загальною ознакою для всіх правопорушень є суспільна небезпечність. Розмежування злочинів за характером і ступенем суспільної небезпечності на даному етапі розвитку кримінально-правової науки є суб'єктивним.

Наявність або відсутність у діянні особи ознаки суспільної небезпечності є для законодавця основним при прийнятті рішення про криміналізацію чи декриміналізацію, а так само при формуванні норм кримінального закону.

На думку М. І. Ковальова, визнання діяння протиправним являє собою офіційне визнання державою суспільної небезпечності відповідного вчинку. Заборона ж його кримінальним законом – це визнання значного обсягу його суспільної небезпечності[1].

Н. Д. Дурманов вважав, що норма кримінального права дає юридичне вираження матеріальної ознаки злочинного діяння, тому всі її визначення, в принципі, охоплюють ознаки суспільної небезпечності, і діяння, що володіють такими ознаками, оголошуються протиправним[2].

Похідною від об'єктивної суспільної небезпечності є суб'єктивна оцінка законодавцем суспільної небезпечності діяння, тобто її юридичне вираження, так звана протиправність. Протиправність виникає не на порожньому місці, а на основі визнання того чи іншого характеру поведінки суспільно небезпечним.

Л. М. Кривоченко слушно зазначала, що роль законодавця полягає в тому, щоб виявити, правильно відобразити і закріпити в нормі права цю об'єктивну властивість суспільної небезпечності[3]. Держава лише оцінює значимість суспільної небезпечності з метою криміналізації або декриміналізації.

Кримінальна протиправність не механічно відображає суспільну небезпечність діяння. Так, П. С. Дагель зазначав, що підставами для визнання діяння кримінально-протиправним є: 1) суспільна небезпечність діяння – основний критерій кримінальної протиправності; 2) стан і динаміка негативних явищ даного роду; 3) доцільність переслідування діяння саме кримінально-правовими засобами[4].

---

[1] Ковалев М. И. Понятие и признаки преступления и их значение для квалификации : учеб. пособ. / М. И. Ковалев – Свердловск : Изд-во Свердлов. юрид. ин-та, 1977. – С. 29–30.

[2] Дурманов Н. Д. Понятие преступления / отв. ред. М. Д. Шаргородский. – М.-Л. : Изд-во АН СССР, 1948. – С. 31.

[3] Кривоченко Л. Н. Классификация преступлений : монография / Л. Н. Кривоченко. – Харьков : Вища шк., 1983. – С. 33.

[4] Дагель П. С. Основания установления наказуемости деяния / П. С. Дагель // Уч. зап. Дальневост. гос. ун-та. – 1961. – Вып. 3. – С. 186.

Значення ознаки поширеності залежить від характеру і ступеня суспільної небезпечності. Так, установлення кримінальної відповідальності за тяжкі й особливо тяжкі злочини не може залежати від їх поширеності. Адже є злочини, що майже взагалі не вчиняються, але відповідальність за них існує й існуватиме надалі. Проте питання про декриміналізацію злочинів невеликої тяжкості, що рідко вчиняються, все ж таки доцільно ставити.

Окремої уваги потребує питання доцільності створення спеціальних норм через поширення певних явищ. Наприклад, ст. 188 КК України («Викрадення шляхом демонтажу та іншим засобом електричних мереж, кабельних ліній зв'язку та їх обладнання»), на наш погляд, обґрунтовано було виключено з КК.

Розбіжність між суспільною небезпечністю і кримінальної протиправністю може бути і наслідком відставання законодавства від вимог життя.

Суспільна небезпечність – це соціальне явище, а легалізація (формалізація) цього явища є функцією держави. Хоча так було не завжди. На відміну від суспільної небезпечності, ознака кримінальної протиправності з радянських часів не відразу була включена у загальне поняття злочину. Причина полягала в необхідності мати в КК УСРР 1922 р. норму про аналогію.

Наявність протиправності при відсутності суспільної небезпечності також виключає можливість визнання злочинним того чи іншого діяння. Так, відповідно до ч. 1 ст. 2 КК України підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння. Відповідно до ст. 11 КК України злочином є суспільно небезпечне діяння. Не є злочином дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого КК, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі.

Проте, на наш погляд, діяння, передбачені кримінальним законом, не можуть розглядатися як незлочинні. Закон визначає, які діяння визнаються злочинами, тобто, якщо діяння визначено законодавцем як злочинне, то воно не може не бути суспільно небезпечним. Так, у спеціальній літературі слушно зазначається, якщо якийсь розмір шкоди введено до структури виду злочину, то це означає суспільну небезпечність цього розміру шкоди. При бажанні законодавець завжди може декриміналізувати такий розмір шкоди[1]. Необхідно підтримати зауваження щодо доцільності іс-

[1] Козлов А. П. Понятие преступления / А. П. Козлов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 769.

нування у кримінальному законі малозначного діяння при наявності маси видів звільнення від кримінальної відповідальності і покарання [1].

Суспільна небезпечність – це обставина об'єктивного характеру, а протиправність – суб'єктивного, але на сьогоднішній день ступінь суспільної небезпечності суб'єктивне, умоглядне явище. Протиправність – це не причина розмежування правопорушень на види, а його наслідок, результат роботи законодавця. Отже, протиправність та суспільна небезпечність співвідносяться як форма і зміст.

В. М. Киричко, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРО КАТЕГОРІЮ «СУСПІЛЬНА НЕБЕЗПЕЧНІСТЬ» І СУЧАСНІ ЗАГРОЗИ ДЛЯ СИСТЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Розглядається питання про значення суспільної небезпечності як системоутворюючої категорії кримінального права України.

Рассматривается вопрос о значении общественной опасности как системообразующей категории уголовного права Украины.

The significance of the category of «public danger» for the criminal law of Ukraine is analyzed.

Категорія «суспільна небезпечність» є фундаментальною категорією, з використанням якої створювалися Кримінальні кодекси УСРР (УРСР) 1922, 1927 та 1960 років, а також КК України 2001 р. Ця теза є аксіомою для більшості вчених, які професійно досліджують кримінальне право УРСР та України. Разом із тим спостерігаються спроби відмовитись від цієї категорії. Зокрема, подібні поодинокі пропозиції висувалися в період підготовки КК України 2001 р. і були категорично відкинуті розробниками Кодексу як такі, що не мають належного наукового обґрунтування. У 2015 р. така пропозиція гучно пролунала у зв'язку з розробкою змін до законодавства, що стосуються запровадження проступків. Так, у пояснювальній записці до законопроекту «Про внесення змін до деяких

[1] Козлов А. П. Понятие преступления / А. П. Козлов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 702.

законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків» № 2897 зазначено, що в тексті цього законопроекту «*виключено будь-які згадки про «суспільну небезпечність» («суспільну небезпеку») злочину чи кримінального правопорушення взагалі як малозрозумілу наукову абстракцію, яка за десятиріччя свого існування у радянському і пострадянському просторі не довела свого практичного значення*» (текст розміщено на веб-сайті Верховної Ради України).

Категорія «суспільна небезпечність» є однією із системоутворюючих категорій кримінального права, і тому зазначені спроби виключити її із КК України, по суті, означають демонтаж системи як такої. Щоб запобігти таким згубним наслідкам звернемо увагу на причини, що зумовлюють появу зазначених пропозицій.

По-перше, це нерозуміння авторами зазначених пропозицій самої сутності суспільної небезпечності і системного значення цієї категорії, що підтверджується аналізом змісту зазначеного законопроекту. Зокрема, в законопроекті пропонується визнавати, що проступки заподіюють *істотну* шкоду, а злочини – *значну* шкоду (або тяжкі наслідки). Автори законопроекту сприймають це як зміну назви як такої, забуваючи про те, що суспільна небезпечність діяння за ст. 11 КК указує на соціальну сутність злочинних діянь – вони заподіюють або можуть заподіяти *істотну* шкоду фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. Інші правопорушення не заподіюють такої шкоди і не можуть заподіяти.

Тому дивною виглядає пропозиція авторів законопроекту включити з 1 січня 2016 р. до Книги 2 Особливої частини КК і визнавати проступками понад 100 видів діянь, які сьогодні є адміністративними правопорушеннями, тобто визнавати їх такими, що заподіюють *істотну* шкоду. Наприклад, дрібне розкрадання, яке сьогодні за ст. 51 КУпАП визнається таким, що не заподіює *істотної* шкоди, з 1 січня 2016 р. запропоновано визнавати таким, що заподіює таку шкоду. Очевидно, що ні про яке об'єктивне збільшення суспільної небезпечності цих діянь, що обумовлює їх криміналізацію, в даному випадку не йдеться. Це означає, що повністю відсутні підстави для поширення застосування поняття «істотна шкода» з тим змістом, яке воно зараз має в системі КК, на адміністративні правопорушення, які автори законопроекту пропонують визнати проступками.

Ще більше здивування викликає введення ознаки заподіяння злочинними діяннями значної шкоди без визначення того, чим значна шкода відрізняється від істотної шкоди за чинним КК, а також одночасне використання поняття значної шкоди для диференціації кримінальної відпо-

відальності. Негативні наслідки у вигляді втрати КК ознак системності наочно видно на прикладі крадіжки (ст. 185 КК). Відповідно до ст. 485 законопроекту крадіжка визнається дрібною, якщо вартість предмета цих діянь не перевищує 60 розрахункових одиниць. Оскільки це діяння визнається проступком, то крадіжка саме на таку суму визнається *істотною* шкодою. *Значна* шкода за ч. 3 ст. 185 КК визначається у примітці до розділу ІІІ Загальної частини КК як така, що на момент учинення злочину в одну тисячу разів перевищує розмір розрахункової одиниці. Отже, без системного позначення залишається шкода, передбачена ч. 1 ст. 185 КК: за чинним КК вона є істотною, а за законопроектом вона не може бути названа істотною або значною. Так само виглядає ситуація і стосовно шахрайства (ст. 190 КК).

Пропозиція щодо виключення з КК поняття «суспільна небезпечність особи», яка вчинила злочин, взагалі без відповіді залишає багато запитань про підстави більш суворої караності певних злочинних діянь, зокрема, умисного вчинення злочину порівняно з необережним, рецидиву злочинів тощо.

По-друге, поява зазначених пропозицій щодо виключення з КК «*згадки про «суспільну небезпечність»* обумовлена впливом політичних процесів в Україні. Зокрема, категорія «суспільна небезпечність» безпідставно пов'язується тільки з негативними наслідками радянського періоду в історії України. В дійсності необхідність існування в кримінальному праві категорії «суспільна небезпечність», безспірно, підтверджена більш тривалим історичним періодом. Зокрема, практика показала недоліки як формального визначення злочину, що існувало у кримінальному законодавстві Російської імперії, так і матеріального його визначення, передбаченого в КК УСРР 1922 р. та 1927 р. Тому визначення злочину, в якому поєднуються формально-юридичні ознаки діяння та ознаки, що відображають його соціальну сутність – суспільну небезпечність, з'явилось в КК УРСР 1960 р. і, витримавши перевірку на практиці, було закріплено в КК України 2001 р. Необхідність існування і важливе значення категорії «суспільна небезпечність» підтверджені у багатьох наукових дослідженнях із питань Загальної та Особливої частин КК.

По-третє, особливої уваги заслуговує зв'язок появи зазначених пропозицій із процесами уніфікації українського законодавства з європейським. Виконання таких робіт на умовах прямого фінансування з боку Європи має наслідком зацікавленість виконавців робіт у буквальному копіюванні певних нормативних положень європейського законодавства

з ігноруванням особливостей системи кримінального права України. При цьому не враховується, що відсутність у кримінальному законодавстві європейських країн категорії «суспільна небезпечність» не вказує на необхідність її виключення з КК України, оскільки соціальна сутність злочинних діянь передається в різних правових системах по-різному. Крім того, існує залежність деяких учених від загальних політичних догм про європейський пріоритет. У дійсності, як вбачається, система кримінального права України, саме як система, має перевагу над європейськими зразками. Однак ця перевага не є очевидною, оскільки теоретичний потенціал науки кримінального права в ній не реалізований повністю.

Сучасні загрози для системи кримінального права України пов'язані також із численними змінами, внесеними до КК, які за своїм змістом не є системними. Останнім показовим прикладом несистемних рішень є доповнення розділу XV Особливої частини КК статтями 345^1, 347^1, 348^1 та 349^1, що стосуються посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів, а самої назви цього розділу – словами «та злочини про журналістів». Поки що система КК зберігає свою функціональність, навіть при «вірусах» у вигляді несистемних змін та доповнень, що свідчить про закладений в ній запас міцності, однак останній не є невичерпним.

Тому для науки кримінального права особливо важливим завданням сьогодення є захист системи КК України від зазначених загроз і одночасно вдосконалення самої системи. Як вбачається, настав час, коли кількість наукових пропозицій щодо її вдосконалення має перейти в нову якість, яка вище європейських зразків. Це стосується і дослідження категорії «суспільна небезпечність». На наш погляд, *вона є однією із системоутворюючих категорій кримінального права України*, що має особливе значення, оскільки функціонально є: 1) запобіжником від узаконеного свавілля; 2) визначальним критерієм криміналізації діянь; 3) складовою підстави кримінальної відповідальності; 4) важливим чинником, що зумовлює системну побудову КК, вирішення питань про кваліфікацію злочинів та їх відмежування від інших правопорушень, форми реалізації кримінальної відповідальності, її законодавчу диференціацію та індивідуалізацію, інші кримінально-правові наслідки; 5) необхідною умовою для дотримання принципів соціальної справедливості та верховенства права при здійсненні правосуддя.

В. В. Шаблистий, к.ю.н., доцент, начальник кафедри кримінального права та кримінології факультету підготовки фахівців для підрозділів слідства Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ОСОБЛИВОСТІ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ У НАЦІОНАЛЬНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО (АНТРОПОЛОГІЧНИЙ ПІДХІД)

У тезах наведено аргументи на користь упровадження міжнародних стандартів у національне кримінальне право з урахуванням їх впливу на забезпечення безпеки людини. Ключовим засобом тут має бути людський розвиток, а не діяльність силових структур.

В тезисах приведены аргументы в пользу внедрения международных стандартов в национальное уголовное право с учетом их влияния на обеспечение безопасности человека. Ключевым средством здесь должно быть человеческое развитие, а не деятельность силовых структур.

The theses presents arguments in favor of the introduction of international standards into national criminal law with regard to their impact on human security. The key here is to be a means of human development, rather than the activities of the security forces.

Конституція України в абз. 1 ст. 9 проголосила, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Таке положення Основного Закону вимагає якісного оновлення національної правової системи країни шляхом імплементації прогресивних надбань як загальносвітової, так і регіональної (європейської) правової системи. Прагнення більшої частини українського суспільства стати частиною європейського співтовариства можуть реалізуватися тільки шляхом сприйняття та впровадження міжнародних стандартів у всі сфери правового регулювання. Однією з них є сфера кримінально-правового регулювання, яка є найбільш «чуттєвою» до всього нового, оскільки у ній відображаються результати змін у всіх інших галузях права.

Так, окремі вчені слушно зазначають, що сьогодні бюджети органів державної влади у сфері кримінальної юстиції збільшуються, але зростання відчуття безпеки в громадян не прослідковується. У зв'язку із цим міжнародні стандарти у сфері забезпечення безпеки людини набувають особливого забарвлення.

Термін «безпека людини» на міжнародному рівні почав використовуватися після публікації Програмою розвитку ООН (UNDP) у 1993 р. Доповіді про розвиток людства (Human Development Report), в якій поняття безпеки людини віднесено до людей, а не до держав і націй. При цьому обмежене поняття національної безпеки розширюється більш загальним – «безпека людини чи людства». На першому місці має стояти безпека всіх людей, а не лише держави або нації. Вона повинна забезпечуватися не силовими структурами, а через людський розвиток. Після цього кожна держава-учасниця ООН щороку окремою графою доповідає про безпеку її людей за чітко визначеними параметрами[1].

Також слід навести точку зору авторів Доповіді ООН про розвиток людини 1994 р. на складові безпеки людини: 1) економічна безпека; 2) продовольча безпека; 3) екологічна безпека; 4) фізична безпека людини; 5) відсутність небезпеки для здоров'я людини; 6) громадська безпека; 7) політична безпека. Авторами підкреслюється, що загрози безпеці людини легше попередити, ніж усунути[2].

На Всесвітньому саміті ООН 2005 р. глави держав і урядів зобов'язалися обговорити і визначити поняття «безпека людини». У підсумковому документі вони заявили, що *всі люди мають право бути позбавлені від страху і нужди, маючи рівні можливості користуватися усіма своїми правами і повною мірою розкривати свій людський потенціал* (курсив наш – *В. Ш.*)[3].

Особливу роль у забезпечені безпеки людини відіграє кримінальне право, імплементація міжнародних норм в яке завжди має позитивно впливати на відчуття захищеності кожного із нас. Разом із тим процес глобалізації, стирання меж між публічним та приватним нерідко призводить до формального запровадження певних міжнародних стандартів у внутрішній правопорядок країни без урахування особливостей правової системи, правотворення та правозастосування, менталітету та навіть способу мислення.

Наприклад, Законом України «Про внесення змін до деяких законо-

---

[1] Доповідь ООН «Про розвиток людства» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://hdr.undp.org/en/media/HDR_2011_RU_Complete.pdf. – Заголовок з екрана.

[2] Human Development Report 1994. – P. 24, 22 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hdr.undp.org/reports/global/1994/en/pdf/hdr_1994_ch2.pdf>. – Заголовок з екрана.

[3] Государства – члены ООН обсудили концепцию безопасности человека [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.un.org/russian/news/story.asp?NewsID=15396#.UjIYs-Ul_sw. – Заголовок з екрана.

давчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб», прийнятим 23 травня 2013 р. № 314-VII, уведено до КК Розділ XIV[1] під назвою «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб», який цілком слушно більшість учених вважають зайвим.

Тут варто згадати також про Конвенцію ООН проти корупції (підписана від імені України 11 грудня 2003 р., ратифікована 18 жовтня 2006 р., набрала чинності для України 1 січня 2010 р.), Кримінальну конвенцію про боротьбу з корупцією (підписана від імені України 27 січня 999 р., ратифікована 18 жовтня 2006 р., набрала чинності для України 1 березня 2010 р.), та Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» від 18 квітня 2013 р. № 221-VII. Ці рішення призвели до встановлення кримінальної відповідальності за думки та деякі інші негативні наслідки.

Цей перелік можна було б продовжувати. Проте мало констатувати наявність проблеми, важливо запропонувати шляхи її вирішення. Вочевидь, одним із них має стати повернення вектору розвитку суспільства від держави до окремої людини. Безумовно, ключову роль тут має відігравати наука: будь-яке дослідження зобов'язане мати рекомендації щодо покращення можливості розкриття людиною свого потенціалу. У свою чергу, держава зобов'язана проводити постійний відбір таких пропозицій та впроваджувати їх у життя. Роль силових структур у забезпеченні безпеки людини в ідеалі має стати другорядною, чого важко досягти в умовах фактично неоголошеної війни. Разом із тим законодавче врегулювання, наприклад, профілактики правопорушень, стало б вагомим внеском у створенні надійного підґрунтя для реалізації кожною людиною своїх права і свобод.

Система кримінальної юстиції України орієнтована здебільшого вже на вчинений злочин. У зв'язку із цим Законом України мають бути закладені правові основи обліку здійснених профілактичних заходів як вагомого показника діяльності суб'єктів профілактики. Незначні показники вчинення правопорушень на певній території мають бути не підставою застосування заходів дисциплінарного стягнення до осіб, які зобов'язані їх виявляти, а чітко співвідноситися із результатами профілактичної роботи, що належним чином доведені до відома громадськості.

Практично будь-який міжнародно-правовий акт, що став частиною національного законодавства, містить рекомендації щодо профілактики певних загроз. Реальне їх запровадження призведе до спрямованості діяльності держави на розвиток людини з мінімальною участю силових структур.

Ураховуючи викладене, слід повністю погодитися із твердженням, що в Україні проблема людської безпеки залишається актуальною. Результатом складної трансформації поняття «безпека» у сучасному світі стало поповнення безпекового дискурсу концепцією «безпека людини» (human security), що знаменує собою зміщення фокусу у міжнародних відносинах від держави до окремих індивідів та спільнот. Твердження, що безпека кожної окремої людини автоматично походить від безпеки держави, вже не розцінюється як аксіома. Відбувається зміна (а точніше, доповнення) державоцентричного поняття «національна безпека» більш гуманістичним поняттям «безпека людини». Той факт, що цей концепт успішно інкорпорується в зовнішньополітичні стратегії багатьох країн та стає звичним терміном у безпековому нарративі ООН та її агенцій, ЄС, інших міжнародних організацій та держав, є важливим показником її цінності та своєчасності.

Отже, фактична відсутність досліджень такого комплексного міждисциплінарного явища, як безпека людини в Україні, повинна компенсуватися її міжнародно-правовим наповненням. Саме на привертання уваги до основних їх положень і спрямовані посилання на ті або інші резолюції чи рішення. У свою чергу, імплементація будь-яких міжнародних стандартів у національну правову систему має відбуватися з урахуванням їх позитивного впливу на стан забезпечення безпеки людини.

М. В. Піддубна, помічник заступника
Голови Верховного Суду України

ЩОДО ТЕРМІНА, ЯКИЙ ВИЗНАЧАЄ ПРОЦЕС РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ВВЕДЕННЯ В ДІЮ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ НОРМ В НАЦІОНАЛЬНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО

У тезах звертається увага на те, що в науці кримінального права відсутня єдність щодо терміна, який означає процес реалізації та введення в дію міжнародно-правових норм в національне кримінальне право. Обґрунтовується думка, що найбільш вдалим для позначення цього процесу видається термін «імплементація».

В тезисах обращается внимание на то, что в науке уголовного права отсутствует единство относительно термина, означающего процесс реализации и введения в действие международно-правовых норм в национальное уголовное право. Обосновывается мнение, что наиболее удачным для обозначения этого процесса представляется термин «имплементация».

The author draws attention to the fact that there is no unity on the term that refers to the process of enforcement of international law into domestic criminal law between scientists. The author proves that the most successful to describe this process appears the term «implementation».

Для визначення процесу введення в дію та реалізації міжнародно-правових норм у межах національних правових систем використовують різноманітні терміни: узгодження, трансформація, імплементація, інкорпорація, гармонізація та ін. У зв'язку із цим необхідно з'ясувати співвідношення цих термінів.

Інколи у вітчизняній правовій літературі процес введення в дію та реалізації міжнародно-правових норм у національне право називають «узгодженням». О. П. Бичковський досить критично ставиться до використання термінів «рецепція», «трансформація», «імплементація» чи «національно-правова імплементація». На його думку, деякі з них не відповідають суті процесу узгодження міжнародного та внутрішньодержавного права, а інші мають подвійне значення. Так, «узгодження» означає приведення норм у відповідність, подолання між ними колізій та протиріч[1].

Уявляється, що застосування цього терміна для процесу реалізації міжнародно-правових норм в національній правовій системі не можна вважати вдалим. Узгодження, крім реалізації міжнародно-правових норм у національній правовій системі, означає також вплив внутрішнього права на міжнародний правопорядок. Однак приведення міжнародного права у відповідність із національними правовими нормами навряд чи можна обґрунтувати теоретично, так як ніде такий механізм не передбачений.

М. І. Хавронюк вважає, що окреслити процес адаптації кримінального законодавства України із законодавством зарубіжних країн і вимог міжнародних договорів може термін «гармонізація»[2]. Власне, процес гармонізації законодавства є всеохоплюючим. Цю тезу підтверджує визначення поняття «гармонізація», що обґрунтовується О. Д. Крупчаном.

[1] Бычковский А. П. Согласование норм международного и внутригосударственного права : автореф. дисс. … д-ра юрид. наук : 12.00.10 / А. П. Бычковский ; Киев. нац. ун-т им. Т. Шевченка. – Киев, 1986. – С. 10–12.

[2] Хавронюк М. І. Сучасне загальноєвропейське кримінальне законодавство: проблеми гармонізації : монографія / М. І. Хавронюк. – К. : Істина, 2005. – С. 9.

Він зазначає, що під гармонізацією слід розуміти встановлення найбільш тісного зв'язку між нормами міжнародного права і нормами національного законодавства, що полягає в досягненні оптимального співвідношення між ними у напрямі створення єдиної органічної системи. Це постійно діючий процес, котрий не має визначеного кінцевого обмеження в часі[1].

Видається, що термін «гармонізація» є значно ширшим, ніж процес реалізації міжнародно-правових норм у національних правових системах, оскільки є процесом, по суті, перманентним.

Нерідко для характеристики процесу введення в дію та реалізації міжнародно-правових норм у національне право є «трансформація». Трансформацією називають спосіб реалізації міжнародного права шляхом видання державою внутрішніх нормативних актів для виконання нею своїх міжнародно-правових зобов'язань. При цьому стверджується, що для трансформації є характерним пряме введення норм міжнародного права в дію як елементів національної правової системи. Правовий механізм такого процесу є різним для кожної держави і передбачається її внутрішнім правом[2].

Найбільш вдалим для позначення цього процесу видається термін «імплементація». Етимологічно термін «імплементація» походить від латинського слова «*impliko*», що означає наповнюю, виконую[3]. В англійській мові використовується термін «implement», що означає «здійснення, забезпечення виконання», буквально – «забезпечення практичного результату і фактичного виконання конкретними засобами». В семантичному значенні термін «імплементація» найбільш точно відповідає українському еквівалентові «впровадження».

В юридичній літературі термін «імплементація» використовується у вузькому та широкому розумінні цього слова. У вузькому розумінні імплементація обмежується процесами, що відбуваються у внутрішньодержавній правовій сфері, і представляє собою реалізацію, виконання

[1] Крупчан О. Д. До питання взаємозв'язку міжнародного права і законодавства України / О. Д. Крупчан // Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом : матеріали наук.-практ. конф. / за ред. В. Ф. Опришка та ін. – К., 1998. – С. 133–137.

[2] Усенко Е. Т. Теоретические проблемы соотношения международного и внутригосударственного права / Е. Т. Усенко // Сов. ежегодник международного права. 1977. – М. : Наука, 1979. – С. 65–81.

[3] Боровенко В. М. Імплементація окремих норм міжнародного права в кримінальне законодавство України / В. М. Боровенко // Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом: матеріали наук.-практ. конф. / за ред. В. Ф. Опришко та ін. – К., 1998. – С. 462–463.

державою міжнародно-правових норм. При цьому мається на увазі реалізація чи виконання норм міжнародного права у внутрішньодержавній сфері «за допомогою» внутрішньодержавного права. Імплементація у вузькому розумінні цього слова в літературі називається національно-правовою, чи внутрішньоправовою імплементацією[1].

Є. О. Письменський, д.ю.н., доцент, начальник кафедри загальноюридичних дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка

ЖУРНАЛІСТСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ В АСПЕКТІ ЗАВДАНЬ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

У тезах аналізуються кримінально-правові проблеми професійної діяльності журналістів, ставиться питання щодо наявності підстави криміналізації зловживання журналістськими повноваженнями у виді поширення завідомо недостовірної інформації.

В тезисах анализируются уголовно-правовые проблемы профессиональной деятельности журналистов, ставится вопрос о наличии основания криминализации злоупотребления журналистскими полномочиями в виде распространения заведомо недостоверной информации.

In the thesis the criminal legal professional activity of journalists is analyzed, the question of the existence of grounds for the criminalization of the abuse of journalistic authority in the form of dissemination of knowingly false information are discussed.

Останнім часом законодавець та представники громадськості звертають істотну увагу на проблему вдосконалення правового забезпечення охорони професійної діяльності журналістів. Зокрема, про це свідчать як уже прийняті зміни до кримінального законодавства (Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів» від 14 травня 2015 р.), так й такі, що розробляються на сьогодні (проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України (щодо удосконалення захисту професійної діяльності журналістів) (реєстр. 1630 від 25 грудня 2014 р.)).

[1] Мюллерсон Р. А. Соотношение международного и национального права / Р. А. Мюллерсон. – М. : Междунар. отношения, 1982. – С. 83.

Безумовно, професійна діяльність журналіста потребує належного захисту на всіх рівнях правового регулювання, включаючи кримінально-правовий. На жаль, прийняті та очікувані зміни до КК України не можна визнати досконалими. Так, у випадку з установленою Законом України від 14 травня 2015 р. кримінальною відповідальністю за посягання на життя, погрозу або насильство, знищення або пошкодження майна, захоплення заручника, здійснені стосовно журналістів, можна стверджувати, що відбулася помилкова криміналізація у виді її надмірності. Адже кримінальна відповідальність за більшість відповідних діянь, учинених щодо журналістів, була передбачена загальними кримінально-правовими нормами. Крім цього, у черговий раз була порушена системність кримінально-правових зв'язків, що призвело до диспропорції в обсягах покарання, встановленого за злочини з однаковим характером суспільної небезпеки[1].

Щодо вдосконалення ст. 163 і ст. 171 КК України в частині усунення недоліків законодавчого регулювання питань, пов'язаних із правовим механізмом забезпечення захисту професійної діяльності журналістів, то пропоновані в законопроекті від 25 грудня 2014 року зміни мають аналогічну ваду, адже діяння, що пропонується криміналізувати, здебільшого здатні отримувати належну кримінально-правову оцінку. Умисне перешкоджання законній професійній діяльності журналістів, передбачене ст. 171 КК України, може мати широкий спектр проявів, зокрема, й ті, про які йдеться в законопроекті (незаконне вилучення зібраних, опрацьованих, підготовлених журналістом матеріалів і технічних засобів, якими журналіст користується у зв'язку зі своєю професійною діяльністю; порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер, вчинені щодо журналіста).

Іншими словами, наявний на сьогодні стан кримінально-правового забезпечення охорони професійної діяльності журналістів, навіть без урахування згаданих вище коректив до КК України, є більш ніж достатнім. Вочевидь, проблеми ефективності правового захисту журналістів як носіїв «четвертої гілки влади» передусім полягають в удосконаленні механізму застосування відповідних кримінально-правових заборон, а не в їхньому «нагромадженні».

---

[1] Письменський Є. О. Кримінальний закон на захисті журналістів / Є. О. Письменський // Актуальні проблеми кримінального права та процесу : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Кривий Ріг, 12 червня 2015 р.). – К. : Дакор, 2015. – С. 16–19.

Разом із тим специфіка журналістської діяльності зумовлюється не лише необхідністю особливого ставлення до них з точки зору забезпечення правової охорони законної професійної діяльності журналістів. Проблематика професійної діяльності журналістів у сучасних українських реаліях повинна розглядатися не лише в зазначеному аспекті, а й крізь призму зловживання правами журналіста в процесі збирання, одержання, створення, поширення, зберігання та іншого використання інформації. Окремої уваги потребує питання розгляду журналіста як спеціального суб'єкта правопорушень, пов'язаних із використанням відповідних повноважень у частині врегульованого законом порядку отримання та використання інформації.

Так, згідно зі ст. 2 Закону України «Про інформацію» одним з основних принципів інформаційних відносин є достовірність інформації. Зловживання правом на інформацію є неприпустимим (ст. 28 Закону).

Порушенням законодавства України про друковані засоби масової інформації серед іншого вважається зловживання правами журналіста (п. 5 ч. 2 ст. 41 Закону України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні»). На сьогодні за вчинення зазначених дій журналіст передусім може бути притягнутий до *цивільної* відповідальності – у випадку порушення цивільних прав та інтересів фізичної або юридичної особи (зокрема, у виді відшкодування моральної шкоди) та *дисциплінарної* – при зловживанні свободою діяльності засобів масової інформації.

Збирання, одержання, створення або поширення інформації, здійснюване з використанням журналістом протиправних способів, за наявних для того підстав може тягти *адміністративну* та *кримінальну* відповідальність.

Наприклад, ідеться про вчинення таких адміністративних правопорушень, як порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності (ст. 51–2 КУпАП), поширювання неправдивих чуток (ст. 173–1 КУпАП), порушення порядку подання або використання даних державних статистичних спостережень (ст. 186–3 КУпАП), незаконне зберігання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації (ст. 195–5 КУпАП), здійснення незаконного доступу до інформації в інформаційних (автоматизованих) системах, незаконне виготовлення чи розповсюдження копій баз даних інформаційних (автоматизованих) систем (ст. 212–6 КУпАП) та ін.

Кримінальна відповідальність може наставати у випадку вчинення журналістом у процесі своєї професійної діяльності незаконного викорис-

тання спеціальних технічних засобів отримання інформації (ст. 359 КК України), порушення авторського права і суміжних прав (ст. 176 КК України), порушення недоторканності житла (ст. 162 КК України), порушення недоторканності приватного життя (ст. 182 КК України) тощо.

Окремим випадком кримінально-правового реагування щодо журналістів є використання ними своїх повноважень для поширення інформації, яка становить зміст певного злочинного діяння. Згідно зі ст. 28 Закону України «Про інформацію» заборонено використовувати інформацію для закликів до повалення конституційного ладу, порушення територіальної цілісності України, пропаганди війни, насильства, жорстокості, розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, вчинення терористичних актів, посягання на права і свободи людини. Зокрема, за вчинення цих та інших дій передбачена кримінальна відповідальність за статтями 109, 110, 161, 258[2], 295, 436, 436[1] КК України.

В усіх інших випадках поширення журналістом інформації, яка є для нього завідомо недостовірною, залишається не караним. Але чи можуть становити такі дії характерний для злочину рівень суспільної небезпечності? Чи є необхідність у їхній криміналізації? Ці питання є вкрай складними і потребують належного фахового опрацювання, починаючи з найголовнішого – визначення підстави для криміналізації відповідного діяння.

Єдиною підставою криміналізації діянь визнається відповідний ступінь і характер їхньої суспільної небезпечності, що характеризується їхньою здатністю заподіювати об'єктам кримінально-правової охорони істотну шкоду[1].

З огляду на це, по-перше, поширення журналістом завідомо недостовірної інформації, зважаючи на її характер, в окремих випадках здатне зашкодити інтересам суспільства, держави і навіть людства. Йдеться про умисне використання в засобах масової інформації таких даних, які не відповідають дійсності. Такі дії можуть учинятися для здійснення керованого впливу на певну групу людей або людство загалом із метою розпалювання ворожнечі та ненависті, штучного створення конфліктної ситуації або її ескалації тощо.

Сучасній практиці України відомі непоодинокі випадки, коли журналіст використовує недостовірну інформацію, що призводить до зриву мобілізації, порушення громадського порядку, поширення паніки, втра-

[1] Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право : навч. посіб. / за ред. М. І. Хавронюка. – К. : Ваіте, 2014. – С. 66.

ти авторитету державної або громадської інституції, ділової репутації тощо.

Відповідні дії характеризуються створенням реальної загрози заподіяння істотної шкоди суспільним відносинам, пов'язаним із громадським порядком, громадською безпекою, авторитетом органів державної влади, миром та безпекою людства тощо. Не слід забувати, що суспільна небезпека того чи іншого діяння здатна змінюватися під впливом певних чинників. На сьогодні одним із таких чинників є окупація Російською Федерацією частини території України, а так само інспіровані нею спроби насильницької зміни конституційного ладу, захоплення державної влади, зміни меж території України тощо. У контексті викладеного заслуговує на підтримку позиція Н. А. Савінової, яка переконує, що зазначені обставини повною мірою доводять необхідність визначення того факту, що питання криміналізації таких діянь, як маніпулювання свідомістю населення через ЗМІ та інформаційна експансія, необхідно вирішувати якнайскоріше[1].

Варто зазначити, що в історії вітчизняного парламентаризму вже були невдалі намагання криміналізації поширення завідомо недостовірної інформації, зокрема, в частині діяльності фінансової установи (проект Закону України «Про внесення змін до деяких Законів України (щодо відповідальності за поширення неправдивої інформації)» у редакціях 2005 р. та аналогічний за змістом законопроект 2006 р.). На той час як законодавець, так і фахівці та експерти, негативно поставилися до висловленої ідеї. До того ж спрямованість пропонованих змін мала вузький сегмент дії, адже вони стосувалися діяльності фінансової установи.

Підводячи висновок викладеному, треба зауважити, що поширення завідомо недостовірної інформації, здійснюване журналістом із використанням засобів масової інформації, може характеризуватися властивим для злочину характером і ступенем суспільної небезпечності. Щоправда, такого висновку замало для загального твердження про необхідність встановлення за вчинення зазначеного діяння кримінальної відповідальності. Його законодавче визнання злочином є можливим лише з урахуванням сукупності чинників, серед яких підлягають установленню не лише підстави криміналізації, а й приводи та умови її здійснення. Однак це лише додає аргументів для продовження та розвитку дискусії.

---

[1] Савінова Н. А. Умисне поширення недостовірної інформації ЗМІ: аргументи на користь потреби криміналізації / Н. А. Савінова // Вісн. Асоц. кримін. права України. – 2014. – №2 (3). – С. 111.

І. В. Козич, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права Юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ТА ДЕРЖАВНОЇ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ

У тезах доводиться необхідність врахування досягнень та засобів кримінально-правової політики при розробці та реалізації державної інформаційної політики України.

В тезисах доказывается необходимость учета достижений и средств уголовно-правовой политики при разработке и реализации государственной информационной политики Украины.

In the thesis it is proved the need to consider the achievements and means of criminal legal policy in the development and implementation of state information policy of Ukraine.

Перехід України (особливо в сучасних умовах «інформаційної війни») до інформаційного суспільства, розвиток і домінування інформаційної сфери висувають на передній план необхідність формування якісної державної інформаційної політики, що могла б консолідувати суспільство і в перспективі забезпечити досягнення належного рівня соціально-економічного розвитку країни.

Інформаційне суспільство за своєю сутністю характеризується презумпцією відкритості публічної інформації для громадян і захистом їхніх інформаційних прав, забезпеченням вільного обігу інформації, конституційного права на вільний пошук, отримання, виготовлення (створення) і поширення інформації. Найважливішим чинником інформаційного суспільства є високий професіоналізм і відповідальність учасників інформаційного обміну (насамперед, засобів масової інформації та органів влади) та забезпечення рівних прав для всіх його суб'єктів.

Настільки важлива роль інформації в житті людства, а, отже, й інститутів, що цією інформацією володіють і її транслюють[1], – це є питанням про більш широке, ніж у повсякденному житті, застосування інформаційних технологій, а саме: на державному рівні, у внутрішній і зовнішній політиці держави.

[1] Примітка. В цій сфері, беззаперечно, лідирує мережа Інтернет: аудиторія, яка відвідує численні соціальні мережі, новинні, інформаційні ресурси, дозволяє технологіям інформаційного маніпулювання виходити на зовсім інший кількісний і якісний рівень.

У сучасному суспільстві виникла і стрімко розвивається ціла інформаційна індустрія, чия самостійність і перспектива подальшого розвитку цілком і повністю залежить від найбільш точного регулювання правовідносин, що виникають при формуванні, використанні та захисту інформаційних ресурсів. У зв'язку із широким проникненням у всі сфери людської діяльності сучасних інформаційних технологій назріла необхідність не лише в науковому осмисленні наслідків їх створення та практичного використання, а й змістовному аналізі проблем, що виникають у сфері інформатизації суспільства та забезпеченні інформаційної безпеки.

Певні кроки щодо забезпечення інформаційної безпеки українського суспільства вже зроблено. У січні 2015 р. в Україні утворено Міністерство інформаційної політики України[1], основними завданнями якого є:

1) забезпечення інформаційного суверенітету України, зокрема, з питань поширення суспільно важливої інформації в Україні та за її межами, а також забезпечення функціонування державних інформаційних ресурсів;

2) забезпечення здійснення реформ засобів масової інформації щодо поширення суспільно важливої інформації[2].

Крім того, на даний момент розроблений проект Концепції інформаційної безпеки України (далі – Концепція), текст якої представлений на офіційному сайті Міністерства інформаційної політики[3].

Згідно з цією Концепцією забезпечення інформаційної безпеки – діяльність, спрямована на запобігання, своєчасне виявлення, припинення чи нейтралізацію реальних і потенційних загроз інформаційній безпеці України. Очевидно, що така діяльність повинна здійснюватися різноманітними заходами, в тому числі й силами кримінально-правової політики, серед завдань якої виділяється і забезпечення охорони прав і свобод громадян, конституційного устрою України тощо (в т.ч. і щодо інформаційної безпеки України), тим більше, що серед напрямів державної політики у сфері інформаційної безпеки (згідно з Концепцією) окремо визначено «розвиток нормативно-правової бази для регулювання процесів розвитку інформаційного простору і його *захисту*» (виділено нами – І. К.).

---

[1] Питання діяльності Міністерства інформаційної політики України : постанова Кабінету Міністрів України від 14 січня 2015 р. №2 // Офіц. вісн. України. – 2015. – №6. – Ст. 124.

[2] Питання діяльності Міністерства інформаційної політики України : постанова Кабінету Міністрів України від 14 січня 2015 р. №2 // Офіц. вісн. України. – 2015. – №6. – Ст. 124.

[3] Проект Концепції інформаційної безпеки України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://mip.gov.ua/done_img/d/30-project_08_06_15.pdf . – Заголовок з екрана.

У Концепції здійснено класифікацію загроз національній безпеці України в інформаційній сфері, серед яких окреслено дві групи: 1) загрози комунікативного характеру в сфері реалізації потреб людини і громадянина, суспільства та держави щодо продукування, споживання, розповсюдження та розвитку національного стратегічного контенту та інформації; 2) загрози технологічного характеру в сфері функціонування та захищеності кібернетичних, телекомунікаційних та інших автоматизованих систем, що формують матеріальну (технічну, інструментальну) основу внутрішньодержавного інформаційного простору.

Якщо щодо другої групи виділених загроз інформаційній безпеці кримінально-правова політика у відповідній сфері існує і розвивається (зокрема, шляхом забезпечення охорони використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку), то сфера забезпечення охорони від загроз першої групи засобами кримінально-правової політики знаходиться на стадії зародження і вимагає серйозного доктринального опрацювання.

Для інформаційного суспільства інформаційна безпека – це такий стан, при якому його інформаційна інфраструктура не дестабілізується під впливом зовнішніх і внутрішніх загроз. Однак слід враховувати, що такий стан має бути забезпечений ефективними засобами кримінально-правового реагування (у разі його порушення внаслідок реалізації внутрішніх чи зовнішніх загроз).

Виходячи з наведеного, розвиток державної інформаційної політики має здійснюватися з обов'язковим залученням досягнень і засобів сучасної кримінально-правової політики України.

О. Е. Радутний, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ІНФОРМАЦІЙНА АГРЕСІЯ В ЗАКОНОДАВЧІЙ СФЕРІ

У тезах приділено увагу безсистемному та хаотичному характеру окремих законопроектів у сфері кримінального законодавства, випадкам копіювання нормативних розробок інших держав без відповідної адаптації, спробам внесення руйнівних змін у доктрину кримінального права, що разом можливо визначити як акти інформаційної агресії проти України.

В тезисах обращено внимание на бессистемный и хаотический характер отдельных законопроектов в сфере уголовного законодательства, случаи копирования нормативных разработок других государств без соответствующей адаптации, попытки внесения разрушительных изменений в доктрину уголовного права, что в целом представляется возможным определить как акты информационной агрессии против Украины.

In this theses it's noticed to the unsystematic and chaotic nature of some criminal law's bills, cases of copying regulatory developments of other states without appropriate adaptation, attempts to make destructive changes to the doctrine of criminal law as called an information aggression against Ukraine.

Одними з потужних викликів сучасності є кіберзлочинність, поширення недостовірної інформації, маніпулювання громадською думкою та інформаційна агресія. Передумовами їх виникнення є інформаційне перевантаження, прискореність процесів подання та зникнення певних відомостей, невміння розпізнавати інформацію за ознаками упередженої та/або недостовірної подачі, відсутність навичок у пошуку альтернативних джерел та звички критичного мислення, необережність та/або необізнаність користувачів інформаційних ресурсів, низька інформаційна культура, стрімка віртуалізація життя, дії зловмисників тощо.

Інформаційна агресія проявляється не лише на політичному рівні, у сфері використання засобів масової інформації, перекручення історичних та інших фактів, формування певної громадської думки або поглядів, а й на рівні інформаційних нападів на принципи та норми кримінального права, що здатні зруйнувати виважені роками та усталені базові підходи до вирішення кримінально-правовий питань.

Чинний Кримінальний кодекс України (далі – КК України), попри майже щотижневе внесення в нього змін і доповнень, і без того має всім відомі недоліки. Так, залишається «недоторканним» некоректне визначення вбивства, що міститься в ч. 1 ст. 115 КК України, – умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині. Використання цієї дефініції для ст. 119 КК України (вбивство, вчинене через необережність) утворює неприпустиму конструкцію «умисне діяння, вчинене через необережність», через існування якої норма, що передбачена ст. 119 КК України, взагалі не повинна застосовуватися на практиці за формальною ознакою.

Продовжує перебувати в обігу формула «насильство, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого» (наприклад, ч. 2 ст. 186 КК України та ін.), що включає в себе злочини проти здоров'я (умисне легке тілесне ушкодження, що не спричинило короткочасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності, – ч. 1 ст. 125 КК України, побої і мор-

дування – ч. 1 ст. 126 КК України, катування – ч. 1 ст. 127 КК України), які апріорі є небезпечними для останнього. Невдале використання подібних термінів здатне спантеличувати як осіб, що здійснюють правозастосовну та/або правоохоронну діяльність, так і звичайних громадян, загальне знання закону щодо яких презюмується.

Так само неможливо уявити собі ситуацію, за якої у довіреності від юридичної особи або в її статутних документах буде передбачене право представника на вчинення від її імені конкретних злочинів (статті 109, 110, 113, 146, 147, 160, 209, 258–258[5], 260, 262, 306, 436, 437, 438, 442, 444, 447, частини 1 і 2 ст. 368[3], частини 1 і 2 ст. 368[4], статті 369 та 369[2]) або будь-яких кримінальних правопорушень. Але за відсутності відповідних повноважень матиме місце вихід за межі доручення (представництва), що не повинно утворювати для юридичної особи правових наслідків у виді заходів кримінально-правового характеру, передбачених ст. 96[6] КК України (штраф, конфіскація майна або ліквідація).

Одночасне використання в тексті закону про кримінальну відповідальність терміна «потерпілий» у жіночому або чоловічому роді («потерпіла», «потерпілий»), а поряд із цим поняття в узагальненій формі («потерпіла особа») вказує на необхідність чіткого розмежування між ними на етапі кваліфікації, що, у свій час, за ст.117 КК України 1960 р. унеможливлювало визнання потерпілою особою від згвалтування особу чоловічої статі. Цей цілком обґрунтований підхід, що спирається на таку ознаку злочину, як протиправність (тобто передбаченість у законі), принципи *nullum crimen sine lege ma nullum poena sine lege* та ін. має на практиці привести до висновку, що тільки викрадення хлопчика, а не будь-якої дитини, утворює кваліфікуючу ознаку за ч. 2 ст. 146 КК України (незаконне позбавлення волі або викрадення людини), або що тільки перебування чоловіка, а не жінки (тобто будь-якої потерпілої особи) у матеріальній або іншій залежності має підсилювати кримінальну відповідальність за ч. 2 ст. 149 КК України (торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини). На загальнотеоретичному рівні не виникає сумніву, що захисту та охороні підлягає особа незалежно від її статі. Але оскільки в одних нормах чинного КК України йдеться тільки про чоловічий рід («потерпілий»), в інших – не зважаючи на вимогу нормативної економії – вживаються іменники в обох родах («неповнолітня» та «неповнолітній» – ч. 3 ст. 152 КК України, «малолітня» та «малолітній» – ч. 4 ст. 152 КК України), а третій варіант являє собою вживання словосполучення «потерпіла особа», то необхідно неупереджено здійснювати відмежування за цією ознакою. Але,

зрозуміло, що такої диференціації не повинно бути. Виправленням ситуації має стати внесення відповідних змін і вживання лише одного загального терміна – «потерпіла особа»[1].

Утім, із питання щодо внесення змін до чинного закону про кримінальну відповідальність потрапляємо ще в більш неприйнятну ситуацію. Порівняно з минулими роками найбільшу загрозу законодавству на сьогодні становить той руйнівний вплив, що свідомо чи напівсвідомо завдається шляхом прийняття змін до КК України, необґрунтованість та ворожість яких для правової доктрини й основних принципів кримінального права залишаються поза сумнівом.

Наукова спільнота погоджується, що правотворчій діяльності останніх років властивий безсистемний та хаотичний характер[2]. Копіювання нормативних розробок інших держав без відповідної адаптації нерідко привносить у нашу правову систему норми і принципи, нехарактерні для неї[3]. Законопроекти мають внутрішні суперечності або конфліктують із нормами чинного законодавства. Передумовами їх розробки та прийняття часто виступають вузько політичні мотиви або інтереси окремих кланових груп. Щодо останнього фактора до наукового обігу навіть було введено термін «олігархічна обумовленість», а замість соціальної обумовленості запропоновано звернути увагу на державну обумовленість законодавства, яка генерується державною владою, що не втілює інтереси суспільства[4].

---

[1] Радутний О. Е. Чіткість законодавчих формулювань як засіб захисту потерпілого // Державна політика у сфері захисту прав потерпілих від кримінальних правопорушень в Україні : матеріали «круглого столу» Нац. акад. прав. наук України, 25 квіт. 2013 р. / редкол. : В. І. Борисов (голов. ред.), Б. М. Головкін (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2013. – С. 162–163.

[2] Тацій В. Я. Десять років чинності Кримінального кодексу України: здобутки та шляхи вдосконалення // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовт. 2011 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов.ред.), В. І. Борисов (заст.голов.ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 29–35.

[3] Швець В. Д. Практика внесення змін і доповнень до КК України: здобутки та прорахунки // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовт. 2011 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов.ред.), В. І. Борисов (заст.голов.ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 35–40.

[4] Иногамова-Хегай Л. В. Современная обусловленность уголовного закона // Наука кримінального права в системі міждисциплінарних зв'язків : 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. – С. 66–69.

В якості прикладу можливо навести проект Закону України «Про внесення змін до статті 194 КК України (щодо відповідальності за вандалізм)» (реєстр. № 4220а), який не враховує наявності у чинному законодавстві норм, передбачених статтями 194, 194[1], 270[1], 277, 292, 294, 296 КК України; численні законопроекти щодо впровадження кримінального проступку тощо.

Якщо автори вказаних законопроектів діють цілеспрямовано на руйнацію правової системи, то це можна розцінювати як прояви інформаційної агресії, що в цілому є загрозою для суспільства. Такі прояви можуть мати внутрішніх чи зовнішніх замовників або можуть бути викликані жагою отримання та відпрацювання грантів, які здебільшого теж мають іноземне походження й фінансування. Якщо зазначені автори діють несвідомо, а відсутність освіти, фаху та досвіду не дозволяє їм зробити виважені висновки, то це знов-таки повертає до дискусійного питання, чи може законодавчою діяльністю займатися не фахівець у галузі права, так само як медичною – особа без відповідної освіти або знань.

Непрофесіоналізм у сфері прийняття законів не є виправданим та може призвести до суттєвого пошкодження всіх принципів і пластів кримінального права на рівнях від базових понять до визначення конкретних складів злочинів. Це, в свою чергу, здатне підірвати охоронну та регулятивну функції кримінального права і кримінального законодавства, що є вже загрозою для існування демократичного суспільства.

При цьому жодні благі наміри не можуть братися до уваги (наприклад, норми Розділу XIV[1] КК України («Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб») були запроваджені Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб)» №314-VII від 23 травня 2013 р.).

Тому є всі підстави визнати поспішність, необґрунтованість та замовний характер законопроектів, зокрема, в галузі кримінального права, загрозою національній безпеці України в інформаційній сфері поряд із тими, що передбачені ст. 7 Закону України «Про основи національної безпеки України». Для усунення вказаної загрози насамперед слід імперативно передбачити обов'язковість науково-доктринальної експертизи будь-якого законопроекту силами, як мінімум, трьох наукових, науково-дослідних або навчально-наукових закладів вищих рівнів акредитації.

О. О. Пащенко, к.ю.н., доцент, провідний науковий співробітник сектора дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

ЗМІСТ ПРАВОСВІДОМОСТІ ТА ЇЇ ФОРМУВАННЯ (В КОНТЕКСТІ ВИЗНАЧЕННЯ СОЦІАЛЬНОЇ ОБУМОВЛЕНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ)

У тезах розглядається зміст правосвідомості та її формування в контексті вирішення наукової проблеми соціальної обумовленості кримінально-правових норм.

В тезисах рассматривается содержание правосознания и его формирование в контексте решения научной проблемы социальной обусловленности уголовно-правовых норм.

In theses considered the sense of justice and its formation in the context of solving scientific problems of social conditioning of criminal law.

Правосвідомість визначається через ставлення людей до права. А ось із приводу її змістовних характеристик погляди фахівців у галузі теорії держави і права різняться. Так, Ю. В. Єрмаченкова включає до змісту правосвідомості ставлення не лише до права, а й до закону, а також до їх взаємозв'язку. О. В. Зайчук та Н. М. Оніщенко наголошують, що правосвідомість охоплює ставлення як до позитивного права, так і його цінностей. Крім того, Н. М. Оніщенко переконує, що відповідне ставлення стосується не лише сфери суспільних відносин, які вже врегульовані нормами права, а й тих, що лише потребують правового регулювання. Останню думку поділяють автори монографії «Правовая система социализма: понятие, структура, социальные связи» (А. М. Васильєв, О. А. Гаврилова, С. Л. Зивс, В. П. Казимирчук, В. М. Кудрявцев та ін), які вказують на ставлення не лише до наявних норм, а й тих, що пропонуються до прийняття. З названою позицією погоджуються також С. А. Сидоренко, В. С. Наливайко та Є. А. Дурманенко, які пишуть про ставлення не лише до чинних, а й «бажаних» правових норм. Названі дослідники, крім того, відносять до змісту правосвідомості й ставлення до дійсності, пов'язаної із правом. В. А. Мальцев пішов у цьому плані ще далі, вказавши не лише

на ставлення людей до дійсності, а й ставлення однієї людини до одної. Також цей правник указав на ставлення не до права, а до правових явищ, що, безумовно, є більш широким поняттям порівняно з правом. На думку Л. Б. Тіунової, до змісту правосвідомості належать як ті процеси, що протікають у межах правових форм, так і ті, що відбуваються поза ними. П. Л. Фріс включає до кримінально-правової правосвідомості, серед іншого, *правові вимоги* до сфери нормативного регулювання боротьби зі злочинністю методами матеріального кримінального права.

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що не всі ті явища, якими наповнюють зміст правосвідомості фахівці в галузі теорії держави і права, є необхідними для визначення соціальної обумовленості кримінально-правових норм. Зміст досліджуваного поняття слід адаптовувати (узгоджувати) із потребами розв'язання завдання, що стоїть перед нами. Тут доречно згадати підхід кримінально-правової доктрини до встановлення причинного зв'язку між суспільно небезпечним діянням і суспільно небезпечним наслідком. Як відомо, загальновизнаним є той факт, що кримінальне право не створює власної моделі його встановлення, а користується надбаннями філософії, адаптуючи їх до власних потреб. Так, з нашої точки зору, для вирішення наукової проблеми соціальної обумовленості кримінально-правових норм доцільно обмежитися з'ясуванням оцінки й усвідомлення *наявних* норм. У той самий час зазначаємо, що *теорія криміналізації* має виконувати наведене завдання *відносно проектованих* кримінально-правових норм. Ці міркування також слугують ще одним аргументом на користь того, що соціальна обумовленість і криміналізація – не одне і те саме. Виділене як зміст правосвідомості «ставлення до *дійсності*, пов'язаної з правом», є занадто широким поняттям, а тому не може входити до змісту правосвідомості, що потрібен для з'ясування соціальної обумовленості закону про кримінальну відповідальність. Так само не має значення для вирішення поставленої наукової проблеми ставлення до *діяльності*, пов'язаної з правом. Відзначаючи, що процес з'ясування соціальної обумовленості являє собою певну *діяльність*, зауважуємо, що важливим у цьому аспекті є *сприйняття* відповідними суб'єктами самої *норми,* а не *сприйняття* ними *діяльності* з її підготовки, зміни, порядку застосування тощо.

Таким чином, для вирішення наукової проблеми соціальної обумовленості кримінально-правових норм урахування змісту правосвідомості полягає у з'ясуванні оцінки й усвідомлення наявних норм.

Правосвідомість людини є дуже складною якістю, вона не виникає з моменту народження, як і більшість психофізіологічних властивостей,

а розвивається поступово, з дорослішанням, змінюється протягом усього її життя. Її формування залежить від низки чинників, серед яких Ю. В. Єрмаченкова зазначає, зокрема, моральні засади суспільства, що, на її думку, хоча і не мають законодавчого закріплення, але їхня роль у формуванні особи є визначною. Наведене дозволяє стверджувати, що, по-перше, правосвідомість формується, у тому числі, й на підставі суспільної моралі, по-друге, науковець спеціально відзначає, що мораль немає законодавчого закріплення. У зв'язку з цим зауважуємо, що інші детермінанти правосвідомості, які вона називає (близьке оточення, психічний стан, матеріальне забезпечення), також далеко не завжди таке закріплення знаходять.

Н. М. Оніщенко цілком справедливо підмітила, що в правосвідомості та правовому розвитку будь-якого суспільства не може бути подоланий соціально-суб'єктивний, суб'єктивно-ціннісний і при цьому завжди конкретно-історичний підхід. Цей факт беззаперечний, незалежно від того, про яке конкретно суспільство, державу і про який історичний етап їх існування йдеться. Безумовне визначення цієї обставини має принципово важливе значення, особливо при розв'язанні питання про можливий зміст правових норм і про його (суспільство) розвиток. З огляду на викладене одним із чинників формування правосвідомості є історичний.

Ще одним чинником формування правосвідомості є правове виховання, під яким фахівці розуміють цілісну державну систему впливу на правові настанови громадян шляхом втілення інформаційно-освітніх програм та через загальний розвиток демократії в усіх її проявах й на всіх рівнях суспільного життя. У свою чергу, переконує Ю. Ю. Калиновський, правове виховання виступає важливим чинником становлення суспільної правосвідомості. Воно здійснюється, насамперед, через правове навчання. Тому суспільство і держава повинні докладати істотних зусиль для виховання населення через роз'яснення права та формування поваги до нього, докладати зусиль для усвідомлення громадянами правових цінностей. Це повинно здійснюватися переважно шляхом правового виховання, яке не слід зводити суто до механічного знання законів, адже закон і право – не одне і те саме, закон може бути і не правовим.

В. В. Лапаєва зазначає, що найбільш актуальним є вплив на правосвідомість таких форм суспільної свідомості, як політична й моральна. З її точки зору, особливий інтерес являють випадки, для яких є наявним протиріччя між мораллю та правосвідомістю. Вона виділяє два основні типи ситуацій. Перший – коли суспільна мораль відстає від більш прогресивної правосвідомості законодавця, яка вже відбита у чинних право-

вих нормах. Йдеться про випадки, коли застарілі стереотипи моралі та правосвідомості певних соціальних груп і прошарків суспільства не відповідають вираженим у законі актуальним потребам суспільного розвитку. Така ситуація зумовлена прихильністю до догматично засвоєних уявлень щодо суспільних моральних і політичних цінностей[1]. На наш погляд, тут ідеться про зміну умов життя суспільства, на які вже відреагував законодавець, але які ще не були сприйняті свідомістю більшості членів соціуму. І якщо б нові норми не було запроваджено, то старі вже не відповідали б такій обставині соціальної обумовленості, як «зміна умов життя суспільства». Другий тип протиріччя між правом і мораллю, зазначає В. В. Лапаєва, пов'язаний із випадками випереджаючого розвитку моральної свідомості, відносно яких ті чи інші норми чинного законодавства виступають застарілими, такими, що не відповідають прогресивним потребам сучасного життя[2]. На нашу думку, в наведених ситуаціях досліджувані норми перестають бути соціально обумовленими через відсутність одразу двох обставин. Тут відсутня їх відповідність змінам умов життя суспільства, що вже знайшли відображення у правосвідомості більшості його членів. Науковець підкреслює, що в названих випадках наявна розбіжність не лише між нормами закону та моралі, а й нормами закону і суспільною правосвідомістю[3]. З нашої точки зору, для регулятивних і заохочувальних норм (констатації їх соціальної обумовленості): 1) спочатку повинні змінитися умови життя суспільства, що викликають необхідність появи таких норм; 2) потім ця необхідність відбивається у правосвідомості суспільства, і все це в сукупності, за наявності інших обставин соціальної обумовленості, стимулює законодавця до прийняття норми. Тобто зміна правосвідомості завжди зумовлюється змінами умов життя суспільства (політичними, економічними, культурними тощо). Правосвідомість сама собою змінитися не може. Тому, якщо та чи інша норма на момент прийняття схвалювалася більшістю членів суспільства, а через деякий час – перестала, значить, змінилися умови життя цього суспільства. Без цього уявити собі зміну правосвідомості неможливо. Правосвідомість пов'язана з історичними традиціями (якщо у суспільстві нічого не змінюється, то не змінюється і правосвідомість). Це статична залежність. Або: правосвідомість пов'язана зі зміною умов життя суспільства – динамічна залежність.

---

[1] Лапаева В. В. Конкретно-социологические исследования в праве : монография / В. В. Лапаева. – М. : Юрид. лит., 1987. – С. 97–98.

[2] Там само. – С. 98.

[3] Там само. – С. 99.

Таким чином, на формування правосвідомості впливають різноманітні чинники, серед яких, з нашої точки зору, слід виділити: психічний стан особи, її оточення (перш за все сім'ю), матеріальне забезпечення, правове виховання, суспільну мораль, політичну ситуацію в державі, історичні традиції, зміну умов життя суспільства.

І. І. Митрофанов, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри галузевих юридичних наук Кременчуцького національного університету імені Михайла Остроградського

ПРОБЛЕМИ МЕХАНІЗМУ РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: НАУКОВИЙ, ЗАКОНОДАВЧИЙ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНИЙ АСПЕКТИ

Досліджується проблема механізму реалізації кримінально-правової відповідальності з точки зору науки кримінального права, законодавчої та правозастосовної діяльності. Саме аналіз функціонування такого механізму може показати ефективність будь-якої кримінально-правової норми, отже, вказати шляхи вдосконалення закону про кримінальну відповідальність та практики його застосування.

Исследуется проблема механизма реализации уголовно-правовой ответственности с точки зрения науки уголовного права, законодательной та правоприменительной деятельности. Именно анализ функционирования такого механизма может показать эффективность любой уголовно-правовой нормы, а стало быть, указать пути совершенствования закона об уголовной ответственности и практики его применения.

The problem of the mechanism of criminal responsibility realization in terms of the science of criminal law, legislative and law-enforcement activities has been studied. The analysis of the functioning of the mechanism itself can show the effectiveness of any criminal and legal norm and, therefore, indicate the methods to improve the law on criminal responsibility and practice of its application.

Незважаючи на кризовий стан в цілому в Україні, що ускладнюється військово-політичною ситуацією на Сході та Півдні країни, наука кримінального права крокує вперед. У рамках наукової діяльності проводяться як фундаментальні, так і прикладні дослідження проблем, з якими стикається правозастосовувач при вирішенні конкретних кримінальних проваджень. Наука має виявити ці проблеми та запропонувати шляхи подолання прогалин і неузгодженостей (невизначеностей багатьох нормативних приписів) у кримінально-правовому регулюванні у вигляді

відповідних пропозицій щодо вдосконалення закону України про кримінальну відповідальність (далі – ЗУпКВ). Таким уявляється традиційний зв'язок кримінально-правової науки із законодавчою та правозастосовною діяльністю. При цьому виникає справедливе запитання щодо можливості існування зворотного напряму інтеракцій між указаними явищами, на яке не можна надати однозначну відповідь.

При розв'язанні зазначеного питання необхідно виходити з того, що наука «вимушена» розглядати проблеми, які, на перший погляд, практику і не цікавлять, однак залишення їх в дискусійній площині також спричиняє негативні наслідки як для розвитку самої науки, так і законодавчої та правозастосовної діяльності. Однією з таких проблем є необхідність визначення поняття кримінально-правової відповідальності та механізму її реалізації. Можливо дослідження всіх аспектів кримінально-правової відповідальності не вносилося б до порядку денного, якби законодавець розкрив (закріпив) їх у законодавстві. Не визначаючи поняття кримінальної відповідальності, законодавчий орган створив підґрунтя для появи різних теоретичних підходів до її розуміння у кримінально-правовій науці.

Залишення проблем кримінально-правової відповідальності без належного науково обґрунтованого супроводу поставило б кримінально-правову науку у глухий кут. Це пов'язано з тим, що видалення цієї дискусії щодо вказаної проблеми з поля зору вчених-криміналістів породжує зневіру у можливості кримінально-правової науки вирішувати інші прикладні питання, пов'язані з реалізацією кримінально-правової відповідальності за той чи інший злочин. Така відповідальність задля забезпечення процесу регулювання (впливу на) суспільних відносин (суспільні відносини) має потребу в задіяні спеціального механізму. Цей механізм є дієвим, коли кримінально-правова норма, що складає його законодавчу платформу, довела свою ефективність практикою її застосування. Кримінально-правова норма за наявності відповідного юридичного факту створює правові умови не лише для початку функціонування досліджуваного механізму, а й логічного його завершення – досягнення завдань ЗУпКВ.

Виявити результативність будь-якої кримінально-правової норми можна, виходячи з даних, отриманих при аналізі її можливостей для «запуску» і подальшої «безперебійної роботи» розглядуваного механізму. Крім того, розробка визначення кримінально-правової відповідальності створить необхідний фундамент для розуміння ЗУпКВ та його спрямованості (карати чи відновити справедливість). Також з'ясується головне

питання закону про кримінальну відповідальність – про що він, які суспільні відносини він урегульовує.

Механізм реалізації кримінально-правової відповідальності (далі – МРКВ) є складним утворенням, що забезпечує впровадження приписів кримінально-правової норми в поведінку суб'єктів регульованих суспільних відносин. Дослідження показало, що МРКВ складається із законодавчої платформи початку реалізації кримінально-правової відповідальності, блоку (запобіжних, відновлювальних і забезпечувальних) правовідносин, блоку кримінально-правових засобів впливу на осіб, які вчинили кримінальні правопорушення, і блоку індивідуального правового регулювання, що приєднується до попередніх блоків за необхідністю. При цьому МРКВ – це певний набір своєрідних елементів, що закономірно беруть участь у впровадженні приписів реалізованої кримінально-правової норми в конкретні правовідносини, у досягненні вказаного в ній результату, а також у застосуванні кримінально-правового засобу впливу, через який реалізується кримінально-правова відповідальність для досягнення її мети та завдань ЗУпКВ, до особи, яка визнана винною в учиненні кримінального правопорушення[1].

Отже, ЗУпКВ має законодавчо забезпечити (створити правове поле, законодавчу платформу) реалізацію кримінально-правової відповідальності через її механізм за рахунок норм та кримінально-правових засобів впливу, під якими ми розуміємо спеціально передбачені та чітко регламентовані КК певні способи втручання суду та Президента України при помилуванні у поведінку осіб, які визнанні винними в учиненні кримінального правопорушення, з метою відновлення соціальної справедливості, виправлення, в тому числі шляхом змінення обтяжень на цих осіб, а також запобігання вчиненню ними нових кримінальних правопорушень. Систему кримінально-правових засобів реагування на вчинення кримінально караного діяння складають: 1) різні види заохочення, передбачені нормами закону про кримінальну відповідальність; 2) покарання; 3) інші заходи кримінально-правового характеру; 4) судимість; 5) заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб[2].

Правозастосовна практика має накопичувати відповідний досвід, який згодом надасть можливість вдосконалити законодавчу техніку як систему заснованих на законотворчій практиці певних правил і способів раціо-

[1] Митрофанов И. И. Уголовно-правовое учение о механизме реализации уголовной ответственности : монография / И. И. Митрофанов. – Одесса : Фенікс, 2014. – С. 48.

[2] Там само. – С. 352.

нального складання, оптимального викладу й оформлення нормативних приписів у вигляді окремих ЗУпКВ. Крім того, практика застосування приписів кримінально-правових норм дозволяє корегувати систему кримінально-правових засобів реагування на вчинення кримінально караного діяння, виключаючи із системі неефективні чи малоефективні засоби або, навпаки, додаючи до неї нові засоби, апробовані цивілізованим світом (наприклад, заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб).

Корегування існуючих кримінально-правових норм має відбуватися тільки на підставі накопичення практикою певного матеріалу, що засвідчує хибність тих чи інших формулювань, що наявні в цих нормах. Такі проблеми на підставі науково обґрунтованих рекомендацій мають оформлюватися у вигляді відповідних рекомендації законотворцю щодо внесення змін до ЗУпКВ. Як, наприклад, це було зроблено зі статтею 149 Кримінального кодексу України («Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини»), яку в 2006 р. викладено в новій редакції. Завдяки заміні диспозиції вказаної норми у правозастосовних органів з'явилася реальна можливість для запуску механізму реалізації кримінально-правової відповідальності за торгівлю людьми або здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина.

Крім того, при корегуванні приписів ЗУпКВ слід ураховувати й сучасний стан розвитку суспільних відносин у країні, а також перспективні напрями її руху до цивілізованих європейських країн. Проте до цього важливого завдання необхідно підходити, виходячи з особливостей, власне, України і менталітету українського народу. Це пов'язано з тим, що не всі кримінально-правові норми можуть однозначно сприйматися і прийматися суспільством, що призведе до протилежного результату, ніж очікувався. Тобто під час криміналізації та декриміналізації ми маємо виходити із системи критеріїв, що напрацьовані наукою і визнані доктриною кримінального права для забезпечення наукового супроводу законотворчого процесу при змінах норм ЗУпКВ.

Не менш важливим напрямом взаємозв'язку науки, практики та законотворчої діяльності є пошук шляхів узгодженого, скоординованого та одночасного внесення змін до Кримінального (КК), Кримінального процесуального (КПК) та Кримінально-виконавчого (КВК) кодексів України. Це питання актуалізується у зв'язку із прийняттям КПК 2012 р., яким запропоновано змінити норми матеріального права, ввівши до нього поняття та перелік кримінальних проступків. На сьогодні цього не зроблено,

однак правова процедура розгляду таких проступків юридично закріплена у КПК України. Новели подібного характеру не додають авторитету нашій правовій системі, тому порядок внесення змін до законодавства кримінально-правового комплексу має бути таким, що забезпечить: 1) одночасне координування норм КК, КПК та КВК України; 2) ухвалення Верховною Радою України всіх законів кримінально-правового циклу єдиним «пакетом»; 3) синхронне погоджування зміни норм КК, КПК та КВК України.

Таким чином, на науку кримінального права покладається важливе завдання – розробка категоріального апарату, в тому числі понять кримінально-правової відповідальності та її механізму, взятого в єдності його складових елементів. Законодавцю знання про МРКВ дозволить розробити та прийняти ту кримінально-правову норму, яка динамічно увійде до його законодавчої платформи, з урахуванням наявної системи кримінально-правових засобів впливу. Правозастосовні органи мають впровадити приписи кримінально-правової норми в поведінку суб'єктів регульованих відносин, що забезпечить, насамкінець, виконання завдань ЗУпКВ.

СЕКЦІЯ № 2

ПРОБЛЕМИ ЗАГАЛЬНОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ЇХ РОЗВ'ЯЗАННЯ У ЗАКОНОТВОРЧІЙ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

П. С. Берзін, д.ю.н., професор кафедри кримінального права та кримінології юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЗЛОЧИН ТА КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК ЗА НОВИМ КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ РЕСПУБЛІКИ КАЗАХСТАН: ОСНОВНІ ВАДИ ВИЗНАЧЕННЯ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ

Тези присвячені окремим проблемам визначення поняття кримінального правопорушення, злочину та кримінального проступку за новим Кримінальним кодексом Республіки Казахстан. Визначається співвідношення даних понять, їх вплив на інститути Загальної частини цього Кодексу.

Тезисы посвящены отдельным проблемам определения понятия уголовного правонарушения, преступления и уголовного проступка по новому Уголовному кодексу Республики Казахстан. Определяются особенности соотношения данных понятий, их влияние на отдельные институты Общей части Уголовного кодекса Республики Казахстан.

In this theses author deals with the questions of determination of concepts of «criminal offence», «crime» and «criminal misconduct» in the new Criminal Code of Republic Kazakhstan. The legal institutes of General Part of the Criminal Code of Republic Kazakhstan, their impact on the definitions of concept «crime» and «criminal misconduct» are analyzed.

Новий Кримінальний кодекс Республіки Казахстан (далі – КК РК), прийнятий 3 липня 2014 р., набрав чинності з 1 січня 2015 р.[1] Аналізуючи його зміст стосовно визначення й співвідношення поняття кримінального правопорушення, злочину та кримінального проступку, звернемо увагу на таке.

[1] Примітка. Окрім деяких його положень, що стосуються, зокрема: арешту (ст. 45 КК РК, що набирає чинності з 1 січня 2017 р.), та конфіскації майна (ст. 48 КК РК, яка набирає чинності з 1 січня 2018 р.).

1. У ч. 1 ст. 10 КК РК законодавець виділяє два види кримінального правопорушення – злочин та кримінальний проступок. Критеріями такого поділу у ч. 1 ст. 10 названі «ступінь суспільної небезпечності» та «караність».

«Ступінь суспільної небезпечності» враховується у цій статті КК РК принаймні тричі, зокрема, як: а) ознака діяння (дії чи бездіяльності), забороненого КК РК під загрозою покарання у виді штрафу, виправних робіт, обмеження волі, позбавлення волі та смертної кари – при визначенні *поняття злочину,* сформульованого у ч. 2 ст. 10 КК РК; б) «показник», якого не досягає незначна шкода, що заподіюється діянням, чи загроза, що створюється вчиненням діяння (таке діяння тягне покарання у виді штрафу, виправних робіт, притягнення до громадських робіт, арешту) – при визначенні *поняття кримінального проступку,* закріпленого у ч. 3 ст. 10 КК РК; в) «показник», якого не досягають «показники» малозначної дії чи бездіяльності, що не визнаються кримінальним правопорушенням унаслідок *малозначності,* – у положенні, сформульованому в ч. 4 ст. 10 КК РК. Таким чином, про суспільно небезпечне діяння у змісті кримінального правопорушення за КК РК можна вести мову лише при визначенні таких його різновидів, як злочин (ч. 2 ст. 10 КК РК) та кримінальний проступок (ч. 3 ст. 10 КК РК).

Отже, при розмежуванні поняття злочину та кримінального проступку слід враховувати такі *висновки:*1) у ч. 2 ст. 10 КК РК законодавцю варто визначити «показники» суспільної небезпечності діяння, що визнається злочином, як виду кримінального правопорушення у такий спосіб, щоб на нормативному рівні існувала однозначність при співвідношенні його (діяння) суспільної небезпечності із закріпленими у ч. 3 ст. 10 КК РК поняттями «велика суспільна небезпечність», «заподіяння незначної шкоди» та «створення загрози заподіяння шкоди»; 2) навести певні орієнтири визначення великої суспільної небезпечності вчиненого діяння для того, щоб уникнути враження про можливість визнання КК РК «великої суспільної небезпечності» певним «показником» (ознакою) іншого діяння, яке не є злочином чи кримінальним проступком (але при цьому має велику суспільну небезпечність), або активності неосудної особи та особи, яка не досягла віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність.

2. У КК РК залежно від ступеня та/або характеру суспільної небезпечності закріплюється систематизація лише такого виду кримінального правопорушення, як злочин. Так, у назві ст. 11 КК РК використовується поняття «категорії злочинів», що у положеннях усіх частин самої статті

11 КК РК не вживається взагалі. Проте у ч. 1 цієї статті КК виділяються такі різновиди злочинів, як злочини невеликої й середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі злочини. Виділення таких категорій злочинів здійснюється законодавцем з урахуванням двох критеріїв, які прямо названі в ч. 1 ст. 11 КК РК: характер та ступінь суспільної небезпечності. При цьому визначений зміст окремих із названих «категорій» охоплює, окрім вчиненого діяння, суспільна небезпечність якого текстуально не названа у ст. 11 КК РК, також: а) форми вини (злочинами невеликої та середньої тяжкості визнаються умисні й необережні діяння, а тяжкими та особливо тяжкими – лише умисні); б) окремі правові орієнтири караності злочинів, що стосуються розміру передбаченого санкцією статті (частини статті) глави Особливої частини КК РК покарання у виді позбавлення волі, а в разі вчинення особливо тяжких злочинів – також й встановлених санкцією статті (частиною статті) глави Особливої частини КК видів «безстрокового» покарання(довічне позбавлення волі та смертна кара).

Таким чином: 1) у нормах Загальної частини КК РК відсутні різновиди кримінальних проступків, систематизовані за критерієм ступеня та/або характеру суспільної небезпечності, що не є великою; 2) виділені у ст. 11 КК РК «категорії злочинів»визначаються з урахуванням таких критеріїв, які у ч. 1 ст. 11 КК РК прямо не названі й не охоплюються формулюванням «характер та ступінь суспільної небезпечності», але враховуються у змісті виділених у частинах 2–5 ст. 11 КК РК «категорій злочинів». Такими критеріями поділу злочинів на «категорій» є, зокрема: форми вини та караність вчиненого діяння.

3. Окремі інститути Загальної частини кримінального права, пов'язані з учиненням кримінального правопорушення, у КК РК визначені у такий спосіб, що охоплює лише один його вид. Так, поняття неодноразовості як форми множинності охоплює ситуацію вчинення двох або більше діянь, що визнаються злочинами або кримінальними проступками певних видів. При цьому злочин та кримінальний проступок не утворює між собою неодноразовості (ч. 1 ст. 12 КК РК). Однак указані «правила» неможливості поєднання злочинів та кримінальних проступків чомусь не враховуються при визначенні поняття продовжуваного кримінального правопорушення, що не визнається неодноразовим (ч. 3 ст. 12 КК РК). Крім цього, у ст. 24 КК РК визначається поняття «готування до злочину» та «замах на злочин», зміст яких охоплює деякі «ситуації» вчинення злочинів певної тяжкості (категорії). Тобто готування до злочину й замах на злочин «виділяються» лише у межах незакінченого злочину. Разом із тим поняття

«незакінчений злочин» у статтях 25 і 26 КК РК узагалі не вживається, але про те, що стадії готування до злочину й замаху на злочин включаються у зміст поняття «незакінчений злочин», зазначається у ст. 56 КК РК («Призначення покарання за незакінчений злочин»). У той самий час у ст. 25 КК РК закріплюється визначення закінченого кримінального правопорушення незалежно від того, чи вчиняє (вчинила) особа злочин або кримінальний проступок. Тому, судячи зі змісту вказаних приписів, за КК РК закінченим визнається кримінальне правопорушення обох видів, але незакінченим може бути лише один вид кримінального правопорушення – злочин.

Отже, існують ситуації, коли законодавець: а) виокремлює певні «ситуації», що стосуються будь-якого з видів кримінального правопорушення та кримінального правопорушення в цілому (наприклад, описані вище ситуації, що вказують на неодноразовість учинених злочинів та кримінальних проступків (ст. 12 КК РК); визначення у ст. 14 КК РК понять «рецидив злочинів» та «небезпечний рецидив злочинів», зміст яких не охоплює певних ситуацій вчинення особою кількох кримінальних проступків та/або їх поєднання з учиненням злочину певної категорії (тяжкості)); б) визначає певні ситуації, що стосуються кримінального правопорушення в цілому, а не окремих його видів (наприклад, поняття продовжуваного кримінального правопорушення, передбачене у ч. 3 ст. 12 КК РК, або поняття закінченого кримінального правопорушення, закріплене у ст. 25 КК РК).

Підсумовуючи викладене, відмітимо:

1) у ст. 10 КК РК законодавець в якості критерію поділу кримінального правопорушення на види закріпив: ступінь суспільної небезпечності та караність.Ступінь суспільної небезпечності має виключно загально-декларативний характер, оскільки реально не впливає на змістовні ознаки злочину та кримінального проступку як відмінні між собою. Невизначеним залишилося те, які саме «показники» суспільної небезпечності конкретизують змістовні ознаки злочину, а які – кримінального проступку, а також те, у зміст яких нормативних орієнтирів мають включатися ці «показники». Зрештою, «рівень» суспільної небезпечності, якого мають досягати злочини й якого не досягають кримінальні проступки, залишився у КК РК неконкретизованим. Законодавець РК не визначив систему ознак злочину й кримінального проступку, які характеризували б «показники» суспільної небезпечності цих видів кримінального правопорушення.

2. Розмежування злочинів та кримінальних проступків у КК РК фактично здійснюється за формалізованим критерієм, а саме – за караністю.

Зміст цього критерію зводиться до окремих видів й розмірів покарань, що передбачені за вчинення злочинів та кримінальних проступків окремих видів (тобто у санкціях норм Особливої частини КК РК). При цьому такі види покарання, як штраф та виправні роботи, передбачені за вчинення як окремих злочинів, так й кримінальних проступків. Проте у такому разі «функцію» критерію поділу кримінальних правопорушень на види, за вчинення яких передбачені штраф та виправні роботи, виконують різні розміри цих видів покарань, установлені у ч. 2 ст. 41 та ч. 1 ст. 42 КК РК окремо для злочинів та окремо для кримінальних проступків, а також розміри штрафу й виправних робіт, передбачені за вчинення злочинів й кримінальних проступків окремих видів у санкціях відповідних норм Особливої частини КК РК.

3. Наведені особливості врахування ступеня суспільної небезпечності та караності як критеріїв поділу кримінального правопорушення на види стосуються й якості регламентації інститутів Загальної частини КК РК. Зміст таких інститутів не завжди містить нормативні орієнтири визначення суспільної небезпечності діяння, її окремих «показників».

О. О. Дудоров, д.ю.н., професор, завідувач кафедри кримінального права та правосуддя Запорізького національного університету

ВИРІШЕННЯ ПИТАННЯ ПРО ЯКІСНИЙ СКЛАД ГРУПИ ОСІБ ЗА ПОПЕРЕДНЬОЮ ЗМОВОЮ В ЗАКОНОДАВСТВІ, ДОКТРИНІ І СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ

Викладаються та аналізуються існуючі в кримінально-правовій доктрині і судовій практиці позиції щодо якісного складу групи осіб за попередньою змовою.

Излагаются и анализируются существующие в уголовно-правовой доктрине и судебной практике позиции относительно качественного состава группы лиц по предварительному сговору.

Positions on quality set of the group of persons by prior agreement that exist in criminal law doctrine and judicial practice are presented and analyzed.

Останнім часом в юридичній літературі значного поширення набула позиція, згідно з якою до складу групи осіб, котрі вчиняють злочин, діючи за попередньою змовою (ч. 2 ст. 28 КК), можуть входити як співвиконавці, так і співучасники будь-якого виду – співучасники незалежно від тієї

юридичної ролі, яку вони виконують при вчиненні злочину. Дискусія з позначеного питання породжена невизначеністю, допущеною законодавцем при описанні форм співучасті: в ч. 2 ст. 28 КК, на відміну від ч. 1 цієї статті, вид співучасників не конкретизовано. Це і наводить на думку про те, що законодавець не обмежує групу осіб за попередньою змовою співвиконавством, маючи на увазі і співучасть з розподілом (не технічним, а юридичним) ролей. Стверджується, що закріплене в ч. 2 ст. 28 КК формулювання, що не містить вказівки на участь виконавців у вчиненні злочину, – не технічна помилка, як може видатися на перший погляд, а цілком усвідомлене законодавче рішення. Звертається увага на те, що в КК відсутні положення, які б зобов'язували поширювати нормативне розуміння поняття групи осіб, закріплене в ч. 1 ст. 28 КК, на поняття групи осіб, зафіксоване в ч. 2 ст. 28 КК. Зазначається, що законодавцем урахована суспільна небезпечність групових злочинів, яка полягає не в тому, що злочинці спільно виконують об'єктивну сторону складу злочину, а в тому, що злочин вчиняється спільно об'єднаними зусиллями співучасників незалежно від тієї ролі, яку виконує кожен із них. Вважається, що неінкримінування цієї кваліфікуючої (особливо кваліфікуючої) ознаки призводить до недооцінки суспільної небезпечності вчиненого злочину та, як наслідок, призначення винним невиправдано м'якого покарання.

Прихильники іншої позиції (позначимо її як *традиційну*), яка наразі є домінуючою на практиці (в тому числі на рівні Верховного Суду України) і згідно з якою при вчиненні злочину за попередньою змовою групою осіб щонайменше два співучасники повинні діяти як співвиконавці, небезпідставно зазначають, що визнання кількох осіб співучасниками будь-якого виду не може бути специфічною ознакою групової форми співучасті, закріпленої в ч. 2 ст. 28 КК, оскільки це родова ознака співучасті взагалі. І в ч. 1, і в ч. 2 ст. 28 КК вживається таке поняття, як група осіб, і за правилами законодавчої техніки воно повинно мати однаковий зміст; у ч. 2 ст. 28 КК законодавець, не повторюючи сказаного про групу в ч. 1 цієї статті, роз'яснює, яку змову слід вважати попередньою, і в такий спосіб акцентує увагу на відмінних ознаках відповідних груп. Термін «вчинення» свідчить про співвиконавство. Саме його наявність значно збільшує суспільну небезпечність злочину. Несправедливим визнається те, що за наявності в тій чи іншій статті Особливої частини КК кваліфікуючої (особливо кваліфікуючої) ознаки «вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою» для організатора, підбурювача і пособника фактично виключатиметься можливість нести кримінальну відповідальність на

підставі ч. 1 цієї статті КК. Не зрозуміло також, чому до особи, яка вчинила злочин (наприклад, вбивство або крадіжку) самостійно, треба застосовувати ч. 1 певної статті, а якщо особу схилили до вчинення цього злочину, вона має нести відповідальність вже за злочин із кваліфікованим складом, і така ситуація повинна розцінюватись як прояв групової злочинності.

Звернення до юридичної літератури дозволяє констатувати існування ще однієї, умовно кажучи, *компромісної* позиції з розглядуваного питання, суть якої полягає в тому, що не будь-яка співучасть із розподілом ролей має розглядатись як група осіб за попередньою змовою. Так, Є. В. Фесенко та І. К. Туркевич зазначають, що, відмежовуючи групу осіб за попередньою змовою від співучасті особи, яка не входить до такої групи, слід брати до уваги те, що в ч. 2 ст. 28 йдеться не про участь у злочині, а про спільне його вчинення. Дії групи осіб, у складі якої не всі є виконавцями, можуть кваліфікуватись як діяння, вчинені за попередньою змовою, тоді, коли вони були заздалегідь домовленими, а фактично здійснені на етапах безпосереднього вчинення злочину. За своїм характером це дії, що істотно допомагають виконавцю, є внеском у досягнення загального результату саме на цих етапах[1].

Видається, що в основу запропонованої диференційованої кримінально-правової оцінки поведінки співучасників покладено позбавлений чіткості критерій, адже всі співучасники різних видів (із розподілом ролей) так чи інакше забезпечують реалізацію злочинного умислу виконавцем, а спільність діянь притаманна поведінці і таких співучасників. Крім цього, компромісна позиція, на нашу думку, суперечить усталеному уявленню про те, для чого потрібна співучасть із розподілом ролей як законодавча конструкція. Призначення останньої, як відомо, полягає в тому, щоб уможливити кримінальну відповідальність за діяння, безпосередньо Особливою частиною КК України не передбачені, обґрунтувати кримінальну відповідальність осіб, які не беруть участі у виконанні об'єктивної сторони складу того чи іншого злочину. До речі, в ст. 27 чинного КК («Види співучасників»), яку можна вважати наступницею ст. 19 КК 1960 р., поняття організатора, підбурювача і пособника, на відміну від поняття виконавця (співвиконавця) злочину, визначаються за допомогою зворотів «організувала вчинення злочину (злочинів) або керувала його (їх) підго-

[1] Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 2-е вид., перероб. та доп. / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. – К. : Дакор, 2008. – С. 84–85.

товкою чи вчиненням», «схилила … до вчинення злочину» і «сприяла вчиненню злочину», а не безпосередньо через термін «вчинення», похідні від якого використовуються і в ч. 2 ст. 28 КК при описанні групи осіб за попередньою змовою.

Отже, треба з'ясувати : чи визнавати або ні тих чи інших співучасників злочину його співвиконавцями залежно від особливостей законодавчого опису складу певного злочину, а не називати учасників групи осіб за попередньою змовою особами, прирівняними до виконавця, як це інколи робиться в літературі, і чи давати (бажано і на законодавчому рівні) на запитання про можливість входження до складу групи осіб за попередньою змовою організаторів, підбурювачів і пособників як співучасників, які не виконують (повністю або частково) об'єктивну сторону складу певного злочину, ствердну або негативну відповідь. Причому у разі негативної відповіді жодних проблем із кримінально-правовим реагуванням на поведінку організаторів, підбурювачів і пособників із погляду чинного КК не виникатиме (підлягають застосуванню, зокрема, ч. 2 ст. 29, ч. 4 ст. 68 КК).

У межах традиційної позиції справедливо відзначається, що взаємодія між учасниками групи осіб за попередньою змовою може бути ускладненою, передбачаючи технічний розподіл ролей між співучасниками, що однак не виключає наявності вказаної групи як своєрідного «колективного» суб'єкта злочину. При цьому будь-який учасник указаної групи відповідає як співвиконавець, а межі, в яких вчинки осіб розцінюються як вчинення злочину – виконання об'єктивної сторони, залежать від змісту ознак складу певного злочину, описаного законодавцем, і, головним чином, від того, як такі ознаки тлумачаться тим чи іншим інтерпретатором кримінального закону. Вельми показовим у цьому сенсі є, наприклад, суперечливе вирішення в юридичній літературі питання, ким саме – співвиконавцем або пособником крадіжки – слід визнавати особу, яка, виконуючи роль спостерігача, забезпечує таємний характер викрадення чужого майна.

Вада традиційної позиції інколи вбачається в тому, що пов'язування групи осіб за попередньою змовою саме і тільки із співвиконавством не дозволяє забезпечити належну кримінально-правову оцінку окремим різновидам групової співучасті. Так, В. В. Ткаченко виділяє прояви співучасті, які, на її думку, характеризуються високим ступенем взаємодії і взаємообумовленості та, як наслідок, більшою суспільною небезпечністю, ніж ті, що становлять собою співучасть у вузькому розумінні (співучасть із розподілом ролей), та які водночас немає підстав визнавати ані співвиконавством, ані організованою групою (через відсутність третього учас-

ника групи і мети у вигляді вчинення принаймні двох злочинів). Щоправда, зміни в законодавчому регулюванні інституту співучасті, ініційовані В. В. Ткаченко з метою відображення в КК цих специфічних проявів співучасті, навряд чи можуть бути підтримані. Так, складається враження, що сформульоване цією авторкою визначення злочину, вчиненого за попередньою змовою групою осіб, в якому використовується словосполучення «з розподілом або без розподілу функцій учасників групи», охопить будь-які випадки співучасті з розподілом ролей. На подібну думку наводить і положення, яким пропонується доповнити ст. 30 КК України: «Учасники групи осіб, що діє за попередньою змовою, підлягають кримінальній відповідальності за злочини, у підготовці або вчиненні яких вони брали участь, незалежно від тієї ролі, яку виконував у злочині кожен із них»[1]. При цьому В. В. Ткаченко, розвиваючи згадану вище ідею Є. В. Фесенка та І. К. Туркевич, наполягає на тому, що злочином, учиненим за попередньою змовою групою осіб, не повинен вважатися злочин, який є результатом діяльності одного виконавця та інших співучасників одного чи кількох видів, які не здійснювали свою діяльність під час безпосереднього вчинення злочину виконавцем, і необхідності в їх діяльності для вчинення злочину виконавцем на момент його вчинення не було.

Критично має бути оцінена і пропозиція В. В. Ткаченко доповнити ст. 28 КК України частиною 2 такого змісту: «Групу осіб як ознаку форм співучасті утворює організованість дій осіб, які спільними зусиллями здійснюють готування до злочину чи його вчинення. Організованість дій співучасників має місце, якщо дії кожного співучасника є необхідною умовою вчинення діяння виконавцем (досягнення запланованого результату), об'єктивно складають цілісний механізм вчинення злочину чи злочинів…»[2]. Виходить, що у межах однієї статті КК будуть закріплені два різних розуміння організованості (ч. 2 і ч. 5 ст. 28 КК), що явно не буде позитивно впливати на правозастосування. Постає і запитання, чому дії звичайного організатора, підбурювача або пособника злочину не можуть вважатись «необхідною умовою вчинення діяння виконавцем», хоча, за задумом В. В. Ткаченко, це є ознакою організованості дій співучасників, притаманної групі осіб. Висловимо також думку про те, що завдяки своєму оціночному характеру зворот «цілісний механізм вчинення злочину

[1] Ткаченко В. В. Вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб за Кримінальним кодексом України : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. В. Ткаченко ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2013. – С. 185–186.

[2] Там само. – С. 184–185.

чи злочинів» може бути поширений не лише на групу осіб, а й на відмінну від групи осіб співучасть із розподілом ролей.

Отже, ухвалення чинного КК не дозволило покласти край триваючій ще за часів дії КК 1960 р. дискусії з питання про якісний склад групи осіб за попередньою змовою. Воля законодавця в цьому разі чітко не об'єктивована, а прагнення дотримуватися правил законодавчої техніки при описанні форм групової співучасті «зіграло злий жарт». Адже застосування розроблених наукою і практикою способів і методів тлумачення кримінального закону дозволяє дійти протилежних результатів щодо можливості (неможливості) утворення складу групи осіб за попередньою змовою за рахунок не співвиконавців, а співучасників різних видів. Оскільки істинний зміст указаної кримінально-правової норми встановити проблематично, доктринальні спроби втілення в КК компромісної позиції, що бере до уваги єдність місця і часу дій співучасників як характеристику групи осіб за попередньою змовою, виявилися невдалими, а аргументи на користь традиційної позиції видаються більш переконливими, пропонуємо в ч. 2 ст. 28 КК слова «декілька осіб» замінити словами «декілька співвиконавців». Крім того, для забезпечення єдності правозастосовної практики конче необхідними є роз'яснення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, присвячені розкриттю специфіки співвиконавства при вчиненні найбільш розповсюджених злочинів та його відмежуванню від проявів співучасті з розподілом ролей.

В. І. Антипов, професор, професор кафедри кримінального права та кримінології Національного університету ДПС України

ЩОДО ЗВОРОТНОЇ ДІЇ В ЧАСІ «НЕЙТРАЛЬНИХ» ЗМІН ДО КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ

Кримінальний кодекс України не регулює питання про зворотну силу закону, не поліпшує і не погіршує становище винної особи. Це призводить до того, що одні й ті самі правові норми застосовуються судами до подібних діянь неоднаково.

Уголовный кодекс Украины не регулирует вопрос об обратной силе закона, не улучшающего и не ухудшающего положение виновного лица. Это ведет к тому, что одни и те же правовые нормы применяются судами к одинаковым деяниям неодинаково.

The Criminal Code of Ukraine doesn't regulate a retroactive effect of the law if it doesn't improve and doesn't worsen the status of the person. It conducts to that the same precepts of law are applied by courts at identical crimes variously.

Конституція України, закріпивши частиною першою статті 58 принцип про неприпустимість зворотної дії у часі законів та інших нормативно-правових актів (загальне положення), водночас передбачає їх зворотну дію в часі у випадках, коли вони пом'якшують або скасовують юридичну відповідальність особи (виключення із загального положення).

Кримінальний кодекс України (КК) у ст. 5 відтворив і розвив вказану конституційну норму лише щодо виключення із загального положення – ч. 1ст. 5 закріпляє зворотну дію закону, який поліпшує становище особи, а ч. 2 ст. 5 КК забороняє зворотну дію закону, який погіршує становище особи. Слід зазначити, що питання зворотної дії в часі кримінального закону розглянуті в рішеннях Конституційного суду України[1]. Розроблені достатньо детальні правила (наукові рекомендації) установлення того, чи пом'якшує або посилює караність діяння той чи інший конкретний закон[2].

Однак існує один аспект цього питання, що залишився поза увагою теорії кримінального права, але з яким постійно стикається правозастосовна практика. Йдеться про те, що не всі норми законів, якими перманентно змінюється і доповнюється Кримінальний кодекс України, можуть бути віднесені до одного з указаних двох видів – що погіршують або що поліпшують становище особи. Існують непоодинокі зміни до КК, що знаходяться поза межами цього дихотомічного розподілу, є нейтральними стосовно становища винної особи.

Наприклад, Законом 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. № 746-VII в абз. 1 ч. 1 ст. 364 КК слова «з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб» були замінені словами «з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи».

[1] Див., наприклад: Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень статті 58 Конституції України, статей 6, 81 Кримінального кодексу України (справа про зворотну дію кримінального закону в часі) // Вісн. Конституційного Суду України. – 2000. – № 2. – С. 29–31.

[2] Див., наприклад: 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. 117–22.

Одночасно цим Законом на ст. 364 КК було поширено визначення поняття «неправомірна вигода», що надано у примітці до ст. 364[1] КК. Чинна редакція примітки до ст. 364[1] КК визначає неправомірну вигоду як «грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального чи негрошового характеру, які пропонують, обіцяють, надають або одержують без законних на те підстав».

Сама по собі заміна законодавцем у диспозиції ч. 1 ст. 364 КК мотиву діяння (корисливий чи інший особистий) на мету (одержання неправомірної вигоди) не може бути оцінена як така, що поліпшує чи погіршує становище особи. Мета особи отримати гроші чи інші матеріальні вигоди (нова редакція) кореспондується з наявністю в особи корисливого мотиву (попередня редакція). Так само мета особи отримати нематеріальні вигоди (нова редакція) є еквівалентом наявності в особи інших особистих інтересів (попередня редакція). Подібні зміни до КК у цьому сенсі є нейтральними: вони не погіршують і не поліпшують становище особи. Однак ця нейтральність не означає, що відповідні норми перестають бути кримінальним законом. А відтак, залишається практична потреба вирішення питання: який саме кримінальний закон слід застосовувати при судовому розгляді кримінальних проваджень стосовно діянь, учинених до набрання чинності відповідних змін. У наведеному прикладі судам слід обрати один із двох варіантів: або встановлювати і закріплювати вироком наявність у винної особи корисливого мотиву, або поставити в провину наявність у особи мети одержання неправомірної вигоди (визнати зворотну дію закону). Стаття 5 КК відповідь на це запитання не містить, а судова практика є суперечливою.

Так, 2 березня 2015 р. Заводський районний суд міста Запоріжжя, розглядаючи справу про звинувачення особи у зловживанні службовим становищем, учиненим у 2008 р., досліджував наявність або відсутність інших особистих інтересів використання службовою особою свого службового становища всупереч інтересам служби[1]. В цьому випадку суд застосував редакцію ст. 364 КК, що була чинна в момент вчинення діяння, тобто зайняв позицію, що Закон від 21 лютого 2014 р. № 746-VII у частині внесення змін до диспозиції ст. 364 КК зворотної дії не має. Натомість, 9 липня 2015 р. Франківський районний суд міста Львова зайняв проти-

[1] Справа № 332/3115/13-к, Заводський районний суд м. Запоріжжя // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://reyestr.court.gov.ua/Review/42938783. – Заголовок з екрана.

лежну позицію і застосував чинну на час розгляду справи нову редакцію тієї самої статті до діяння, вчиненого до прийняття вказаного Закону[1].

Така ситуація, коли одні й ті самі правові норми застосовуються судами стосовно подібних суспільно небезпечних діянь неоднаково, зумовлена тим, що ст. 5 КК не містить рецепції загального положення ст. 58 Конституції України: «Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі». Зосередження законодавця при конструюванні ст. 5 КК на виключеннях із цього загального конституційного припису (на питаннях щодо зворотної дії законів, що покращують чи погіршують становище особи) залишило без кримінально-правового врегулювання питання зворотної дії законів, що не підпадають під цю дихотомію.

Для вирішення зазначеної колізії слід, на наш погляд, керуватися загальним принципом про неможливість застосовування до особи норм закону, про які вона не знала і не могла знати на момент вчинення діяння. Тому ч. 2 ст. 5 КК потребує доповнення реченням такого змісту: «Закон про кримінальну відповідальність, що не поліпшує і не погіршує становище особи, не має зворотної дії в часі».

В. В. Кузнецов, д.ю.н., професор, професор кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ

ПЕРСПЕКТИВИ РЕФОРМУВАННЯ ПОНЯТТЯ «МАЛОЗНАЧНІСТЬ ДІЯННЯ» У ЗАКОНОДАВСТВІ

У тезах установлено, що у судовій та слідчій практиці існує комплекс (матеріальних та процесуальних) проблем щодо визначення малозначності діяння. Запропоновані певні нормативні напрями розв'язання проблеми розуміння та застосування цього поняття у законодавстві.

В тезисах установлено, что в судебной и следственной практике существует целый комплекс (материальных и процессуальных) проблем определения малозначительности деяния. Предложены определенные нормативные направления разрешения проблемы толкования и применения этого понятия в законодательстве.

This thesis discusses issues in relation to determining summary offence taking into account the wide range of (substantive and procedural) problems in judicial and investigative practice. Strong statutory directions to improve the interpretation and application of this notion in legislation are proposed.

[1] Справа №465/4119/14-к, Франківський районний суд м. Львова // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://reyestr.court.gov.ua/Review/46579586. – Заголовок з екрана.

Актуальність та важливість указаної проблематики пов'язана з дією нового Кримінального процесуального кодексу України (КПК) та перспектив реформування кримінального законодавства в контексті запровадження кримінальних проступків.

Спочатку розглянемо матеріальні дискусійні питання розуміння вказаного поняття. По-перше, існують проблеми щодо змісту критеріїв малозначності діяння. У ч. 2 ст. 11 Кримінальним кодексом України (далі – КК) визначені законодавчі критерії малозначності: 1) в діянні формально є усі об'єктивні та суб'єктивні ознаки певного злочину, передбаченого КК; 2) внаслідок своєї малозначності воно не становить суспільної небезпечності; 3) із суб'єктивної сторони малозначне діяння не повинно бути спрямоване на заподіяння істотної шкоди[1]. У кримінально-правовій науці є різні спроби визначення інших критеріїв (або конкретизації наявних) малозначності діяння. Цілком слушною є думка Т. Є. Севастьянової про те, що запропоновані вченими критерії малозначності діяння або недостатні, або зводяться до об'єктивних і суб'єктивних чинників, що характеризують малозначне діяння[2]. Вказані наукові позиції, а також аналіз матеріалів судової та слідчої практики свідчать про наявність сучасних проблем правороз уміння та правозастосування правової категорії «малозначність діяння».

Розглянемо проблему щодо визначення окремих ознак малозначності діяння. Зокрема, законодавець не дає визначення поняття «істотна шкода», тому судові та слідчі органи вимушені самостійно тлумачити цю ознаку. Вважаємо сумнівною позицію слідчих та судів, при якій істотність завданої шкоди визначається суб'єктивно без врахування наявних чітких законодавчих меж злочинних наслідків. Наприклад, у судовій практиці почастішали випадки закриття провадження на підставі ч. 2 ст. 11 КК при крадіжках чужого майна на суму, що перевищує 0,2 неоподатковуваного мінімуму доходів громадян. Суди беруть до уваги такі обставини, що, на їх думку, свідчать про малозначність діяння: незначний розмір завданої шкоди, відшкодування збитків (відсутність претензій із боку потерпілого), незакінчена злочинна діяльність (винний не мав можливості розпоряди-

[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. 1 : Загальна частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 2013. – С. 38–39.

[2] Севастьянова Т. Є. Малозначність діяння за кримінальним законодавством України: дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Т. Є. Севастьянова. – Запоріжжя, 2002. – С. 43.

тися викраденим майном), індивідуальні характеристики особи (вчинення злочину вперше, скрутне матеріальне становище, позитивна характеристика, працевлаштування винного, визнання вини, щире каяття, утримання родичів тощо).

На нашу думку, відбувається підміна таких понять, як «малозначність» та «обставини, що пом'якшують покарання». Слід погодитися з Т. Є. Севастьяновою, що посилання на обставини, що характеризують особу винних, але не характеризують діяння як малозначне, є неприпустимим[1]. Безперечно, поняття «малозначність діяння» є оціночним, однак при наявності чітких законодавчих меж для злочинних наслідків є сумнівною позиція слідчих та судів, які ігнорують їх та приймають доволі суб'єктивні рішення. У теорії кримінального права є різні перспективні варіанти вирішення цієї проблеми. Один із варіантів – це відмова від вказаного терміна, інший – збереження вказаного поняття, проте застосування його лише щодо формальних складів злочинів, які через малозначність діяння не є суспільно небезпечними[2]. С. І. Ковальов «з метою підвищення ступеня вірогідності істинності правозастосовної діяльності в контексті визнання окремих вчинків малозначними» пропонує виокремити діяння, що не можуть визнаватися малозначними[3]. Вважаємо такі пропозиції дискусійними. Варіант відмови від такого поняття, зважаючи на стан кримінального законодавства та існуючі тенденції його застосування, є, на нашу думку, передчасним. На користь такої позиції свідчить й положення частин 2 та 3 ст. 11 («Поняття кримінального правопорушення та його види») останнього проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків» (реєстр. №2897 від 19 травня 2015 р.). Також не погоджуємося із застосуванням вказаного поняття лише щодо формальних складів злочинів, оскільки окремі матеріальні склади злочинів не передбачають конкретизованих наслідків (наприклад, статті 236, 249, 252, 271, 356 КК) та не мають чітких орієнтирів виокрем-

[1] Севастьянова Т. Є. Малозначність діяння за кримінальним законодавством України: дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Т. Є. Севастьянова. – Запоріжжя, 2002. – С. 147.

[2] Маломуж С. І. Напрями удосконалення малозначного діяння / С. І. Маломуж // Часопис Акад. адвокатури України. –2014. – №3 (24) . – Т. 7. – С. 63.

[3] Ковальов С. І. Малозначність діяння та матеріальна шкода в кримінальному праві України: поняття та співвідношення / С. І. Ковальов // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. – 2014. – Вип. 34. – С. 273 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/apvchzu_2014_34_31.pdf. – Заголовок з екрана.

лення з указаної нормативної шкоди саме істотної. У цьому контексті потребує підтримки позиція С. І. Ковальова щодо не віднесення до малозначних діянь тих, що «характеризуються майновою чи фізичною шкодою, істотність останньої визначена безпосередньо в законі через вказівку на певну кількість неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тяжкість тілесних ушкоджень»[1]. Тому вважаємо перспективним удосконалити ст. 11 КК через її доповнення новою частиною 3 у такій редакції: «Малозначність діяння не встановлюється при завданні злочином достатніх та визначених фізичних та майнових наслідків для відповідного складу».

Іншою проблемою є, на нашу думку, невизначеність нормативного терміна «істотна шкода», адже цей термін уживається в деяких кримінально-правових нормах Особливої частини КК, що призводить до колізії між нормами. Наприклад, якщо незаконне використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації не заподіяло істотної шкоди, дії винної особи слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 359 КК, якщо була *загроза завдання істотної шкоди* – за ч. 2 ст. 15 і ч. 3 ст. 359 КК, а якщо *істотна шкода завдана* – за ч. 3 ст. 359 КК. Отже, дії, передбачені ч. 1 ст. 359 КК, можуть визнаватися малозначними, оскільки згідно з ч. 2. ст. 11 КК не є злочином дія чи бездіяльність, які хоча формально й містять ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим Кодексом, але через малозначність не становлять суспільної небезпеки, тобто *не заподіяли та не могли заподіяти істотної шкоди* фізичній або юридичній особі, суспільству чи державі. Найпростіший варіант вирішення такої проблеми – це заміна відповідного терміна в диспозиціях норм Особливої частини КК на інший: наприклад, на термін «значна шкода». У цьому контексті слід підтримати пропозицію авторів указаного законопроекту (реєстр. № 2897 від 19 травня 2015 р.) щодо використання терміна «істотна шкода» для характеристики кримінальних проступків (ч. 2 ст. 11^1), а терміна «значна шкода» – для характеристики злочинів (ч. 2 ст. 11^2).

Процесуальною проблемою є відсутність серед підстав для закриття кримінального провадження малозначності діяння (ст. 284 КПК). Виникає запитання: а чим керуються слідчі та суди при закритті таких

[1] Ковальов С. І. Малозначність діяння та матеріальна шкода в кримінальному праві України: поняття та співвідношення / С. І. Ковальов // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. – 2014. – Вип. 34. – С. 273 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/apvchzu_2014_34_31.pdf. – Заголовок з екрана.

проваджень? Аналіз матеріалів слідчої та судової практики дозволив установити такі умови: слідчі закривають провадження за відсутності в діянні складу кримінального правопорушення (п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК); суд – у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності (п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК). Така практика, на нашу думку, не відповідає положенням теорії кримінального права та нормам КК. По-перше, з'ясуємо обґрунтованість постанов слідчих. При визначенні малозначності діяння насправді ми маємо, хоча й формально, але склад злочину. Відсутність, на думку слідчого, істотної шкоди (чи її загрози) при такому діянні цілком можна пояснити, але наявність реальної шкоди (чи загрози її завдання), яка нормативно визначена при крадіжці, не заперечує наявність відповідного складу злочину. По-друге, з'ясуємо: чи є малозначність діяння видом звільнення від кримінальної відповідальності? Судова практика має негативну відповідь на це запитання: Пленум Верховного Суду України у п. 2 своєї постанови «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» від 23 грудня 2005 р. № 12 не визначав такий вид звільнення особи від кримінальної відповідальності. У теорії кримінального права загальноприйнятою є аналогічна позиція. Відомий фахівець з указаного питання Ю. В. Бауліна також не відносить малозначність до видів звільнення від кримінальної відповідальності[1]. Викладене свідчить про невідповідність законодавству рішень суду про закриття проваджень у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності через малозначність діяння. Тому є необхідним закріпити нову умову для закриття провадження в п. 9 ч. 1 ст. 284 КПК: «встановлена малозначність діяння».

Викладене дозволяє запропонувати певні нормативні напрями розв'язання проблеми розуміння та застосування поняття малозначності діяння: 1) передбачити в ст. 11 КК нову ч. 3 у такій редакції: «Малозначність діяння не встановлюється при завданні злочином достатніх та визначених фізичних та майнових наслідків для відповідного складу»; 2) заміна терміна «істотна шкода» в диспозиціях норм Особливої частини КК на інший: «значна шкода»; 3) доповнити ч. 1 ст. 284 КПК пунктом 9 такого змісту: «встановлена малозначність діяння».

[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. 1 : Загальна частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 2013. – С. 174.

М. В. Половець, прокурор прокуратури Миронівського району Київської області, юрист 2 класу;
О. В. Шамара, радник Керівника Міжвідомчого науково-дослідного центру з проблем боротьби з організованою злочинністю при Раді національної безпеки і оборони України, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник

ПРОБЛЕМИ СУЧАСНИХ ВИДІВ ПОКАРАНЬ НЕПОВНОЛІТНІХ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ

У тезах розглядаються проблеми застосування санкцій до неповнолітніх, запропоновано шляхи усунення існуючих недоліків у переліку видів покарань, що можуть застосовуватися до неповнолітніх.

В тезисах рассматриваются проблемы применения санкций к несовершеннолетним, предложены пути устранения существующих недостатков в перечне видов наказаний, которые могут применяться к несовершеннолетним.

The theses address the problem of sanctionsfor minors. The waysfor eliminating the existing shortcomings in the list of penalties that can be applied to minors have been proposed.

У сучасних умовах становлення правової держави України боротьба зі злочинністю є одним із пріоритетних напрямів розвитку. Проблема злочинності неповнолітніх постійно привертає увагу вчених і практиків, оскільки неповнолітні завжди визнавалися злочинцями особливого виду, однією з найбільш кримінально уражених верств населення.

Злочинність неповнолітніх – це своєрідний індикатор соціальної ситуації в державі. Зростання злочинності неповнолітніх, як правило, свідчить про несприятливі соціальні процеси. Аналіз злочинності неповнолітніх є, з одного боку, інструментом виявлення криміногенних факторів в соціумі, а з другого – базою для прогнозування злочинності в цілому[1].

Законодавець передбачив у КК України окремий розділ, присвячений особливостям кримінальної відповідальності та покарання неповноліт-

[1] Юзікова Н. С. Особливості застосування до неповнолітніх покарань за наявності обставин, що виключають їх призначення / Н. С. Юзікова // Держава та регіони. Сер. Право. – 2011. – Вип. 2. – С. 116–120.

ніх, який передбачає положення щодо видів покарань, що можуть призначатися особам у віці від 14 до 18 років. Так, система покарань неповнолітніх містить п'ять основних видів покарань. Однак реалізація цих положень на практиці викликає труднощі, що зумовлено наявністю певних обставин, які унеможливлюють призначення покарання: недосягнення певного віку, відсутність самостійного доходу, власних коштів або іншого майна, відсутність у санкції Особливої частини КК України виду покарання, що може застосовуватися до неповнолітнього[1]. Це, зокрема, покарання у виді громадських робіт, виправних робіт та арешту, що не застосовуються до осіб, які не досягли 16-річного віку.

Так, у зв'язку з відсутністю альтернативи призначити покарання, не пов'язане з позбавленням волі, суди з усіх передбачених покарань до неповнолітніх, визнаних винними в учиненні злочину, сьогодні фактично і можуть застосувати, як правило, лише позбавлення волі, направляючи неповнолітнього для реального відбування призначеного покарання до місць позбавлення волі, або звільняють неповнолітнього від призначеного покарання із випробуванням (ст. 104 КК України). Указані труднощі призначення покарання неповнолітнім не відповідають його меті.

Законодавцем визначено поняття покарання та його цілі. У відповідності до ч. 1 ст. 50 КК України покарання є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною в учиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмежені прав і свобод засудженого. Частина 2 вищевказаної статті передбачає, що покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженим, так і іншими особами. Такий стан речей надає окремим дослідникам право робити висновок про те, що перелік цілей покарань, передбачений ч. 2 ст. 50 КК України, поширюється й на неповнолітніх[2].

Зазначений підхід до системи покарань для неповнолітніх справедливо критикується у науковій літературі. Як зазначає Н. Я. Ковтун, він фактично призводить не до гуманізації, а, навпаки, до посилення кримінальної відповідальності неповнолітніх, коли можливість суду у виборі по-

[1] Юзікова Н. С. Особливості застосування до неповнолітніх покарань за наявності обставин, що виключають їх призначення / Н. С. Юзікова // Держава та регіони. Сер. Право. – 2011. – Вип. 2. – С. 116–120.

[2] Коновалова А. Ю. Види покарань для неповнолітніх за кримінальним правом України : автореф. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. Ю. Коновалова ; Нац. ун-т «Юрид. акад. України імені Ярослава Мудрого». – Х., 2012. – 19 с.

карань, не пов'язаних з ізоляцією, суттєво зменшується порівняно з покараннями, що застосовуються до дорослих злочинців[1].

Ч. Беккаріа у свій час писав, що мета покарання полягає не в катуванні і муках людини і не в тому, щоб перешкодити, зробити неіснуючим злочин. Мета покарання полягає тільки в тому, щоб запобігти новому завданню винним шкоди суспільству й утримати інших від учинення того самого[2].

А. Ю. Коновалова, враховуючи біосоціальні та психофізіологічні особливості неповнолітніх, пропонує змінити розташування цілей покарання та закріпити в розділі XV Загальної частини КК України першочерговою метою покарання неповнолітніх їх виправлення, а кару останньою. Таке розміщення цілей покарань, на думку А. Ю. Коновалової, повинне бути додатковим чинником, який спрямовуватиме суди при призначенні виду та розміру покарання неповнолітнім особам перш за все на досягнення виправлення особи[3].

Н. Л. Березовська вбачає вихід із ситуації, що склалася, шляхом доповнення переліку видів покарання такими видами, які дозволили б суду, враховуючи вік неповнолітнього, на законних підставах призначити таке покарання, що відповідатиме тяжкості вчиненого злочину та особі винного[4].

Таким чином, існуючі види покарань неповнолітніх потребують вдосконалення. Цього можна досягти шляхом доповнення кримінального законодавства України видами покарань, що можуть застосовуватися до неповнолітніх, або зняття деяких обмежень у застосуванні існуючих видів покарань до неповнолітніх, особливо до осіб у віці від 14 до 16 років.

---

[1] Ковтун Н. Я. Поняття, система та види додаткових покарань для неповнолітніх за КК України : автореф. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Н. Я. Ковтун ; Нац. акад. прокуратури України. – К., 2010. – 23 с.

[2] Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях / Ч. Беккариа // О свободе. Антология западноевропейской классической либеральной мысли / отв. ред. М. А. Абрамов. – М. : Наука, 1995. – 483 с.

[3] Коновалова А. Ю. Види покарань для неповнолітніх за кримінальним правом України : автореф. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. Ю. Коновалова ; Нац. ун-т «Юрид. акад. України імені Ярослава Мудрого». – Х., 2012. – 19 с.

[4] Березовська Н. Л. Поняття системи покарань неповнолітніх / Н. Л. Березовська // Актуальні проблеми держави та права : зб. наук. пр. – О.: Одес. нац. юрид. акад., 2009. – Вип. 54. – С. 30–33.

Ю. А. Пономаренко, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ, ПОКАРАННЯ ТА ІНШІ ЗАХОДИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ В СИСТЕМІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НАСЛІДКІВ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ

Розглядаються питання системи заходів кримінально-правового характеру та кримінально-правових наслідків вчинення злочину. Запропоноване розмежування та визначене співвідношення елементів цієї системи.

Рассматриваются вопросы системы мер уголовно-правового характера и уголовно-правовых последствий совершения преступлений. Предложено разграничение и определено соотношение элементов этой системы.

The system of means of criminal law and criminal legal consequences of commiting a crime are considering. The separation has been proposed and the correlation of this system's elements has been defined.

1. Кримінальний закон для позначення передбачених ним засобів реагування на вчинення злочину вживає різні терміни: «покарання» (ч. 2 ст. 1, ч. 2 ст. 2 та ін.); «караність та інші кримінально-правові наслідки» (ч. 3 ст. 3, ч. 2 ст. 4); «кримінальна відповідальність» (ст. 5 та ін.); «правові наслідки» (ст. 9, ст. 35, ст. 78, ст. 88); «інші заходи кримінально-правового характеру» (Розділ XIV Загальної частини Кримінального кодексу (далі –КК); «заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб» (Розділ XIV[1] Загальної частини КК). При цьому окремі з них мають законодавчі визначення (наприклад, покарання), щодо інших має місце перерахування їх видів (заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб), стосовно третіх – називаються окремі види без констатації закритості переліку (інші заходи кримінально-правового характеру щодо фізичних осіб), решта – не визначаються і їх складові не називаються (кримінальна відповідальність; кримінально-правові наслідки та ін.). Такий стан речей потребує від правознавчої науки активізації зусиль по зведенню до єдиної системи усіх закріплених у законі кримінально-правових заходів (наслідків), які можуть застосовуватися у зв'язку із вчиненням злочину.

2. Передусім постає питання про розмежування між найбільш загальними з названих вище понять, якими є «заходи кримінально-правового

характеру» та «кримінально-правові наслідки вчинення злочину». На мій погляд, *заходи кримінально-правового характеру* – це передбачені законом засоби впливу на особу у зв'язку із вчиненням злочину, а *кримінально-правові наслідки* – це застосування або звільнення від застосування зазначених заходів. Інакше кажучи, якщо заходи кримінально-правового характеру є певною статичною категорією, то кримінально-правові наслідки характеризують динаміку, процес застосування або незастосування заходів до особи, яка вчинила злочин.

3. Кримінальний закон визначає як кримінально-правові наслідки вчинення злочину, так і кримінально-правові наслідки вчинення окремих суспільно небезпечних діянь, що не є злочинами. Йдеться про суспільно небезпечні діяння неосудних та осіб, які не досягли віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність. При цьому КК не визначає кримінально-правових наслідків учинення суспільно небезпечних діянь, злочинність яких виключається з інших причин (казус, вибачальна помилка, непереборна сила, непереборний фізичний примус та ін.) У принципі останнє виходить за межі предмета кримінального права як галузі права, проте є цілком допустимим для кримінального законодавства. Предмет останнього, як відомо, може бути і фактично є ширшим за предмет однойменної галузі права.

4. *Заходи кримінально-правового характеру (кримінально-правові заходи) – це передбачені кримінальним законом примусові заходи, що підлягають застосуванню судом до фізичної або юридичної особи у зв'язку із вчиненням суспільно небезпечного діяння.* Усі заходи кримінально-правового характеру мають спільні родові ознаки, які дозволяють об'єднати їх в одне поняття, а також відмінні ознаки, які дають підстави в рамках цього поняття розмежовувати дві групи заходів кримінально-правового характеру. Їх спільними ознаками є те, що вони: 1) передбачені виключно кримінальним законом; застосовуються : 2) у примусовому порядку; 3) виключно судом; 4) лише за вчинення суспільно небезпечного діяння, що, як правило, містить склад злочину; 5) вживаються виключно до тієї фізичної особи, яка таке діяння вчинила, або юридичної особи, від імені або в інтересах якої воно вчинене. Заходи кримінально-правового характеру поділяються на дві групи: 1) кримінальна відповідальність; 2) інші заходи кримінально-правового характеру.

5. *Кримінальна відповідальність – це передбачені кримінальним законом обмеження реалізації прав і свобод особи за вчинення нею кримінального правопорушення (злочину)*. Кримінальну відповідальність скла-

дають її заходи, якими є: 1) покарання; 2) заходи, що підлягають застосуванню замість покарання при умовному звільненні від нього (ст. 76 КК); 3) судимість.

6. *Інші заходи кримінально-правового характеру – це передбачені кримінальним законом примусові заходи, що застосовуються судом до фізичної або юридичної особи з метою усунення умов, що сприяють вчиненню суспільно небезпечних діянь.* До інших заходів кримінально-правового характеру належать дві групи заходів: 1) інші (крім кримінальної відповідальності) заходи кримінально-правового характеру для фізичних осіб; 2) заходи кримінально-правового характеру для юридичних осіб.

7. За чинним кримінальним законодавством до інших заходів кримінально-правового характеру щодо фізичних осіб прямо віднесені: 1) примусові заходи медичного характеру (статті 92–95 КК); 2) примусове лікування (ст. 96 КК); 3) спеціальна конфіскація (ст.ст. 96^1 і 96^2 КК). Окрім того, їх ознаки притаманні і примусовим заходам виховного характеру (частини 2, 3, 4 ст. 105 КК), що дає підставу також класифікувати їх як інші заходи кримінально-правового характеру для фізичних осіб. До заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб віднесені: 1) штраф (ст. 96^7 КК); 2) конфіскація майна (ст. 96^8 КК); 3) ліквідація (ст. 96^9 КК).

8. *Кримінально-правові наслідки вчинення злочину – це передбачені кримінальним законом випадки застосування до особи, яка його вчинила, кримінальної відповідальності, або інших заходів кримінально-правового характеру, або звільнення такої особи від застосування цих заходів.* Кримінально-правові наслідки вчинення злочину можуть полягати у: 1) застосуванні (покладенні) кримінальної відповідальності без застосування інших заходів кримінально-правового характеру; 2) застосуванні (покладенні) кримінальної відповідальності із застосуванням інших заходів кримінально-правового характеру; 3) звільненні від кримінальної відповідальності без застосування інших заходів кримінально-правового характеру; 4) звільненні від кримінальної відповідальності із застосуванням інших заходів кримінально-правового характеру.

9. *Кримінально-правові наслідки вчинення суспільно небезпечного діяння – це передбачені кримінальним законом випадки застосування до особи, яка його вчинила, або іншої особи (юридичної) певних заходів кримінально-правового характеру (крім кримінальної відповідальності) або звільнення такої особи від застосування цих заходів.* Для фізичної особи кримінально-правові наслідки вчинення суспільно небезпечного діяння можуть полягати у: 1) застосуванні до неосудного примусових заходів

медичного характеру зі спеціальною конфіскацією або без такої; 2) застосуванні до особи, яка не досягла віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, примусових заходів виховного характеру зі спеціальною конфіскацією або без такої; 3) звільненні неосудного від застосування до нього примусових заходів медичного характеру із застосуванням спеціальної конфіскації або без такої; 4) звільненні особи, яка не досягла віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, від застосування до неї примусових заходів виховного характеру із застосуванням спеціальної конфіскації або без такої. Для юридичної особи кримінально-правові наслідки вчинення її уповноваженою особою від її імені (в окремих випадках – і в її інтересах) окремих видів злочинів можуть полягати у: 1) застосуванні заходів кримінально-правового характеру для юридичних осіб; 2) звільненні від застосування таких заходів (ст. 96^5 КК).

10. Викладене дає підставу для висновку про те, що чинним законодавством передбачено достатньо широкий набір кримінально-правових засобів та наслідків реагування на вчинення злочинів та незлочинних суспільно небезпечних діянь. Разом із тим окремі з них недостатньо узгоджені між собою, у деяких випадках мають місце прогалини у правовому регулюванні, що в цілому обумовлює певну розбалансованість у досліджуваній системі. З огляду на це завданням науки кримінального права є подальше розроблення механізмів узгодження окремих елементів цієї системи в законотворчій практиці й формулювання пропозицій щодо поліпшення якості кримінального закону як інструмента протидії злочинності.

З. А. Загиней, к.ю.н., доцент, начальник відділу досліджень проблем злочинності у сфері службової діяльності та корупції Науково-дослідного інституту Національної академії прокуратури України

ВИПРАВДАНИЙ РИЗИК (ст. 42 КК УКРАЇНИ): ДО ПРОБЛЕМИ РОЗУМІННЯ

Розглядаються проблеми розуміння виправданого ризику як обставини, що виключає злочинність діяння. Запропоновано зміни до ст. 42 КК України, спрямовані на те, щоб законодавче формулювання виправданого ризику було максимально наближеним до загальновживаного значення слова «ризик».

Рассматриваются проблемы понимания оправданного риска как обстоятельства, исключающего преступность деяния. Предложены изменения в ст. 42 УК Украины, направленные на то, чтобы законодательная формулировка оправданного риска была максимально приближена к общеупотребительному значению слова «риск».

Однією з обставин, що виключає злочинність діяння, є діяння, пов'язане з ризиком (ст. 42 КК України). У ч. 2 цієї статті передбачено, що ризик визнається виправданим, якщо мету, що була поставлена, не можна було досягти в даній обстановці дією (бездіяльністю), не поєднаною з ризиком, і особа, яка допустила ризик, обґрунтовано розраховувала, що вжиті нею заходи є достатніми для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам. Таким чином, у ній роз'яснюється оцінне поняття «виправданий ризик».

Науковці, досліджуючи цю проблему, вказують, що ризик завжди пов'язаний з наявністю ризикованої ситуації, яка завжди передбачає необхідність вибору рішення з кількох варіантів, якщо результат обраного рішення є невідомим, ризикованими. У сфері кримінального права особа вибирає між небезпечною дією, що вабить значною вигодою, і безпечною дією, що не передбачає такої вигоди[1]. Ю. В. Баулін дійшов висновку, що підставою для вчинення ризикованого діяння є його виправданість, що визначається трьома елементами: 1) наявністю об'єктивної ситуації, що свідчить про необхідність досягнення значної суспільно корисної мети; 2) неможливістю досягнення цієї мети неризикованим діянням; 3) прийняттям особою заходів для запобігання шкоді правоохоронюваним інтересам. Лише у своїй єдності ці елементи виправдовують вчинення особою діяння, пов'язаного з ризиком[2]. В. В. Бондарчук пропонує такий науковий стандарт оцінного поняття «виправданий ризик»: це вид правомірної поведінки, зумовленої необхідністю досягнення значної суспільно корисної мети, що полягає в усвідомленому виборі особою такого способу її досягнення, реалізація якого, незважаючи на вжиті особою запобіжні заходи, створює загрозу заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам[3].

---

[1] Альгин А. П. Риск и его роль в общественной жизни / А. П. Альгин – М. : Мысль, 1989. – С. 19–20.

[2] Баулін Ю. В. Виправданий ризик при впровадженні інновацій у сучасну практику / Ю. В. Баулін // Інноваційний розвиток України : наукове, економічне та правове забезпечення : тези доповідей Всеукр. наук.-практ. конф., (м. Харків, 27–28 жовтня 2006 р.) / упоряд. : В. О. Петришин, М. О. Кизим. – Х. : ВД «Інжек», 2007. – С. 307–308.

[3] Бондарчук В. В. Кримінально-правова характеристика діяння, вчиненого в умовах професійного виправданого ризику : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. В. Бондарчук ; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького Нац. акад. прав. наук України. – К., 2014. – С. 75.

На наш погляд, що науковці оминули проблему не зовсім точного визначення ознак виправданого ризику у ч. 2 ст. 42 КК України, замаскувавши науковий стандарт цієї обставини, що виключає злочинність діяння, вказівкою на те, що особа повинна вжити заходів для запобігання шкоді правоохоронюваним інтересам. Однак законодавець мав на увазі інше. У ч. 2 ст. 42 КК указано, що ризик визнається виправданим, якщо особа, яка допустила ризик, обґрунтовано розраховувала, що вжиті нею заходи є достатніми для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам.

Таке формулювання законодавця, на нашу думку, суперечить природі ризику як загальнонауковому та філософському поняттю. Загальновживане значення слова «ризикувати», «ризикнути» означає пускатися на удачу, навмання, відважитися, йти на авось, робити щось без правильного розрахунку, піддаватися випадковості, діяти сміливо, підприємливо, надіятися на щастя[1]. Таким чином, ризик завжди пов'язаний з ймовірністю та невизначеністю, що, власне, й виключає розрахунок особи на те, що вжиті нею заходи є достатніми для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам. В основі ризику завжди перебуває ймовірнісна природа діяльності людини (у нашому випадку – вчинення ризикованої дії) та невизначеність ситуацій, а також наслідків у результаті її здійснення. Тобто ризик може вважатися виправданим не у випадку, коли особа розраховує (та ще й обґрунтовано (!)) на те, що вжиті нею заходи будуть достатніми для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам, а тоді, коли вона ці достатні заходи вжила. У такому випадку можна стверджувати, що мають місце ймовірність та невизначеність як складові ризику.

На нашу думку, під час зміни формулювання ч. 2 ст. 42 КК України доцільно використати позитивний досвід окремих зарубіжних країн, які по-іншому формулюють умови виправданого ризику (наприклад, ч. 2 ст. 36 КК Казахстану, ч. 2 ст. 40 КК Молдови, ч. 2 ст. 41 КК РФ), та у ч. 2 ст. 42 КК України вказати, що ризик визнається виправданим, якщо мету, що була поставлена, не можна було досягти у конкретній обстановці дією (бездіяльністю), не поєднаною з ризиком, і особа, яка допустила ризик, вжила достатніх заходів для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам.

Окрім того, вважаємо за доцільне змінити й назву ст. 42 КК України, оскільки у теперішньому заголовку цієї статті «Діяння, пов'язане з ризиком» робиться акцент на самому діянні, а не на ризику, що й є визначальним для

[1] Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка : в 4 т. / В. И. Даль. Т. 3 : П – Р. – М. : Олма-Пресс, 2001. – С. 525; Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. – Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. – С. 525.

встановлення нормативного змісту цього кримінально-правового припису. Водночас назва ст. 42 КК України «випадає» з контексту формулювання інших назв розділу VIII Загальної частини КК України, які описують обставини, що виключають злочинність діяння, а не саму поведінку особи (наприклад, ст. 36 «Необхідна оборона»). Враховуючи викладене, пропонуємо назвати ст. 42 КК України у такій спосіб: «Виправданий ризик».

А. В. Ковальов, заступник начальника другого слідчого відділу слідчого управління прокуратури Харківської області;
О. Ю. Горбунова, старший слідчий першого слідчого відділу слідчого управління прокуратури Харківської області

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ

Введення заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб обумовлено приведенням правової системи України до Європейських стандартів.

Введение мер уголовно-правового характера в отношении юридических лиц обусловлено приведением правовой системы Украины к европейским стандартам.

The introduction of measures criminal law for legal persons due to bringing legal system of Ukraine to European standards.

Першого вересня 2014 р. набрав чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України щодо відповідальності юридичних осіб».

Указаним Законом доповнено Кримінальний кодекс України розділом XIV[1], який має назву «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб». Зміни так само внесено до Кримінального процесуального кодексу України, Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві».

Необхідність введення заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб зумовлена вжиттям законодавцем заходів, спрямованих на реформування правової системи України та приведення її до європейських стандартів. Разом із тим, як свідчить світова практика, кримінальна відповідальність юридичних осіб є ефективним методом боротьби з кримінальними правопорушеннями.

Відповідно до ст. 96^3 КК України підставами для застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру є:

1) вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи будь-якого зі злочинів, передбачених у статтях 209 і 306, частинах першій і другій статті 368^3, частинах першій і другій ст. 368^4, статтях 369 і 369^2 цього Кодексу;

2) незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції, що призвело до вчинення будь-якого із злочинів, передбачених у статтях 209 і 306, частинах першій і другій статті 368–3, частинах першій і другій ст. 368^4, статтях 369 і 369^2 цього Кодексу;

3) вчинення її уповноваженою особою від імені юридичної особи будь-якого із злочинів, передбачених у статтях 258–258^5 цього Кодексу;

4) вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи будь-якого із злочинів, передбачених у статтях 109, 110, 113, 146, 147, 160, 260, 262, 436, 437, 438, 443, 444, 447 цього Кодексу.

У примітці до вказаної статті розкривається поняття уповноважених осіб юридичної особи як службових осіб юридичної особи, а також інших осіб, які відповідно до закону, установчих документів юридичної особи чи договору мають право діяти від імені юридичної особи.

Злочини, передбачені статтями 109, 110, 113, 146, 147, 160, 209, 260, 262, 306, частинами першою і другою ст. 368^3, частинами першою і другою ст. 368^4, статтями 369, 369^2, 436, 437, 438, 442, 444, 447 цього Кодексу, визнаються вчиненими в інтересах юридичної особи, якщо вони призвели до отримання нею неправомірної вигоди або створили умови для отримання такої вигоди, або були спрямовані на ухилення від передбаченої законом відповідальності.

Статтею 96^4 КК України перелічені юридичні особи, до яких застосовуються заходи кримінально-правового характеру, а саме:

1. Заходи кримінально-правового характеру, у випадках, передбачених пунктами 1 і 2 частини першої ст. 96^3 цього Кодексу, можуть бути застосовані судом до підприємства, установи чи організації, крім державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, організацій, створених ними у встановленому порядку, що повністю утримуються за рахунок відповідно державного чи місцевого бюджетів, фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, а також міжнародних організацій.

2. Заходи кримінально-правового характеру, у випадках, передбачених пунктами 3 і 4 частини першої ст. 96^3 цього Кодексу, можуть бути застосовані судом до суб'єктів приватного та публічного права резидентів та нерезидентів України, включаючи підприємства, установи чи організації, державні органи, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, організації, створені ними у встановленому порядку, фонди, а також міжнародні організації, інші юридичні особи, що створені у відповідності до вимог національного чи міжнародного права.

Якщо держава або суб'єкт державної власності володіє часткою більше 25 відсотків в юридичній особі або юридична особа знаходиться під ефективним контролем держави чи суб'єкта державної власності, то дана юридична особа несе цивільну відповідальність у повному обсязі за неправомірно отриману вигоду та шкоду, заподіяну злочином, що вчинений державою, суб'єктами державної власності або державного управління.

Отже, заходи кримінально-правового характеру можуть бути застосовані судом до всіх підприємств, установ або організацій, крім державних і муніципальних.

Серед таких заходів, що можуть бути застосовані до юридичних осіб, законодавець виділяє: 1) штраф у розмірі від 5 до 75 тис. неоподаткованих мінімумів доходів громадян; 2) конфіскація майна; 3) ліквідація юридичної особи застосовується судом у разі вчинення її уповноваженою особою будь-якого зі злочинів, передбачених статтями 109, 110, 113, 146, 147, 160, 260, 262, 258–258^5, 436, 436^1, 437, 438, 442, 444, 447 цього Кодексу.

Спробуємо розглянути поняття «кримінальна відповідальність юридичних осіб» в аспекті чинного законодавства. Так, на законодавчому рівні не визначено поняття кримінальної відповідальності. Відомо тільки те, що це є різновидом юридичної відповідальності. Багато авторів по-різному трактують указане поняття. Проаналізувавши можливі варіанти, ми зупинилися на тому, що кримінальна відповідальність – це різновид юридичної відповідальності, обов'язок особи, яка вчинила злочин, зазнати державного осуду у формі кримінального покарання, передбачені КК обмеження прав і свобод особи, яка вчинила злочин, що індивідуалізується в обвинувальному вироку суду і здійснюється спеціальними органами виконавчої влади держави. Необхідно також розуміти, що кримінальна відповідальність можлива тільки в разі вчинення особою (суб'єктом злочину) діяння, за яке КК передбачена така відповідальність, тобто злочину.

Статтею 18 КК України визначено поняття суб'єкта злочину, яким може бути фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відпо-

відно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність. Крім того, злочин – це суспільно небезпечне винне діяння.

Таким чином, суб'єктом злочину законодавцем визначено фізичну особу, при притягненні до кримінальної відповідальності якої встановлюється психічне ставлення її до вчинюваного суспільно небезпечного діяння і його наслідків, тобто форму вини.

До юридичних осіб застосовуються заходи матеріального характеру. Так, перелічені заходи кримінально-правового характеру (штраф, конфіскація майна, ліквідація, тобто заходи матеріального характеру) можуть вирішуватися в межах інших галузей права. Вони здійснюються на користь держави. Такі заходи слід відрізняти від стягнення майнової або моральної шкоди від кримінального правопорушення за цивільним позовом, який відповідно до ч. 1 ст. 128 КПК України може бути заявлений особою або прокурором у рамках кримінального провадження до юридичної особи, яка за законом несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діяннями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння. Проте такі санкції застосовуються, як правило, за наявності доведеної вини. У той самий час у чинному КК України питання вини юридичної особи як суб'єкта кримінальної відповідальності не розкрито.

Таким чином, за своїм змістом закріплена система кримінальної відповідальності юридичних осіб не є кримінальним покаранням: юридичні особи за вчинений злочин піддаються заходам кримінально-правового характеру, а не кримінальному покаранню.

Є. С. Назимко, к.ю.н., старший науковий співробітник, вчений секретар Донецького юридичного інституту МВС України

ДЕЯКІ ВИСНОВКИ ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ АНАЛІЗУ МІЖНАРОДНИХ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТІВ ЗАСТОСУВАННЯ ПОКАРАННЯ ДО НЕПОВНОЛІТНІХ

На підставі аналізу міжнародних та європейських стандартів застосування покарання до неповнолітніх викладено п'ять їх змістовних характеристик. Зроблено акцент на тому, що зазначені стандарти спираються не стільки на покарання, скільки на соціально-профілактичний, виховний, попереджувальний, освітній результати.

На основании анализа международных и европейских стандартов применения наказания к несовершеннолетним изложено пять их содержательных характеристик. Сделан акцент, что указанные стандарты направлены на социально-профилактический, воспитательный, предупредительный и образовательный результаты.

According to the analysis of international and European standards of punishing juveniles five substantial characteristics have been elaborated. It is stated that the mentioned standards are aimed at social and prophylactic, educational, preventive and educative effects.

Проблема покарання неповнолітніх правопорушників посідає одне з перших місць серед численних актуальних та неоднозначних питань, пов'язаних із теорією і практикою застосування покарання. Минуло, як відомо, понад півстоліття з того часу, як проблема вибору та застосування заходів із покарання неповнолітніх (дітей) перетнула межі національних законодавств окремих держав та підпала під дію нормативного регулювання таких міжнародних універсальних та регіональних урядових організацій, як ООН та Рада Європи відповідно. На сьогодні практика покарання неповнолітніх правопорушників цілком або частково відповідає певним рекомендаційним та обов'язковим, відповідним чином кодифікованим, міжнародним стандартам.

Аналіз міжнародних та європейських стандартів застосування покарання до неповнолітніх, проведений у рамках завершення окремого напряму «Міжнародні та європейські стандарти застосування покарання до неповнолітніх» за науково-дослідною темою «Протидія злочинності кримінально-правовими та кримінологічними засобами» (кафедра кримінального права та кримінології Харківського національного університету внутрішніх справ, 2014–2018 рр.), надає можливість представити такі висновки.

Перший висновок.

Аналіз міжнародних та європейських стандартів застосування покарання до неповнолітніх виявив певну неоднозначність у визначенні інституційно-організаційного та пов'язаного із ним змістовно-нормативного виміру обох груп стандартів, а також неоднозначність інституційно-організаційного та змістовно-нормативного протиставлення цих двох груп стандартів.

Кожна окрема група стандартів, якщо розглядати ці групи як окремі, може сприйматися в дусі джерельно-кодифікаційної та нормативно-змістовної єдності, цільності та неподільності. Однак кожна група стандартів є дуальною (подвійною) інституційно-організаційною та змістовно-нормативною системою норм правового реагування на злочини неповнолітніх. Характер зазначеної інституційно-організаційної та змістовно-нормативної дуальності зумовлений тим, що й універсальні міжнародні, й європейські «регіональні» стандарти застосування покарання до неповнолітніх

є кодифікованими як в джерелах права міжнародних урядових організацій, так і в джерелах національного права суверенних держав. Стандарти (норми) застосування покарання до неповнолітніх, що містяться в джерелах права ООН та Ради Європи, іноді суттєво відрізняються від відповідних стандартів (норм), що містяться у відповідних національних галузях права деяких суверенних держав у контексті ставлення до застосування класичних кримінальних покарань. Якщо під міжнародними та європейськими стандартами застосування покарання до неповнолітніх розуміти рекомендаційні норми джерел права ООН та Ради Європи, то відповідними універсальними та єдиними міжнародними й європейськими стандартами є норми, що надають пріоритет некаральним некримінальним заходам впливу із зосередженням насамперед на вихованні, реабілітації та освіті неповнолітніх правопорушників, а також на мінімальному застосуванні заходів із тюремного ув'язнення.

Як неодноразово зазначалося, в світі (наприклад, в США, а також у деяких країнах Європи), існують системи правосуддя у справах неповнолітніх, норми яких зосереджуються на відповідальності неповнолітнього правопорушника та застосуванні до нього суто кримінальних покарань. Той факт, що положення національного права, на відміну від джерел права ООН та Ради Європи, є обов'язковими до виконання, робить в певній мірі правомірною точку зору, відповідно до якої до міжнародних та європейських стандартів застосування покарання до неповнолітніх слід відносити саме положення галузей права суверенних держав. Тим більше, що ці положення складають цілі регіональні та світові моделі правосуддя у справах неповнолітніх.

Однак цьому твердженню, на думку окремих науковців-правників, можна протиставити факт існування у переважній більшості країн світу моделі правосуддя у справах неповнолітніх, яка цілком відтворює відповідні норми джерел права ООН та Ради Європи щодо значення виховання, реабілітації та освіти неповнолітніх правопорушників та мінімального застосування тюремного ув'язнення. Ця взаємна нормативно-змістовна відповідність між, з одного боку, нормами джерел права ООН та Ради Європи, а з другого, нормами національного законодавства значної кількості суверенних держав є свідченням існування не дуальних, а єдиних (однак, знову ж таки, окремих одна від одної, систем) міжнародних та європейських стандартів застосування покарання до неповнолітніх.

Так само встановлений факт взаємної змістовно-нормативної відповідності норм джерел права Ради Європи та норм національного законодавства значної кількості суверенних європейських держав нормам джерел

права ООН. Це знімає питання про змістовно-нормативне протиставлення «універсальних» міжнародних стандартів застосування покарання до неповнолітніх відповідним європейським «регіональним» стандартам.

Другий висновок.

Рекомендаційні та обов'язкові положення міжнародного права із застосування покарання до неповнолітніх правопорушників, прийняті як в рамках ООН (універсальний міжнародний рівень) і Ради Європи (європейський регіональний рівень), так і рамках систем національного законодавства, містять норми як негативного (заборонного), так і позитивного (уповноважуючого та обов'язкового) характеру. Норми першого типу регулюють насамперед питання суворої заборони застосування до неповнолітнього правопорушника таких антигуманних видів покарань, як смертна кара, довічне ув'язнення без можливості звільнення, занадто тривалі терміни тюремного ув'язнення та тілесні покарання. Положення та норми другого типу, навпаки, залежно від конкретного джерела міжнародного права (міжнародного або європейського) дозволяють, передбачають, уповноважують та навіть подекуди зобов'язують міжнародне, зокрема, європейське співтовариство, застосовувати щодо неповнолітнього правопорушника в тій чи іншій мірі певні заходи із покарання або впливу.

Третій висновок.

Фундаментальною складовою міжнародних та європейських стандартів застосування покарання до неповнолітніх є те, що ці стандарти виокремлюють на рівні джерел міжнародного права (відповідно до рекомендаційного або чітко встановленого вікового критерію та загальновизнаного чиннику фізичної, психоемоційної, розумової та соціальної вразливості і незрілості) такий специфічний суб'єкт кримінально-правових відносин, як неповнолітній. За ним визнається обмежена здатність до вчинення кримінального злочину та необхідність несення ним обмеженої відповідальності за вчиненні діяння. Щодо нього в рамках ювенального кримінального процесу повинні якомога ширше застосовуватися норми та процедури відмінні від тих, що застосовуються щодо дорослих правопорушників.

Четвертий висновок.

Вкрай важливим видається той факт, що сучасні міжнародні та європейські стандарти застосування покарання до неповнолітніх є, на нашу думку, перш за все *стандартами міжнародного права із заборони застосування до неповнолітніх таких жорстоких та антигуманних видів покарань, як смертна кара, довічне тюремне ув'язнення та тілесні покарання*.

Заборона на застосування означених жорстоких та антигуманних видів покарань є наявним прикладом поетапного розв'язання завдання поступової гуманізації норм і принципів покарання неповнолітніх правопорушників.

Ще одним завданням із гуманізації нормативного регулювання покарання неповнолітніх правопорушників міжнародне та європейське співтовариство вважає максимальне скорочення обсягів застосування до неповнолітніх правопорушників вироків до тюремного ув'язнення із перспективою остаточної відмови в майбутньому від застосування цього виду покарання щодо неповнолітніх правопорушників.

П'ятий висновок.

Міжнародні та європейські стандарти застосування покарання до неповнолітніх, що містяться в джерелах права ООН та Ради Європи, є нормами про застосування таких заходів, які *мінімізують, розмивають та подекуди цілком заперечують, у свою чергу, відповідну каральну природу та призначення «класичних» видів кримінальних покарань*, які застосовуються щодо дорослих правопорушників.

Міжнародні та європейські стандарти застосування покарання до неповнолітніх спираються не стільки на покарання, скільки на соціально-профілактичний, виховний, запобіжний, освітній результати застосування таких заходів (вибачення, компенсація, нагляд, лікування, здійснення суспільно-корисних робіт, пробація, соціальна реінтеграція тощо).

В. Ф. Примаченко, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права та кримінології факультету підготовки фахівців для підрозділів слідства Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЗЛОЧИН, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК: ОКРЕМІ АСПЕКТИ СТАНОВЛЕННЯ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ У ВІТЧИЗНЯНОМУ ПРАВІ

У тезах визначено основні причини виникнення проблемних питань щодо становлення та співвідношення кримінального правопорушення, злочину та кримінального проступку. Проаналізовано досягнення у цьому напрямі та визначено потреби подальших досліджень.

В тезисах определены основные причины возникновения проблемных вопросов относительно становления и соотношения уголовного правонарушения, преступления и уголовного проступка. Проанализированы достижения в этом направлении и определены потребности последующих исследований.

The main reasons of arising of the problem issues, concerned the emergence and correlation of criminal offence, crime and criminal infraction, have been determined in the paper. The achievements and needs of future scientific researches in this field have been analyzed.

Набрання чинності 19 листопада 2012 р. нового Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), безумовно, є прогресивним надбанням нашої держави, проте, окрім природніх, суто галузевих проблем застосування цього закону, стали очевидними протиріччя і невирішені питання в інших галузях права, що пов'язані із кримінальним процесуальним правом. Зокрема, і, мабуть, у найбільшій мірі йдеться про кримінальне законодавство і право. Наріжною проблемою є неврегульованість комплексу питань, пов'язаних із такими правовими інститутами, як кримінальне правопорушення, злочин, кримінальний проступок. Що конкретно мається на увазі ?

1. Не визначено поняття «кримінальне правопорушення», а також те, що до нього відносити. Є лише однойменний термін, що широко вживається в усьому КПК України, а також й в окремих статтях розділу XVIII («Злочини проти правосуддя») Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК України). У практичній площині він масово використовується у відповідних матеріалах кримінальних проваджень.

2. Не реалізовано відповідним законодавчим актом комплексу заходів щодо запровадження інституту кримінального проступку, що також є новим для нашої правової системи і взагалі потребує кропіткої роботи з наповнення його змістом і формами.

3. Не узгоджено на концептуальному і законодавчому рівнях співвідношення між собою та у межах загального вчення про правопорушення категорій/понять/інститутів «кримінальне правопорушення», «злочин», «кримінальний проступок», «адміністративне правопорушення».

Звичайно, дослідження усієї сукупності окресленої проблематики є досить значним за своїм обсягом, а тому зазначимо основну причину такої кількості проблем, що виникли у даній сфері; що вже зроблено для їх вирішення; над чим ще потрібно працювати.

Основна причина виникнення проблемних питань. У відповідності до етапності, що передбачена Концепцією реформування кримінальної юс-

тиції України, схваленою Рішенням Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 р. «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» і затвердженої Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. №311/2008[1], наукова розробка і законодавче проектування введення інституту кримінального проступку, а паралельно і відповідна робота щодо інститутів кримінального правопорушення, злочину та адміністративного правопорушення мають стати першочерговим завданням законодавця. І це цілком закономірно та виправдано, оскільки кримінальне та адміністративне право є матеріальними галузями, і лише після їх реформування можна вводити певні «глобальні» зміни в кримінальне процесуальне законодавство України. Натомість, все було зроблено навпаки – створено новий КПК України, що дивним чином базується на неіснуючих в матеріальному праві положеннях. Наприклад, як справедливо відзначає В. І. Ковтун, на цей час легальна дефініція кримінального правопорушення відсутня як у новому КПК України, так й у КК України. Лише шляхом системного тлумачення ст. 215 КПК України можна логічно припустити, що поняття «кримінальне правопорушення» включає в себе злочин та кримінальний проступок. Разом із тим, оскільки інститут кримінальних проступків у кримінальному праві України ще не запроваджений, сам термін «кримінальний проступок» поки що не має офіційно визначеного змісту. При цьому в КПК України процедура провадження щодо кримінальних проступків визначена. Отже, виникла нелогічна ситуація, при якій процесуальна форма реалізації норм кримінального права виникає раніше, ніж їх зміст, а тому невиправдано стає первинною щодо нього[2].

Що зроблено для вирішення проблемних питань ? Тридцятого травня 2012 р. створено відповідну робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та впровадження інституту кримінальних проступків. Крім того, розроблено низку законопроектів щодо введення інституту кримінальних проступків, аналіз яких потребує окремого дослідження. Проте першочергове та основне, з чого

[1] Концепція реформування кримінальної юстиції України, схвалена Рішенням Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 р. «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» і затверджена Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. №311/2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua /laws/show/311/2008. –Заголовок з екрана.

[2] Ковтун І. В. Проблеми запровадження у законодавство України інституту кримінального проступку / І. В. Ковтун // Наук. вісн. Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ. – 2014. – №2. – С. 230.

слід було розпочинати роботу як і робочій групі, так і вченим та практикам, – це відповідна якісна концепція, а потім вже законопроекти. На сьогодні така концепція вже запропонована, принаймні для обговорення, і вбачається вона досить ґрунтовною. Мова йде про концептуальну модель встановлення відповідальності за проступок в законодавстві України, що розроблена вченими Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого[1]*. У концепції, на наш погляд, вбачається комплексний підхід; вона враховує значну кількість міжгалузевих аспектів адміністративного та кримінального процесуального права. Що стосується останнього, то слід вказати на перенесення багатьох процесуальних процедур, що зараз передбачені чинним КПК України або запропоновані як новели, до єдиного Закону (Кодексу) України «Про проступки» разом із матеріальними нормами про такий проступок. Це, звичайно, у значній мірі змінює чинний кримінальний процесуальний закон та інші закони України, але водночас передбачає можливість утворення унікального для нашої держави законодавчого акта, що акумулює у собі майже всі питання, пов'язані із регламентацією та застосуванням одного із видів правопорушення, – проступку. Проте застережемо, що у будь-якому випадку концепція потребує обговорення та вдосконалення.*

Саме розробку цієї концептуальної моделі, а також її реальну можливість стати каталізатором створення альтернативних та взаємопов'язаних моделей слід визнати головним позитивним досягненням в означеній проблематиці.

Напрями подальшої роботи. У цілому позитивно характеризуючи вищезазначену концептуальну модель щодо проступку, слід відзначити, що поза увагою залишився інститут кримінального правопорушення, що також потребує розробки відповідної концептуальної моделі встановлення відповідальності за нього в законодавстві України. Особливого вирішення потребує визначення його поняття, змісту та співвідношення зі злочином, оскільки у теорії їх розглядають або як ідентичні категорії, або як частина і ціле, де кримінальне правопорушення виступає родовим поняттям щодо злочину. У сьогоднішньому тлумаченні, як вже зазначалося, злочин поряд із кримінальним проступком є одним із видів кримінального правопорушення. Проте у науці є достатньо позицій, де кримінальний

[1] Таций В. Я. Концептуальная модель установления ответственности за проступок в законодательстве Украины (проект к обсуждению) / В. Я. Таций, В. И. Тютюгин, Ю. В. Гродецкий // Криминолог. журн. Байкал. гос. ун-та экономики и права. – 2014. – № 3. – С. 166–183.

проступок розглядається як вид злочину. Все це викликає багато непорозумінь щодо їх юридичної природи, місця у системі правопорушень та диференціації юридичної відповідальності.

М. В. Зенова, к.ю.н., м. Хмільник, Вінницька область

ОСНОВНИЙ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗМІСТ ЗГОДИ (АБО ПРОХАННЯ) ОСОБИ НА ЗАПОДІЯННЯ ШКОДИ ЇЇ ПРАВООХОРОНЮВАНИМ ІНТЕРЕСАМ ЯК ОБСТАВИНИ, ЩО ВПЛИВАЄ НА КВАЛІФІКАЦІЮ ЗЛОЧИНІВ

У тезах розглядаються питання згоди (або прохання) особи на заподіяння шкоди її правоохоронюваним інтересам як обставини, що впливає на кваліфікацію злочинів. Визначаються основні кримінально-правові характеристики цього поняття.

В тезисах рассматриваются вопросы согласия (или просьбы) лица на причинение вреда ее правоохраняемым интересам как обстоятельства, влияющего на квалификацию преступлений. Определяются основные уголовно-правовые характеристики этого понятия.

The theses is devoted to the issue of person's consent (or request) to cause harm to the legally protected interests as a circumstance that influences the qualification of crimes. The author defines the main criminal characteristics of this concept.

У теорії кримінального права немає чітко вироблених характеристик згоди (або прохання) особи як обставини, що впливає на кваліфікацію злочинів. Певний вплив на це також справляє й відсутність належної нормативної регламентації.

Для теорії кримінального права проблема згоди (або прохання) особи на заподіяння шкоди її правоохоронюваним інтересам не є абсолютно новою. Значний внесок у розробку вказаної проблематики за різних часів зроблено такими вченими, як П. П. Андрушко, Ю. В. Баулін, Л. С. Бєлогриць-Котляревський, В. К. Грищук, М. А. Карабут, І. І. Карпець, А. М. Красіков, А. А. Піонтковський, М. В. Сенаторов, Є. Л. Сидоренко, І. І. Слуцький, О. В. Сумачов, М. С. Таганцев, Ю. М. Ткачевський, М. І. Хавронюк, М. Д. Шаргородський та ін. Присвячені цій проблемі дослідження переважно мають вузькоспеціалізований характер, розглядаючи її або лише в аспекті заподіяння смерті за згодою (або на прохання) особи, або лише як обставину, що виключає злочинність діяння. Але згода (або прохання) особи може мати й інше кримінально-правове значення, зокрема, обставини, що впливає на кваліфікацію злочинів.

Основний кримінально-правовий зміст згоди (або прохання) як обставини, що впливає на кваліфікацію злочинів, складають її *родові* та *специфічні* характеристики.

Родовими характеристиками такої згоди (або прохання) є: 1) характеристика об'єктивного характеру: законність; наявність та визначеність; часові рамки (згода надається (прохання висловлюється) до або в процесі вчинення діяння); обмеженість; 2) характеристика суб'єктивного характеру: дійсність та добровільність.

Розглянемо специфічні характеристики, які притаманні згоді (або проханню) особи саме як обставині, що впливає на кваліфікацію злочинів.

По-перше, специфічною характеристикою такої згоди (або прохання) є те, що вона «вписується» в межі складу злочину (є ознакою юридичного складу злочину).

У багатьох диспозиціях статей Особливої частини КК України згода знаходить своє відображення. В одних диспозиціях указується на відсутність згоди (наприклад, статті 141, 232, 363[1] КК). Так, у ч. 1 ст. 141 КК України вжите формулювання «без письмової згоди пацієнта або його законного представника». У диспозиціях інших статей термін «згода» взагалі не вживається, однак це випливає із тлумачення їх змісту. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 168 КК України винний несе відповідальність за розголошення таємниці усиновлення (удочеріння) всупереч волі усиновителя (удочерителя). «Всупереч волі» означає за відсутності згоди усиновителя (удочерителя).

Відсутність згоди випливає також і з тлумачення терміна «незаконні дії» (статті 142, 143, 146, 162, 176, 177, 182 КК України). *Незаконність дій* означає, що такі дії вчиняються всупереч установленим Конституцією України правам і свободам, за відсутності обставин, що виключають злочинність діяння (зокрема, необхідна оборона, крайня необхідність), та обставин, що відповідно до ч. 2 ст. 11 КК України свідчать про малозначність діяння, а також за відсутності згоди самого потерпілого чи його законного представника.

Відсутність згоди також випливає і з тлумачення поняття «насильство» (наприклад, статті 144, 152, 153 КК України).

Термін «прохання» у КК України не вживається, однак із тлумачення змісту окремих норм випливає, що прохання особи також може мати місце. Наприклад, при незаконному проведенні аборту (ст. 134 КК України) жінка може висловлювати прохання щодо такого проведення.

У теорії кримінального права при дослідженні будь-якої ознаки складу злочину одним з основних є питання, який елемент складу злочину характеризує ця ознака.

В юридичній літературі домінуючою є думка, що згода (або прохання) є *обставиною*, пов'язаною з потерпілим[1]. Потерпілий, який є елементом складу злочину, у межах вчення про склад злочину охоплюється загальним поняттям «потерпілий від злочину».

Серед науковців немає єдиної думки, яку складову частину складу злочину характеризує потерпілий. Одні вчені вказують, що потерпілий характеризує об'єкт злочину[2], інші – об'єктивну сторону складу злочину[3].

Як справедливо відзначає В. Я. Таційй, об'єктивна сторона має свою структуру, свої, притаманні їй, системоутворюючі ознаки. Тому включення в її склад додаткових ознак навряд чи виправдано, тим більш, що вони будуть чимось стороннім для неї[4].

Розуміючи під об'єктом злочину цінності, що охороняються кримінальним законом, яким суб'єкт заподіює певну шкоду або створює небезпеку її заподіяння, ми приєднуємося до позиції, згідно з якою потерпілий включається в об'єкт складу злочину в якості структурного елемента. Структурними елементами таких цінностей є також права та інтереси цих осіб, соціальні зв'язки, предмети (матеріалізовані блага), не матеріалізовані блага, що їм належать.

Отже, відповідно до домінуючого у науковій літературі підходу згода (або прохання) особи «вписується» в об'єкт складу злочину.

На перший погляд, така позиція видається правильною. Однак, якщо проаналізувати відповідні склади злочинів, де згода (або прохання) виступає ознакою складу злочину, такий підхід виглядає сумнівним. Окремі елементи юридичного складу злочину та ознаки, що їх характеризують,

---

[1] Газданова Е. К. Согласие потерпевшего в уголовном праве: понятие, характеристика, значение : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Е. К. Газданова ; Моск. гос. юрид. акад. им. О. Е. Кутафина. – М., 2011. – С. 78; Сенаторов М. В. Потерпілий від злочину в кримінальному праві : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / М. В. Сенаторов ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2005. – С. 126.

[2] Батюкова В. Е. Потерпевший в уголовном праве : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. Е. Батюкова ; Юрид. ин-т МВД России. – М., 1995. – С. 12 та ін.

[3] Радутний О. Е. Кримінальна відповідальність за незаконне збирання, використання та розголошення відомостей, що становлять комерційну таємницю (аналіз складів злочинів) : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. Е. Радужний ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2002. – С. 164.

[4] Таций В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Таций. – Х. : Изд-во при ХГУ, 1988. – С. 40.

визначаються шляхом однозначного тлумачення відповідних формулювань і понять, вжитих у кримінальному законі. Так, розкриття поняття аборту (ст. 134 КК України) дозволяє встановити, що згода (або прохання) є характеристикою діяння. Так само при тлумаченні терміна «незаконні дії» (статті 142, 143, 162, 176, 177, 182 КК України) згода (або прохання) особи є негативною характеристикою діяння.

Тому, на наш погляд, згода (або прохання) особи є ознакою діяння як елемента об'єктивної сторони складу злочину.

По-друге, специфічною характеристикою такої згоди (або прохання) є те, що вона має чітко визначені межі і набуває додаткових характеристик залежно від того юридичного складу злочину, в якому вона виступає як обов'язкова ознака складу злочину. Так, згода (або прохання) на медико-біологічні експерименти (ст. 142 КК України) виключає склад злочину, лише якщо застосування медико-біологічних експериментів на людях учиняється із суспільно корисною метою за умови їх наукової обґрунтованості, переваги можливого успіху над ризиком спричинення тяжких наслідків для здоров'я або життя, гласності застосування експерименту, повної інформованості і вільної згоди повнолітньої дієздатної фізичної особи, яка підлягає експерименту, щодо вимог його застосування, а також за умови збереження в необхідних випадках лікарської таємниці.

По-третє, специфічною характеристикою такої згоди (або прохання) є те, що вона впливає на кваліфікацію злочинів. Можна виділити принаймні такі варіанти впливу згоди (або прохання) особи на заподіяння шкоди її правоохоронюваним інтересам на кваліфікацію злочинів – коли згода (або прохання) може: 1) виключати склад злочину (коли вона закладена у його склад в якості негативної ознаки діяння як елемента об'єктивної сторони складу злочину (наприклад, статті 144, 152, 153, 232, 314, 363[1] КК України)); 2) виступати ознакою, за якою розмежовуються юридичні склади злочинів (наприклад, незаконне проведення аборту (ст. 134 КК України) та умисне тяжке тілесне ушкодження (ст. 121 КК України)); 3) зумовлювати кваліфікацію за сукупністю злочинів (йдеться про деякі ситуації, коли винний виходить за межі домовленості. Наприклад, потерпілий погодився на введення в його організм наркотичного засобу, але під час такого введення винний вчиняє катування потерпілого, який починає чинити опір. Учинене потребує кваліфікації за сукупністю злочинів, передбачених відповідними частинами статей 127 і 314 КК України).

Таким чином, *згода (або прохання) особи як ознака складу злочину* є конкретним змістовним наповненням діяння як елемента об'єктивної

сторони складу злочину, що полягає у законному дійсному добровільному волевиявленні особи щодо цінностей, які охороняються кримінальним законом та яким суб'єкт заподіює певну шкоду або створює небезпеку її заподіяння, що впливає на кваліфікацію дій особи.

О. О. Титаренко, к.ю.н., доцент, начальник відділу організації наукової роботи Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ЩОДО ПИТАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В КОНТЕКСТІ ЗАКОНОПРОЕКТУ «ПРО ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО ДЕЯКИХ ЗАКОНОДАВЧИХ АКТІВ УКРАЇНИ ЩОДО ЗАПРОВАДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ» (№ 2897 від 19 травня 2015 р.)

У тезах аналізується проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків» № 2897 від 19 травня 2015 р. стосовно внесення змін до підстав звільнення від кримінальної відповідальності. Зроблено акцент на окремих недоліках запропонованих змін законопроекту в частині звуження загальних підстав звільнення від кримінальної відповідальності.

В тезисах анализируется проект Закона Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины в связи с введением уголовных проступков» № 2897 от 19 мая 2015 г. относительно внесения изменений в основания освобождения от уголовной ответственности. Акцентируется внимание на отдельных недостатках предлагаемых в законопроекте изменений в части сужения общих оснований освобождения от уголовной ответственности.

The thesis deals with the analysis of the new bill «On amendments to some legislative acts Ukraine due with the introduction of criminal misconducts» № 2897 from 05.19.2015 with regards to the possible inclusion in the grounds for discharge from criminal liability. The author has paid an attention to certain deficiencies of amendments proposed in the bill concerning the restriction of general grounds for discharge from criminal liability.

В умовах реформування кримінального законодавства в черговий раз суб'єкти законодавчої ініціативи пропонують заходи, спрямовані на запровадження відповідальності за кримінальні проступки, що знайшли відображення в законопроекті «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків» (реєстр. № 2897) від 19 травня 2015 р. (авторський колектив на чолі

з А. А. Кожем'якіним) (далі – Законопроект №2897)[1]. Проте інколи запропоновані законодавчі ініціативи, якими начебто передбачається вдосконалення кримінальної відповідальності, торкаються й інших питань, що регулюються кримінальним законодавством, зокрема, питань звільнення від кримінальної відповідальності. Але останні в контексті Законопроекту №2897 мають певні дискусійні моменти, що потребують додаткового обговорення науковою громадськістю.

Автори Законопроекту №2897 пропонують виключити окремі підстави звільнення від кримінальної відповідальності, а саме: статті 45 («Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям»), 46 («Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим»), 47 («Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки»), 48 («Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки»)[2]. У пояснювальній записці до Законопроекту №2897 це нововведення обґрунтовується тим, що наявність зазначених підстав створює підґрунтя для корупції і не відповідає інтересам потерпілих, а зміст указаних статей переважно дублює зміст статей 468–476 КПК України стосовно угод у кримінальному провадженні. Також зазначається, що виключення цих підстав сприятиме реалізації принципу невідворотності кримінальної відповідальності[3]. Нагадаємо, що, на думку С. С. Яценка, «з метою усунення колізій між положеннями КК і КПК, з одного боку, і положеннями Конституції України (йдеться про закріплений у ній принцип верховенства права (ст. 8) та принцип презумпції невинуватості (ст. 62)), з другого, є доцільним розглянути питання про можливість урахування законодавчого досвіду зарубіжних країн, зокрема, стосовно відмови від інституту звіль-

[1] Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків : проект Закону України №2897 від 19 травня 2015 р. [Електронний ресурс] // Офіц. веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55214. – Заголовок з екрана.

[2] Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків : проект Закону України №2897 від 19 травня 2015 р. [Електронний ресурс] // Офіц. веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55214. – Заголовок з екрана; Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. (в ред. від 28 червня 2015 р.) [Електронний ресурс] // Офіц. веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341–15. – Заголовок з екрана.

[3] Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків : проект Закону України №2897 від 19 травня 2015 р. [Електронний ресурс] // Офіц. веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55214. – Заголовок з екрана.

нення від кримінальної відповідальності, розширення сфери дії інституту звільнення від покарання, вдосконалення інших засобів кримінально-правового регулювання за вчинений злочин, наявність якого встановлено обвинувальним вироком суду»[1]. Але більшість прихильників ідеї збереження та розвитку кримінально-правового інституту звільнення від кримінальної відповідальності зазначають, що звільнення особи від кримінальної відповідальності не свідчить про її виправдання, оскільки кримінальне провадження припиняється з нереабілітуючих для особи підстав, тобто не за відсутності події злочину і не за відсутності в діянні особи складу злочину. З цього приводу С. І. Зельдов стверджував, що звільнення від кримінальної відповідальності «погашає» кримінально-правове значення факту вчинення злочину, зберігаючи його кримінологічне значення і цивільно-правові наслідки делікту[2].

Повертаючись до пояснення, наданого авторами Законопроекту № 2897 щодо доцільності суттєвого скорочення існуючих підстав звільнення від кримінальної відповідальності, зазначимо, що вони не видаються переконливими з таких міркувань.

По-перше, за наслідками укладання угод (про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим; між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості) у порядку статей 468–476 КПК України підозрюваний, обвинувачений не звільняються судом від кримінальної відповідальності[3]. У кращому випадку їх може бути звільнено від покарання з випробуванням, а це, на нашу думку, ніяк не свідчить про гуманізацію кримінальної відповідальності, на якій наголошують автори даного Законопроекту. Такий підхід суттєво погіршує стан підозрюваного чи обвинуваченого та порушує їх право бути звільненими від кримінальної відповідальності за певних умов за вчинення кримінальних проступків (у разі їх запровадження) та злочинів невеликої та середньої тяжкості (нетяжких злочинів за класифікацією, наведеною в Законопроекті). Також автори Законопроекту не звернули увагу на порядок звільнення особи від кримінальної відповідальності,

[1] Яценко С. Чи відповідає Конституції України інститут звільнення від кримінальної відповідальності? / С. Яценко // Право України. – 2011. – № 9–10. – С. 167–168.

[2] Зельдов С. И. Освобождение от наказания и его отбывания / С. И. Зельдов. – М. : Юрид. лит., 1982. – С. 102.

[3] Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI (в ред. від 15 липня 2015 р.) [Електронний ресурс] // Офіц. веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651–17. – Заголовок з екрана.

передбачений статтями 285–289 КПК України[1]. У ч. 1 ст. 385 КПК України чітко зазначено, що особа звільняється від кримінальної відповідальності у випадках, передбачених законом України про кримінальну відповідальність, а, отже, вони (випадки) повинні знайти своє відображення та закріплення в КК Україні та безпосередньо у розділі IX («Звільнення від кримінальної відповідальності») Загальної частини. Тому посилання авторів Законопроекту на те, що статті 45 і 46 КК України переважно дублюють статті 468–476 КПК України, вважаємо необґрунтованим.

Що ж до тези авторів Законопроекту № 2897 про те, що виключення окремих підстав звільнення від кримінальної відповідальності буде сприяти реалізації принципу невідворотності кримінальної відповідальності, то вона, на нашу думку, також не є достатньо аргументованою. Аналіз ст. 2–8 «Принцип невідворотності кримінальної відповідальності» Законопроекту показує, що цей принцип як такий полягає в тому, що особа, яка вчинила злочин, підлягає кримінальній відповідальності, за винятком випадків, передбачених цим законом про кримінальну відповідальність. Отже, в Законопроекті наголошується на наявності окремих випадків (підстав), за яких особа може бути звільнена судом від кримінальної відповідальності. Тому їх суттєве (порівняно з тими, що визначені у чинному КК України) скорочення поки що виглядає невиправданим. Також усі види звільнення від кримінальної відповідальності, що зазначені у чинному КК України, є проявом гуманності держави щодо особи, а не реабілітуючими обставинами, які свідчать про невинуватість особи. Проте, як справедливо зазначає Ю. Ю. Коломієць, у зв'язку з тим, що злочином завдається шкода не лише інтересам потерпілого, а й інтересам держави, суспільним інтересам, а покарання часто нагадує «двосічний меч», відшкодування збитків потерпілому не повинно бути єдиною умовою звільнення від кримінальної відповідальності[2]. Фактично навіть сьогодні звільнення особи від кримінальної відповідальності за вчинений злочин не виключає можливості притягнення її, наприклад, до цивільно-правової відповідальності за заподіяну майнову шкоду або до

[1] Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI (в ред. від 15 липня 2015 р.) [Електронний ресурс] // Офіц. веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651–17. – Заголовок з екрана.

[2] Коломієць Ю. Ю. Невідворотність кримінальної відповідальності: правова природа та зміст : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Ю. Ю. Коломієць ; Одес. нац. юрид. акад. – О., 2005. – С. 14.

дисциплінарної відповідальності згідно із законом[1]. У цілому ми погоджуємося із твердженнями, що висловлюються в кримінально-правовій літературі, про недоцільність безумовного припинення всіх кримінально-правових наслідків у результаті звільнення від кримінальної відповідальності. Останнє наштовхує на думку про те, що при звільненні від кримінальної відповідальності необхідною його умовою має також стати відшкодування збитків, заподіяних державним або суспільним інтересам, а тому на перспективу вбачається доцільним не виключення статей 45–48 КК України, а доповнення їх додатковими умовами звільнення осіб від кримінальної відповідальності.

По-друге, не є достатньою підставою для виключення даних видів звільнень від кримінальної відповідальності з чинного КК України мотив наповнення в майбутньому бюджету країни за рахунок призначення особам, які вперше вчинили кримінальні проступки або нетяжкі злочини (класифікація за Законопроектом), покарання у виді штрафів у мінімальних розмірах. За таких умов (у разі прийняття даного Законопроекту) взагалі втрачається сенс існування розділ у IX («Звільнення від кримінальної відповідальності») Загальної частини КК України, що у запропонованій редакції включатиме лише одну загальну підставу, передбачену ст. 49 («Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності»), а також суттєво звужуються межі інституту звільнення від кримінальної відповідальності у кримінальному праві. Останній буде включати лише випадки, визначені статтями 49, 97 і 106, а також Особливою частиною КК України. У зв'язку з цим, на нашу думку, також потребуватиме внесення відповідних змін § 2 «Звільнення особи від кримінальної відповідальності» (статті 285–289) Глави 24 («Закінчення досудового розслідування. Продовження строку досудового розслідування») КПК України[2].

Враховуючи усе вищевикладене, вважаємо, що Законопроект № 2897 від 19 травня 2015 р. в окремій частині (в нашому випадку стосовно запровадження змін до підстав звільнення від кримінальної відповідальності), потребує доопрацювання та додаткового обговорення науковою громадськістю.

---

[1] Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності / Ю. В. Баулін // Вісн. Асоц. кримін. права України. – 2013. – № 1 (1). – С. 203.

[2] Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI (в ред. від 15 липня 2015 р.) [Електронний ресурс] // Офіц. веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651–17. – Заголовок з екрана.

Р. В. Вереша, к.ю.н., доцент Академії адвокатури України

ОСНОВНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ МЕТИ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ

У тезах розглядаються питання мети вчинення злочину в контексті основних підходів до її визначенням.

В тезисах рассматриваются вопросы цели совершения преступления в контексте основных подходов к её определению.

In the theses the author considers the problems of the crime commiting aim in thecontext of the main approaches to its definition.

Проблема мети вчинення злочину традиційно належить до однієї з ключових у кримінально-правовый науці. Проте в наукових публікаціях існує певна невизначеність та дискусійність у підходах до розуміння сутності мети вчинення злочину, її відмежування від такої категорії, як мотив злочину. Через відсутність єдиного наукового підходу до зазначеної проблематики виникають труднощі при кваліфікації злочинів.

Загальновизнаним вважається, що мета вчинення злочину – це уявлення особи про кінцевий результат своєї діяльності, те, чого особа прагне досягти, вчиняючи злочин. Розглянемо визначення терміна «мета злочину», що надається різними авторами. Так, Д. Джонг відмічає, що «термін «мета злочину» відноситься до конкретного прояву навмисного діяння; мета «надихає» суб'єкта на його вчинок і згодом матеріалізується в діяння, вчинене суб'єктом»[1].

Як вказує І. О. Харь, «мета (перспектива) – джерело спрямованості суб'єкта, його активності. Вона відображає уявну модель майбутнього (чого б хотіла досягнути особа в результаті своїх дій). При цьому в кожному конкретному випадку може бути не одна мета дії, але певна з них все ж таки домінує»[2]. «Мета злочину опосередковує засоби і характер дій злочинця, визначає напрям його дій»[3].

---

[1] De Jong F. Theorizing criminal intent: a methodological account / F. De Jong // Utrecht L. Rev. – 2011. – Т. 7. – №1 (January). – С. 17.

[2] Харь І. О. Суб'єктивні ознаки і їх вплив на кваліфікацію діяння, вчиненого способом особливо жорстокого поводження / І. О. Харь // Наук. юрид. журн. – №4/2013. – С. 107.

[3] Павликівський В. І. Мета як обов'язкова ознака перешкоджання законній професійній діяльності журналістів / В. І. Павликівський // Наук. вісн. Херсон. держ. ун-ту. Серія: Юридичні науки. – Вип. 3. – Т. 3. – 2014. – С. 83.

«Мета злочину – це той кінцевий (проміжний) результат, що міститься у свідомості винного, до якого він прагне під час вчинення злочину»[1]. «Мета вчинення злочину являє собою психічне уявлення суб'єкта про результат, до якого він прагне»[2]. «Особа діє з метою вчинити злочин, якщо вона знає, що робить, і прагне до досягнення природних і ймовірних наслідків такої поведінки, які, як відомо, є результатом такої поведінки»[3]. «Мета злочину є кінцевим результатом діяльності, що прагне досягти злочинець шляхом учинення злочину»[4].

Доповнюючи вищенаведені позиції, С. Персонс стверджує, що «мета злочину має місце, коли особа бажає настання наслідків своїх дій або коли особа не бажає настання наслідків, але вчиняє дію, розуміючи її ймовірні наслідки»[5].

В юридичній літературі, присвяченій аналізу мети злочину, підкреслюється, що мета є обов'язковою умовою злочину з прямим умислом, адже це відтворює психічне ставлення особи не тільки до діяння, а й наслідків такого діяння.

Е. І. Оржинська вказує, що знання мети є однією з умов швидкого та якісного розкриття та розслідування злочинів.

Деякі автори виділяють кілька видів мети злочину. Так, на думку К. М. Оробця, серед видів мети злочинів однією з найпоширеніших є корислива мета, за якої особа прагне в той чи інший спосіб набути благ матеріального характеру для себе чи третіх осіб або уникнути небажаних витрат.

У кримінальному праві США, крім загального поняття мети злочину, відомо також поняття спеціальної, або специфічної мети (specific intent). Так, для визнання особи винною в учиненні злочину необхідно довести, що у неї була загальна мета, спрямована на проникнення в чуже примі-

---

[1] Міщук І. П. Кримінальне право. Загальна частина : навч.-метод. посіб. / І. П. Міщук. – К. : Ін-т кримінально-виконавчої служби, 2014. – С. 45.

[2] Касько Т. Ю. Ознаки суб'єктивної сторони ухилення від військової служби шляхом самокалічення або іншим способом / Т. Ю. Касько // Юрид. наук. електрон. журн. – 2014. – №3. – С. 113.

[3] Bassionni M. Cherif. Substantive criminal law / M. Bassionni. – Springfield, 1978. – P. 169.

[4] Лиска П. О. Проблематика та прогалини диспозиції та санкції основного складу злочину, передбаченого статтею 307 Кримінального кодексу України / П. О. Лиска // ScienceRise: Scientific Journal. – 2014. – №1(1). – Юридичні науки. – С.123.

[5] Parsons S. Intention in criminal law: why is it so difficult to find? / S. Parsons // Mountbatten Journal Of Legal Studies. – 2004. – С. 7.

щення і спеціальне мета спрямована на вчинення там злочину. При цьому, як зазначає Д. Сіглер, унаслідок різних причин і насамперед тому, що спеціальну мету злочину важко довести, законодавство США поступово позбувається від цієї форми мети злочину[1].

В англійській судовій практиці і правовій літературі інколи також вживаються терміни «основна мета» (basic intention) і «спеціальна мета» (specific intention). Вважається, що зі спеціальною метою вчиняються злочини, для яких важлива «спеціальна» мета дії. У законі в такому випадку вказується, наприклад, що особа підлягає відповідальності за нанесення поранень із метою заподіяння тяжких тілесних ушкоджень.

Деякі автори виокремлюють переміщену мету злочину. Так, О. Конор зазначає, що при розгляді справи за обвинуваченням у тяжкому вбивстві першого ступеня суд Округу Колумбія встановив: якщо обвинувачений має своєю метою вчинити вбивство якоїсь певної особи, але помилково або випадково вбиває іншу, мета злочину вважається переміщеною з одного об'єкта на інший, тобто на особу, яку він вбивати не мав на меті.

У науці кримінального права мета злочину є важливою складовою суб'єктивної сторони злочину. Так, як зазначає І. О. Харь, «обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони злочинів є їх мета, що аналізується стосовно даних злочинів»[2].

Якщо законодавець передбачає конкретну мету як обов'язкову ознаку складу злочину, то відсутність її у конкретному випадку виключає цей злочин. Наприклад, не може бути шахрайства без корисливої мети.

У літературі досліджується також вплив мети злочину на кваліфікацію злочинів. Так, О. С. Стеблинська стверджує, що «мета на кваліфікацію злочинів проти довкілля не впливає. Але мета винного буде мати значення при вирішенні питання відмежування злочинів проти довкілля від суміжних злочинів (наприклад, злочинів проти національної безпеки, проти життя та здоров'я людей, проти власності тощо)»[3].

---

[1] Sigler Jay A. Understanding criminal law / A. Sigler Jay. – Boston, 1981. – P. 57.

[2] Харь І. О. Суб'єктивні ознаки злочину, передбаченого ст. 109 КК України / І. О. Харь // Наук. юрид. журн. – № 11/2013. – С. 67–80.

[3] Кримінальне право. Особлива частина / О. С. Стеблинська. – К. : Ін-т крим.-викон. служби, 2014. – 358 с.

Фахівці також єдині у думці про те, що «мета ухилення від виконання обов'язків є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони досліджуваного злочинного діяння»[1].

У теорії кримінального права мету злочину розглядають паралельно з мотивом злочину, що дещо зменшує самостійність мети. Результатом цього стає явно недостатня увага до вивчення мети, як самостійної ознаки злочину. Мета завжди опосередкована мотивом так само, як мотив опосередкований метою. Від мотиву залежить, як людина формулює мету, яким способом вона буде здійснена. Мета злочину виникає на ґрунті злочинного мотиву, і разом вони утворюють ту основу, на якій народжується вина.

При цьому варто зазначити, що в кримінальному праві Англії та США вина визначається терміном «*mens rea*». Англомовні автори передають зміст терміна «*mens rea*» англійською мовою, використовуючи переважно вираз «guilty mind», що являє більш точний переклад останнього вже на українську мову і звучить як «винний розум», хоча при цьому не виключається і такий варіант, як «винна думка.

У свою чергу, кримінальне право Англії та США вживають два близьких поняття: «intent, intention» (мета) і «motive» (мотив). Е. Денжел так визначає співвідношення мотиву і мети злочину. «У повсякденному вживанні терміни «мотив» і «мета» вважаються синонімами, але в праві вони розрізняються. Мотив – це не мета, хоча він і призводить до постановки мети. Він передує злочинній поведінці, тоді як мета супроводжує її. Мотив спокушає розум вчинити злочин, змушує вчинити дію, щоб досягти певного результату»[2].

Таким чином, дослідження мети злочину викликано потребою не лише правильно кваліфікувати злочини, а й визначити ступінь вини злочинця, призначити йому справедливе покарання, або, можливо, звільнити від кримінальної відповідальності чи відмовитися від кримінального переслідування. Крім того, мета злочину є суттєвою характеристикою злочинця, необхідною для вирішення питання про можливість виправлення засудженого.

---

[1] Кримінальний кодекс України: наук.-практ. комент. / відп. ред. Є. Л. Стрельцов. – Х. : Одіссей, 2012. – С. 842; Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини): навч. посіб / Г. М. Анісімов, Ю. П. Дзюба, В. І. Касинюк та ін. ; за ред. М. І. Панова. – Х. : Право, 2011. – С. 71; 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-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 549; Кримінальне право (Особлива частина) : підручник / за ред. О. О. Дудорва, Є. О. Письменного. – Т. 2. – Луганськ : Елтон –2, 2012. – С. 610

[2] Dangel E. M. Criminal law / E. M. Dangel. – Boston, 1951. – P. 92–93.

Д. С. Азаров, к.ю.н., доцент, декан факультету правничих наук Національного університету «Києво-Могилянська академія»

ПРОБЛЕМИ ВСТАНОВЛЕННЯ ТЯЖКОСТІ ВЧИНЕНОГО ЗЛОЧИНУ В СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ

За результатами аналізу 500 вироків розглядаються теоретичні проблеми та практичні недоліки врахування ступеня тяжкості вчиненого злочину при призначенні покарання.

По результатам анализа 500 приговоров рассматриваются теоретические проблемы и практические недостатки учета степени тяжести совершенного преступления при назначении наказания.

This paper highlights the shortcomings of determining the severity of the crime in sentencing on the basis of a case study of 500 court sentences.

Замість вступу, пропонуємо кілька відомих положень: 1) відповідно до ст. 65 КК України суд призначає покарання, враховуючи, зокрема, ступінь тяжкості вчиненого злочину; 2) Пленум Верховного Суду України вважає, що «визначаючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, суди повинні виходити з класифікації злочинів (ст. 12 КК), а також з особливостей конкретного злочину й обставин його вчинення (форма вини, мотив і мета, спосіб, стадія вчинення, кількість епізодів злочинної діяльності, роль кожного зі співучасників, якщо злочин вчинено групою осіб, характер і ступінь тяжкості наслідків, що настали, тощо)[1].

З установленням типового ступеня тяжкості злочину, уявляється, у суду не виникає труднощів – їм достатньо звернутися до ст. 12 КК і визначити категорію тяжкості, до якої належить певне посягання. Набагато складніше визначити індивідуальну тяжість певного злочину, без чого неможливо призначити справедливе покарання. Тут простих алгоритмів не існує, адже суду необхідно з'ясувати характер і ступінь суспільної небезпечності посягання.

Від появи у 1922 р. у радянському кримінальному праві поняття суспільної небезпечності тривають суперечки навколо змісту, який закладено у це поняття. Що таке характер суспільної небезпечності? Що таке її

[1] Про практику призначення судами кримінального покарання : постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : – http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700–03. – Заголовок з екрана.

ступінь ? Які чинники визначають характер суспільної небезпечності, а які ступінь такої небезпечності ? Як співвідносяться характер суспільної небезпечності з її ступенем ? Як співвідносяться поняття «суспільна небезпечність» і «тяжкість» злочину ? На ці та багато інших запитань правознавці дають найрізноманітніші відповіді.

Навряд чи потрібно наводити багато доводів на користь очевидного факту, що в радянській та пострадянській науці кримінального права не було і немає усталеного підходу до встановлення характеру та ступеня суспільної небезпечності, визначення кола ознак, які її зумовлюють. Як приклад можна згадати один із томів енциклопедії кримінального права (його присвячено поняттю злочину), в якому одночасно викладаються два кардинально різні погляди на поняття суспільної небезпечності[1]. Можна переконатися у відсутності якихось усталених відповідей на поставлені запитання, проглянувши вітчизняні праці, присвячені проблемам призначення покарання, що опубліковані протягом останніх 10 років[2].

Чи не єдине положення чинного КК, що дає уявлення про сутність суспільної небезпечності, стосується малозначного діяння. Виходячи з положень ч. 2 ст. 11 КК, суспільна небезпечність відсутня тоді, коди діяння не заподіяло і не могло заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. Отже, за буквального підходу суспільна небезпечність діяння проявляється лише у наслідках (!), які воно спричинило або могло спричинити. На цьому дуже хотілося б поставити крапку. Однак у більшості сучасних праць, навіть тих, що присвячені суспільно

---

[1] Энциклопедия уголовного права. Т. 3. Понятие преступления / И. Я. Гонтарь, И. А. Зинченко, А. П. Козлов и др. – СПб. : Изд. проф. Малинина, 2005. – С. 31, 52.

[2] Див., наприклад: Полтавець В. В. Загальні засади призначення покарання за кримінальним законодавством України : монографія / МВС України, Луган. акад внутр. справ ім. 10-річчя незалежності України ; наук. ред. Л. М. Кривоченко. – Луганськ : РВВ ЛАВС, 2005. – С. 109, 113, 118; Іванюк Т. І. Обставини, які пом'якшують покарання, за кримінальним правом України : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Т. І. Іванюк ; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. – Київ, 2006. – С. 39–40, 35–39; Євдокімова О. В. Призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. В. Євдокимова ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2007. – С. 11–12; Федорак Л. М. Призначення покарання за наявності обставин, що його пом'якшують : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Л. М. Федорак ; Львівс. держ. ун-т внутр. справ. – Львів, 2010. – С. 50; Сахарук Т. В. Загальні засади призначення покарання за кримінальним правом України та зарубіжних країн: порівняльний аналіз : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Т. В. Сахарук ; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. – К., 2006. – С. 10.

небезпечним наслідкам[1], стверджується, що суспільна небезпечність зумовлюється набагато більшою кількістю чинників (і не лише об'єктивних). Однак переважна більшість таких тверджень ґрунтується лише на «запозиченні» переконань інших авторів. Ані в сучасних дослідженнях, ані в працях, що стали хрестоматійними[2], не пояснюється, яким чином *матеріальна* ознака злочину, що має *об'єктивний* характер і проявляється у спричиненні або загрозі спричинення *шкоди* (суспільна небезпечність в усіх джерелах наділяється такими характеристиками), проявляється у нематеріальних та необ'єктивних ознаках – суб'єктивних ознаках складу злочину.

Викладеного видається достатнім для того, щоб повною мірою охарактеризувати ситуацію, в якій опиняється людина, що призначає покарання іншій людині. З метою з'ясування, яким чином в такій ситуації діють судді, як саме при призначенні покарання вони враховують ступінь тяжкості вчиненого злочину, було вибірково проаналізувала 500 вироків, ухвалених у 2014 р. судами першої інстанції у різних областях України та м. Києві. Отримані дані свідчать, що у 107 вироках суди взагалі не зазначили, що ними якось ураховано ступінь тяжкості вчиненого злочину. Примітно, що у 101 випадку із них суди затверджували угоду про визнання винуватості або угоду про примирення.

Загалом угоди затверджувалися у 27,4% вироків, в яких цитуються положення КПК та формально констатується відповідність угод цим положенням. Як правило, не встановлюється відповідність угод нормам матеріального права, зокрема, тим, що регламентують призначення покарання. При цьому суди не бояться скасування ухвалених ними рішень, адже у випадку затвердження угоди її сторони не оскаржують вирок. Як видається, статті КПК, що передбачають порядок кримінального провадження на підставі угод (у тому вигляді, як їх сформульовано зараз), відкрили дуже широкі можливості для суттєвих зловживань та приховування неправосудних вироків.

[1] Берзін П. С. Злочинні наслідки: поняття, основні різновиди, кримінально-правове значення : монографія / П. С. Берзін. – К. : Дакор, 2009. – С. 52–55.

[2] Кривоченко Л. Н. Критерии классификации преступлений / Л. Н. Кривоченко // Проблемы соц. законності : республік. межвед. темат. науч. сб. – Вып. 1. – Х. : Вища шк., Изд-во при Харьк ун-те, 1976. – С. 72; Кривоченко Л. М. Класифікація злочинів за ступенем тяжкості у Кримінальному кодексі України : монографія / Л. М. Кривоченко. – К. : Юринком Інтер, 2010. – С. 31, 33; Кузнецова Н. Ф. Преступление и преступность / Н. Ф. Кузнецова. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1969. – С. 54, 63, 69–72.

У жодному вироку суд не дає належних пояснень, яким саме чином він взяв до уваги ступінь тяжкості вчиненого злочину. Найбільш типовими є два варіанти формулювань: 1) суд ураховує, що злочин належить до певної категорії тяжкості, передбаченої ст. 12 КК; 2) суд ураховує ступінь тяжкості вчиненого злочину (при цьому суди не пояснюють, яким чином ураховано тяжкість, які саме ознаки впливають на цю тяжкість, тощо).

Що конкретно дає суду подібне «врахування» ступеня тяжкості злочину Які умовиводи може зробити суд, ґрунтуючись на такому «врахуванні» ? Особливо гостро відчувається відсутність раціональних відповідей на поставлені запитання тоді, коли санкція кримінально-правової норми «перекриває» одразу два чи навіть три ступеня тяжкості – невеликий, середній та тяжкий або середній, тяжкий та особливо тяжкий[1]. Лише у 15% випадків суд враховує одну, рідко – дві ознаки складу злочину, що, на його думку, слід взяти до уваги при визначенні ступеня тяжкості вчиненого посягання. Такими знаками є суспільно небезпечні наслідки, мета, вина, мотив.

Відсутність чіткого опису чинників, що з позиції суду визначають індивідуальний ступінь тяжкості певного злочину, означає, що суд необґрунтовано призначає покарання, визначає його міру навмання.

З урахуванням зазначеного видається за необхідне внести до законодавства такі зміни, що сприяли б обмеженню можливостей парламентарів довільно встановлювати кримінально-правові санкції, мінімізували судову дискрецію, посилювали вимоги до якості судових рішень. У цьому плані можуть бути корисними такі заходи: розвиток теорії класифікації кримінальних правопорушень за ступенем тяжкості та встановлення у Загальній частині КК типових санкцій для посягань кожної категорії (у такому разі в статтях Особливої частини КК визначатиметься приналежність правопорушень до певних категорій тяжкості, а не вигадуватиметься кожного разу нова санкція); законодавче закріплення вимоги про докладний опис мотивів, виходячи з яких суд обирає конкретну міру покарання; визнання неналежного обґрунтування обраної міри покарання підставою для зміни чи скасування вироку.

[1] Примітка. Докладніше про вади чинних кримінально-правових санкцій див.: Азаров Д. С. Класифікація злочинів за ступенем тяжкості в контексті криміналізації суспільно небезпечних діянь / Д. С. Азаров // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення : тези доп. та повідом. учасників Міжнар. симпозіуму, 21–22 вересня 2012 р. – Львів : Львівс. держ. ун-т внутр. справ, 2012. – С. 9–13.

В. В. Антипов, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права та кримінології Національного університету ДПС України

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ШКОДИ ЯК НАСЛІДКУ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНОГО ДІЯННЯ

У Кримінальному кодексі України існує необґрунтована варіативність визначень у диспозиціях статей Особливої частини такого наслідку суспільно небезпечних діянь, як заподіяння певної шкоди. Це зумовлює суперечливу судову практику.

В Уголовном кодексе Украины отсутствует единый поход к определению понятия вреда как последствия общественно опасных деяний, что создает трудности в судебной практике.

Criminal Code of Ukraine does not have a uniform definition of the same damage as a consequence of the crimes. This one creates difficulties in court practice.

Важливість застосування в правових нормах однакових термінів при визначені однакових понять не може викликати сумнівів. Неприйнятною в цьому контексті є ситуація значної варіативності визначень у диспозиціях статей Особливої частини Кримінального кодексу України (КК) такого наслідку суспільно небезпечних діянь, як заподіяння певної шкоди.

Зокрема, важко пояснити, в чому полягає принципова різниця між матеріальною шкодою і шкодою майновою як наслідками суміжних суспільно небезпечних діянь. Так, навряд чи продуктивним буде пошук пояснень, чому порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки заподіює майнову шкоду (ст.270 КК), а порушення правил безпеки руху або експлуатації залізничного, водного чи повітряного транспорту (ч. 2 ст. 276 КК) – матеріальну.

Відсутні змістовні або філологічні підстави одночасного існування редакцій диспозицій статей Особливої частини КК, за якими шкода то «завдається» (наприклад, у статтях 232, 289, 355 КК), то «заподіюється» (наприклад, у статтях 194, 205, 270 КК), то «спричиняється» (наприклад, у статтях 150, 231, 270 КК), то «настає» (ст.314 КК).

Неможливо знайти аргументи на користь того, що поняття «значна матеріальна шкода» чимось реально відрізняється від поняття «матеріальна шкода у значному розмірі», поняття «велика матеріальна шкода» – від

поняття «матеріальна шкода у великому розмірі», поняття «особливо велика матеріальна шкода» – від поняття «шкода в особливо великому розмірі». Однак Особлива частина КК містить усі ці дефініції у різних варіантах, і логіка в цих варіантах не проглядається.

Окремого розгляду заслуговує визначення законодавцем шкоди, яка завдається (може бути завдана) кільком об'єктам кримінально-правової охорони. На такий різновид шкоди вказано у 15 статтях Особливої частини КК і при цьому нараховується 12 варіантів редакції її визначення. В більшості випадків різниця між такими редакціями не несе будь-якого змістовного принципового навантаження. Наприклад, у ч. 1 ст. 364 КК наслідком зловживання владою або службовим становищем вказана істотна шкода «охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб». Натомість, у ст. 367 КК наслідком службової недбалості виступає істотна шкода «охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб». Зрозуміло, що для характеристики складів цих злочинів різниця у наведених формулюваннях не має жодного практичного значення.

Можливо, саме ця необгрунтована варіативність у визначеннях шкоди як наслідку злочинів зумовила існування ще однієї проблеми, а саме: невідповідності між визначеннями змісту шкоди і визначеннями її розміру. Так, Законом 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 із тексту приміток 3 і 4 до ст. 364 КК вилучені слова «якщо вона полягає в заподіянні матеріальних збитків». До цього теорія кримінального права і судова практика були одностайні – істотна шкода та тяжкі наслідки при вчиненні зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК), службової недбалості (ст. 367 КК) та низки інших суміжних злочинів (статті 364^1, 365, 365^2, 366 КК) могли мати як матеріальний, так і нематеріальний характер[1]. Однак після 13 травня 2014 р. редакція приміток набула імперативності – істотність шкоди чи тяжкість наслідків визна-

[1] Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар. Т.2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – Х. : Право, 2013. – С. 764.

чаються розміром матеріальних збитків, які вимірюються в гривнях залежно від кратності до розміру неоподатковуваного мінімуму доходів громадян. Така редакція виключає визнання шкоди істотною або тяжкою у випадках, коли вона за своє природою не може мати грошового виміру (шкода авторитету органів державної влади, шкода праву людини на особисту недоторканність тощо). Таким чином, Закон України від 13 травня 2014 р. № 1261-VII, виключивши з приміток 3 і 4 до ст. 364 КК вказівку на можливість заподіяння шкоди нематеріального характеру, фактично декриміналізував відповідні діяння.

Можна було б на це заперечити, що примітками 3 і 4 до ст. 364 КК слід керуватися лише в окремих випадках, а в інших відносити наслідки до тяжких чи до істотної шкоди за іншими – нематеріальними критеріями, які суд має визначати відповідно до рекомендацій п. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» № 15 від 26 грудня 2003 р.[1] На користь цього свідчить судова практика, що продовжує визнавати істотною шкоду, яку неможливо оцінити за критеріями примітки 3 до ст. 364 КК (наприклад, «підрив авторитету та престижу Херсонського територіального відділення Антимонопольного комітету України»)[2].

Однак, на наш погляд, така позиція означає розширене тлумачення кримінального закону, що неприпустимо. Крім того, низка статей КК, що містять таку ознаку складу злочину, як шкода кільком об'єктам, у текстах відповідних приміток зберегли формулу: «якщо вона полягає у заподіянні матеріальних збитків» (статті 244, 246, 258 КК). Нелогічно не розрізняти норми, що є різними за змістом, – одні мають вказану формулу, а інші не мають. Більш правильною видається необхідність внесення змін до КК, що мають усунути невиправдану наявність різних дефініції однакових понять.

---

[1] Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 р. № 15 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03. – Заголовок з екрана.

[2] Справа № 333/8666/14-к, Комунарський районний суд м. Запоріжжя // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://reyestr.court.gov.ua/Review/46557869. – Заголовок з екрана.

А. М. Ященко, д.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін факультету права та масових комунікацій Харківського національного університету внутрішніх справ

ДЕЯКІ МІРКУВАННЯ ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НАСЛІДКІВ ІЗ ЗАХОДАМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ

У тезах висвітлюється питання щодо співвідношення кримінально-правових наслідків із заходами кримінально-правового характеру, в тому числі останніх із кримінально-правовими санкціями.

В тезисах освещается вопрос относительно соотношения уголовно-правовых последствий с мерами уголовно-правового характера, в том числе последних с уголовно-правовыми санкциями.

The thesis reveals a question concerning the relation of criminal law consequences with measures under the criminal law, including the measures under the criminal law with criminal sanctions.

Частиною 3 ст. 3 КК України декларовано, що злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом. Законодавча конструкція цього припису, без сумніву, є підґрунтям для наукових дискусій із приводу того, що слід розуміти під іншими кримінально-правовими наслідками і як вони співвідносяться із заходами кримінально-правового характеру, що знаходять свій вияв у низці норм чинного кримінального законодавства (статті ст. 45–49, 75, 79, 81, 83–88, 92–96, 96^1, 96^5, 96^6–96^9 та ін.).

Питання співвідношення кримінально-правових наслідків із заходами кримінально-правового характеру було предметом обговорення на науково-теоретичному семінарі «Категорії кримінального права: «кримінальна відповідальність», «покарання», «інші заходи кримінально-правового характеру»: співвідношення і взаємозв'язок», організованому Національним юридичним університетом імені Ярослава Мудрого. У процесі наукової дискусії пролунала гіпотеза, згідно з якою у питанні співвідношення цих правових категорій слід виходити з таких загальнотеоретичних постулатів, як динаміка та статика права. На нашу думку, ця гіпотеза заслуговує на увагу. Розвиваючи її, зазначимо, що динаміка і статика права – два тісно взаємозв'язаниі стани і два взаємодіючі аспекти буття права як особливого соціального регулятора.

З другого боку, офіційне встановлення права в його статиці (у вигляді системи правових норм) здійснюється на основі і відповідно до права, що діє, в межах і у формі регулятивного прояву його юридичної сили. Право діє в тих формах і сферах, що закріплені в статичному праві, «праві в книгах». Статика і динаміка права, таким чином, виступають як дві взаємозв'язані, такі, що доповнюють і припускають одна одну, стадії (і форми прояву) єдиного процесу правової регуляції: щоб право діяло як регулятор, воно має бути встановлене як регулятор. Обидві ці стадії і форми правової регуляції мають один і той самий механізм правового регулювання у виді юридико-логічної конструкції норми права[1]. Отже, можна констатувати, що заходи кримінально-правового характеру, що закріплені у низці кримінально-правових норм, є втіленням абстрактної форми правової регуляції – статики. У свою чергу, кримінально-правові наслідки вчиненого кримінального правопорушення характеризують конкретну форму правової регуляції – динаміку, тобто конкретизують загальне регулятивно-правове значення абстрактної норми стосовно конкретної поведінки конкретної особи в конкретних умовах[2].

Зазначимо також, що зі змісту ч. 3 ст. 3 КК України вбачається, що караність діяння є окремим, але не єдиним кримінально-правовим наслідком його вчинення. Така позиція законодавця, напевно, підкреслює пріоритет точки зору, згідно з якою караність характеризує не одну з ознак злочину, а є його наслідком. У зв'язку з цим в одному з науково-практичних коментарів КК України зазначається, що, окрім караності, іншими кримінально-правовими наслідками злочину є звільнення від кримінальної відповідальності, призначення покарання, звільнення від нього та від його відбування, судимість тощо[3]. Очевидно, що наведений перелік кримінально-правових наслідків не є вичерпним. Зазначимо, що за логікою приписів ч. 3 ст. 3 КК України такими наслідками, окрім уже наведених, є корегування призначеного покарання, застосування примусових заходів медичного характеру та примусового лікування, квазікараність та квазізвільнення (у разі застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру та звіль-

[1] Нерсесянц В. С. Общая теория права и государства : учебник / В. С. Нерсесянц. – М. : Издат. группа НОРМА – ИНФРА-М, 1999. – С. 475–478.

[2] Там само.

[3] Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид. – Х. : Право, 2013. – Т. 1 : Загальна частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 2013. – С. 12.

нення юридичної особи від їх застосування), застосування примусових заходів виховного характеру до осіб, які досягли віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, застосування спеціальної конфіскації. Крім того, як відомо, сфера кримінально-правового регулювання не обмежується лише протидією різним видам злочинів. Кримінально-правові наслідки можуть настати й у разі вчинення особою не лише злочину, а й суспільно небезпечного діяння неосудною особою, діяння, зовні схожого на злочинне діяння, тощо. Виходячи з цього, такими наслідками можуть бути примусові заходи медичного характеру, застосовані до неосудної особи; примусові заходи виховного характеру, застосовані до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність; виключення кримінальної відповідальності у разі вчинення діяння, що зовні схоже на злочинне.

Так само, хотілося б кілька слів сказати про співвідношення заходів кримінально-правового характеру з кримінально-правовими санкціями. В юридичній літературі останнім часом спостерігається зміна традиційного уявлення про кримінально-правові санкції. Так, О. О. Книженко зазначає, що під санкцією слід розуміти заходи державного впливу, головним чином у формі примусу, що застосовується до особи, яка вчинила злочин, або до особи, яка вчинила суспільно небезпечне протиправне діяння, однак через малолітній вік або неосудність не може бути визнана суб'єктом злочину[1]. З такого підходу, що, до речі, знаходить підтримку й серед інших науковців,[2] складається враження, що заходи кримінально-правового характеру є нічим іншим як відповідною кримінально-правовою санкцією, тобто ототожнюються з останньою. Подібні думки, уявляється, ґрунтуються на розумінні кримінально-правової норми як норми, що структурно (гіпотеза, диспозиція та санкція) побудована з норм Загальної та Особливої частин кримінального права[3]. Не вдаючись у дискусію щодо структу-

[1] Книженко О. О. Теоретичні засади встановлення санкцій у кримінальному праві : автореф. дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.08 / О. О. Книженко ; Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2012. – С. 10.

[2] Орловська Н. А. Санкції кримінально-правових норм: засади та принципи формування : автореф. дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Н. А. Орловська ; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». – О., 2012. – С. 5; Хряпінський П. В. Заохочувальні санкції та їх види у кримінальному законодавстві України / П. В. Хряпінський // Часопис Акад. адвокатури України. – 2010. – № 3 (8). – С. 1–7. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://e-pub.aau.edu.ua/index.php/chasopys/article/view/569. – Заголовок з екрана.

[3] Наден О. В. Теоретичні основи кримінально-правового регулювання в Україні : монографія / О. В. Наден. – Х. : Право, 2012. – С. 114.

ри такої кримінально-правової норми, зазначимо все ж таки, що ми є прихильниками іншої точки зору. На наш погляд, сутність будь-якої кримінально-правової норми не може бути з'ясована без поділу норм на норми Загальної та Особливої частин. В. Д. Філімонов з цього приводу зазначає, що єдність регулятивної й охоронної засад не перешкоджає існуванню норм, що встановлюють кримінальну відповідальність (охоронні норми), та норм, що регулюють застосування кримінальної відповідальності (регулятивні норми). У структурі останніх норм можна також виділити всі три атрибути кримінально-правової норми – гіпотезу, диспозицію та санкцію. Єдина особливість полягає в тому, що санкції у цих нормах прямо не сформульовані, а передбачені іншими законодавчими приписами, зокрема, приписами кримінального процесуального законодавства. Такі санкції дослідник іменує як відновні санкції[1]. Отже, у тих нормах Загальної частини кримінального права, які, наприклад, можна розглядати як норми, що регулюють звільнення від кримінальної відповідальності, санкції структурно безпосередньо не передбачені. Як наслідок, говорити про існування у цьому випадку заохочувальних санкцій, на чому наполягають цитовані вище науковці, навряд чи можна. Більше того, необхідно розрізняти кримінально-правову санкцію і передбачений у ній конкретний захід кримінально-правового характеру. Йдеться про покарання та спеціальну конфіскацію. В. Д. Філімонов зауважує, що не можна ставити знак рівності між санкцією і моделлю закріпленого у правовій нормі покарання. Їх ототожнення, яке часто зустрічається в юридичній літературі, аж ніяк не можна визнати правільним. Санкція – це структурний елемент правової норми, тобто закріпленого в законі правила поведінки, тому вона має розглядатися не як покарання, а як складова частина правила поведінки. Зміст санкції утворює не закріплена у ній модель покарання, а загроза покарання за вчинення передбаченого у диспозиції злочину. Що стосується встановлених у кримінальному законодавстві правил звільнення від кримінальної відповідальності, то вони знаходяться за межами кримінально-правових норм, що передбачають відповідальність за вчинення конкретних злочинів. Вони не можуть впливати на зміст указаних правових норм, як не можуть впливати на нього і безліч інших норм кримінального права, наприклад, норм, що регулюють випадки виключення кримінальної відповідальності[2].

---

[1] Филимонов В. Д. Норма уголовного права. : монографія / В. Д. Филимонов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 21–24, 254.

[2] Там само. – С. 199–201.

Вищевикладене дозволяє зробити такі висновки: 1) заходи кримінально-правового характеру, що закріпленні у чинному кримінальному законодавстві в низці кримінально-правових норм, є втіленням абстрактної форми правової регуляції – статики; у свою чергу, кримінально-правові наслідки вчиненого кримінального правопорушення характеризують конкретну форму правової регуляції – динаміку; тобто у питанні їх співвідношення необхідно виходити з таких загальнотеоретичних постулатів, як статика та динаміка права; 2) з точки зору наукової гіпотези щодо існування у Загальній частині кримінального права норм, що регулюють застосування кримінальної відповідальності, виокремлення заохочувальних санкцій, у тому числі й окремих примусових, але відмінних від покарання, є сумнівним; 3) у будь-якому випадку необхідно розрізняти кримінально-правову санкцію і конкретний захід кримінально-правового характеру, навіть якщо він у ній прямо передбачений; їх ототожнення навряд чи є можливим.

К. П. Задоя, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права та кримінології Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ДО ПИТАННЯ ПРО ВІДПОВІДНІСТЬ КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ ІНСТИТУТУ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ

Розглядається проблема конституційності заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб.

Рассматривается проблема конституционности уголовно-правовых мер в отношении юридических лиц.

The problem of the constitutionality of legal measures against legal entities by the Ukrainian criminal legislation are designated.

Запровадження у кримінальне право України інституту заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб викликало жваву наукову дискусію. Ще під час обговорення відповідної законодавчої ініціативи (законопроекту № 2032 від 17 січня 2013 р.) низка вітчизняних учених-криміналістів висловили сумнів щодо її відповідності Конституції

України 1996 р.[1] Згодом, коли положення розділу XIV[1] Загальної частини Кримінального кодексу України 2001 р. (далі – КК) набули чинності, зазначену точку зору підтримала ще низка українських науковців[2].

Прихильники тези про те, що інститут заходів кримінально-правового характеру, які застосовуються до юридичних осіб, не в повній мірі узгоджується з нормами Конституції України, як правило, апелюють до трьох із них: 1) ч. 2 ст. 61 («Юридична відповідальність особи має індивідуальний характер»); 2) ч. 1 ст. 62 («Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду»); 3) ч. 1 ст. 61 («Ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення») Основного Закону.

Однак, на наш погляд, побоювання колег щодо неконституційності положень розділу XIV[1] Загальної частини КК є невиправданими як *in abstracto*, так й *in concreto*.

По-перше, варто нагадати про правову позицію Конституційного Суду України (далі – КСУ), висловлену ним у п. 1 резолютивної час-

---

[1] Литвинов О. М. Про передчасність революційних змін у вітчизняному кримінальному законодавств / О. М. Литвинов, А. А. Васильєв, В. І. Павліківський // Проблеми впровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб : Всеукр. наук.-практ. інтернет-конф. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://ivpz.org/images/Litvinov_O_M.zip. – Заголовок з екрана; Демидова Л. М. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: окремі питання до проекту Закону України № 2032 від 17 січня 2013 р. / Л. М. Демидова // Проблеми впровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб : Всеукр. наук.-практ. інтернет-конф. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://ivpz.org/images/tezy_dopovidi_demidoa.zip. – Заголовок з екрана; Крайник Г. С. Теоретичний і практичний аспекти визнання юридичної особи суб'єктом злочину [Електронний ресурс] / Г. С. Крайник // Теорія і практика правознавства : електрон. наук. фах. вид. Нац. ун-ту «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». – Х., 2013. – Вип. 1. – Режим доступу : http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/el_zbirnik/1.2013/Krainik.pdf. – Заголовок з екрана.

[2] Наприклад, див.: Панов М. І. Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб як новела у кримінальному законодавстві України / М. І. Панов, С. О. Харитонов // Вісн. Асоц. кримін. права України [Електронний ресурс]. – 2014. – № 2(3) – С. 50–52. – Режим доступу : http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/visnik_yg/3/4.pdf. – Заголовок з екрана; Батраченко Т. С. Визначення окремих проблемних питань щодо кримінальної відповідальності юридичних осіб / Т. С. Батраченко // Вісн. Акад. митної служби України. Сер. : Право. – 2013. – № 2. – С. 99; Шинкарьов Ю. В. Правовий аналіз окремих новел законодавства про кримінальну відповідальність / Ю. В. Шинкарьов // Зб. наук. праць Харків. нац. педагогіч. ун-ту імені Г. С. Сковороди «Право». – 2014. – Вип. 21. – С. 97–98.

тини рішення № 1-рп/99 від 9 лютого 1999 р. у справі про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів. Надаючи офіційне тлумачення ч. 1 ст. 58 Основного Закону, КСУ дійшов висновку, що це положення поширюється тільки на фізичних осіб та не поширюється на осіб юридичних, оскільки, як було зазначено в абз. 1 п. 3 мотивувальної частини цього ж рішення, це положення «міститься у розділі ІІ «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» (Конституції України – К. З.), в якому закріплені конституційні права, свободи й обов'язки насамперед людини і громадянина та їх гарантії. Таким чином, на думку єдиного органу конституційної юрисдикції, усі положення розділу ІІ Основного Закону являють собою гарантії виключно для фізичних осіб. Хоча вищевказана правова позиція критикувалась і деякими суддями КСУ, що висловили окремі думки до рішення № 1-рп/99 від 9 лютого 1999 р., і науковцями[1], вона все ж таки залишається невід'ємною складовою правової системи України та має братися до уваги при оцінці положень нормативно-правових актів на предмет їх відповідності чи невідповідності Конституції України. Як наслідок, положення розділу XIV[1] Загальної частини КК, на нашу думку, не можуть вважатися такими, що суперечать нормам ч. 1 ст. 61, ч. 2 ст. 61, ч. 1 ст. 62 Конституції України, оскільки останні взагалі не поширюються на юридичних осіб.

По-друге, видається недостатньо переконливою теза про те, що інститут заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб, не відповідає положенню ч. 1 ст. 61 Основного Закону. Наприклад, М. І. Панов та С. О. Харитонов пояснюють зазначене твердження таким чином: «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб є видом кримінальної відповідальності, що є різновидом юридичної відповідальності, і тому їх застосування відносно юридичної особи як певної сукупності фізичних осіб не має індивідуального

[1] Тодика Ю. М. Тлумачення Конституції і законів України: теорія та практика : монографія / Ю. М. Тодика. – Х. : Факт, 2003. – С. 113; Оборотов І. Г. Темпоральні характеристики права : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01 / І. Г. Оборотов ; Одес. нац. юрид. акад. – О., 2008. – С. 267–269; Пономаренко Ю. А. Щодо тлумачення частини 1 статті 58 Конституції України / Ю. А. Пономаренко // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1999. – № 4 (19). – С. 209–220; Москалюк О. В. Порівняльний аналіз конституційно-правового регулювання зворотної дії норми права в часі / О. В. Москалюк [Електронний ресурс]. – Часопис Акад. адвокатури України. – 2011. – Том 4, № 4 (13). – Режим доступу : http://www.aau.edu.ua/e-journal/2011–4/11movpvc.pdf. – Заголовок з екрана.

характеру»[1]. Однак така аргументація, на наш погляд, не враховує низку правових позицій КСУ.

Свого часу КСУ в абз. 1 п. 4.2. мотивувальної частини рішення №23-рп/2010 від 22 грудня 2010 р. у справі про адміністративну відповідальність у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зазначив, що: «Згідно з частиною другою статті 61 Конституції України юридична відповідальність особи має індивідуальний характер. Необхідність індивідуалізації адміністративної відповідальності передбачена частиною другою статті 33 Кодексу, якою визначено, що при накладенні стягнення враховується характер вчиненого правопорушення, особа порушника, ступінь його вини, майновий стан, обставини, що пом'якшують і обтяжують відповідальність».

Схожий висновок КСУ висловив й в абз. 7, 8 п. 4.2. мотивувальної частини рішення №15-рп/2004 від 2 листопада 2004 р. у справі про призначення судом більш м'якого покарання: «На реалізацію принципу, встановленого частиною другою статті 61 Конституції України, згідно з яким юридична відповідальність особи має індивідуальний характер, спрямовані положення статті 65 Кодексу (Кримінального кодексу України 2001 року – К. З.). Згідно з принципом індивідуалізації юридичної відповідальності при призначенні покарання суд має враховувати…».

Таким чином, КСУ інтерпретує положення ч. 2 ст. 61 Конституції України як втілення принципу індивідуалізації юридичної відповідальності, а науковці, що обстоюють тезу про неконституційність інституту заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, у свою чергу, тлумачать вказане положення інакше: як недопущення довільного покладення відповідальності за діяння однієї особи на невизначене коло інших суб'єктів права.

Хоча обидві наведені вище правові позиції КСУ не можуть вважатись офіційним тлумаченням ч. 2 ст. 61 Основного Закону *sensu stricto,* однак зважаючи на роль єдиного органу конституційної юрисдикції в правовій системі України, вони обов'язково повинні братися до уваги при розумінні відповідної конституційно-правової норми та, щонайменше, повинні одержувати критичну оцінку з боку суб'єктів тлумачення, які вбачають у такій нормі інший юридичний зміст.

На наш погляд, якщо навіть абстрагуватися від того, що положення розділу ІІ Основного Закону поширюються суто на фізичних осіб, інститут за-

[1] Панов М. І. Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб як новела у кримінальному законодавстві України / М. І. Панов, С. О. Харитонов // Вісн. Асоц. кримін. права України [Електронний ресурс]. – 2014. – №2(3) – С. 50–51. – Режим доступу : http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/visnik_yg/3/4.pdf. – Заголовок з екрана.

ходів кримінально-правового характеру, які застосовуються до юридичних осіб, все одно відповідає ч. 2 ст. 61 Конституції України (в контексті розуміння цього положення КСУ), оскільки ст. 96^{10} КК передбачає обов'язок суду врахувати при обранні конкретного заходу щодо юридичної особи цілу низку обставин, що характеризують відповідну кримінально-правову ситуацію.

По-третє, при застосуванні норм розділу XIV^1 Загальної частини КК не порушується принцип презумпції невинуватості, оскільки відповідно до п. 2) ч. 4 ст. 374 Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. суд *a priori* не ухвалює рішення про визнання юридичної особи винною у певному порушенні кримінального закону. В обвинувальному вироку лише зазначається рішення про застосування до юридичної особи відповідних правових заходів.

В одній із попередніх публікацій ми вже відзначали, що заходи кримінально-правового характеру, які застосовуються до юридичних осіб, очевидно, є нічим іншим, як новим видом юридичної відповідальності в царині кримінального права (однак не новим проявом (формою, видом) кримінальної відповідальності), що має субститутивний характер[1]. При цьому конституційний принцип презумпції невинуватості, як випливає з буквального змісту ч. 1 ст. 62 Основного Закону, є правовою гарантією з досить обмеженою сферою застосування, що поширюється виключно на кримінальну відповідальність та не поширюється на інші види юридичної відповідальності в правовій системі України (наприклад, на цивільно-правову чи адміністративну відповідальність). Відповідно, на нашу думку, немає підстав екстраполювати вказане конституційне положення й на інститут заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, зважаючи на правову природу останнього. Як наслідок, не може виникнути й будь-яка суперечність між положеннями ч. 1 ст. 62 Конституції України та розділу XIV^1 Загальної частини КК.

По-четверте, інститут заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб, не може вважатися таким, що суперечить принципу недопустимості подвійної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення, оскільки ці правові заходи та кримінально-правові заходи, що застосовуються до уповноваженої особи юридичної особи, спрямовано проти різних суб'єктів права – юридичної особи та фізичної особи відповідно. Частина 1 ст. 80 Цивільного кодексу

[1] Задоя К. П. Правова природа заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб / К. П. Задоя // Право і громадянське суспільство [Електронний ресурс]. – 2014. – № 4 (9). – С. 42–53. – Режим доступу : http://lcslaw.knu.ua/index.php/item/download/118_b318cd6a3cc3407b70006646a82cc461. – Заголовок з екрана.

України 2003 р. визначає юридичну особу як «організацію, створену і зареєстровану в установленому законом порядку», а не як сукупність фізичних осіб, не кажучи вже про те, що зазначена дефініція виключає можливість ототожнення юридичної особи окремо з кожним її учасником (засновником) чи працівником[1].

Таким чином, із того факту, що уповноважена (фізична) особа, до якої були застосовані заходи кримінально-правового характеру, також не отримує певну майнову вигоду як засновник (учасник) чи працівник юридичної особи через застосування до останньої заходів кримінально-правового характеру, за жодних умов не випливає, що проти фізичної особи було спрямовано й перші, й другі заходи, а отже, вона *a priori* не зазнає у такому разі подвійної відповідальності. У противному разі вирішення цього питання ставитиме під сумнів правосуб'єктність юридичної особи у правовій системі України.

С. В. Хилюк, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права та кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка

ПРОБЛЕМИ ВРАХУВАННЯ СТАНДАРТІВ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД У ЗАСТОСУВАННІ КОНФІСКАЦІЇ, ПЕРЕДБАЧЕНОЇ КК УКРАЇНИ

Тези присвячено проблемам урахування стандартів Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у застосуванні всіх різновидів конфіскації майна, передбачених КК України, на основі аналізу практики Європейського суду з прав людини щодо застосування ст. 1 Протоколу № 1 до зазначеної Конвенції.

Тезисы посвящены проблемам учета стандартов Конвенции про защиту прав человека и основных свобод при применении всех разновидностей конфискации имущества, предусмотренных УК Украины, на основе анализа практики Европейского суда по правам человека в части применения ст. 1 Протокола № 1 к упомянутой Конвенции.

[1] Примітка. Видається, що саме із розуміння юридичної особи як автономного суб'єкта права виходив й КСУ, зауваживши в абз. 1 п. 4.1. мотивувальної частини рішення № 18-рп/2004 від 1 грудня 2004 р. у справі про охоронюваний законом інтерес, що: «…Легітимний інтерес акціонерного товариства не є простою сукупністю законних інтересів його акціонерів».

Abstracts is devoted to the problem of the confiscation, provided by the Criminal code of Ukraine, compliance with standards of the Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms Protection on the basis of position, set forth in the ECHR case-law on application of Art. 1 of the Protocole № 1 of the Convention.

У КК України серед заходів кримінально-правового впливу названо три види конфіскації, а саме конфіскація як додаткове покарання (ст. 59), спеціальна конфіскація (статті 96^1, 96^2), конфіскація як захід кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб (статті 96^3–96^8). Застосування як до фізичної, так й юридичної особи будь-якого з названих заходів може істотно вплинути на здійснення права мирно володіти своїм майном, що гарантує ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція). Відтак, законодавчі положення мають відповідати стандартам Конвенції, сформульованим у практиці Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Вимоги ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції повинні бути дотримані у застосуванні конфіскації у будь-якому з її видів, передбачених КК України. Це випливає з низки рішень, в яких ЄСПЛ визначив сферу застосування щодо конфіскації ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції[1].

В Україні проблему відповідності так званої загальної та спеціальної конфіскації стандартам Конвенції досліджував Ю. Б. Хім'як, який дійшов дещо суперечливих висновків[2]. На проблему відповідності покарання у виді конфіскації правам людини звертали увагу й інші вчені, але без посилання на Конвенцію, зокрема, Н. О. Гуторова[3], Г. М. Собко[4].

---

[1] ECHR, Decision as to the admissibility of Butler v. UK. – 27 June 2002. – Application no.41661/98; ECHR, Phillips v. the United Kingdom. – 5 July 2001. – Application no. 41087/98; ECHR, AGOSI v. UK. – 24 October 1986. – Application no. 91186/80; §30 ECHR, Frizen v. Russia. – 24 March 2005. – Application no. 58254/00; ECHR, Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland. – 30 June 2005. – Application no. 45036/98; ECHR, Ismayilov v. Russia. –6 November 2008. – Application no. 30352/03.

[2] Хім'як Ю. Б. Гармонізація кримінального права України з практикою Європейського суду з прав людини : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Ю. Б. Хім'як ; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2011. – С. 114.

[3] Гуторова Н. О. Конфіскація майна як вид кримінального покарання / Н. О. Гуторова // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : матеріали IX регіон. наук.-практ. конф., 13–14 лютого 2003 р. – Львів : Юрид. фак-т Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 2003. – С. 392, 391–393.

[4] Собко Г. М. Конфіскація за кримінальним законодавством України : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Г. М. Собко ; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2008. – С. 11.

Стаття 1 Протоколу № 1 до Конвенції включає три самостійні правила, що були вперше проаналізовані у рішенні Sporrong and Lönnroth v. Sweden[1]. Розгорнуту сучасну інтерпретацію названих трьох правил дала Велика Палата ЄСПЛ у рішенні Broniowski v. Poland[2]. ЄСПЛ оцінює конфіскацію як втручання у право мирно володіти своїм майном, що належить оцінювати з точки зору третього правила, передбаченого в ч. 2 ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції, яке *inter alia* дозволяє країнам-учасницям Конвенції здійснювати контроль за власністю задля забезпечення сплати майнових покарань[3]. Конфіскація відповідатиме стандартам ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції за дотримання таких умов: правомірність; спрямованість на досягнення суспільного інтересу; пропорційність[4]. Названі умови не є альтернативними, тільки відповідність усім трьом умовам дає підставу зробити висновок, що конфіскація відповідає стандартам Конвенції.

Перша умова означає, що конфіскація повинна бути правомірною, тобто здійснюватися та підставах та в порядку, який відповідає вимогам національної системи права. При цьому, якщо мова йде про конфіскацію майна, одержаного законним шляхом, відповідні національні правові положення повинні відповідати вимогам ст. 7 Конвенції (яка, по суті, нормативно закріплює принцип законності у кримінальному праві), тобто бути чіткими, доступними, передбачуваними, не мати зворотної дії у часі у випадку, коли погіршують становище особи, тощо. Якщо ЄСПЛ визнає, що конфіскація була неправомірною, то питання про дотримання інших двох умов він навіть не розглядатиме. Про це прямо зазначається у рішенні по справі Frizen v. Russia, де у зв'язку з учиненням чоловіком низки злочинів, конфіскували майно дружини: «Взявши до уваги нездатність уряду назвати правові положення, що стали підставою для вилучення майна заявниці, Суд вважає, що немає підстав розглядати втручання у право власності заявниці як правомірне у розумінні ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції. Це, в свою чергу, означає, що немає підстав досліджувати питання про досягнення справедливого балансу між інтересами суспільства та вимогами захисту основних прав людини»[5].

[1] Carss-Frisk Monica The right to property: A guide to the implementation of Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights / Monica Carss-Frisk. – Directorate General of Human Rights Council of Europe, 2003. – C. 7.

[2] ECHR (GC), Broniowski v. Poland. – 22 June 2004. – Application no. 31443/96.

[3] ECHR, Paulet v. the United Kingdom. – 13 May 2014. – Application no. 6219/08.

[4] §§31–38 ECHR, Ismayilov v. Russia. –6 November 2008. – Application no. 30352/03.

[5] §36 ECHR, Frizen v. Russia. – 24 March 2005. – Application no. 58254/00.

Проте ЄСПЛ не зводить верховенства права до формальної законності, а тому правомірність конфіскації з точки зору національного права ще не свідчить про дотримання стандартів Конвенції. Конфіскація, що є втручанням у право власності, повинна здійснюватися в інтересах суспільства, але з дотриманням справедливого балансу між суспільними інтересами та правами конкретної особи.

ЄСПЛ вважає допустимим здійснення конфіскації задля досягнення таких суспільно корисних цілей: протидія та запобігання злочинності, наприклад незаконному обігу наркотичних засобів[1], відмиванню доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму, ухиленню від сплати податків тощо[2]; виконання міжнародних зобов'язань, наприклад, Конвенції ООН про транснаціональну організовану злочинність[3]; відшкодування шкоди, заподіяної державі вчиненим правопорушенням[4]. Перелік допустимих суспільно корисних цілей, що може переслідувати правомірна конфіскація, не є виключним.

Третя умова – це пропорційність. Як зазначала у своєму виступі на ІІ Міжнародному форумі з практики ЄСПЛ (м. Львів, 2013) суддя ЄСПЛ від України Г. Юдківська, пропорційність – це баланс приватних і публічних інтересів. Оцінка пропорційності втручання держави у здійснення права, передбаченого Конвенцією, здійснюється ЄСПЛ з урахуванням таких критеріїв, як: належність (співвідношення між метою та обраними засобами втручання), необхідність (втручання повинно здійснюватися у формі, що є найменш обтяжливою для особи); розумність (зважування конфліктних інтересів). Вирішуючи питання, чи є конфіскація пропорційним втручанням у право мирно володіти майном, ЄСПЛ бере до уваги такі обставини: чи відповідає провадження, за результатами якого була призначена конфіскація, стандартам справедливого судового розгляду, передбаченим ст. 6 Конвенції[5]; відповідність тяжкості правопорушення; чи є вона суттєвим тягарем для порушника; чи компенсовує шкоду, заподіяну державі; чи були застосовані до особи інші покарання[6].

Проаналізувавши всі наведені обставини у справі Ismayilov v. Russia, ЄСПЛ дійшов висновку, що конфіскація майна, одержаного законним

[1] §52 ECHR, Phillips v. the United Kingdom. – 5 July 2001. – Application no. 41087/98.
[2] §33 ECHR, Ismayilov v. Russia. – 6 November 2008. – Application no. 30352/03.
[3] §33 ECHR, Ismayilov v. Russia. – 6 November 2008. – Application no. 30352/03.
[4] §38 ECHR, Ismayilov v. Russia. – 6 November 2008. – Application no. 30352/03.
[5] §53 ECHR, Phillips v. the United Kingdom. –5 July 2001. – Application no. 41087/98; § 65 ECHR, Paulet v. the United Kingdom. – 13 May 2014. – Application no. 6219/08.
[6] §38 ECHR, Ismayilov v. Russia. –6 November 2008. – Application no. 30352/03.

шляхом, призначена разом із позбавленням волі за вчинення контрабанди, є непропорційною, відтак, порушує гарантії прав людини, передбачені ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції. У цій справі ЄСПЛ констатував, що, по-перше, недекларування особою при перетині митного кордону наявних у неї готівкових коштів, що не підлягали оподаткуванню, спричинило мінімальну шкоду державі, а тому конфіскація не мала компенсаційної мети; по-друге, для забезпечення карального та запобіжного ефекту достатньо було б призначити основне покарання у виді позбавлення волі; по-третє, конфіскація поклала на особу надмірний тягар[1].

Тест на пропорційність застосовується і щодо конфіскації доходів, одержаних злочинним шляхом. Так, у справі Paulet v. the United Kingdom постало питання про відповідність стандартам Конвенції конфіскації заробітної плати, одержаної заявником, який працевлаштувався на підставі підроблених документів. Заявник був притягнутий до кримінальної відповідальності за набуття майнової вигоди шляхом обману, підробки документів, що посвідчують особу та управління транспортним засобом, і засуджений до 17 місяців позбавлення волі, а так само конфіскації наявних у нього заощаджень у розмірі 21,949 фунтів стерлінгів (що становило приблизно половину суми, яку він заробив за допомогою підроблених документів). Крім того, суд рекомендував депортацію особи із країни. ЄСПЛ визнав, що національним судам під час розгляду цієї справи не вдалося досягнути справедливого балансу між інтересами суспільства та правами людини, а тому ця конфіскація є порушенням ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції[2].

Таким чином, призначена згідно з КК України конфіскація майна може не відповідати стандартам Конвенції, якщо у вироку не буде пояснено, для досягнення якої суспільно корисної мети призначалася конфіскація, та доведено, що призначена конфіскація не порушує справедливий баланс між інтересами суспільства та правами особи. Правові позиції, викладені у рішенні у справі Ismayilov v. Russia, дають підстави вважати, що конфіскація майна як додаткове покарання, передбачене КК України, в низці випадків є непропорційно великим тягарем, покладеним на особу, а тому суперечить ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції.

Ані КК України, ані постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення судами кримінального покарання» № 7 від 24 жовтня 2003 р. прямо не вказує судам на необхідність забезпечувати

[1] §38 ECHR, Ismayilov v. Russia. –6 November 2008. – Application no. 30352/03.

[2] 65 ECHR, Paulet v. the United Kingdom. – 13 May 2014. – Application no. 6219/08.

баланс між індивідуальними і суспільними інтересами при призначенні конфіскації. Разом із тим сформульовані у КК України загальні засади призначення покарання, якщо їх тлумачити в світлі примату прав людини, дають можливість судам урахувати критерій пропорційності при призначенні конфіскації. Тому важливим завданням кримінально-правової науки є формулювання для правозастосовної практики та законодавця чіткі рекомендації щодо врахування стандартів ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції під час застосування всіх різновидів конфіскації, передбачених КК України.

Т. О. Михайліченко, к. ю. н., асистент кафедри кримінального, адміністративного та трудового права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЕФЕКТИВНІСТЬ ПОКАРАННЯ: ПРОБЛЕМА ВИРІШЕННЯ

У тезах представлена дискусія про критерії та показники ефективності покарання, а також наводиться стислий опис теорії економіки злочину і покарання, що є розповсюдженою в США.

В тезисах представлена дискуссия о критериях и показателях эффективности наказания, а также дается краткое описание теории экономики преступления и наказания, распространенной в США.

In this thesis discussion about criteria and indexes of punishment efficiency is represented. Also it was given short description of theory of economics of crime and punishment which is widespread in the USA.

Покарання з давніх часів використовується суспільством як один зі засобів запобігання суспільно шкідливій чи суспільно небезпечній (злочинній) поведінці окремих його представників. Водночас питання щодо визначення ефективності певних покарань за окремі злочини й донині залишається в теорії кримінального права складним і недостатньо висвітленим. Не вирішеним є і спір стосовно критеріїв, показників, у відповідності до яких можна оцінити ефективність покарання як у цілому, так і його конкретних видів.

Вивчення ефективності заходів боротьби зі злочинністю на території СРСР отримало значний розвиток у 60–70 роках минулого століття, але дослідникам так і не вдалося досягнути згоди в цьому питанні, виробивши

єдиний підхід. Зараз в Україні ця проблема найчастіше науковцями оминається, а російські вчені в цілому зазвичай послуговуються напрацюваннями минулого.

Термін «ефективність» означає характеристику будь-якого об'єкта (пристрою, процесу, заходу, виду діяльності), що відбиває його суспільну користь, продуктивність або інші позитивні якості. Крім того, ефективним є не будь-який результат, а лише той, який призводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект[1]. Таким чином, більшість науковців вказують, що під ефективністю покарання слід розуміти ступінь досягнення тих цілей, які ставить законодавець перед покаранням[2]. Однак єдиного підходу, яким саме чином визначати дану ефективність, як вже зазначалося, на сьогоднішній день немає.

Так, І. В. Шмаров стверджував, що слід розрізняти критерії та показники ефективності покарання. Під критерієм оцінки ефективності покарання він розумів певну ознаку, мірило якості досягнення його цілей, а показники, на його думку, використовуються для оцінки досягнення цілей покарання. При оцінці досягнення цілей виправлення і перевиховання засуджених критерієм має бути їх позитивна поведінка після звільнення від покарання, хоча має враховуватися й негативна поведінка. Показниками цього критерію є статистичні дані про те, як поводять себе особи, які були звільнені від покарання, чи повернулися вони до суспільно корисної діяльності, чи чесно ставляться до праці, чи дотримуються законів і правил співжиття. Однак в подальшому сам же науковець відмічає недосконаліть подібних показників, оскільки в статистичних даних не відображаються відомості про характер поведінки звільнених від різноманітних видів покарань, за виключенням повторного вчинення злочину

---

[1] Великий тлумачний словник сучасної української мови. 250000 слів / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : Перун, 2005. – С. 367.

[2] Злобин Г. А. О методологии изучения эффективности уголовного наказания в советском уголовном праве и криминологии / Г. А. Злобин // Вопросы предупреждения преступности. – М. : Юрид. лит., 1965. – Вып. 1. – С. 60; Курганов С. И. Наказание: уголовно-правовой, уголовно-исполнительный и криминологический аспекты / С. И. Курганов. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. – С. 14; Непомнящая Т. В. Проблемы назначения наказания / Т. В. Непомнящая, В. М. Степашин. – М. : Форум, 2012. – С. 43; Шаргородский М. Д. Система наказаний и их эффективность / М. Д. Шаргородский // Сов. государство и право. – 1968. – № 11. – С. 55; Шидловский А. В. Проблемы эффективности наказания в современном уголовном праве Беларуси / А. В. Шидловский // Права человека и правосудие по уголовным делам в РБ : сб. науч. ст. / сост. : Л. Л. Зайцева, И. В. Кучвальская ; науч. ред. Л. Л. Зайцева. – Мн. : Тесей, 2003. – С. 54 та ін.

(-ів)[1]. До речі, частина дослідників (зокрема, І. І. Карпець, М. О. Стручков, А. В. Шидловський та ін.) зазначають, що основними критеріями (Ц І. В. Шмарова – показниками) ефективності покарання є рівень рецидиву вчинення злочину (для спеціальної превенції) і рівень первинної злочинності (для загальної превенції). Однак слід відмітити слушність Й позиції М. Д. Шаргородського, який наголошував, що «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 дійти 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, які 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]. У свою чергу, С. Г. Келіна відмічає, що наявність або відсутність рецидиву після відбування або виконання покарання залежить насамперед від тих умов і обстави, в яких засуджений опиниться вже після виконання покарання, а не від успішного чи не успішного впливу покарання на дану особу[3]. В якості ж критерію при оцінці досягнення мети спеціальної превенції І. В. Шмаров пропонував розглядати незлочинну поведінку засуджених у період відбування покарання[4].

Г. А. Злобін запропонував систему критеріїв для визначення ефективності покарання, що складається із п'яти груп: 1) показники, що об'єктивно характеризують зміни поведінки засуджених після відбуття ними покарання, звільнення від покарання, а у випадку «одномоментних» покарань (наприклад, штрафу) – після зняття судимості (рівень і характер рецидивної злочинності, показники соціальної адаптації тощо); 2) показники, що об'єктивно характеризують зміни зовнішньої сторони поведінки засуджених у період відбування ними покарання або в період судимості, коли призначене покарання не характеризується певним строком (число, дина-

[1] Шмаров И. В. Критерии и показатели эффективности наказаний / И. В. Шмаров // Сов. государство и право. – 1968. – №6. – С. 60, 62.

[2] Шаргородский М. Д. Наказание, его цели и эффективность / М. Д. Шаргородский. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1973. – С. 98.

[3] Уголовное право. Актуальные проблемы теории и практики : сб. очерков / под ред. В. В. Лунеева. – М. : Юрайт, 2010. – С. 343.

[4] Шмаров И. В. Критерии и показатели эффективности наказаний / И. В. Шмаров // Сов. государство и право. – 1968. – №6. – С. 61.

міка і характер злочинів, учинених у період відбування покарання (судимості), дотримання вимог режиму у виправній установі або правил відбування покарання, що не пов'язане із позбавленням волі; зовнішня сторона ставлення засуджених до праці; дані про підвищення засудженими загальноосвітньої чи професійно-технічної підготовки тощо); 3) показники, що характеризують емпіричну оцінку ефективності покарання (частота і динаміка застосування певного покарання та думка спеціалістів щодо його ефективності); 4) показники суб'єктивної оцінки ефективності різноманітних сторін покарання самими засудженими, громадська думка стосовно цього; 5) динаміка злочинності по окремих видах злочинів за періоди, пов'язані з установленням, скасуванням чи зміною кримінальної відповідальності[1].

Вказані підходи, на нашу думку, не можуть за сучасних умов задовольняти потреби практики, а, отже, і бути показниками (критеріями) ефективності покарання. По-перше, *de-facto* неможливо встановити, чи не вчиняє особа нових злочинів, тому що піддалася виправлення (перевихованню) або через страх щодо нового покарання ? Крім того, вчинення нового злочину не обов'язково є показником неефективності попередньо застосованого покарання, а може мати й інші причини. Щодо загальної превенції запитання залишається так само без відповіді: чи не вчиняють інші члени суспільства злочинів через страх невідворотності покарання або внаслідок певних особистих переконань ? По-друге, яким чином визначати показники соціальної адаптації ? По-третє, як визначати показники суб'єктивної оцінки ефективності різноманітних сторін покарання самими засудженими ? Адже при анкетуванні можлива похибка, оскільки будуть відсутні дані стосовно правдивості отриманих результатів.

Д. О. Гарбатович також пропонує одним із критеріїв ефективності кримінального покарання вважати частоту його призначення за вчинення конкретного злочинного діяння[2]. На нашу думку, цей критерії не можна застосовувати, адже досить часто вид покарання, який суд обирає засудженому, буде перш за все наслідком особистих переконань судді, характеристики особи винного, існуючих традицій і тенденцій певної місцевості тощо. Приміром, переважна більшість учених зазначає про високий рівень ефективності такого виду покарання, як громадські роботи, за

[1] Злобин Г. А. Об изучении эффективности уголовного наказания / Г. А. Злобин // Сов. государство и право. – 1969. – №6. – С. 31–34.

[2] Гарбатович Д. А. Применяемость уголовного наказания как критерий его эффективности / Д. А. Гарбатович // Вестн. Южно-Урал. гос. ун-та, Серия Право. – 2014. – №2. – С. 32.

злочини невеликої тяжкості або необережні злочини середньої тяжкості. Однак на практиці, як свідчать статистичні дані, це покарання майже не призначається суддями.

Отже, можна припустити, що запропоновані в радянський час критерії ефективності покарання нині *de-facto* не можуть бути використані, оскільки дослідник позбавлений можливості врахувати всі або принаймні більшість запропонованих показників через об'єктивні причини відсутності необхідних статистичних даних і неможливість їх отримання.

Водночас насамперед у США отримала широке розповсюдження економічна теорія злочину і покарання (economics of crime and punishment), де ефективність покарання, в першу чергу, залежить від тих затрат, які понесе держава і суспільство на шляху досягнення цілей покарання. Як відмічає Ю. В. Латов, економічний підхід до вивчення покарань дозволяє оцінювати ефективність різноманітних їх видів. Однією з головних ідей даної теорії є положення, що загальною метою правоохоронної діяльності має бути не «викорінення» злочинності, а її стримування на оптимальному (з точки зору суспільства рівні)[1]. При цьому, за твердженням Ю. В. Латова, економісти зосереджують свою увагу на функції стримування, допускаючи, що інші функції є або суто етичними (кара), або сумнівними (перевиховання).

Одним із найбільш важливих результатів економічного підходу до аналізу злочинності є теза, що покарання у формі збільшення ймовірності арешту і тривалих строків позбавлення волі служить стримуванню від злочину. Як доводив Г. Беккер, сукупні втрати суспільства мінімізуються лише тоді, коли ймовірність розкриття злочину і суворості покарання є такими, що правопорушниками стають лише особи, схильні до ризику[2]. Виходячи з цього, автором стверджується, що розмір покарання і його тяжкість можуть взаємозаміняти один одного: призначення суворих покарань за низького рівня розкриття злочинів дає такий самий стримуючий ефект, що і призначення м'яких покарань при високому рівні розкриття[3]. У цілому в межах цієї теорії розрізняють кілька способів впливу влади на злочинність, тобто фактичного досягнення цілей покарання (особливо загальної і спеціальної превенції): 1) суворі покарання за правопорушення (застосовують більшість штатів США), 2) удосконалення апарату розкриття і затримання злочинців та ін.

---

[1] Латов Ю. В. Экономика вне закона: Очерки по теории и истории теневой экономики / Ю. В. Латов. – М. : МОНФ, 2001. – С. 33.

[2] Там само. – С. 35.

[3] Там само. – С. 36.

Слід відмітити, що в СРСР деякі вчені також намагалися популяризувати подібні ідеї. Так, приміром І. М. Гальперін писав, що висока ступінь ефективності покарання якраз і встановлюється тією різницею в «соціальній ціні», яка існує між досягненням мети покарання і тими засобами, за допомогою яких ці цілі досягаються[1]. Однак дана теорія так і не отримала широкого розповсюдження в нашій країні. Варто також відмітити, що нині окремі сучасні українські науковці, зокрема, О. М. Литвинов та Є. С. Назимко, наголошують на необхідності економічної доцільності: «лише за умови врахування «вартості злочину» для потерпілого, суспільства та держави у кримінально-правових санкціях може бути забезпечене ефективне застосування покарання»[2].

Таким чином, можна дійти висновків, що питання ефективності покарання, як і її критеріїв (показників), має бути, нарешті, розв'язане в теорії кримінального права, оскільки це дозволить в подальшому обґрунтовано пропонувати санкції за різноманітні злочини і досягати мети покарання найоптимальнішим шляхом. Який самий із варіантів визначення ефективності покарання є найбільш прийнятним, слід вирішувати лише після ґрунтовних досліджень.

Ю. Ю. Лемішко, к.ю.н., асистент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПОНЯТТЯ «ОБТЯЖУЮЧІ ОБСТАВИНИ» У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ ТА КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Аналізується зміст поняття «обтяжуючі обставини», що використовується законодавцем як у кримінальному праві, так і в кримінальному процесуальному законодавстві України.

Анализируется содержание понятия «отягчающие обстоятельства»,которые используются законодателем как в уголовном праве, так и в уголовно процессуальном законодательстве Украины.

[1] Гальперин И. М. Наказание: социальные функции, практика применения / И. М. Гальперин. – М. : Юрид. лит., 1983. – С. 153.

[2] Інститут покарання в кримінальному праві України : навч. посіб. / О. М. Литвинов, Є. С. Назимко; за ред. О. М. Литвинова; Кримін. асоц. України. – Донецьк : Ноулідж, Донец. від-ня, 2013. – С. 185.

The content of the concept «aggravating circumstances» which legislator is used as in criminal law, and the criminal procedural legislation of Ukraine is analyzed.

1. Із прийняттям Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. (далі – КПК) суттєво розширено сферу дії принципу диспозитивності. Так, законодавець збільшив кількість злочинів, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення. Їх вичерпний перелік наведено у ст. 477 КПК шляхом вказівки на відповідну статтю Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК) або відповідну частину такої статті із зазначенням у дужках ознак основного складу злочину та вказівкою на відсутність конкретної кваліфікуючої (особливо кваліфікуючої) ознаки чи з використанням формулювання «без обтяжуючих обставин/за обтяжуючих обставин». Проте саме неоднакове тлумачення змісту поняття «обтяжуючі обставини» і призводить до того, що судами по-різному вирішується питання про форму обвинувачення, на перший погляд, майже однакових (за встановленими у них обставинами) кримінальних проваджень. Варто зауважити, що це питання відіграє досить важливе значення, оскільки дозволяє визначити процесуальні особливості конкретного провадження. Для кримінального провадження у формі приватного обвинувачення такою особливістю є, зокрема, можливість його закриття на підставі відмови потерпілого, а у випадках, передбачених КПК, його представника, від обвинувачення (п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК).

2. Реалізуючи зазначені приписи, Вищий спеціалізований суд України із розгляду цивільних і кримінальних справ (далі – ВССУ) частково задовольнив касаційну скаргу Ш., а саме: скасував вирок Павлоградського міськрайонного суду Дніпропетровської області про його засудження за ч. 1 ст. 122 КК до покарання у виді обмеження волі на один рік й ухвалу апеляційного суду Дніпропетровської області про залишення цього вироку без змін та закрив кримінальне провадження на підставі п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК. В основу такого рішення покладено наявність заяви потерпілої Д. про скасування судових рішень щодо засудження у зв'язку із відмовою від обвинувачення та висновок суду про те, що кримінальне провадження щодо Ш., незважаючи на наявність у вчиненому ним злочині двох обставин, які обтяжують покарання (рецидив злочинів та вчинення злочину в стані алкогольного сп'яніння), *належить* до проваджень у формі приватного обвинувачення. Протилежної думки суд касаційної інстанції дійшов, досліджуючи матеріали кримінального провадження стосовно І., якого було визнано винним у вчиненні злочину, передбачено-

го ч. 1 ст. 126 КК. Оскільки потерпілим виявилася малолітня особа, суд першої інстанції правомірно врахував це як обставину, що обтяжує покарання (вчинення злочину щодо малолітнього). Саме наявність цієї обтяжуючої обставини і переконала ВССУ в тому, що зазначене кримінальне провадження *не належить* до проваджень у формі приватного обвинувачення, бо відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 477 КПК до таких проваджень відноситься, зокрема, кримінальне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 126 КК (умисне завдання удару, побоїв або вчинення інших дій *без обтяжуючих обставин*). Відповідно ухвалу апеляційного суду Волинської області (про залишення ухвали суду першої інстанції про закриття кримінального провадження на підставі п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК без змін) було скасовано, а провадження призначено на новий розгляд.

Таким чином, виникає запитання, який зміст вкладає законодавець у поняття «обтяжуючі обставини» в п. 1 ч. 1 ст. 447 КПК: чи маються на увазі обставини, зазначені в ч. 1 ст. 67 КК, або так звані кваліфікуючі ознаки відповідного складу злочину, передбачені у тих чи інших статтях (частинах статей) Особливої частини КК ?

3. На наш погляд, при відповіді на це запитання слід виходити із такого. Незважаючи на те, що це поняття використовується як у кримінальному, так і кримінальному процесуальному законодавстві України, воно належить до категоріального апарату науки кримінального права. Обставини, про які йдеться, передбачені як у ч. 1 ст. 67 Загальної частини КК, так і в диспозиціях статей Особливої частини КК. Саме це і призводить до того, що поняття «обтяжуючі обставини» вживається вченими-кримінalістами для позначення:

1) *обставин, що обтяжують покарання*. Ці обставини передбачені в ч. 1 ст. 67 КК у виді вичерпного їх переліку. Вони завжди перебувають поза межами складу злочину, а тому ніколи не впливають на його кваліфікацію, і свідчать про підвищений ступінь суспільної небезпечності вчиненого діяння та (або) особи винного. Їх головне кримінально-правове значення – впливати на обрання більш суворого виду та (або) міри (розміру/строку) покарання *в межах санкції статті* Особливої частини КК, за якою кваліфікується вчинений злочин. Урахування обставин, що обтяжують покарання, належить до компетенції суду, а визначення останнім міри покарання залежно від індивідуальних особливостей вчиненого злочину та особи винного й охоплюється поняттям індивідуалізації покарання. Саме ці обставини визнаються засобами індивідуалізації покарання;

2) *обтяжуючих обставин, що виступають ознаками кваліфікованих (особливо кваліфікованих) складів злочину*. У випадку, коли обтяжуючі обставини зазначені в диспозиції статті Особливої частини КК, вони виступають уже ознаками конкретного, так званого кваліфікованого/особливо кваліфікованого складу злочину, а тому перш за все впливають на кваліфікацію вчиненого. До того ж такі обставини лежать в основі побудови нової «типової санкції». Особливістю такої санкції, порівняно із санкцією основного складу злочину, є те, що в ній передбачено більш суворий вид покарання та (або) підвищена мінімальна і (чи) максимальна його межа (при збереженні виду покарання, передбаченого в санкції частини першої відповідної статті Особливої частини КК), що і призводить *до збільшення обсягу кримінальної відповідальності*. Побудова кваліфікованого складу злочину належить уже до компетенції законодавця та охоплюється поняттям диференціації кримінальної відповідальності. Саме тому обтяжуючі обставини, що лежать в основі кваліфікованого/особливо кваліфікованого складу злочину, визнаються засобами диференціації кримінальної відповідальності. Ті науковці, що вбачають відмінність у правовій природі зазначених обставин порівняно із правовою природою обставин, що обтяжують покарання, використовують для позначення перших термін *«кваліфікуючі ознаки»,* чи «*обставини, які обтяжують відповідальність»* (Л. Л. Кругліков, В. М. Савінов, Г. К. Буранов, О. В. Ільїна та ін.).

Якщо розглядати існуючі в кримінально-правовій літературі підходи щодо правової природи обтяжуючих обставин, передбачених як в Загальній, так й Особливій частині КК, то варто зазначити, що переважна більшість науковців виходить із того, що вона є різною (Л. Л. Кругліков, О. О. Дудоров, О. В. Ільїна, І. М. Федорчук та ін.). Як вбачається із системного аналізу норм чинного КК, такої позиції дотримується і законодавець. Так, у ч. 4 ст. 67 КК установлена заборона враховувати двічі одну і ту саму обтяжуючу обставину – при кваліфікації злочину і призначенні за нього покарання. Щоб уникнути плутанини, для позначення обтяжуючих обставин, що утворюють законодавчий перелік, законодавець використовує поняття «обставини, які обтяжують покарання» (п. 3 ч. 1 ст. 65, ч. 1 ст. 67 КК). Що стосується другої групи обтяжуючих обставин, то вони позначаються ним як обставини, що обтяжують відповідальність. Так, у ч. 3 ст. 29 КК, зазначено «інші обставини, *що обтяжують відповідальність* і передбачені у статтях Особливої частини КК як ознаки злочину, що впливають на кваліфікацію дій виконавця…».

4. З'ясувавши значення, що вкладається в поняття «обтяжуючі обставини» в науці кримінального права, звернемося до аналізу його змісту за кримінальним процесуальним законодавством. У переважній більшості в нормах чинного КПК використовуються поняття «обставини, які обтяжують покарання» (п. 4 ч. 1 ст. 91, п. 6 ч. 1 ст. 291, п. 2 ч. 3 ст. 374 КПК). Власне, про обтяжуючі обставини йдеться лише у ч. 1 ст. 477 КПК, де передбачено перелік злочинів, кримінальне провадження за якими відноситься до проваджень у формі публічного обвинувачення. Як вже зазначалось, одним зі способів окреслення кола таких злочинів є вказівка на частину першу відповідної статті КК із зазначенням у дужках ознак основного складу злочину та з використанням формулювання «без обтяжуючих обставин». Наприклад, відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 477 КПК кримінальним провадженням у формі приватного обвинувачення є провадження, яке може бути розпочате слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого щодо кримінальних правопорушень, передбачених, зокрема, частиною першою статті 122 (умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження без обтяжуючих обставин) КК. Вказівка на частину першу відповідної статті свідчить про те, що йдеться саме про вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що підпадає під ознаки *основного (простого) складу злочину*, під яким у науці кримінального права розуміється склад злочину, що містить основні ознаки злочину і не містить пом'якшуючих чи обтяжуючих обставин, тобто кваліфікуючих/особливо кваліфікуючих ознак. Формулювання «без обтяжуючих» обставин лише підкреслює цей факт. Висловлене підтверджує й те, що, наприклад, у ч. 2 ст. 477 КПК законодавець зазначає, що до проваджень зазначеної форми обвинувачення належить злочин, передбачений частиною другою статті 122 (умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження за обтяжуючих обставин) КК, тобто *кваліфікований склад злочину*, побудований за наявністю обтяжуючих обставин (кваліфікуючих ознак). Якщо стати на протилежну позицію і припустити, що під обтяжуючими обставинами у нормі КПК, що досліджується, законодавець розуміє саме обставини, які обтяжують покарання (ч. 1 ст. 67 КК), то матиме місце така суперечлива ситуація. Так, з одного боку, не буде належати до кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення злочин, передбачений ч. 1 ст. 122 КК, учинений за наявності обставин, що обтяжують покарання, тоді як з другого – той самий злочин, але передбачений ч. 2 ст. 122 КК, буде вважатися кримінальним провадженням такої форми виключно у випадках, коли його буде вчинено вже за наявності цих самих обставин. Слід зауважити,

що ступінь суспільної небезпечності кваліфікованого/особливо кваліфікованого складу злочину є значно вищою порівняно із простим складом злочину того самого виду, ознаки якого передбачені в частинах перших відповідних статей Особливої частини КК. Тобто кваліфікуючі ознаки суттєво підвищують ступінь суспільної небезпечності конкретного виду злочину, тоді як обставини, що обтяжують покарання, впливають виключно на індивідуальний ступінь суспільної небезпечності конкретного злочину.

Підсумувавши вищевикладене, слід зазначити, що під обтяжуючими обставинами у ч. 1 ст. 477 КПК розуміються чинники, які закріплені законодавцем у диспозиціях статей Особливої частини КК, тобто, власне, кваліфікуючі/особливо кваліфікуючі ознаки. Звідси злочини, про які йдеться в цій нормі, належать до проваджень у формі приватного обвинувачення навіть у випадках, коли вони вчинені за наявності обставин, що обтяжують покарання, передбачених у ч. 1 ст. 67 КК.

СЕКЦІЯ № 3

ПРОБЛЕМИ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ЇХ РОЗВ'ЯЗАННЯ У ЗАКОНОТВОРЧІЙ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

О. С. Жупіна, к.ю.н., прокурор відділу процесуального керівництва та підтримання державного обвинувачення у кримінальних провадженнях щодо злочинних угруповань Генеральної прокуратури України

СТРУКТУРА ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ: НЕДОЛІКИ ТА ШЛЯХИ ЇХ УСУНЕННЯ

Проаналізовано дискусійні питання щодо систематизації Особливої частини Кримінального кодексу України. Запропоновано розміщення кримінально-правових норм в Особливій частині Кодексу за групами суб'єктів суспільних відносин.

Проанализированы дискуссионные вопросы систематизации Особенной части Уголовного кодекса Украины. Предложено размещение уголовно-правовых норм в Особенной части Кодекса по группам субъектов общественных отношений.

Controversial issues about systematization of special part of the Criminal Code of Ukraine were analyzed. The disposal of criminal rules of law in the Special Part of the Code by the by group subjects of social relations was proposed.

Наявна на теперішній час структура Кримінального кодексу України (далі – КК України) є результатом поступового підвищення рівня законодавчої техніки. На думку авторів указаного Кодексу В. Я. Тація та В. В. Сташиса, КК України відображає досягнення сучасної науки кримінального права, ґрунтується на Конституції України та загальновизнаних принципах і нормах міжнародного права, стверджує принципи гуманізму та законності[1]. Погоджуючись із загальною позитивною оцінкою КК України, слід зазначити, що структура Особливої частини не має чітко визначених критеріїв, або принципів, її побудови, що, в свою чергу, зменшує кодифікаційну цінність Кодексу та призводить до виникнення дискусійних питань щодо порядку організації, розміщення та назв розділів і статей Особливої частини.

[1] Тацій В. Я. Новий Кримінальний кодекс України / В. Я. Тацій, В. В. Сташис // Право України. – 2001. – № 7. – С. 9.

Враховуючи важливість кримінально-правових норм та наявність наукових дискусійних щодо їх систематизації в Особливій частині КК України, питання структури Кодексу на теперішній час залишається актуальним.

У науці кримінального права висловлювалися різні точки зору з приводу послідовності розміщення розділів Особливої частини у раніше діючому та нині чинному кримінальному законодавстві. Загальноприйнятою у науці кримінального права є послідовність розміщення розділів в Особливій частині за ієрархією цінностей, що підлягають кримінально-правовій охороні. Так, А. А. Піонтковський та В. Д. Меньшагін вважали, що розділи Особливої частини мають розташовуватися залежно від тяжкості злочинів, відповідальність за які в них передбачена, а також важливості охоронюваних об'єктів[1].

Установивши за вчинення злочинів проти життя покарання у виді довічного позбавлення волі і тим самим чітко визначивши найцінніші об'єкти кримінально-правової охорони (життя людини), розділи в Особливій частині КК України законодавцем не розташовано за ієрархією цінностей. Адже аналіз структури чинного КК України свідчить, що в Особливій частині Кодексу наявна плутанина у порядку розміщення не лише самих розділів, а й статей у них. Указане зумовлене некоректною визначеністю родових об'єктів складів злочинів у назвах розділів (ст. 132, ч. 1 ст. 134, ст. 145, ст. 178, ст. 179, ст. 181, ст. 269, ст. 289, ст. 298[1], ст. 314, ст. 327, ст. 391, ст. 392 КК України).

Ураховуючи критерій цінності об'єкта кримінальна правової охорони, першим в Особливій частині має бути розташований розділ XX («Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку»), оскільки його статті містять чотири санкції, що передбачають довічне позбавлення волі за злочини проти життя.

Такої самої думки дотримувався відомий радянський криміналіст М. О. Стручков, яким запропоновано послідовність розміщення розділів в Особливій частині КК України, відповідно до якої на першому місці – розділ, присвячений злочинам проти мирної співпраці держав і безпеки людства, а так само державним злочинам. Отже, автор не підтримував позицію тих науковців, які вважали, що злочини проти основ національної безпеки є найбільш суспільно небезпечними посяганнями[2].

---

[1] Пионтковский А. А. Курс советского уголовного права. Особенная часть / А. А. Пионтковский, В. Д. Меньшагин. – М. : Госюриздат, 1958. – С. 11.

[2] Стручков Н. А. Объект преступного посягательства и система Особенной части УК / Н. А. Стручков // Сов. государство и право. – 1987. – №12. – С. 92.

Проте запропонована М. О. Стручковим структура Особливої частини КК України має суттєвий недолік, оскільки не передбачає порядок розміщення інших розділів, статті яких не містять найвищої міри покарання. Наприклад, в останньому розділі Особливої частини Кодексу містяться норми, що передбачають покарання за вчинення військових злочинів, тяжкість та важливість об'єктів кримінально-правової охорони яких не викликає сумнівів.

Ураховуючи викладене, вважаємо, що ієрархія цінностей, охоронюваних законом, важливість суспільних відносин або тяжкість злочину не можуть бути покладені в основу побудови Особливої частини КК України, оскільки вказані категорії мають умовний оціночний, характер, що надає можливість вирішити питання про порядок розміщення лише кількох розділів Особливої частини.

Аналіз кримінального законодавства зарубіжних країн дозволив установити, що загалом законодавці не використовують обґрунтованих наукою принципів розміщення розділів в Особливій частині, тому здебільшого вони розміщені довільно. На нашу думку, найбільш прийнятною є структура Особливої частини КК України, запропонована В. О. Навроцьким, відповідно до якої на початку слід розмістити розділи про злочини проти особи, далі – злочини проти суспільства, а наприкінці – злочини проти інтересів держави та злочини проти миру[1].

Отже, Особливу частину Кодексу доцільно побудувати за суб'єктом суспільних відносин, на який спрямовується злочинне посягання.

Вказаний критерій надає можливість чітко визначити структуру Особливої частини КК України, що будуватиметься в системі координат «людина – суспільство – держава – мир» відповідно до загальновизнаних груп суб'єктів суспільних відносин.

На нашу думку, слушним є твердження В. І. Борисова про наявність умовного групування розділів КК України на три блоки. Перший із них передбачає охорону прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина, другий – охорону інтересів суспільства, третій – охорону держави[2]. У зв'язку із зазначеним із метою удосконалення структури КК України необхідно внести зміни до вказаного Кодексу, передбачивши поділ Особливої частини не лише на розділи, й інші структурні складові.

---

[1] Навроцький В. О. Кримінальне право України: Особлива частина : курс лекцій / В. О. Навроцький. – К. : Знання, 2000. – С. 21.

[2] Борисов В. І. Питання систематизації особливої частини кримінального права / В. І. Борисов // Вісн. Асоц. кримін. права України. – 2013. – № 1 (1). – С. 267.

Запропонована структура Особливої частини значно підвищить кодифікаційні якості Кодексу, однак потребуватиме її модернізації шляхом уведення до структури додаткової ланки у виді глав, які слід сформувати за видовим об'єктом злочину.

Вказані пропозиції розміщення кримінально-правових норм узгоджуються не лише із загальними принципами кримінального права, а й баченням законодавця щодо основних груп об'єктів національної безпеки, якими відповідно до ст. 3 Закону України «Про основи національної безпеки України» є: людина і громадянин – їхні конституційні права і свободи; суспільство – його духовні, морально-етичні, культурні, історичні, інтелектуальні та матеріальні цінності, інформаційне і навколишнє природне середовище і природні ресурси; держава – її конституційний лад, суверенітет, територіальна цілісність і недоторканність[1].

З урахуванням викладеного вважаємо за доцільне запропонувати таку структуру Особливої частини КК України:

Розділ 1. «Злочини проти людини»

Глава 1. Злочини проти життя людини

Глава 2. Злочини проти здоров'я людини

Глава 3. Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості людини

Глава 4. Злочини проти основних (конституційних) прав і свобод людини і громадянина

Розділ 2. «Злочини проти суспільства»

Глава 1. Злочини проти громадського порядку, безпеки та суспільної моральності

Глава 2. Злочини проти правосуддя

Глава 3. Злочини проти встановленого порядку обігу окремих предметів та речовин

Глава 4. Злочини проти встановленого порядку виконання службових, професійних та інших обов'язків

Глава 5. Злочини проти встановлених правил безпеки, експлуатації машин та використання програмного забезпечення

Глава 6. Злочини проти довкілля

Глава 7. Злочини проти власності

Глава 8. Злочини проти встановленого порядку ведення господарської діяльності

---

[1] Про основи національної безпеки України : Закон України від 19 червня 2003 р. № 964-IV // Голос України. – 2003. – № 134.

Розділ 3. «Злочини проти держави»

Глава 1. Злочини проти зовнішньої безпеки держави

Глава 2. Злочини проти внутрішньої безпеки держави

Глава 3. Злочини проти встановленого порядку несення військової служби

Розділ 4 «Злочини проти миру»

Глава 1. Злочини проти миру

Глава 2. Злочини проти встановленого міжнародного правопорядку та міжнародних правовідносин

Глава 3. Злочини проти безпеки людства

Наведена нами систематизація кримінально-правових норм Особливої частини КК України має певне значення для уніфікації сприйняття та пошуку його положень, з'ясування думки законодавця про цінність об'єктів кримінально- правової охорони, розмежування суміжних складів злочинів та підвищення кодифікаційної цінності Кодексу.

В. К. Матвійчук, д.ю.н., професор, перший проректор ВНЗ «Національна академія управління»

МІСЦЕ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ ЯК ОЗНАКА ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ДІЯННЯ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ст. 250 КК УКРАЇНИ

У тезах розкривається місце вчинення злочину як ознака об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 250 КК України, пропонується визначення такої ознаки цього злочину.

В тезисах раскрывается место совершения преступления как признак объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 250 УК Украины, предлагается определение такого признака этого преступления.

In this theses the scene of a crime is researched as an objective element of corpus delicti of a crime, stated in paragraph 250 of the Criminal Code of Ukraine. The definition of this element is also given.

Місце вчинення злочину як ознака об'єктивної сторони злочину достатньо розроблене. Разом із тим необхідно уточнити, що місце вчинення злочину визначається як територія, на якій було почато, закінчено злочин або настали злочинні наслідки[1]. З метою з'ясування такої ознаки

[1] Советское уголовное право. Часть общая : учебник / Беляев Н. А., Галиакбаров Р. Р., Грабовская Н. П., Ковалев М. И., и др.; под ред. Н. А. Беляева, М. И. Ковалева. – М. : Юрид. лит., 1977. – С. 165.

об'єктивної сторони цього складу злочину та враховуючи бланкетний характер диспозиції ст. 250 КК України звернемося до інших нормативних актів для встановлення цієї ознаки.

Аналіз нормативних актів стосовно з'ясування місця вчинення злочину, передбаченого ст. 250 КК України, свідчить таке:

1) одні нормативні акти, наприклад, ст. 1 Закону України «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів»[1] та ст. 68 Водного кодексу України формулюють визначення місця вчинення аналізованого злочину у такий спосіб: «Рибогосподарський водний об'єкт (його частина) – водний об'єкт (його частина), що використовується для цілей рибного господарства»[2];

2) інші нормативні акти, наприклад, ст. 26 Закону України «Про тваринний світ»[3] та Інструкція про порядок спеціального використання риби та інших водних живих ресурсів[4] дають відповідно перелік рибогосподарських водних об'єктів: а) «Стаття 26. До рибогосподарських об'єктів належать усі поверхневі, територіальні і внутрішні морські води, які використовуються (можуть використовуватися) для промислового добування, вирощування чи розведення риби та інших об'єктів водного промислу або мають значення для природного відтворення їх запасів, а також мають значення для природного відтворення їх запасів, а також виключна (морська) економічна зона та акваторія у межах континентального шельфу України»; б) «1.2. Рибогосподарські водні об'єкти – озера, річки, моря з лиманами та естуаріями, водосховища, ставки, а також окремі технологічні водойми, які використовуються для розведення, вирощування, відтворення та (або) вилову риби та інших водних живих ресурсів, де господарська діяльність усіх учасників водогосподарського комплексу обмежується в інтересах рибного господарства»;

---

[1] Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів : Закон України від 8 липня 2011 р. № 3677-VV // Відом. Верхов. Ради України. – 2012. – № 17. – Ст. 155.

[2] Водний кодекс України : Закон України від 6 червня 1995 р. № 213/95-ВР// Відом. Верхов. Ради України. – 1995. – № 24. – Ст. 189.

[3] Про тваринний світ : Закон України від 13 грудня 2001 р. № 2894-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2002. – № 14. – Ст. 97.

[4] Про затвердження Інструкції про порядок спеціального використання риби та інших водних живих ресурсів : наказ Мін-ва аграрної політики України від 11 листопада 2005 р. № 623 // Офіц. вісн. України. – 2005. – № 49. – Ст. 3102.

3) треті нормативні акти, наприклад, п. 2.1 Порядку здійснення любительського і спортивного рибальства[1] та ст. 13 Закону України «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів» дають визначення рибогосподарських об'єктів та відповідно їх класифікацію: а) п. 2.1. «… рибогосподарські водойми – водні об'єкти, що використовуються чи можуть використовуватися для вирощування та лову (добування) водних живих ресурсів або мають значення для відтворення їх запасів; рибогосподарські водойми загального користування – водні об'єкти, на яких здійснюється любительське і спортивне рибальство на умовах загального використання водних живих ресурсів без надання спеціального дозволу на їх використання та без закріплення цих водних об'єктів за окремими особами; рибогосподарські водойми спеціального користування – водні об'єкти, на яких здійснюється любительське і спортивне рибальство на умовах надання спеціального дозволу на використання водних живих ресурсів та із закріпленням (або без такого) цих водних об'єктів за окремими особами …»; б) «Стаття 13. Рибогосподарські водні об'єкти (їх частини), які використовуються для цілей рибного господарства.

Рибогосподарські водні об'єкти (їх частини) поділяються на рибогосподарські водні об'єкти загальнодержавного та місцевого значення.

До рибогосподарських водних об'єктів загальнодержавного значення належать: внутрішні морські води і територіальне море (з лиманами та естуаріями), виключна (морська) економічна зона України; поверхневі води (озера, водосховища, річки, канали), що розташовані і використовуються на території більш як однієї області, а також їх протоки всіх видів.

До рибогосподарських водних об'єктів (їх частин) місцевого значення належать водні об'єкти (озера, річки та їх протоки всіх порядків, водосховища), що розташовані і використовуються у межах однієї області та не належать до водних об'єктів загальнодержавного значення».

Для наукового з'ясування та практичного застосування цієї ознаки при кваліфікації злочину, передбаченого ст. 250 КК України ? необхідно з кожного із досліджених нормативних актів взяти ті позитивні положення, які й дадуть нам повноту такої ознаки об'єктивної сторони цього складу злочину, як місце його вчинення. Так, стосовно визначення рибогосподарських водних об'єктів має використовуватися термін «водний об'єкт», а не

[1] Порядок здійснення любительського і спортивного рибальства : затв. постановою Кабінету Міністрів України від 18 липня 1998 р. № 1126 // Офіц. вісн. України. – 1998. – № 29. – Ст. 1099.

термін «водойми», оскільки він ширший. Крім того, на нашу думку, більш повне визначення рибогосподарських водних об'єктів можна запропонувати, охопивши всі визначення та їх класифікації і види.

Таким чином, під рибогосподарськими водними об'єктами слід розуміти водні об'єкти (його частини) загальнодержавного та місцевого значення, водні об'єкти (його частини) загального та спеціального користування, які використовуються (можуть використовуватись) для розведення, вирощування, відтворення, лову (добування) риби та інших водних живих ресурсів, де водогосподарська діяльність обмежується в інтересах охорони рибних запасів або диких водних тварин та інших водних живих ресурсів.

Є. Ю. Бараш, д.ю.н., доцент, начальник Інституту кримінально-виконавчої служби;
О. С. Стеблинська, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Інституту кримінально-виконавчої служби

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ст. 390 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

У тезах розглядаються проблемні питання застосування ст. 390 Кримінального кодексу України в правозастосовній практиці з точки зору визначення суб'єкта злочину. Також аналізується негативний вплив існування цієї проблеми на стан оперативної обстановки в органах та установах виконання покарань.

В тезисах рассматриваются проблемные вопросы применения ст. 390 Уголовного кодекса Украины в правоприменительной практике с точки зрения определения субъекта преступления. Также анализируется негативное влияние существования этой проблемы на состояние оперативной обстановки в органах и учреждениях исполнения наказаний.

The article highlights the issues of Art. 390 of the Criminal Code of Ukraine application in law enforcement practice in the context of defining the perpetrator. The negative impact of the existing problem on the state of the current situation in penal institutions has been analyzed as well.

Аналіз злочинності в установах виконання покарань Державної пенітенціарної служби України (далі – ДПтС України) свідчить, що значну

частину в структурі злочинів, учинених засудженими, складають ухилення від відбування покарання у виді обмеження волі (ч. 1 та 2 ст. 390 Кримінального кодексу України (далі – КК України). Так, протягом 2013 р. засудженими вчинено 515 злочинів, з яких 83 злочини, або 16, 1%, – це ухилення від відбування покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі, з яких: 14 – вчинено у формі неповернення до місця відбування покарання особи, засудженої до обмеження волі, якій було дозволено короткочасний виїзд, після закінчення строку виїзду, 37 – у формі самовільних залишень місця обмеження волі та 20 – у формі систематичного порушення громадського порядку чи встановлених правил проживання.

Разом із тим протягом зазначеного періоду засудженими до обмеження волі вчинено 83 випадки ухилень від відбування покарання. Однак відносно 16 засуджених, які були переведені до виправних центрів із виправних колоній закритого типу в порядку ст. 82 КК України та вчинили ухилення від відбування покарання, органами досудового розслідування кримінальні провадження за фактами вчинення злочинів, передбачених ст. 390 КК України, були закриті у зв'язку з відсутністю в діяннях цих осіб складу кримінального правопорушення.

Прийняття таких процесуальних рішень органами досудового розслідування зумовлено недосконалим викладенням положення диспозиції частин 1 та 2 ст. 390 КК України в частині визначення суб'єкта цього злочину, які фактично передбачають відповідальність за ухилення від відбування покарання у виді обмеження волі лише особам, яким таке покарання визначено вироком суду.

За результатом вивчення проблематики застосування норм закону можна дійти висновку, що на сьогоднішній день виникає багато проблемних питань щодо правильного тлумачення та застосування у слідчій та судовій практиці окремих положень диспозиції частин 1 та 2 ст. 390 КК України. В першу чергу, це стосується визначення суб'єкта розглядуваного злочину.

Так, відповідно до ч. 3 ст. 11 Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК України) одним із видів кримінально-виконавчих установ є кримінально-виконавчі установи відкритого типу (виправні центри), що виконують покарання у виді обмеження волі стосовно осіб, засуджених за злочини невеликої та середньої тяжкості, а також засуджених, яким даний вид покарання призначено відповідно до ст. 82 КК України.

Відповідно до кримінально-виконавчого законодавства України безпосередньо на засуджених до обмеження волі та тих, яким покарання

у виді позбавлення волі на певний строк замінено більш м'яким покаранням у виді обмеження волі в порядку ст. 82 КК України, покладаються однакові вимоги щодо відбування зазначеного покарання. Відтак, обидві категорії засуджених повинні нести відповідальність за невиконання цих вимог. Разом із тим недосконало викладені положення диспозиції частин 1 та 2 ст. 390 КК України щодо визначення суб'єкта аналізованого злочину, фактично передбачають відповідальність за ухилення від відбування покарання у виді обмеження волі лише осіб, яким таке покарання визначено вироком суду. Отже, залишається не зрозумілим, чи може вважатися суб'єктом такого злочину особа, якій покарання у виді позбавлення волі на певний строк замінено більш м'яким покаранням у виді обмеження волі в порядку ст. 82 КК України.

З одного боку, при заміні невідбутої частини покарання у виді позбавлення волі на обмеження волі особа фактично не звільняється, а продовжує відбувати покарання іншого виду у статусі засудженого до обмеження волі. Тобто теоретично її можна вважати суб'єктом злочину, передбаченого частинами 1 та 2 ст. 390 КК України. Із другого боку, суб'єктом розглядуваного злочину законодавець чітко визначив особу, засуджену до обмеження волі, що може тлумачитись як призначення особі покарання у виді обмеження волі на підставі обвинувального вироку суду. При цьому немає правових підстав ототожнювати особу, засуджену до позбавлення волі, та таку, яка відбуває покарання у виді обмеження волі. Таке неоднозначне тлумачення норм закону зумовило відсутність однакової практики застосування судами та органами досудового розслідування порядку притягнення до відповідальності осіб, які ухиляються від відбування покарання у виді обмеження волі.

Так, починаючи з 2011 р. в Україні склалася судова практика закриття кримінальних справ відносно осіб, яким невідбуту частину покарання замінено більш м'яким та які ухиляються від його відбування, у зв'язку з тим, що зазначені особи не визнавалися суб'єктами таких злочинів. З огляду на таку судову практику органи досудового розслідування та прокуратури на тих самих підставах все частіше приймають рішення про закриття кримінальних проваджень за фактами вчинення такими особами ухилень від відбування покарання у формах самовільних залишень та неповернень до місця обмеження волі.

З одного боку, ситуація що склалася, у певній мірі не відповідає основоположному принципу існування правової держави – рівності усіх перед законом, що закріплено в ч. 1 ст. 24 Конституції України. З другого боку,

безкарність за ухилення від відбування покарання та відсутність законних засобів впливу на засуджених, яким покарання у виді позбавлення волі на певний строк замінено більш м'яким покаранням у виді обмеження волі, порушують принцип невідворотності покарання та значно підвищують ризик вчинення таких правопорушень з боку інших засуджених.

Враховуючи, що основним призначенням даної статті є не лише притягнення певної особи до кримінальної відповідальності за вчинення злочину, а й здійснення загально превентивного впливу на інших засуджених, слід визнати, що подібна практика вкрай негативно впливає на стан додержання законності й правопорядку в установах виконання покарань відкритого типу, не забезпечує належного виконання вироків суду та досягнення цілей покарання, порушує нормальну діяльність органів і установ кримінально-виконавчої служби та сприяє погіршенню криміногенної обстановки серед засуджених, які там утримуються.

Враховуючи ситуацію, що склалася, адміністрації виправних центрів залишається лише покладатися на здоровий глузд цих засуджених, так як самовільне залишення меж виправного центру не потребує будь-яких зусиль у зв'язку з тим, що їх територія не охороняється, а межі умовні.

Водночас недосконаліть диспозиції частин 1 та 2 ст. 390 КК України також породжує низку проблемних питань в організації розшуку та затримання зазначеної вище категорії засуджених.

Враховуючи те, що органами досудового розслідування кримінальні провадження відносно зазначеної вище категорії засуджених закриваються через те, що останні не являються суб'єктами злочину, передбаченого ст. 390 КК України, працівники органів внутрішніх справ до здійснення розшукових заходів не долучаються, а такі заходи здебільшого здійснюються лише силами персоналу виправних центрів, у яких допускаються факти ухилення від відбування покарання, що, в свою чергу, відволікає персонал від виконання покладених на них посадових обов'язків та призводить до погіршення оперативної обстановки у виправних центрах.

Крім того, своєчасне невжиття комплексу розшукових заходів дає можливість окремим засудженим протягом тривалого часу перебувати у розшуку та вчиняти нові злочини. Так, засуджений Л., який в березні 2013 р. ухилився від відбування покарання у Новобузькому виправному центрі управління ДПтС України в Миколаївській області (№ 103), під час перебування у розшуку вчинив злочин, передбачений ст. 263 КК України, а саме: під час затримання в останнього було виявлено та вилучено пневматичний пістолет та ніж. Враховуючи, що Л. відбував покарання за

вчинення особливо тяжкого злочину (умисне вбивство, вчинене з особливою жорстокістю та з корисливих мотивів (пункти 4, 6 ч. 2 ст. 115 КК)), подальше його перебування на волі могло б призвести до більш тяжких наслідків.

З метою забезпечення принципу невідворотності покарання, підвищення відповідальності засуджених за ухилення від відбування покарання у виді обмеження волі та забезпечення нормальної діяльності установ виконання покарань відкритого типу в частині виконання вироків суду та досягнення мети покарання необхідно внести зміни до диспозиції частин 1 та 2 ст. 390 КК України, якими б передбачалося більш розширене тлумачення поняття суб'єкта зазначеного злочину.

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

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА УЗУРПАЦІЮ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ

Визначено співвідношення між конституційним положенням про неприпустимість узурпації державної влади та кримінальним законодавством. Внесено пропозицію щодо криміналізації зазначеного діяння.

Определено соотношение между конституционным положением о недопустимости узурпации государственной власти и уголовным законодательством. Внесено предложение о криминализации этого деяния.

The report deals with determination of the relationship between the constitutional provision about the inadmissibility of usurpation of state power and the criminal legislation. The author has offered this act to be criminalized.

Загальні засади Конституції України визначають, що Основний Закон держави має вищу юридичну силу, а інші закони та нормативно-правові акти, що приймаються на основі Конституції, повинні відповідати їй. Отже, у цьому знаходить прояв принцип верховенства права. Це означає, що конституційні положення щодо гарантій охорони найважливіших суспільних цінностей мають забезпечуватися відповідним галузевим законодавством. Незважаючи на те, що більшість задекларованих конституційних положень отримали необхідне кримінально-правове забезпечення, наука кримінальн-

ного права послідовно проводить ідею концептуального значення положень Основного Закону щодо засад, принципів і завдань кримінального законодавства, його інститутів та норм як інструментів забезпечення конституційних гарантій. Отже, в рамках цієї проблеми вважаємо за доцільне акцентувати увагу на кримінально-правовій охороні державної влади в Україні від її узурпації як суспільно небезпечного політико-кримінального явища.

Зазначене положення має найважливіше значення, адже воно закріплено у ст. 1 розділу I («Загальні засади») Конституції України, в якій Україна проголошується суверенною, демократичною, соціальною, правовою державою. Разом із цим розвиток суспільних відносин показує, що задекларованого статусу української держави, ідеалів і цінностей можна досягти лише за умов їх забезпечення вітчизняною системою законодавства, зокрема, кримінального. Безперечно, законодавець, у першу чергу, прагне забезпечити охорону конституційного ладу та державної влади України (статті 1, 109 КК України), намагаючись досягти відповідності між конституційними положеннями і кримінально-правовими нормами. Отже, слід погодитися з тим, що встановлення відповідності кримінального закону Конституції України повинно ґрунтуватися на конституційних положеннях, що стосуються не лише сфери публічно охоронюваного права, а й усіх конституційних приписів, узятих у системній єдності[1].

Першочергове утвердження конституційних гарантій та кримінально-правова охорона зазначених об'єктів, з огляду на їх особливу важливість, є цілком обґрунтованими, проте практика українського державотворення вимагає з'ясування повноти і послідовності дотримання вказаного підходу. Так, стан кримінально-правової охорони основ національної безпеки України показує, що донедавна питома вага цих злочинів на території держави була незначною[2] та становила у 2008 р. 0,0004% від загальної кількості злочинів[3]. Проте останнім часом ситуація суттєво змінилася:

[1] Баулін Ю. В. Верховенство права як об'єднуючий принцип предмета дослідження науки кримінального права / Ю. В. Баулін // Наука кримінального права в системі міждисциплінарних зв'язків : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Харків, 9–10 жовтня 2014 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2014. – С. 17.

[2] Бантишев О. Ф. Кримінальна відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України (проблеми кваліфікації) : монографія / О. Ф. Бантишев, О. В. Шамара. – 3-е вид., доп. і перероб. – Луганськ : ТОВ «Віртуальна реальність», 2014. – С. 8.

[3] Діордіца І. В. Кримінально-правова відповідальність за дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / І. В. Діордіца ; Акад. адвокатури України. – К., 2008. – 20 с.

з лютого 2014 р. у цій сфері розслідувалося понад 4 тис. проваджень, зокрема, державна зрада (78), диверсія (58), шпигунство (9), терористичні акти (108 проваджень). Повідомлено про підозру 1 041 особі, 720 підозрюваних були заарештовані судами на підставі подань слідчих СБУ[1].

У зв'язку з цим проблема кримінально-правової охорони основ національної безпеки України, пов'язаної з безпекою функціонування самої державної влади, набуває особливої актуальності. Конституція України передбачає основоположним принципом розподіл державної влади в Україні на законодавчу, виконавчу та судову, що означає реалізацію органами цих владних структур своїх повноважень в установлених нею межах та відповідно до законів України. Дотриманню демократичних засад принципу розподілу влади має сприяти забезпечення кримінально-правової охорони функціонування вказаних гілок державної влади, а, отже, запобігання проявам її узурпації.

У Розділі I («Злочини проти основ національної безпеки України») КК України ст. 109 («Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади») має забезпечувати охорону конституційного ладу та функціонування органів державної влади. Кримінально-правова оцінка цієї норми безальтернативна – вона забороняє саме насильницьку зміну або повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади. Водночас деякі вчені вважають, що вживання законодавцем у зазначеній нормі терміна «насильницька» є зайвим, оскільки ненасильницьке повалення, як і захоплення, неможливі[2]. На наш погляд, така думка щодо поняття «захоплення» є досить дискусійною.

Пропонуються й інші формулювання цього складу злочину, зокрема, викласти ч. 1 ст. 109 КК у такій редакції: «дії, спрямовані на незаконну зміну конституційного ладу України чи на незаконне здобуття державної влади в Україні»[3], тобто йдеться про більш широкий спектр дій, що характеризують спосіб вчинення даного злочину. Проте видається, що вдо-

[1] 74 человека признаны виновными в совершении преступлений против государства Украина (17.02.2015 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : thttp://glavnoe.ua/news/n213877. – Загл. с экрана.

[2] Бантишев О. Ф. Кримінальна відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України (проблеми кваліфікації) : монографія / О. Ф. Бантишев, О. В. Шамара. – 3-е вид., доп. і перероб. – Луганськ : ТОВ «Віртуальна реальність», 2014. – С. 70–71.

[3] Діордіца І. В. Кримінально-правова відповідальність за дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / І. В. Діордіца ; Акад. адвокатури України. – К., 2008. – С. 17.

сконалення захисту конституційного ладу і державної влади знаходиться у площині реалізації повноти кримінально-правової охорони вказаних атрибутивних ознак держави і забезпечення конституційних гарантій згідно з положеннями відповідних приписів. На наш погляд, у кримінальному законі існує певна прогалина щодо неврахування законодавцем ключових положень, задекларованих у частинах 2 і 3 ст. 5 Конституції України, а саме: «Право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами. Ніхто не може узурпувати державну владу». Отже, очевидно, що загальні засади Розділу І Конституції у наведеній статті неодноразово наголошують на необхідності запобігання саме *узурпації влади* (курсив наш – *В. М.*), проте законодавець при формуванні системи складів злочинів, що посягають на основи національної безпеки України, не криміналізував це діяння. Звичайно, що виходячи з особливостей законодавчої техніки, термінологічної придатності певних слів чи словосполучень, він не завжди буквально використовує окремі лексичні конструкції, проте у даному випадку ігнорування поняття «узурпація» не є виправданим, адже його передбачення в Конституції України було б не лише обґрунтованим, але, як показує практика, й вельми далекоглядним.

Термін «узурпація» як загальновідоме політико-правове поняття означає явище, пов'язане з очевидним порушенням закону, адже «узурпація» (від лат. *usurpatio* – заволодіння) означає захоплення (утримання) влади насильницьким шляхом, вчинене з порушенням закону, або незаконне привласнення владних повноважень, або захоплення влади з використанням хитрощів. Таким чином, під узурпацією влади розуміють як насильницькі дії, так і певну стратегію ненасильницького захоплення державної влади високопосадовцями, очільниками військових структур, лідерами сепаратистських рухів, терористичних угруповань тощо. Проте, якщо дії, спрямовані на насильницьке повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, є очевидними своєю суспільною небезпечністю та протиправністю, ненасильницька узурпація державної влади на українських теренах являє собою більш складне, часто замасковане явище, пов'язане з незаконними діями легітимних представників державної влади. Невипадково у ч. 2 ст. 1 Закону України «Про очищення влади» від 16 вересня 2014 р. зазначається, що очищення влади (люстрація) здійснюється з метою недопущення до участі в управлінні державними справами осіб, які своїми рішеннями, діями чи бездіяльністю здійснювали заходи

(та/або сприяли їх здійсненню), спрямовані на узурпацію влади Президентом України[1]. За добу незалежності в Україні в системі владних відносин час від часу виникають ситуації щодо порушення з боку владних структур існуючого між ними балансу противаг, що, як правило, пов'язано з викликами узурпації влади та знаходять свій прояв у порушенні законодавства, яке регламентує статус, функції, компетенцію, форми та спосіб діяльності посадових осіб, що відбивається у певних змовах між представниками гілок влади, міжфракційних і міжпартійних угодах, які супроводжуються корупцією та іншими злочинами. І хоча такі діяння часто демонструють очевидне свавілля та порушення закону, вони далеко не завжди характеризуються насильницькими діями, а, навпаки, маскуються під політичне суперництво. Узурпація влади знаходить свій прояв за умов явного перевищення однією з гілок влади своїх повноважень, установлення певних переваг, контролю чи використання інших важелів впливу на діяльність споріднених структур державної влади. Вона часто виникає в тих випадках, коли хоча б одна з гілок влади поступово втрачає ознаки демократично сформованого органу, а її функції зосереджує високопосадовець, який має повноваження або можливості впливати на діяльність інших гілок влади. Вітчизняна практика показує, що ознаки узурпації влади подекуди характеризували діяльність глави держави, який за Конституцією є гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності держави, додержання вимог Конституції, прав і свобод людини. При цьому його недоторканність на час виконання ним своїх повноважень (ст. 105 Конституції), відсутність законодавства про імпічмент та брак кримінально-правової заборони узурпації влади позбавляють суспільство можливості легітимним шляхом запобігти порушенню положень Конституції. Отже, незважаючи на проголошення України демократичною, правовою державою, народ як носій суверенітету та єдине джерело влади в Україні, не маючи реальних важелів і засобів впливу на припинення порушень його конституційних прав і свобод, як вже неодноразово відбувалося, вдається до масових протестних акцій, мітингів та демонстрацій, що є реалізацією його права, гарантованого положеннями ст. 39 Конституції України. Проте очевидно, що зростаюче народне обурення, масові протести людей, злиття таких виступів у «майдани» в умовах загострення політичної ситуації призводить до силових протистоянь між народом і владою. Перебіг подій «революції гідності», численні жертви боротьби

[1] Про очищення влади : Закон України від 16 вересня 2014 р. № 1682-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 44. – Ст. 2041.

зі свавіллям, анексія територій держави та інші трагічні наслідки військової агресії, дійсний вимір яких ще вимагає свого визначення, показують, що збереження *status quo* в існуючому правовому полі не дозволяє суспільству демократичним шляхом запобігати зловживанню владою, а, отже, не гарантує від повторення таких подій у майбутньому.

Таким чином, вважаємо, що на сьогодні термін «узурпація влади» є ні чим іншим, як політичним гаслом, що не відповідає Конституції України та забезпеченню конституційних гарантій народовладдя. Кримінальний закон не передбачає всіх можливих запобіжників протиправній за змістом діяльності можновладців, якій притаманні ознаки узурпації влади, відтак, він має містити відповідальність за дії, спрямовані на незаконне порушення балансу між гілками державної влади, зокрема, її узурпацію, а відповідна стаття КК України може бути сформульована таким чином: «Стаття 109[1]. Узурпація державної влади

1. Узурпація державної влади, тобто вчинення будь-якого діяння всупереч встановленому Конституцією та законодавством України порядку, спрямованого на захоплення державної влади.

2. Те саме діяння, якщо воно спричинило тяжкі наслідки…».

Разом із цим криміналізація узурпації влади матиме запобіжне значення за умов прийняття законодавства про імпічмент Президента, а також зняття недоторканності депутатського та суддівського корпусів, адже тільки наявність повноцінних легітимних правових регуляторів і засобів щодо гарантування законного впливу на представників усіх гілок державної влади може забезпечити запобігання діянням, спрямованим на узурпацію влади.

С. Я. Лихова, д.ю.н., професор, завідувач кафедри кримінального права і процесу Юридичного інституту Національного авіаційного університету

КРИМІНАЛІЗАЦІЯ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ДІЯНЬ ПРОТИ ЖУРНАЛІСТІВ ЯК ПРИКЛАД ПОРУШЕННЯ ПРИНЦИПУ СТРУКТУРНОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ

Розглядаються питання структури кримінального законодавства (КК України), зокрема, співвідношення загальних і спеціальних норм. Аналізуються питання кримінальної відповідальності за порушення інтересів журналістів (так звані злочини проти журналістів).

Рассматриваются вопросы о структуре уголовного законодательства (УК Украины), в частности, соотношение общих и специальных норм. Анализируется вопрос об уголовной ответственности за нарушение интересов журналистов (так называемые преступления против журналистов).

The penal legislation (Criminal Code of Ukraine) structure issues, in particular, the correlation of common and specific rules have been considered. The issues of criminal liability for violating the interests of journalists (so-called «crimes against journalists») have been analyzed.

У першу чергу, слід пояснити, що в цій публікації розуміється під принципом структурності кримінального закону ? Це суто кримінально-правовий принцип, що стосується лише цієї галузі права і лише кримінального закону, яким слід вважати КК України. Такі принципи, як принципи рівності громадян перед законом, принцип законності й юридичної визначеності, принцип вини, справедливості, гуманізму тощо, слід розглядати як конституційні принципи, що визначають всю систему законодавства нашої країни. Так само необхідно звернути увагу на те, що не лише кримінальне законодавство має бути гуманним. Адже принцип вини взагалі знаходиться в основі будь-якого виду юридичної відповідальності і взагалі його можна розглядати як принцип, на якому ґрунтуються й моральні, й інші соціальні норми будь-якої правової держави. Тому серед принципів, що запропоновано закріпити на законодавчому рівні в новому КК України[1], виключно кримінально-правовими можна вважати положення щодо індивідуалізації кримінальної відповідальності, її особистого характеру та, очевидно, невідворотності кримінальної відповідальності. Решта – переписування тексту Конституції України з використанням кримінально-правової термінології.

Але є такі основоположні засади (принципи), що дійсно знаходяться в основі кримінального закону, на яких він побудований, що регулюють його існування як чітко структурованого законодавчого акта. Окремі з них містяться в тексті закону, наприклад, основні засади призначення покарання, порядок застосування того чи іншого виду покарання. Є принципи доктринальні, але відхід від яких означатиме відхід від всієї системи кримінального права, наприклад, хіба не є принципом положення щодо того, що єдиною підставою кримінальної відповідальності є склад злочину (питання про кримінальну відповідаль-

[1] Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів : Закон України від 14 травня 2015 р. №421-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/421–19/paran6#n6. – Заголовок з екрана.

ність за кримінальні правопорушення ще остаточно не вирішене, але це не змінює проблему).

На наш погляд, виникає необхідність звернути увагу на такий доктринальний кримінально-правовий принцип, як принцип структури кримінального закону. Навіть у такі тяжкі для кримінального закону часи, пов'язані з кардинальними змінами щодо кримінальних проступків, цей принцип діє: КК України поділяється на Загальну та Особливу частини, його статті містять чітку структуру (незважаючи на численні примітки та норми щодо спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності), структура Особливої частини зумовлена розумінням змісту родового об'єкта однорідних юридичних складів злочинів, які розташовані в конкретних розділах. Але саме цей принцип дуже часто порушувався і порушується зараз.

Розглянемо це на прикладі так званих злочинів проти журналістів. Відомим і незаперечним є факт існування в Особливій частині КК України загальних і спеціальних норм. Спеціальна норма відрізняється від загальної, наприклад, за такою ознакою юридичного складу злочину, як предмет. Чужим майном може бути і зброя, і наркотичні засоби тощо. Але з певного часу, ще коли існував КК України 1960 р., законодавець із невідомих, очевидно, політичних і популістських причин почав особливо захищати працівників правоохоронних органів. Потім з'явилася стаття про державних діячів, потім про суддів. При цьому порушувався ще один доктринальний принцип, відповідно до якого спеціальна норма має містити більш сувору санкцію, аніж загальна. Наприклад, якщо говорити про такий тяжкий злочин, як вбивство (ч. 2 ст. 115 КК України), то більш сувору санкцію, аніж містить ця стаття, уявити неможливо. Але забуваючи про рівність громадян перед законом, (що має означати не лише положення щодо відповідальності, а й положення щодо захисту), життя і здоров'я окремих громадян захищається окремими статтями, хоча достатньо і ч. 2 ст. 115 КК України. Це тягне за собою і певні недоречності та некоректні моменти в кваліфікації та формулюванні об'єктивної сторони (наприклад, замах кваліфікується як закінчений злочин).

Сьогодні законодавець має можливість змінити кримінальне законодавство, зробити його більш сучасним, структурованим, уникнути колізійних моментів. Натомість, КК України доповнено низкою статей, що в сукупності названі автором законопроекту В. В. Карпунцовим «злочини проти журналістів». Таке доповнення викликане лише популіст-

ськими мотивами, адже життя, здоров'я, честь, гідність будь-якої людини достатньо захищені нормами КК України. Тому і з'явилися норми двійники: ст. 345[1] КК України («Погроза або насильство щодо журналіста»). Ця стаття за своєю структурою є прикладом недосконалості: ч. 1 ст. 345[1] КК України містить основний склад злочину, ч. 2 ст. 345[1] КК України – так само основний склад злочину, а ч. 3 ст. 345 КК України – ще один основний склад злочину. При цьому, якщо зважати на назву статті, вона є більш вузькою, аніж зміст самої статті. В назві йдеться лише про журналістів, а в тексті диспозиції ще про близьких родичів і членів сімей, що вже є підставою для дискусії: кого вважати потерпілими ? В КК Україні вже існують норми, передбачені статтями 171, 121, 122, 125–127, 129 КК України і ми вважаємо, що цього достатньо, щоб захистити журналістів.

Не зовсім зрозумілим є підхід до захисту життя журналіста. Стаття 348[1] КК України прирівнює журналістів, їх близьких родичів, членів сім'ї до таких осіб, як Президент України, Голова Верховної Ради України тощо (ст. 112 КК України). В той самий час убивство захисника чи представника особи кваліфікується на загальних підставах за п. 8 ст. 115 КК України. Вважаємо, що такий підхід має бути застосований не лише за посягання на життя журналіста, а й на життя будь-якої особи, так би мовити спеціального потерпілого, тим більше, що санкція ч. 2. ст. 115 КК України дозволяє застосувати найбільш тяжке покарання (15 років позбавлення волі та довічне позбавлення волі). До речі, в даному випадку слід відмітити ще два некоректні моменти. По-перше, санкція ст. 348[1] КК України є менш суворою, аніж санкція ч. 2 ст. 115 КК України, зважаючи на її нижню межу. Очевидно, цей момент законодавець відносить на рахунок формулювання діяння: якщо вбили, то слід призначати покарання строком від 10 до 15 років позбавлення волі, а якщо мав місце лише замах, то можна призначити і дев'ять років позбавлення волі. По-друге, в тексті диспозиції не вказано на форму вини. Всі знають, що вбивство може бути як умисним, так і необережним (не дуже вдале формулювання поняття вбивства вже не раз ставало предметом обговорення, але ніхто так і не змінив назву і текст диспозиції ст. 119 КК України). На нашу думку, призначати довічне позбавлення волі за необережний злочин, навіть пов'язаний із позбавленням життя людини, не є проявом принципу справедливості, гуманізму й інших конституційних лозунгів (принципів).

Чотири статті (злочини проти журналістів) доповнили розділ XV КК України («Злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян»). Відомо, що журналісти є незалежними особами, в чому і полягає сутність їх професійної діяльності, яка є яскравим прикладом принципу демократичної держави – свободи слова.

У примітці до ст. 345[1] КК України міститься роз'яснення, кого слід вважати журналістом. На жаль, законодавець оминув увагою інших потерпілих і забув про ст. 349[1] КК України («Захоплення журналіста як заручника»). Журналіст може своєю незаангажованою професійною діяльністю нанести суттєву шкоду авторитету працівникам органів місцевого самоврядування, державній владі та окремим її представникам, розкрити корупційні чи інші незаконні схеми об'єднань громадян, але тоді він буде потерпілим. При цьому авторитет цих органів ніяк на нього не поширюється. Родовим об'єктом злочинів, склади яких передбачені розділом XV КК України, не охоплюється діяльність журналістів. Журналіст діє від власного імені, від імені засобу масової інформації, від імені професійної чи творчої спілки журналістів (про це йдеться в примітці до ст. 345 1 КК України).

Тому навіть якщо й уявити, що з'явиться ідея захищати інтереси журналістів окремим розділом, то родовим об'єктом тут слід визнати правові відносини, які складаються в процесі реалізації права журналістів на свободу слова (тоді право інших громадян на ту саму свободу слова слід захищати якось інакше), а безпосередніми об'єктами в кожній із запропонованих статей треба вважати життя, здоров'я, власність тощо. Але, на наш погляд, такий підхід у КК України є недопустимими. Відповідно до принципу структурності в основі поділу Особливої частини КК України знаходиться розуміння родового об'єкта, а не такий елемент юридичного складу злочину, як потерпілий.

Ми поважаємо досвід всіх країн, але від наших далеких і близьких сусідів треба брати лише найкраще, щоб український кримінальний закон не відтворював такі законодавчі «перлини», як КК Казахстану, в якому ст. 166[1] має назву «Посягання на життя Першого Президента Республіки Казахстан – Лідера Нації», а ст. 167 – «Посягання на життя Президента Республіки Казахстан» (до речі, покарання за ці два злочини однакові).

В. Б. Харченко, д.ю.н., доцент, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін факультету права та масових комунікацій Харківського національного університету внутрішніх справ

ВИРІШЕННЯ ПРОБЛЕМИ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ОХОРОНИ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ У ЗАКОНОТВОРЧІЙ ДІЯЛЬНОСТІ (за Кримінальним уложенням 1903 р.)

Розглядаються питання використання історичного досвіду розвитку кримінального законодавства в частині визначення родового об'єкта злочинів у сфері охорони прав на об'єкти інтелектуальної власності та його використання у законотворчій діяльності з метою вдосконалення систематизації Особливої частини Кримінального кодексу України.

Рассматриваются вопросы использования исторического опыта развития уголовного законодательства в части определения родового объекта преступлений в сфере охраны прав на объекты интеллектуальной собственности и его использования в законотворческой деятельности с целью совершенствования систематизации Особенной части Уголовного кодекса Украины.

The questions of the use of historical experience of development of criminal statute are examined in part of determination of family object of crimes in the field of guard of rights on the objects of intellectual property and his use in constructive endeavour activity with the purpose of perfection of systematization of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine.

На сьогодні більшість науковців підтримує тезу, що сучасна законотворча діяльність не є системною та нагадує броунівський рух, що неможливо та немислимо передбачити. Досвід попередніх поколінь та напрацювання видатних вітчизняних учених зневажаються з неймовірною легкістю. Таке ставлення не оминуло й питання щодо родового об'єкта злочинів у сфері охорони прав на об'єкти інтелектуальної власності, що протягом багатьох років у кримінальному праві України залишається невизначеним. Виокремлення вказаних злочинів у самостійну групу, тобто визнання прав на об'єкти інтелектуальної власності родовим об'єктом злочинів, останній раз характеризувало систему цих посягань у Кримінальному уложенні 1903 р. Після цього, виходячи з державної політики в сфері правової охорони прав на результати творчої діяльності, а також принципів побудови економічних відносин, указані злочини вже не розглядалися як єдина група.

Починаючи з 70-х років XIX ст. учені Російської імперії висловлювали думку про те, що Уложення про покарання 1845 р. не відповідає сучасним принципам та поглядам науки кримінального права[1]. Робота щодо підготовки нового Кримінального уложення (далі – Уложення) здійснювалася тривалий час – із 1881 до 1902 рр., а 22 березня 1903 р. таке Уложення було затверджено. Остаточно Уложення складалося з 37 глав, що містили 687 статей[2]. Шість розділів були присвячені посяганням на майно (30-36)[3]. В. І. Тюнін обґрунтовано вказує, що розробники проекту Кримінального уложення побудували систему майнових посягань, поєднаних загальним об'єктом, – «майно взагалі». Посягання на «майно взагалі» поділялися на дві групи: посягання на чуже рухоме майно і на чужі майнові права. Остання група поділялася на обман, вимагання, інші злочинні угоди та користування чужим майном. До цієї прикінцевої підгрупи включалися й посягання на авторське право та права промислової власності[4].

Саме ці норми були включені у розділ 35 Уложення («Про злочинні діяння проти прав авторських і привілеїв на винаходи»)[5], ст. 621 якого регламентувала відповідальність осіб, які самовільно користувалися чужим, виданим в установленому порядку привілеєм на твір або чужим правом на відтворення заявлених заводських, фабричних чи ремісничих моделей або малюнків. За своїм змістом ст. 621 була аналогічна ст. 1353 Уложення про покарання 1845 р. у редакції 1866 р. Способи вчинення цього злочину залежали від властивостей винаходу, що охоронявся привілеєм. Якщо привілей був виданий на виготовлення яких-небудь предметів, то злочинним визнавалося їх виготовлення без дозволу володільця привілею; якщо привілей видавався на певний спосіб або технічний при-

---

[1] Филиппов П. А. Уголовно-правовая охрана прав интеллектуальной собственности в России: (исторический обзор) / П. А. Филиппов. – М. : МАКС-Пресс, 2003. – С. 30.

[2] Поцелуев Е. Л. Уголовное уложение 22 марта 1903 г.: причины принятия и история создания / Е. Л. Поцелуев // Правоведение. – 2003. – №3 – С. 188.

[3] Фойницкий И. Я. Курс уголовного права : Часть Особенная. Посягательства личные и имущественные / И. Я. Фойницкий. – 5-е изд. – Спб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1907. – С. 316.

[4] Тюнин В. И. Экономические преступления в Уголовном уложении 1903 г. / В. И. Тюнин // Правоведение. – 2000. – №2. – С. 237–238.

[5] Уголовное уложение 22 марта 1903 г.: с мотивами, извлеченными из объяснительной записки редакционной комиссии, предоставленное Минюстом в Государственный совет и журналов – особого совещания, особого присутствия департаментов и общего собрания Государственного совета. – Спб. : Изд-во Н. С. Таганцева, 1904. – С. 929.

йом, то порушенням визнавалося використання саме такого способу або прийому, якщо предметом привілею були які-небудь знаряддя, то злочином вважалося виготовлення таких знарядь та їх використання.

Крім того, у ст. 621 Уложення передбачалася відповідальність за самовільне користування чужим правом на відтворення моделей або малюнків. Указане право отримувалося не внаслідок створення малюнків або моделей, а через визнання права на них з боку уряду[1]. На всіх виробах, в яких використовувалися заявлений малюнок або модель, поміщався особливий знак, який засвідчував приналежність володільцеві виключного права на них.

Також ст. 622 розділу 35 Уложення передбачала відповідальність торговця, винного в зберіганні для продажу чи ввезенні з-за кордону для продажу або у продажі предмета, свідомо виготовленого в порушення привілею на винахід[2]. Як зазначав М. С. Таганцев, указана норма поширювалася на діяння, що примикають до контрафакції та злочинного користування привілеєм на винахід, які здійснювалися в корисливих цілях з метою отримання вигоди з чужого права[3].

Частина 1 ст. 620 Уложення визначала, що особа, винна в самовільному користуванні (повному або частковому) чужим правом літературної, музичної чи художньої власності, повинна була нести покарання у виді арешту чи грошового штрафу до 500 крб. Друга частина цієї статті передбачала більш суворе покарання, а саме: ув'язнення, якщо таке користування здійснювалося шляхом видання та розповсюдження творів із метою їх подальшого збуту. Тобто ч. 2 ст. 620 передбачала комерційне порушення авторського права в якості кваліфікуючої ознаки простого складу злочину. Частина 3 цієї статті встановлювала відповідальність за плагіат. Згідно з нею особа, яка самовільно видала чужий літературний, музичний чи художній твір під своїм ім'ям, мала бути ув'язнена на строк не менше трьох місяців. Таким чином, ст. 620 Уложення встановлювала відповідальність за основні форми порушення авторського права – неправомірне використання твору, контрафакцію та плагіат.

---

[1] Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права / Г. Ф. Шершеневич. – По изд. 1907 г. – М. : Спарк, 1995. – С. 443.

[2] Уголовное Уложение, высочайше утвержденное 22 марта 1903 г. : текст закона с очерками основных положений. – Спб. : Тип. С-петерб. акц. общ. «Олово», 1903. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.knigafund.ru/books/27442. – Загл. с экрана.

[3] Таганцев Н. С. Уголовное Уложение Российской Империи 1903 г. : комментарий / Н. С. Таганцев. – Рига : Лета, 1922. – С. 1354.

Сучасники досить неоднозначно ставилися до нового законодавства, що здійснювало кримінально-правову охорону прав інтелектуальної власності. Так, С. В. Познишев, в цілому позитивно оцінюючи дані зміни, зазначав, що викладені у статтях 620, 622 Уложення норми не повною мірою відображають всі можливі випадки порушення авторського права та права авторства. Зокрема, він наголошував, що у ч. 3 ст. 620 не зазначено всіх видів авторського підлогу, а у ст. 622 не розв'язано ситуації, коли торговець зберігає контрафактну продукцію на складах третіх осіб[1].

Двадцятого березня 1911 р. прийняте Положення про авторське право[2], що було складене на основі кращих зразків західноєвропейських законодавств того часу. Незважаючи на те, що вказане Положення було значним кроком у розвитку авторського права Російської імперії, воно так і не зрівняло права російських авторів із правами авторів країн-учасниць Бернської конвенції про охорону літературних та художніх творів, до якої Росія так і не приєдналася. Але прийняття такого Положення вивело законодавство Російської імперії на відповідний для цивілізованого суспільства рівень регулювання творчих правовідносин. Лютнева буржуазно-демократична революція 1917 р. не внесла якихось істотних змін як до авторського та патентного законодавства царської Росії, так і нормативно-правових актів щодо кримінально-правової охорони прав на об'єкти інтелектуальної діяльності, оскільки розпочаті Тимчасовим урядом масштабні законопроектні роботи були перервані у жовтні 1917 р.

Водночас аж до сьогодні питання систематизації Особливої частини Кримінального кодексу України щодо злочинів у сфері інтелектуальної власності у науці кримінального права України залишається невизначеним та вкрай дискусійним[3], а тому потребує свого розв'язання.

---

[1] Познышев С. В. Особенная часть русского уголовного права [Электронный ресурс] : сравнит. анализ важнейших отделов Особенной части старого и нового Уложений / С. В. Познышев. – Изд. 3-е, испр. и доп. – М. : Т-во Скоропечатни А. А. Левенсон, 1912. // Все о праве : [сайт] – Режим доступа : http://www.allpravo.ru/library/doc101p0/instrum3668. – Загл. с экрана.

[2] Об авторском праве : Закон, одобрен Государственною Думою и Государственным Советом и Высочайше утвержден 20 марта 1911 г. // Собр. узакон. и распор. Правительства. – Отдел I. – 30 марта 1911 г. – №61. – Ст. 560.

[3] Харченко В. Б. Кримінально-правова охорона прав на результати творчої діяльності та засоби індивідуалізації в Україні : монографія / В. Б. Харченко. – Х. : ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2011. – С. 124–128.

А. Ф. Бантышев, к.ю.н., профессор, главный научный сотрудник Национальной академии Службы безопасности Украины;
А. В. Шамара, к.ю.н., старший научный сотрудник, советник руководителя Межведомственного научно-исследовательского центра по проблемам борьбы с организованной преступностью при Совете национальной безопасности и обороны Украины

НАУЧНЫЕ ПОДХОДЫ ОТНОСИТЕЛЬНО ОПРЕДЕЛЕНИЯ ТЕРРОРИСТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СИСТЕМЕ ОСОБЕННОЙ ЧАСТИ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ

У тезах розглянуті наукові підходи щодо розміщення злочинів, пов'язаних із терористичною діяльністю. Наводиться авторська оцінка позицій учених щодо розміщення статей 258–258[5] у системі Особливої частини КК України. У межах можливої нової архітектоніки Особливої частини КК України запропоновано місце в ній розглянутих злочинів.

В тезисах рассмотрены научные подходы относительно размещения преступлений, связанных с террористической деятельностью. Дана авторская оценка позиций ученых, относительно размещения статей 258–258[5] в системе Особенной части УК Украины. В рамках возможной новой архитектоники Особенной части УК Украины предложено мест в ней рассмотренных преступлений.

This article discusses the scientific approaches regarding the placement of offenses which include terrorist activities. The author evaluated the position of scientists regarding the placement of articles 258−258[5] in the system of Criminal Code of Ukraine. The author's vision about placement reviewed in article crimes has been proposed within the framework of a possible new construction of the Criminal Code of Ukraine.

В последнее время ведется много дискуссий по актуальным проблемам противодействия терроризму и террористической деятельности. Предлагаются научные подходы к определению места этих преступлений в системе Особенной части УК Украины. Однако этот вопрос до сих пор остается дискуссионным. Сегодня в теории уголовного права Украины существует три основных подхода к пониманию данного дискуссионного вопроса.

Следует обратить внимание на то, что при применении термина «террористическая деятельность» мы подразумеваем преступления, предусмотренные статьями 258–258[5] УК Украины. Такая позиция основывается на том, что в действующей редакции Закона Украины «О борьбе с терроризмом» определено, что террористическая деятель-

ность – это деятельность, которая охватывает: планирование, организацию, подготовку и реализацию террористических актов; подстрекательство к совершению террористических актов, насилию над физическими лицами или организациями, уничтожению материальных объектов в террористических целях; организацию незаконных вооруженных формирований, преступных группировок (преступных организаций), организованных преступных групп для совершения террористических актов, равно как и участие в таких актах; вербовку, вооружение, подготовку и использование террористов; пропаганду и распространение идеологии терроризма; финансирование и другое содействие терроризму[1].

К первому подходу понимания затронутого дискуссионного вопроса следует отнести общепринятый подход, который нашел свое отображение в действующем УК Украины. В соответствии с ним такие преступления, как террористический акт (ст. 258); вовлечение в совершение террористического акта (ст. 258[1]); публичные призывы к совершению террористического акта (ст. 258[2]); создание террористической группы и террористической организации (ст. 258[3]); содействие совершению террористического акта (ст. 258[4]); финансирование терроризма (ст. 258[5]), расположены в разделе IX («Преступления против общественной безопасности») Особенной части УК Украины, то есть законодатель определил, что именно общественная безопасность нуждается в охране от этих преступлений.

Данная позиция аргументирована разработчиками действующего УК Украины тем, что рассматриваемые преступления совершаются общеопасным способом. В теории уголовного права Украины мнение о том, что родовым объектом преступлений, предусмотренных статьями 258–258[5] УК Украины, является общественная безопасность, поддерживают такие украинские ученые, как Л. Багрий-Шахматов, В. Емельянов, А. Изетов, С. Мохончук, М. Семикин и др.[2]

---

[1] Про боротьбу з тероризмом : Закон України від 20 березня 2003 р. №638-IV // Відом. Верхов. Ради України – 2003. – №25. – Ст. 180.

[2] Багрий-Шахматов Л. В. Ответственность за терроризм в новом Уголовном кодексе Украины / Л. В. Багрий-Шахматов // Новий Кримінальний кодекс України: питання застосування : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 25–26 жовтня 2001 р. м. Харків / В. В. Сташис та ін. (голов. ред. редкол.) ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого та ін. – К. ; Х. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 182–185; Ємельянов В. П. Тероризм і злочини терористичної спрямованості / В. П. Ємельянов. – Х. : Рубікон, 1997. – С. 147; Ізетов А. Е. Втягнення у вчинення терористичного акту: кримінально-правове дослідження : монографія / А. Е. Ізетов ; за заг. ред. В. П. Ємельянова. – Х. : Право, 2010. – С. 71; Мохончук С. М. Уголовная ответственность за терроризм : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / С. М. Мохончук ; Нац. юрид. акад. Украины имени Ярослава Мудрого. – Х, 1999. – С. 85.

Однако такая позиция является крайне дискуссионной, поскольку такие преступления, как диверсия (ст. 113 УК), посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 112 УК), посягательство на жизнь представителя иностранного государства (ст. 443 УК), также совершаются общеопасным способом, но они расположены в соответствующих разделах I («Преступления против национальной безопасности Украины») и XX («Преступления против мира, безопасности человечества и международного правопорядка») Особенной части УК Украины.

В. Антипенко, исследуя объект терроризма как общественно опасного деяния, обращает внимание на то, что общественная безопасность не может быть основным объектом терроризма, поэтому запугивание при терроризме выступает не самоцелью, а средством достижения цели воздействия на основной объект, чем реализуются побуждения соответствующих лиц к принятию приемлемых для террористов решений. Основным объектом терроризма являются национальные и наднациональные институты, посягая на которые виновный стремится достичь главной цели – нарушить их неприкосновенность[1]. Позицию В. Антипенко в монографии «Террористические преступления: уголовно-правовая характеристика и вопросы антитеррористического законодательства» разделяют В. Емельянов, Л. Новикова, М. Семикин. По этому поводу они отмечают, что конечная цель террористической деятельности (на любом этапе ее развития) есть создание в обществе обстановки страха за счет демонстративного совершения каких-либо действий, побуждение соответствующих органов власти, физических или юридических лиц к принятию выгодных для террористов решений. Именно эта конечная цель и определяет истинный основной объект террористической деятельности[2].

Таким образом, законодатель вопреки канонам уголовно-правовой науки, относя составы преступлений, которые охватываются понятием «террористическая деятельность», в раздел «Преступления против общественной безопасности» Особенной части УК Украины, наделяет фактически дополнительный объект признаками основного. Кроме того, интересно определить объект преступления, предусмотренного ст. 258[5] УК Украины. Каким образом при осуществлении финансирования терроризма лицо нарушит общественную безопасность? В принципе, указанная

[1] Антипенко В. Ф. Поняття тероризму (Кримінально-правове визначення) / В. Ф. Антипенко // Право України. – 1999. – №2. – С. 93.

[2] Ємельянов В. П. Терористичні злочин: кримінально-правова характеристика та питання анти терористичного законодавства : монографія / В. П. Ємельянов, Л. В. Новикова, М. В. Семикін ; за заг. ред. В. П. Ємельянова. – Х. : Кроссроуд, 2007. – С. 24.

позиция ученых представляется не достаточно обоснованной, поскольку базируется на понятии «общественная безопасность», которое в Украине не предусмотрено законодательством. Кроме того, каким образом такая аргументация сработает в случае совершения террористического акта на атомном объекте и т.д.? Каким образом цели террористов (провокация военного конфликта или международного осложнения, реализация определенных политических взглядов путем требования изменения конституционного строя в стране) будут посягать на общественную безопасность при наличии в Особенной части УК Украины соответствующих разделов «Преступления против основ национальной безопасности Украины» и «Преступления против мира, безопасности человечества и международного правопорядка» ? Ответ очевиден. Следует отметить, что финансирование терроризма по своей сути имеет транснациональный характер и может нанести существенный ущерб международному правопорядку в целом и миру, в частности. Речь идет прежде всего о финансировании международной террористической деятельности. Не следует забывать о возможности сращивания такой противоправной деятельности с организованной транснациональной преступностью (торговля наркотиками, пиратство и др.).

Ко второму подходу следует отнести позицию Р. Гасанова, В. Зеленецкого, В. Емельянова, В. Настюка, В. Пилипчука которые предлагают террористические преступления (статьи 258–258[5] УК Украины) исключить из раздела IX («Преступления против общественной безопасности») и предусмотреть составы террористических преступлений в новом отдельном разделе под названием «Террористические преступления». Такое предложение аргументируется особенностью террористических преступлений, множественностью объектов и их многомерностью. В частности, отмечается, что общественная безопасность, которая признается основным объектом составов террористических преступлений, хотя всегда и является объектом посягательства, но не основным, а дополнительным. Основным объектом террористических преступлений выступают различные сферы жизнедеятельности людей, национальные и наднациональные институты, посягательство на которые обусловливает цели терроризма, которые по своей значимости могут быть более важными, чем общественная безопасность (например, основы национальной безопасности Украины)[1].

[1] Проблеми систематизації та комплексного розвитку антитерористичного законодавства України : монографія / В. С. Зеленецький, В. П. Ємельянов, В. Я. Настюк та ін. ; за заг. ред. В. С. Зеленецького та В. П. Ємельянова. – Х. : Право, 2008. – С. 79.

К третьему подходу следует отнести подход, в соответствии с которым ряд преступлений, охватываемых понятием «террористическая деятельность», следует отнести к преступлениям против основ национальной безопасности Украины и против мира, безопасности человечества и международного правопорядка[1]. Следует отметить, что в 1937 г. на очередной конференции по унификации уголовного законодательства Лигой Наций было официально зафиксировано понятие терроризма в рамках Конвенции о предотвращении и наказании актов терроризма. В этом документе террористические акты квалифицировались как «преступные действия, совершаемые против государства с тем, чтобы вызвать страх среди отдельных лиц, групп лиц или населения».

Кроме того, в Концепции о борьбе с терроризмом, утвержденной Указом Президента Украины от 25 квітня 2013 р. №230, со ссылкой на ООН указывается, что терроризм является одной из самых серьезных угроз международному миру и безопасности человечества. Поэтому к системе преступлений против мира и безопасности человечества уместно добавить и международный терроризм. Кроме того, в ст. 7 Закона Украины «Об основах национальной безопасности Украины» определено, что на современном этапе основными реальными и потенциальными угрозами национальной безопасности Украины и стабильности в обществе является преступная деятельность против мира и безопасности человечества (прежде всего распространение международного терроризма).

Российскими учеными так же обращается внимание на пробелы в УК РФ. В частности, поднимается вопрос о криминализации международного терроризма и размещении этой уголовно-правовой нормы в главе 34 («Преступления против мира и безопасности человечества») Особенной части Уголовного кодекса РФ[2].

В последнее время в науке уголовного права Украины все чаще звучат предложения о необходимости комплексного системного пересмотра Особенной части УК Украины и приведения ее в соответствие с отдельными положениями Конституции Украины. Предлагается все разделы Особен-

[1] Відповідальність за здійснення терористичної діяльності за кримінальним законодавством України : монографія / Шамара О. В. – К. : Вид. дім «Артек», 2014. – 280 с.; Кримінальна відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України (проблеми кваліфікації) : монографія / О. Ф. Бантишев, О. В. Шамара. – 3-е вид., перероб. та доп. – Луганськ : ТОВ «Віртуальна реальність», 2014. – 240 с.

[2] Лунеев В. В. Тенденции терроризма и уголовно-правовой борьбы с ним. Социальные и психологические проблемы с международным терроризмом / В. В. Лунеев. – М. : Наука, 2002. – С.105.

ной части УК Украины сгруппировать в три блока. Первый блок должен включать разделы, которыми обеспечивается уголовно-правовая охрана интересов личности, второй – разделы, которые обеспечивают охрану интересов общества, третий – охрану интересов государства[1]. Поэтому в рамках новой архитектоники построения Особенной части УК Украины вполне логичным представляется размещение составов преступлений, отнесенных к террористической деятельности, преступлений против основ национальной безопасности Украины, а также преступлений против мира, безопасности человечества и международного правопорядка в блоке, предусматривающем охрану интересов государства.

В. П. Ємельянов, д.ю.н., професор, професор кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету внутрішніх справ

ВІДМЕЖУВАННЯ ТЕРОРИСТИЧНИХ ЗЛОЧИНІВ ВІД СУМІЖНИХ ЗЛОЧИННИХ ДІЯНЬ

У наданій роботі проводиться відмежування терористичних злочинів від суміжних злочинних діянь (диверсія, піратство, бандитизм, хуліганство тощо) та пропонується доповнення КК України складом злочину про відповідальність за озброєний заколот.

В представленной работе проводится отграничение террористических преступлений от смежных преступных деяний (диверсия, пиратство, бандитизм, хулиганство и т. п.) и предлагается дополнить УК Украины составом преступления об ответственности за вооруженный мятеж.

The present study provides delimitation of terrorist offenses and relevant crimes (sabotage, piracy, banditry, hooliganism etc.) and proposition of amending the Criminal Code of Ukraine with criminal liability for committing armed rebellion.

У сучасний період зростання терористичної активності все більшу актуальність набувають питання щодо відмежування терористичних злочинів від суміжних злочинних діянь, особливо таких, що набувають широкого суспільного резонансу та породжують неспокій у суспільстві.

[1] Новий Кримінальний кодекс України: питання застосування : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. 25–26 жовтня 2001 р. м. Харків / В. В. Сташис та ін. (голов. ред. редкол.) ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого та ін. – К. ; Х : Юрінком Інтер, 2002. – С. 8, 101.

З усіх численних ознак, що характеризують терористичний акт, в антитерористичній літературі останнім часом виділяють такі: 1) вчинення загальнонебезпечних (саме загальнонебезпених, а не будь-яких суспільно небезпечних) діянь або погроза такими, що породжує загальну небезпеку;

2) публічний характер виконання з претензією на широкий резонанс;

3) навмисне створення стану страху, напруженості, спрямоване на залякування населення; 4) застосування насильства відносно одних осіб (невинних жертв) або майна з метою спонукання до певної поведінки інших осіб (суб'єктів впливу), від яких залежить прийняття вигідних для терористів рішень (органи державної влади, місцевого самоврядування, міжнародні організації, певні фізичні та юридичні особи)[1]. Саме сукупність указаних ознак у їх взаємозв'язку та взаємообумовленості притаманна терористичному акту як особливому злочинному діянню. Цією сукупністю ознак терористичний акт відрізняється від суміжних злочинів, що можуть містити будь-які з цих ознак, але не всі в їх сукупності.

Найбільш схожим із терористичним актом злочином за об'єктивними обставинами є диверсія, тому виникає необхідність в їх детальному відмежуванні. Основні їхні відмінності полягають у такому: по-перше, якщо диверсія об'єктивно виражається лише в учиненні вибухів, підпалів та інших загальнонебезпечних дій, то терористичний акт подібними діями не вичерпується й може виражатися також у погрозі такими; по-друге, якщо при вчиненні диверсії дії винних спрямовані саме на заподіяння якоїсь шкоди (руйнування чи пошкодження підприємств, будинків, споруджень, об'єктів життєзабезпечення населення, масові отруєння тощо), то при вчиненні терористичного акту – на залякування населення, створення та підтримання обстановки страху; по-третє, метою диверсійних актів є ослаблення держави, підрив її економічної безпеки й обороноздатності, тоді як мета терористичних актів полягає у впливі на прийняття якихось рішень або відмову від них; по-четверте, диверсанти діють таємно і не афішують свою діяльність, тоді як терористи зазвичай діють відкрито, демонстративно із висуненням своїх вимог і демонстрацією власних амбіцій.

Питання про співвідношення терористичного акту та піратства зазвичай виникає перед дослідниками, що займаються проблемами безпеки

[1] Емельянов В. П. Уголовно-правовое противодействие терроризму: монография / В. П. Емельянов, М. Н. Иманлы, И. Н. Рыжов. – Х. : Право, 2014. – С. 14–17; Терроризм: определения и сущность : монография / А. В. Коростиленко, Б. Д. Леонов, И. Н. Рыжов и др. ; под общ. ред. В. В. Крутова, И. И. Мусиенко, В. А. Глушкова. – К. : Центр уч.-науч. и науч.-практ. изданий НА СБ Украины, 2014. – С. 23–36.

морського судноплавства, однак у наукових працях або взагалі не проводиться розмежування між цими злочинами, або проводиться за другорядними ознаками. Зокрема, С. О. Допілка вбачає різницю між тероризмом і піратством лише в тому, що перший відбувається з політичною метою, а останній – за особистими мотивами[1]. Л. А. Моджорян, вважаючи, що поняття морського тероризму взагалі слід включити до концепції піратства, оскільки не вбачає між ними принципової різниці, вказує, що їхньою характерною рисою є «залякування, тобто поведінка злочинця, розрахована на те, щоб викликати жах, який паралізує жертв нападу»[2].

Однак тероризм, як відомо, відбувається не лише за політичними мотивами. Це не політична акція, а злочинне діяння. Що ж стосується залякування жертв нападу, то якщо для піратів таке залякування – це основний момент у процесі залякування, то для терористів воно є проміжним етапом, що взагалі не спрямований проти жертв нападу, котрі залишаються безвинними жертвами. Залякування при вчиненні терористичного акту здійснюється одночасно на двох рівнях: по-перше, залякування населення (макрорівень) і, по-друге, залякування третіх осіб (суб'єктів впливу), які зацікавлені у безпеці жертв нападу (мікрорівень). Більш детальне розмежування терористичного акту і піратства полягає у такому: якщо при вчиненні піратства винні особи завжди безпосередньо зустрічаються з потерпілими, то при вчиненні терористичного акту потерпілі (безвинні жертви), як правило, дистанційовані від винних, а суб'єкти впливу, від яких залежить прийняття вигідних для терористів рішень, дистанційовані від винних завжди; якщо метою піратства є заволодіння судном, а також людьми та майном, що перебувають на судні, то метою терористів є спонукання до певних дій чи рішень суб'єктів впливу; якщо пірати досягають своїх цілей безпосередньо за рахунок власних дій у момент вчинення нападу на потерпілих, то досягнення цілей терористів завжди пов'язано з поведінкою третіх осіб (суб'єктів впливу), на яких покликано зробити враження насильство, вчинене проти безвинних жертв чи майна.

Бандитизм відрізняється від терористичного акту за такими ознаками: якщо при вчиненні бандитизму винні особи завжди безпосередньо діють проти тих осіб, за рахунок посягання на яких вони власними діями під час насильницьких дій досягають бажаного результату, то при вчиненні терористичного акту шкода заподіюється безвинним жертвам і (або) майну,

[1] Допилка С. О. Уголовная ответственность за терроризм и пиратство на море : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / С. О. Допилка. – К., 1993. – С. 19–21.

[2] Моджорян Л. А. Терроризм на море. Борьба государств за безопасность морского судоходства / Л. А. Моджорян. – М. : Междунар. отношения, 1991. – С. 37.

а бажаний результат винні особи прагнуть досягнути за рахунок дій третіх осіб (суб'єктів впливу), які завжди дистанційовані від місця насильницьких подій; якщо метою бандитизму є напад на громадян та організації, то основною метою терористичного акту є спонукання суб'єкта впливу до прийняття вигідних для терористів рішень; якщо й виникає від дій банди стан страху в певному населеному пункті, то це відбувається постфактум, без будь-яких намірів членів банди створити його та використовувати для досягнення бажаних результатів, то терористами стан страху серед населення створюється цілеспрямовано та використовується винними для спонукання суб'єктів впливу до певних дій чи рішень.

За зовнішніми ознаками терористичний акт може мати спільні риси з умисним убивством, учиненим небезпечним для життя багатьох осіб способом. Цей вид умисного вбивства має місце тоді, коли для позбавлення життя потерпілого винний обирає такий спосіб, що створює реальну небезпеку для життя інших осіб. Але реальна небезпека для життя людей створюється і при вчиненні терористичного акту. Однак при вчиненні терористичного акту позбавлення життя однієї або кількох осіб, яким би не був спосіб, не становить цільову спрямованість дій винного, тоді як при умисному вбивстві загальнонебезпечним способом позбавлення життя потерпілого є той основний та кінцевий результат, до якого прагне винний, обравши настільки небезпечний спосіб учинення вбивства.

Від терористичного акту слід відрізняти також вчинення загальнонебезпечних дій з хуліганських мотивів. Основна відмінність тут полягає в мотивації та меті злочинного посягання. Як відомо, хуліганський мотив полягає в прагненні винного відкрито протиставити себе, свою поведінку громадському порядку, суспільним інтересам, показати свою зневагу до навколишніх, виявити цинізм, жорстокість, зухвалість, учинити буйство та бешкетування, показати грубу силу й у такий спосіб познущатися над беззахисними. У цій частині хуліганський мотив значною мірою схожий із терористичною спрямованістю діяння, але, на відміну від актів тероризму, яким характерна мотиваційна докладність, конкретність, визначеність, хуліганським спонуканням властива якась легковагість і незначність. Ця легковагість мотивації зумовлює й неясність мети хуліганських дій, на підставі чого у літературі робиться висновок про певне злиття мотиву та мети вчинення хуліганства, бо мета хуліганських дій полягає в самому вчиненні цих дій, тоді як при вчиненні терористичного акту самі по собі насильницькі дії не є самоціллю, а є засобом породження у суспільстві стану страху та досягнення мети схиляння суб'єктів впливу до задоволення інтересів терористів.

До того ж слід зауважити, що у зв'язку зі зростанням останнім часом проявів сепаратизму у кримінальних кодексах низки пострадянських держав серед статей, які передбачають відповідальність за злочини проти держави (основ конституційного устрою та безпеки держави), має місце склад злочину, котрий встановлює відповідальність за озброєний заколот (ст. 280 КК Азербайджанської Республіки, ст. 315 КК Грузії, ст. 181 КК Республіки Казахстан, ст. 296 КК Киргизької Республіки, ст. 114 КК Литовської Республіки, ст. 340 КК Республіки Молдова, ст. 279 КК Російської Федерації, ст. 313 КК Республіки Таджикистан). При цьому найбільш досконало питання відповідальності за сепаратизм знайшли відображення у новому Кримінальному кодексі Республіки Казахстан, який набув чинності з 1 січня 2015 р. та містить дві статті, що встановлюють відповідальність за сепаратистську діяльність (ст. 180) і озброєний заколот (ст. 181). Ці законодавчі новели можуть бути корисними і для здійснення вдосконалення українського кримінального законодавства. Тому наведемо повний текст указаних статей, а з метою уникнення помилок у перекладі наведемо текст статей 180 і 181 КК Республіки Казахстан мовою першоджерела, який має місце в електронному ресурсі:

«Статья 180. Сепаратистская деятельность

1. Пропаганда и публичные призывы к нарушению унитарности и целостности Республики Казахстан, неприкосновенности и неотчуждаемости ее территории либо дезинтеграции государства, а равно изготовление, хранение с целью распространения или распространение материалов такого содержания –

наказывается штрафом в размере от одной тысячи до пяти тысяч месячных расчетных показателей либо ограничением свободы сроком до семи лет, либо лишением свободы на тот же срок.

2. Те же действия, совершенные лицом с использованием своего служебного положения либо лидером общественного объединения, либо с использованием средств массовой информации или информационно-коммуникационных сетей, либо группой лиц или группой лиц по предварительному сговору, –

наказывается лишением свободы на срок от пяти до десяти лет.

3. Действия, совершенные с целью нарушения унитарности и целостности Республики Казахстан, неприкосновенности и неотчуждаемости ее территории либо дезинтеграции государства, –

наказываются лишением свободы на срок от десяти до пятнадцати лет.

Статья 181. Вооруженный мятеж

1. Организация вооруженного мятежа в целях свержения или изменения конституционного строя либо нарушения унитарности и целостности

Республики Казахстан, а также неприкосновенности и неотчуждаемости ее территории, а равно захвата и удержания власти –

наказывается лишением свободы на срок от двенадцати до двадцати лет.

2. Участие в вооруженном мятеже –

наказывается лишением свободы на срок от десяти до пятнадцати лет»[1].

Водночас, як у КК Республіки Казахстан, так і в КК інших вказаних вище держав в окремих статтях передбачається відповідальність за дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади, а також за терористичні злочини. І це цілком зрозуміло, оскільки суспільна небезпечність злочинів проти держави, що мають сепаратистську спрямованість, є значно вищою, ніж злочинів проти держави без проявів сепаратизму. Тим більш суспільна небезпечність злочинів проти держави, що мають сепаратистську спрямованість, є значно вищою, ніж терористичних злочинів, оскільки об'єктом посягання сепаратистських злочинів є основи національної (державної) безпеки, а об'єктом посягання при вчиненні терористичних злочинів є громадська безпека. Тому з урахуванням зарубіжного досвіду законотворення вважаємо за доцільне доповнити відповідними статтями і розділ І Особливої частини КК України.

Л. В. Дорош, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПУБЛІЧНІ ЗАКЛИКИ ДО ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ І ПРАВО НА СВОБОДУ ДУМКИ І СЛОВА, НА ВІЛЬНЕ ВИРАЖЕННЯ СВОЇХ ПОГЛЯДІВ І ПЕРЕКОНАНЬ: ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ

Аналізуються проблеми співвідношення публічних закликів до вчинення злочину і права людини на свободу думки і слова.

Анализируются проблемы соотношения публичных призывов к совершению преступления и права человека на свободу мысли и слова.

Problems of correlation of public calls to crime perpetration and human rights to freedom of thought and speech are analyzed.

[1] Уголовный кодекс Республики Казахстан [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://zhanbotanov.kz/zakony/ugolovnyj-kodeks-rk-2015. – Загл. с экрана.

Аналіз Особливої частини КК України показує, що при формулюванні диспозицій низки статей законодавець, окреслюючи об'єктивну сторону злочинів, серед інших суспільно небезпечних дій називає публічні заклики як окрему форму вчинення злочину. Відповідно до чинного КК України кримінально караними є заклики: до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади (ч. 2 ст. 109); з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України (ч. 1 ст. 110); до вчинення терористичного акту (ч. 1 ст. 258^2); до погромів, підпалів, знищення майна, захоплення будівель чи споруд, насильницького виселення громадян, що загрожують громадському порядку (ст. 295); до агресивної війни або до розв'язування воєнного конфлікту (ст. 436); до геноциду (ч. 2 ст. 442). З урахуванням об'єкта злочинного посягання зазначені статті КК, що передбачають кримінальну відповідальність за публічні заклики, розташовані в різних його розділах (розділ I «Злочини проти основ національної безпеки України»; розділ IX «Злочини проти громадської безпеки України»; розділ XII «Злочини проти громадського порядку і моральності»; розділ XX «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку»).

Беручи до уваги масштабні порушення не лише національного, а й міжнародного правопорядку, що наразі спостерігаємо в Україні, публічні заклики до вчинення названих дій паралізують діяльність органів державної влади та управління, ставлять під загрозу національні інтереси України.

Загальновідомо, що вчинення будь-якого суспільно небезпечного діяння потребує його правової оцінки. Частина 1 ст. 2 КК проголошує, що підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом, а згідно з п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК кримінальне провадження закривається в разі, якщо встановлена відсутність у діянні складу кримінального правопорушення. Як юридична конструкція склад злочину – це сукупність об'єктивних і суб'єктивних ознак, що характеризують вчинене діяння як злочинне, тобто ознак, які є необхідними і достатніми для визнання вчиненого злочином.

Разом із тим поняття «публічні заклики» тлумачиться в правовій літературі неоднозначно. Автори пропонують суперечливі його трактовки, що ускладнює правозастосування.

Етимологічний аналіз термінів «заклик», «закликати» дає підстави стверджувати, що їх істинний зміст означає «звертатися до якої-небудь групи людей з метою залучити їх до певної діяльності».

В юридичній літературі під закликами розуміють форму психологічного впливу на свідомість і волю людей, спрямованого на формування громадської думки з метою спонукати те чи інше коло осіб до вчинення певних дій. Очевидним є той факт, що у закликах виявляється прагнення винного об'єднати громадян, активізувати їх волю, зорієнтувати їх поведінку у бажаному напрямі. Інакше кажучи, заклик полягає у повідомленні адресату шляхом використання вербальних і невербальних засобів передачі інформації відомостей, зміст яких спрямований на формування бажання вчинити будь-які дії, передбачені в диспозиціях вищеназваних статей КК. Це можуть бути заклики, наприклад, до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади (ч. 2 ст. 109), або вчинені з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України (ч. 1 ст. 110), що в сучасних умовах є особливо актуальним, та ін.

Привертає увагу кількісна ознака закликів, оскільки законодавець використовує множинне число цього терміна. На думку одних вчених, для інкримінування злочину необхідно здійснення особою не менше двох звернень, на думку інших – достатньо й одного. З нашої точки зору, видається доречним скористатися Законом про інтерпретацію 1889 р. (Велика Британія), згідно з яким слова в однині містять і множину, а слова в множині включають також і однину. Керуючись цим правилом, вважаємо, що злочин є закінченим з моменту доведення до відома присутніх змісту хоча б одного заклику.

За формою заклики можуть бути *усні* (виступ, використання аудіовізуальних засобів, гучномовців, інших звукопосилювачів), *письмові* (учинення написів на стінах споруд, парканах), *наочно-демонстраційні* (розміщення плакатів, графіті-гасел, використання образотворчих форм). Заклики можуть бути вчинені як з використанням *технічних засобів, інформаційно-телекомунікаційних мереж загального користування* (включаючи Інтернет), так і без них.

Закликом має бути притаманний *публічний* характер. Публічність визначається місцем і обстановкою, в якій вчиняються заклики. Традиційно ця обстановка характеризується як відкритість, доступність, здатність інформації бути сприйнятою як визначеним, так і невизначеним колом осіб (виборцями, делегатами, демонстрантами, глядачами, слухачами, очевидцями тощо), або в такій формі чи таким способом, що вони стають або можуть стати відомими багатьом людям.

За умов, що понад рік, як Україна переживає найважливіший етап у своїй історії – етап змін і кровопролитної боротьби за свою єдність і не-

залежність, надзвичайно гостро постає проблема захисту прав і свобод людини. Особливого значення набуває правильне встановлення співвідношення публічних закликів із реалізацією конституційного права на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. Справа в тому, що в Україні права і свободи людини і громадянина проголошені найвищою цінністю, а, отже, вимагають належного забезпечення з боку держави. Реалізація та надійний захист цих прав є запорукою прогресивних перетворень при розбудові демократичної держави. Головне – мінімізувати розрив між проголошеними правами та їх реальним втіленням.

Право людини і громадянина на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань визнається невід'ємним правом не лише в теорії конституційного права, а й у низці міжнародних нормативно-правових актів. Його значення є неперевершеним, воно дає людині можливість проявити власну індивідуальність, самобутність і унікальність.

Конституціоналісти вважають, що свобода думки означає насамперед свободу у виборі своєї власної думки, а також своїх власних переконань, які виражаються у зовнішній формі. Таким чином, людину не можна примусити думати в той чи інший спосіб і будь-яка держава не повинна ставити перед собою подібну мету.

Однак із позиції філософії свобода як стан необмеженості зовнішньої вольової активності людини, спрямованої на задоволення нею своїх різноманітних потреб, інтересів, і досягнення обумовлених цими потребами й інтересами цілей поведінки (діяльності), об'єктивно не може бути абсолютною, безмежною. Це також стосується свободи думки і слова. У ч. 3 ст. 34 Основного Закону України передбачена можливість обмеження здійснення цього права в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи змінам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя. У зв'язку з цим у кожній конкретній ситуації перед правозастосувачем постає завдання визначити межу, за якою припиняється реалізація цього права і розпочинається вчинення злочину.

На наш погляд, ця межа визначається змістом висловлювань і обстановкою, в якій вони доведені до відома інших людей. Злочинні дії, виражені у публічних закликах, необхідно відрізняти від критичних суджень у засобах масової інформації, в усних виступах, спрямованих на висвіт-

лення різноманітних соціальних проблем і пропозицію шляхів їх вирішення. Не є публічними закликами приватні розмови і думки, спрямовані на захист ідей соціальної справедливості тощо. Не можуть бути визнані закликами судження, що мають науковий, освітянський, дискусійний характер та призначені для певного кола фахівців. Слід відмежовувати заклики від приватної думки в науковій полеміці, суперечці, дружній чи сімейній бесіді. Наприклад, якщо особа, мріючи про припинення воєнних дій на Сході України, в розмові з сусідами чи в колі однодумців заявляє, що вона не хоче брати в руки зброю і вбивати інших людей, вважає за краще навіть відторгнення частини території, аби тільки не було б війни, то це її позиція, її переконання в тому, що саме так можна досягти миру і врятувати життя тисячам людей, які проживають в тому регіоні або вимушені перебувати в зоні АТО. Ці висловлювання не є публічними закликами ані до відмови від мобілізації, ані до сепаратизму, точно так, як не може вважатися пропагандою війни висловлене бажання повоювати б із ким-небудь, неважливо з ким.

Вирішення питання про наявність чи відсутність публічних закликів є достатньо складним, воно пов'язане з призначенням експертиз (лінгвістичної, психологічної, психолого-лінгвістичної, соціогуманітарної та ін.), вибором експерта чи спеціаліста, оцінкою їх компетентності, формулюванням питань, які слід вирішити при проведенні експертизи, та ін. Важливого значення набувають висновки експерта (спеціаліста), оцінка їх наукової обґрунтованості, об'єктивності і достовірності. Варто також враховувати положення Декларації про свободу політичних дискусій у засобах масової інформації, прийнятої Комітетом міністрів Ради Європи 12 лютого 2004 р. і практику Європейського Суду з прав людини.

Викликає занепокоєння те, що в Україні тривалий час здійснюється безупинне реформування правоохоронних органів і спецслужб, до роботи в яких залучаються особи без спеціальної освіти і професійного досвіду. Не заперечуючи в цілому необхідності проведення реформ, слід відмітити, що залучення «младопокоління» до роботи в цих органах чревато непередбачуваними (а можливо, й передбачуваними) наслідками для формування і функціонування в Україні громадянського суспільства, існування якого можливе лише у разі наявності ефективних механізмів захисту основоположних прав і свобод. Ураховуючи складні умови, в яких відбуваються перетворення, важливо не помилитись, особливо пам'ятаючи про наявність у працівників правоохоронних органів владних повноважень. Якщо цей підхід до реформування силових структур є ознакою

демократії, то виникає запитання: а чи є ця модель демократії оптимальною ? Відсутність розуміння існуючих проблем може призвести до порушення конституційних прав та свобод людини і громадянина.

І. Б. Медицький, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Юридичного інституту Прикарпатського університету імені Василя Стефаника

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТА У СВІТЛІ ОСТАННІХ ЗАКОНОДАВЧИХ РЕАЛІЙ

Розглянуто питання обґрунтованості розширення Розділу XV Кримінального кодексу України через появу деліктів проти журналістів. Здійснено аналіз окремих елементів об'єктивної сторони складів злочинів, висловлена думка щодо якості законодавчих конструкцій.

Рассмотрен вопрос обоснованности расширения Раздела XV Уголовного кодекса Украины из-за появления деликтов против журналистов. Осуществлен анализ отдельных элементов объективной стороны составов преступлений, высказано мнение о качестве законодательных конструкций.

The issues of reasons for the extension of Chapter XV of the Criminal Code of Ukraine due to the emergence of offenses against journalists has been considered. The analysis of separate elements of the actus reus of the indicated offenses has been conducted, the hypothesis about the quality of legal constructions has been suggested.

14 травня 2015 р. із прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів» Розділ XV Кримінального кодексу (далі – КК) України набув нової назви та збільшився в обсязі за рахунок низки кримінально-правових норм (статті 345^1, 347^1, 348^1, 349^1). Законодавець поставив за мету привести регулювання гарантій безпеки законної професійної діяльності журналістів до європейських правових стандартів діяльності засобів масової інформації (далі – ЗМІ). Вказані делікти регламентують відповідальність за низку різновидів протиправної поведінки переважно фізичного характеру щодо журналіста та пов'язаних із ним осіб (погрозу або насильство, знищення або пошкодження майна, посягання на життя, захоплення як заручника).

Україна є учасником більшості міжнародних угод та систем контролю за їх виконанням, відтак, законодавець імплементував акти, в яких втіле-

но відповідні міжнародні стандарти у сфері свободи слова, як-от: Конвенція про захист прав і основоположних свобод, Європейська хартія регіональних мов, Конвенція про транскордонне телебачення. Являючись членом Ради Європи, Україна бере на себе зобов'язання, прийняті цією міжнародною організацією з приводу дотримання та розвитку прав і свобод людини та громадянина[1]. За останні роки в Україні утворено, так би мовити, «кістяк» медійного законодавства, спрямованого на формування вільного інформаційного суспільства, мова йде, зокрема, про закони України «Про інформацію», «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», «Про телебачення і радіомовлення», «Про інформаційні агентства», «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації», «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів» та ін.

Статус журналістів та реалізація їх професійних можливостей безпосередньо пов'язані із системою державних гарантій, у тому числі за рахунок механізму кримінально-правового впливу. Криміногенна ситуація наочно засвідчує чисельні факти перешкоджання професійній діяльності журналістів шляхом фізичного і психічного впливу, тиску, переслідувань з боку службових осіб і т. д. За 2012 р. кількість порушень прав журналістів, зафіксованих моніторинговою групою НМПУ, досягла 498 випадків. Зокрема, кількість випадків застосування фізичної агресії щодо журналістів (побиття, залякування, незаконні затримання, обшуки, грабежі та знищення майна і професійного обладнання) зросла у шість разів за останні чотири роки (з 31 випадку в 2009 р. до 180 випадків у 2012 р.). У доповіді Держдепартаменту США про захист прав людини у світі за 2012 р. відзначається збільшення державного втручання і тиску на ЗМІ, у тому числі зростання рівня насильства щодо до журналістів[2].

За даними Генеральної прокуратури України, у 2013 р. обліковано 52 кримінальних правопорушення по факту перешкоджання законній про-

[1] Павликівський В. І. Світові стандарти свободи слова та їх значення для вдосконалення кримінального законодавства України [Електронний ресурс] / В. І. Павликівський // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – № 2(3). – С. 204 // – Режим доступу: http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/visnik_yg/3/16.pdf. – Заголовок з екрана.

[2] Пушенко О. Г. Захист прав журналістів [Електронний ресурс]. / О. Г. Пушенко, М. А. Підченко // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2013. – № 8. – С. 98–103. // – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/bmju_2013_8_16.pdf – Заголовок з екрана.

фесійній діяльності журналістів (ст. 171 КК України), у 2014 р. – 80, протягом січня – липня 2015 р. їх кількість склала 53. Привертає увагу доволі низька ефективність роботи органів кримінальної юстиції. За 2013 р. лише у 10-ти із зареєстрованих кримінальних правопорушень особам вручено повідомлення про підозру та провадження по 9-ти з них направлені до суду із обвинувальним актом, протягом 2014 р. – 13/7, протягом січня – липня 2015 р. – 4/3 відповідно[1].

Неприйнятна ситуація у сфері кримінально-правового забезпечення захисту законної професійної діяльності журналістів в Україні є очевидною, однак навряд чи буде виправданим пов'язувати її виключно з недоліками чинного законодавства. КК України й до внесення відповідних змін мав той необхідний обсяг матеріалу, практичне застосування якого забезпечувало б повноцінний захист журналістів від протиправної поведінки. Встановлення кримінальної діяльності за насильницькі дії фізичного/психічного характеру щодо журналіста та пов'язаних із ним осіб не виглядають в аспекті засад вітчизняної кримінально-правової доктрини юридично обґрунтованими. У таких випадках перешкоджання законній професійній діяльності журналістів підлягало б кваліфікації за сукупністю, з огляду на обставини вчиненого, – додатково за статтями, які регламентуються відповідальність за злочини проти життя та здоров'я особи, проти власності тощо.

Не розглядаючи детально на питання обґрунтованості внесених до КК України змін, приділимо увагу характеристиці окремих елементів законодавчих конструкцій.

Першочергово слід зупинитися на розумінні терміну «законна професійна діяльність журналіста» – наскрізному понятті статей 171, 345[1], 347[1], 348[1] КК України. Використавши його у диспозиції, законодавець вчинив алогічно, навівши у примітці до ст. 345[1] КК України визначення вже не «законної», а просто «професійної діяльності журналіста», та запропонувавши розуміти під нею систематичну діяльність особи, пов'язану із збиранням, одержанням, створенням, поширенням, зберіганням або іншим використанням інформації з метою її поширення на невизначене коло осіб через друковані засоби масової інформації, телерадіоорганізації, інформаційні агентства, мережу Інтернет. Не включивши до визначення вказівки про те, що така діяльність має здійснюватися виключно на підставах, за-

[1] Статистична інформація Генеральної прокуратури України [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html. – Заголовок з екрана.

собами, у порядку та спосіб, передбачених законодавством, законодавець тим самим залишив вирішення питання «законності»/«незаконності» професійної діяльності журналіста на розсуд й оцінку органів кримінальної юстиції. Не виключені ситуації помилкової кваліфікації чи відвертих зловживань у правозастосовчій практиці. Загалом процесуальні строки дуже стислі, слідчі перевантажені справами, багато з них не знають особливостей медіа-законодавства, тож все це в комплексі формує значні перешкоди у правозастосуванні[1].

Варто вказати, що ст. 349[1] КК України не пов'язує захоплення або тримання журналіста як заручника саме зі здійсненням законної професійної діяльності останнім. Уявляється, що метою вказаної протиправної поведінки є спонука журналіста вчинити або утриматися від вчинення *не будь-якої, а саме професійної дії журналіста* (виділення моє – І. М.), як умови для подальшого звільнення особи. Існуюча конструкція ст. 349[1] КК України штучно створює конкуренцію з нормою ст. 147 КК України, яка описує аналогічну протиправну поведінку. Принагідно зазначимо, що назва ст. 349[1] КК України не відповідає її обсягу, оскільки вказує лише на одну форму об'єктивної сторони складу злочину.

Діяльність журналіста, навіть якщо вона перебуває у професійній площині, цілком може виходити за рамки законної, наприклад, якщо він своїми публікаціями закликає до порушення територіальної цілісності і недоторканності України. Зрозуміло, що у такому випадку посягання на журналіста не охоплюватиметься нормами Розділу XV КК України та вимагатиме кваліфікації вчиненого за статтями про злочини проти життя та здоров'я особи. Бланкетність норм про злочини проти журналістів зобов'язує звертатися до медійного законодавства, у тому числі і для з'ясування питання – була їх професійна діяльність законною чи ні, чи володіють вони статусом потерпілих, чи делікти щодо них були вчинені саме у зв'язку з їх професією і т. д. На наш погляд, незаконною слід вважати діяльність журналіста, який зловживає своїм професійним статусом та отриманими завдяки цьому можливостями чи грубо порушує покладені на нього законодавством обов'язки.

---

[1] Василик Л. Є. Медіабезпека в світлі ст. 171 Кримінального кодексу України: дискусійні аспекти [Електронний ресурс] / Л. Є. Василик // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Филология. Социальные коммуникации». – Т. 25 (64). – №4. – Ч. 1. – С. 114–119 // – Режим доступу: http:// science.cpimea.edu/zapiski/2012/filologiya/uch_25_4_p1/019vasil.pdt. – Заголовок з екрана.

Ю. Б. Курилюк, к.ю.н., старший офіцер Департаменту аналізу та оцінки інформації Адміністрації Державної прикордонної служби України, підполковник

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ВІД ЗАГРОЗ ІЗ ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНОЇ ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ

У тезах розглядаються деякі проблемні питання кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ст. 332[1] КК України.

В тезисах рассматриваются некоторые проблемные вопросы уголовной ответственности за совершение преступления, предусмотренного ст. 332[1] УК Украины.

In the abstract the author considers particular problematic issues of criminal liability for committing crime foreseen by Art. 332–1 of the Criminal Code of Ukraine.

1. Новою редакцію Стратегії національної безпеки України, затвердженої Указом Президента України від 26 травня 2015 р. № 287/2015 (далі – стратегія), такі загрози, як нарощування військових угруповань біля кордонів України та на тимчасово окупованій території України, а також діяльність незаконних збройних формувань визнано одними з актуальних загроз національній безпеці України.

Зазначені положення, а також останні суспільно-політичні події вказують на те, що стабільний розвиток нашої держави тісно пов'язаний із безпекою її кордонів. Практика показує, що більшість загроз національним інтересам України формуються та мають передумови до зародження саме в межах прикордонних територій. Звідси вони поширюються через державний кордон, втягуючи в свою систему або пособництво місцеве населення. Злочинні групи на державному кордоні у ході своєї діяльності вдаються до насилля, відмивають величезні суми грошей, підкупають посадових осіб, а також наносять шкоду та загрожують економічній і фінансовій системі держави.

Саме тому національні інтереси держави у цій сфері потребують консолідації зусиль її інституцій щодо обмеження економічних і соціально-політичних основ злочинності, опрацювання системи засобів правового, спеціального та іншого характеру для ефективного припинення злочинності, для захисту життєво важливих інтересів держави від суспільно небезпечних посягань, для створення системи контролю за рівнем злочинності. Це й обумовило постановку Стратегією завдання щодо забез-

печення ефективності реалізації політики безпеки у сфері захисту та охорони державного кордону України, а також охорони суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні.

2. Відомо, що наприкінці квітня 2015 р. набрав чинності Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України». Цим законом, зокрема, доповнено Розділ XIV Кримінального кодексу (далі – КК) України новою ст. 332[1], що передбачає кримінальну відповідальність за порушення правил в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї, вчинені з метою заподіяння шкоди інтересам держави.

У цьому контексті слушне запитання задає В. В. Фєдосєєв: чи можна розглядати лінію, яка проходить між материковою Україною та тимчасово окупованою територією АР Крим як таку, що визначає межі території України?[1] Відповідь на це питання може бути виключно негативною. Державний кордон України в АР Крим на сьогодні так і залишився у тих самих межах, що був до анексії. Водночас українські органи державної влади поки що не можуть забезпечити недоторканність цієї ділянки державного кордону, а тому до тимчасово окупованої території з інших держав можуть потрапити злочинні формування, контрабандні товари, нелегальні мігранти тощо. З метою недопущення їх потрапляння на материкову частину, а також забезпечення проходження тимчасового прикордонного контролю особами, які безконтрольно потрапляють до анексованого Криму, наприклад, з Російської Федерації, із подальшим прямуванням на материкову Україну, вітчизняним законодавцем запроваджено кримінальну відповідальність за порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї.

У цьому випадку слід наголосити на хибності позиції В. В. Фєдосєєва, який визначає родовий об'єкт цього злочину, спираючись виключно на назву Розділу XIV КК України, до якого він належить, – «Злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканості державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації»[2]. Тут слід звернути увагу на авторитетну думку Н. О. Гуторової про те, що зазначення у назвах окремих розділів такої фрази, як «Злочини у сфері …» свідчить про відсутність

[1] Фєдосєєв В. В. Проблемні питання застосування ст. 3321 (порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї) КК України / В. В. Фєдосєєв // Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення : матер. пост. діючого наук.-практ. семінару (Харків, 17 жовт. 2014 р.). – Х. : Право, 2014. – Вип. 6. – С. 163.

[2] Там само. – С. 162.

єдиного родового об'єкта злочинів, об'єднаних у цьому розділі[1]. Адже дійсно суспільні відносини у сфері охорони державної таємниці перебувають у різній площині з відносинами у сфері охорони державного кордону, а тим паче у сфері забезпечення призову та мобілізації.

Також зазначимо, що, на нашу думку, нормою ст. 332[1] КК України охороняються ті ж самі суспільні відносини, які охороняються ст. 332 КК України, а також ті, що охоронялись до моменту декриміналізації ст. 331 КК України, – суспільні відносини, що забезпечують встановлений і врегульований правилами стан захищеності державного кордону України.

Крім того, викликає заперечення позиція Є. Л. Стрельцова й А. М. Притули про те, що кримінальна відповідальність за повернення громадян України з тимчасово окупованої території до материкової частини України обмежує їх право на вільне повернення в Україну, передбачене ст. 33 Конституції України[2]. Перш за все наголошуємо, що тимчасово окупована територія АР Крим є територією України, а тому в'їзд з Кримського півострова до Херсонщини не можна розцінювати як «повернення в Україну». По-друге, ст. 332[1] КК України встановлена відповідальність не за сам факт в'їзду чи виїзду з тимчасово окупованої території, а за порушення встановленого порядку в'їзду/виїзду. По-третє, щоб громадянину України потрапити на тимчасово окуповану територію України або виїхати з неї, він має підтвердити, що він є громадянином України, пред'явивши відповідний паспортний документ, який, у свою чергу, є єдиною підставою для такого в'їзду чи виїзду.

3. Однією з особливостей об'єктивної сторони досліджуваного складу злочину є те, що закріплені правила не виконуються або неналежним чином виконуються. При аналізі кримінально-правової норми, передбаченої ст. 332[1] КК України, передусім привертає увагу чітко виражений бланкетний характер її диспозиції. Основними нормативно-правовими актами, на які вона відсилає, є Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» та Порядок в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 04 червня 2015 р. № 367. Перший передусім визначає межі тимчасово окупованої території, якими, окрім адміністративної межі між

---

[1] Гуторова Н. О. Кримінально-правова охорона державних фінансів України : моногр. / Н. О. Гуторова. – Х. : ХНУВС, 2001. – С. 78.

[2] Стрельцов Є. Л. Кримінально-правова охорона державного (митного) кордону України : навч. посіб. / Є. Л. Стрельцов, А. М. Притула. – О. : Фенікс, 2015. – С. 42.

АР Крим та Херсонською областю, також є внутрішні морські води і територіальне море України навколо Кримського півострова, територія виключної (морської) економічної зони України вздовж узбережжя Кримського півострова та прилеглого до узбережжя континентального шельфу України. Тому потрапляння до АР Крим через морські порти чи аеропорти, розташовані на її території, також слід розцінювати як порушення визначеного порядку.

Крім того, у ст. 10 вказаного Закону визначається загальний порядок в'їзду осіб на тимчасово окуповану територію та виїзду з неї. Зокрема встановлено, що громадяни України мають право на вільний та безперешкодний в'їзд на тимчасово окуповану територію і виїзд з неї через контрольні пункти в'їзду-виїзду за умови пред'явлення документа, що посвідчує особу та підтверджує громадянство України. Для іноземців та осіб без громадянства також необхідний відповідний спеціальний дозвіл. Звісно ж більш деталізований порядок в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї визначений у зазначеній Постанові Кабінету Міністрів України.

Також під час кваліфікації злочину, передбаченого ст. 332[1] КК України, слід звернутись до положень Закону України «Про громадянство України», які визначають перелік документів, що підтверджують громадянство України, а тому надають право в'їзду/виїзду до/з тимчасово окупованої території, а також Закону України «Про створення вільної економічної зони «Крим» та про особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території України». У п. 12.6 ст. 12 останнього вказано, що паспорт або інший проїзний документ особи, який був виданий компетентним органом держави-окупанта на території тимчасово окупованої території України, чи фізичної особи, яка постійно проживає або тимчасово перебуває на такій окупованій території, вважається недійсним (не дає права) на перетин адміністративного кордону вільної економічної зони «Крим» та державного кордону України. Тому використання під час виїзду з тимчасово окупованої території України паспорту, який виданий російською владою на території АР Крим, є порушенням та за певних обставин може кваліфікуватись за ст. 332[1] КК України.

Думається, що в подальшому слід також звернути увагу на положення постанови Верховної Ради України «Про визнання окремих районів, міст, селищ і сіл Донецької та Луганської областей тимчасово окупованими територіями» від 17 березня 2015 р. № 254-VIII та її вплив на кваліфікацію розглядуваного злочину.

3. Підсумовуючи вищезазначене, відмітимо, що в Україні наразі відсутні комплексні наукові дослідження злочинного порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України або виїзду з неї, що обумовлено не лише новизною суспільних відносин у цій сфері, але й складністю їх правового регулювання. Судова практика з цих питань взагалі відсутня, оскільки з 14 облікованих упродовж 7 місяців цього року в ЄРДР кримінальних правопорушень за ст. 332[1] КК України до суду жодне ще не направлено.

Нами вже неодноразово наголошувалось на тому, що в сучасній кримінально-правовій науці дослідженню проблем забезпечення прикордонної безпеки держави приділяється недостатньо уваги. Суспільно-політичні події останніх років продемонстрували, що за сприятливих умов злочини проти прикордонної безпеки можуть спричинити насильницьку зміну конституційного ладу, підрив суверенітету, порушення єдності й територіальної цілісності, дезорганізацію функціонування органів державної влади, важливих державних, військових об'єктів та інформаційної інфраструктури тощо. Саме тому проблема злочинності у прикордонній сфері потребує більш глибокого осмислення та наукового обґрунтування.

Д. С. Зоренко, доцент спеціальної кафедри № 3 Інституту підготовки юридичних кадрів для СБ України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, підполковник

ЛІНГВІСТИЧНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВЖИВАННЯ ТЕРМІНІВ «МЕЖІ» ТА «КОРДОН» У ДИСПОЗИЦІЇ ст. 110 КК УКРАЇНИ

У тезах аналізується нормативний опис диспозиції ч. 1 ст. 110 КК України. Виділено дискурсивні аспекти правового та лінгвістичного характеру. Надано пропозиції щодо їх подолання.

В тезисах анализируется нормативное описание диспозиции ч. 1 ст. 110 УК Украины. Выделено дискурсивные аспекты правового и лингвистического характера. Даны предложения по их преодолению.

The report analyzes the normative description of disposition of p.1, art. 110 of the Criminal Code of Ukraine and highlights discursive aspects of the legal and linguistic character. It contains suggestions for overcoming them.

Не потребує додаткової аргументації теза про те, що в умовах загострення суспільно-політичної ситуації на Сході України актуальним за-

лишається питання протидії, у тому числі й кримінально-правовими засобами, внутрішнім та зовнішнім загрозам національній безпеці нашої держави. Однією з таких загроз ст. 7 Закону України «Про основи національної безпеки України» визначає сепаратизм та намагання автономізації за етнічною ознакою окремих регіонів України[1].

Основний Закон проголошує, що територія України в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканною (ст. 2), а захист територіальної цілісності є найважливішою функцією держави, справою усього українського народу (ст. 17)[2]. Тому виявлення та усунення існуючих прогалин юридичної конструкції ст. 110 КК України («Посягання на територіальну цілісність і недоторканність України») має стати запорукою підвищення ефективності протидії сепаратистським проявам.

Як відомо, одним з основних правил законодавчої техніки щодо викладення норм права є ясність. У цьому контексті дискусійність диспозиції ч. 1 ст. 110 КК знаходиться в площині, по-перше, тлумачення належності терміна «межі» в словосполученні «зміни меж території або державного кордону» або як до території, так і до державного кордону, або, навпаки, мова йде про самостійні поняття «межі території» та «державний кордон»; по-друге, чи є доречним використання законодавцем у цій конструкції сполучника «або».

За висновками О. П. Петровської, іменник «межа» широко вживається в українській мові, коли йдеться про лінію, що розділяє суміжні області, володіння, земельні наділи і т. ін. або є краєм якої-небудь території. У значенні «лінія, яка відділяє територію однієї держави від території іншої або води суміжних держав» слова «межа» і «кордон» синонімізуються, водночас відрізняються стилістичною належністю до певного жанру і частотою вживання в сучасній українській мові. При взаємозаміні слів «кордон», «границя» та «межа» треба враховувати те, що вони не виступають абсолютними синонімами – їхні значення перехрещуються лише частково. Слід мати на увазі, що в сучасній українській мові для визначення лінії, яка розділяє території держав, уживається слово «кордон». Для позначення смуги, поділу якої-небудь території взагалі характерним є слово «межа», а слово

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

[2] Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

«границя» уживається в обох значеннях. Крім того, вони відрізняються сферою вживання у різних стилях мови і стилістичним забарвленням[1].

У вітчизняному законодавстві визначення поняття «межа» відсутнє. Автори Юридичної енциклопедії під нею розуміють умовну замкнену лінію для розмежування[2]. Автори Словника української мови розуміють під цим лінію поділу якої-небудь території (границя), землі або води суміжних держав (кордон)[3]. Інтернет-енциклопедія «Вікіпедія» має на увазі матеріальні об'єкти, що позначають земельні ділянки; умовну лінію на поверхні, що розділяє дві узаконені ділянки; демаркаційну лінію між двома сусідніми земельними ділянками[4].

У свою чергу, серед дослідників існують різні підходи до визначення поняття «держаний кордон». Наприклад, на думку М. О. Ушакова, державний кордон – це позначені на картах (а за найменшої можливості і на місцевості) лінії і вертикальні поверхні, що проходять по цих лініях до межі земного простору з космосом, з одного боку, і з другого – до центру Землі, а практично – на доступну для проникнення в надра глибину[5]. Як офіційно визначену межу, що окреслює територію, на яку й поширюється влада конкретної держави, розглядає його С. Г. Рябов[6]. Також досить ґрунтовним є визначенням державного кордону Л. І. Волової: установлена юридично і фактично штучна лінія на суші і воді та вертикальній поверхні, що проходить по цій лінії у надрах, водах і повітряному просторі, які визначають просторові межі території держави і сфери здійснення нею свого суверенітету (територіального верховенства)[7].

---

[1] Петровська О. П. Кордон, границя, межа [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.kulturamovy.org.ua/KM/pdfs/Magazi№e30–19.pdf. – Заголовок з екрана.

[2] Юридична енциклопедія : в 6 т. Т. 6 : Т-Я / НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; ред. Ю. С. Шемшученко. – К. : Укр. енцикл. ім. М. П. Бажана, 2004. – С. 444.

[3] Словник української мови : в 10 т. – Т. 4. З / АН УРСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні ; редкол. : І. К. Білодід (голова) та ін. ; уклад. : А. А. Бурячок, В. М. Білоноженко, А. П. Білоштан та ін. ; ред. тому : А. А. Бурячок, П. П. Доценко. – К. : Наук. думка, 1973. – С. 666.

[4] Межа. Вільна енциклопедія «Вікіпедія» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://uk.wikipedia.org/wiki/межа. – Заголовок з екрана.

[5] Ушаков Н. А. Международное право: основные понятия и термины : учеб. пособ. / Н. А. Ушаков. – М. : Изд-во ИГиП РАН, 1996. – С. 37.

[6] Рябов С. Г. Політологічна теорія держави : навч. посіб. / С. Г. Рябов. – 2-е вид. – К. : Тандем, 1996. – С. 139.

[7] Волова Л. И. Принцип территориальной целостности и неприкосновенности в современном международном праве. – Ростов н/Д. : Изд-во Рост. ун-та, 1981. – С. 42.

Відповідно до Закону України «Про державний кордон України» державним кордоном України є лінія і вертикальна поверхня, що проходить по цій лінії, які визначають межі території України – суші, вод, надр, повітряного простору (ст. 1). При цьому державний кордон України визначається Конституцією та законами України, а також міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (ст. 2)[1].

Наприклад, у договорі між Україною і Російською Федерацією про українсько-російський державний кордон від 28 січня 2003 р. під терміном «українсько-російський державний кордон» («державний кордон» чи «кордон), розуміється лінія та вертикальна поверхня, яка проходить по цій лінії, що розділяють державні території (сушу, води, надра і повітряний простір) Договірних Сторін від точки стику державних кордонів України, Російської Федерації та Республіки Білорусь до точки, розташованої на березі Таганрозької затоки[2].

З огляду на викладене доречним є запитання, чи можуть у лінії, якою фактично є державні кордони, взагалі бути межі? Крім того, на відміну від терміна «межі державних кордонів», дефініція «межі території» згадується в чинному законодавстві (наприклад, ст. 13 Конституції України, ст. 1 Закону України «Про державний кордон України» тощо).

Виходячи з положень Закону України «Про державний кордон України», межі території держави нерозривно пов'язані з її кордонами, що, в свою чергу, мають бути позначені на місцевості в тій чи інший спосіб. Якщо в установленому порядку змінюється лінія державного кордону, автоматично змінюються й межі території України. Отже, з правової точки зору межі території та державний кордон не можуть бути змінені окремо один від одного.

Абстрактні поняття «межі території» та «державний кордон» виникають у процесі мислення людини як узагальнення даних чуттєвого пізнання конкретних предметів і явищ об'єктивної дійсності – прикордонних знаків. Водночас будь-які протиправні дії щодо них (наприклад, вилучення, знищення чи переміщення) не можуть змінити географічні координати певних точок на лінії державного кордону, визначеного відповідним міжнародним договором із країною-сусідом, а, отже, змінити й територіальні межі. Таким чином, територія формально залишається під юрисдикцією держави без будь-яких змін.

---

[1] Про державний кордон України : Закон України від 4 листопада 1991 р. № 1777-XII // Відом. Верхов. Ради України. – 1992. – № 2. – Ст. 5.

[2] Договір між Україною і Російською Федерацією про українсько-російський державний кордон від 28 січня 2003 р. [Електронний ресурс] // Законодавство України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/643_157. – Заголовок з екрана.

До того ж Основний Закон, до якого відсилає бланкетна диспозиція ч. 1 ст. 110 КК, визначає лише порядок зміни території України, не розкриваючи порядку зміни її меж чи державного кордону – «виключно всеукраїнським референдумом вирішуються питання про зміну території України» (ст. 73)[1].

Таким чином, законодавець у диспозиції досліджуваної норми визнає злочином умисні дії, вчинені з метою зміни одного з двох понять на вибір, хоча вони існують в нерозривній єдності, відсилаючи при цьому до нормативно-правового акта, що не встановлює порядку їх зміни.

З урахуванням викладеного в ч. 1 ст. 110 КК словосполучення «межі території або державний кордон України» доцільно замінити на «територію України» (у відповідному відмінку), узгодивши таким чином зазначену диспозицію КК із положеннями Конституції України, а також вимогами семантики української мови.

В. В. Фєдосєєв, к.ю.н., завідувач спеціальної кафедри № 1 Інституту підготовки юридичних кадрів для СБ України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, полковник

ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ФІНАНСУВАННЯ ДІЙ, ВЧИНЕНИХ З МЕТОЮ НАСИЛЬНИЦЬКОЇ ЗМІНИ ЧИ ПОВАЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ АБО ЗАХОПЛЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ, ЗМІНИ МЕЖ ТЕРИТОРІЇ АБО ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ (ст. 110[2] КК УКРАЇНИ)

Розглядаються питання криміналізації фінансування сепаратизму та вдосконалення закону про кримінальну відповідальність за вчинення злочину, передбаченого ст. 110[2] КК України.

Рассматриваются вопросы криминализации финансирования сепаратизма и усовершенствования закона об уголовной ответственности за совершение преступления, предусмотренного ст. 110[2] УК Украины.

Issues of criminalization of separatism financing and enhancement of the law on criminal responsibility for the crime, provided for in the Article 110[2] of the Criminal Code of Ukraine are considered.

[1] Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996, № 30. – Ст. 141.

Відповідно до ст. 2 Конституції України територія України в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканною. Згідно із Законом України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» одним із принципів зовнішньої політики України є повага до територіальної цілісності іноземних держав та непорушності державних кордонів. Статтею 6 Закону України «Про основи національної безпеки України» територіальна цілісність та недоторканність державних кордонів визнані головними пріоритетами національних інтересів. Основними напрямами державної політики з питань національної безпеки виступають захист територіальної цілісності України, безпеки її прикордонного простору.

Сьогодні в умовах проведення антитерористичної операції на Сході України перед країною гостро стоїть завдання щодо виконання Мінських домовленостей від 12 лютого 2015 р. Відкритим залишається питання відновлення територіальної цілісності України й установлення повного контролю над державним кордоном з боку Уряду України в усій зоні конфлікту.

З 16 по 30 березня 2014 р. для ГС «Громадська варта» за участю Фонду «Демократичні ініціативи імені Ілька Кучеріва» фірмою Ukrainian Sociology Service було проведено загальнонаціональне опитування населення України. Всього опитано 2 010 респондентів в 24 областях, Автономній Республіці Крим та м. Києві за квотною вибіркою, репрезентативною за статтю, віком, освітою, регіонами та типами поселень. Похибка вибірки не перевищує 2,3%. Цим дослідженням отримано такі дані: абсолютна більшість населення України (72%) вважає, що сьогодні існують серйозні загрози для України. Найнебезпечнішими з них громадяни вважають (1) захоплення України або частини території іншими державами (48%), (2) розпад України на кілька частин (43%) (3) економічний занепад (42%). При цьому в західному регіоні більше, ніж в інших побоюються захоплення українських територій (63%), на Сході – економічного занепаду (58%), а на Донбасі – втрати керованості державою, хаосу (31%).

Щоб подолати всі ці загрози, за словами В. Черниша, представника Центру з вивчення проблем безпеки та протидії відмиванню коштів, потрібно вдаватися до правильних точкових як стратегічних, так і тактичних дій. На момент дослідження, на його думку, серед статей Кримінального кодексу України, які можна застосовувати для кваліфікації дій, що відбуваються сьогодні на південному Сході України, випадав важливий елемент – фінансування подібних дій.

Ураховуючи соціальні ініціативи, за поданням Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Верховної Ради

України прийнято Закон України «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо кримінальної відповідальності за фінансування сепаратизму» від 19 червня 2014 р. № 1533-VII, яким установлено кримінальну відповідальність за фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України (ст. 1102 КК України).

Прийняттю Закону передувало його вивчення спеціалістами Головного науково-експертного управління ВРУ, які відмітили недоречність криміналізації таких дій, оскільки вони вже передбачені нормами КК. Одночасно вони висловили зауваження щодо встановлення у санкціях частин ст. 1102 КК додаткових покарань у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю та конфіскації майна.

Деякі із зауважень законодавцем були враховані шляхом внесення змін до чинного кримінального законодавства. Так, якщо раніше конфіскація майна відповідно до ч. 2 ст. 59 КК встановлювалася лише за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини, то з прийняттям Закону № 1689-VII від 7 жовтня 2014 р. її застосування стало можливим і за злочини проти національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості, тобто зазначений недолік було своєчасно усунуто.

Питання щодо призначення винній особі, яка не обов'язково є службовою особою або займається певною діяльністю, покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю поки що залишається відкритим. На наш погляд, необхідні зміни до санкцій частин ст. 1102 КК – після слів «карається … з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до … років» додати «або без такого». Тобто додаткове обов'язкове покарання, яким на сьогодні є позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, замінити на додаткове факультативне.

Крім перелічених зауважень, вважаємо за необхідне звернути увагу на обґрунтованість розмірів такого покарання, як позбавлення волі у санкціях частин ст. 1102 КК. З аналізу статті можна зробити висновок, що вона містить два самостійних склади злочинів (ч. 1 та ч. 2). У частинах 3 та 4 відповідно передбачені кваліфіковані та особливо кваліфіковані склади цих злочинів. Якщо, наприклад, дослідити покарання за фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади (ч. 2), то за такі дії передбачено позбавлення волі на строк від *п'яти до семи рок*ів, кваліфікований склад

цього злочину – на строк від *шести до восьми* років та особливо кваліфікований – від *восьми до десяти* років. Все логічно і послідовно. Але при вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 цієї статті, розмір покарання у виді позбавлення волі викликає певні зауваження. Так, за ч. 1 його розмір становить від трьох до п'яти років, а за ч. 3 – вже від шести до восьми років. Вважаємо, що в цій ситуації більш прийнятним є розділення статті на два окремих склади злочинів.

На нашу думку, в диспозиції ч. 1 ст. 1102 КК наявна конституційна невідповідність. Приведемо текст частини повністю: «Фінансування дій, вчинених з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, *встановленого Конституцією України*». На сьогодні Конституція України не визначає порядок фінансування дій, вчинених з метою зміни меж території або державного кордону України. У статтях 73, 85, 132 Основного Закону України йдеться про те, що питання про зміну території України вирішуються виключно всеукраїнським референдумом, призначати який має право Верховна Рада України. На наш погляд, це суто технічна помилка, для виправлення якої необхідно слово «Конституцією» замінити на слово «законодавством».

Підсумовуючи викладене, можна сказати, що існують певні проблеми в конструкції складу злочину – фінансуванні сепаратизму, судова практика застосування якого тільки починає формуватися.

М. А. Рубащенко, асистент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

МЕТА ЯК ОЗНАКА СУБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ПОСЯГАННЯ НА ТЕРИТОРІАЛЬНУ ЦІЛІСНІСТЬ І НЕДОТОРКАННІСТЬ УКРАЇНИ

Проведено аналіз мети як суб'єктивної ознаки посягання на територіальну цілісність України. Визначено значення цієї ознаки для кваліфікації злочину, передбаченого ст. 110 КК.

Проведен анализ цели как субъективного признака посягательства на территориальную целостность Украины. Определено значение этого признака для квалификации преступления, предусмотренного ст. 110 УК.

The analysis of the target as a subjective feature of encroachment on the territorial integrity of Ukraine was carried out. The author determined the value of this feature for the purpose of qualification of a crime, provided for by Art 110 of the Criminal code of Ukraine.

Мета характеризує ставлення особи до наслідків свого діяння, що не включені до складу злочину як обов'язкова ознака його об'єктивної сторони, а розглядаються як очікуваний особою об'єктивний результат, на досягнення якого особа спрямовує своє діяння. Стосовно ч. 1 ст. 110 КК це означає, що мета характеризує ставлення особи до зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України, яка (зміна) виступає очікуваним об'єктивним результатом учинюваних нею дій, передбачених ч. 1 цієї статті. Настання наслідку у вигляді фактичної зміни (відторгнення) території України є ознакою складу, передбаченого ч. 3 ст. 110 КК.

У науці кримінального права відсутня єдність у поглядах на те, скільком формам об'єктивної сторони цього злочину притаманна мета зміни меж території України. Зокрема, учені вважають, що така мета стосується: 1) лише перших двох форм учинення цього злочину, тобто, «дій, учинених з метою…»[1]; 2) перших трьох форм учинення злочину, тобто «дій, учинених з метою…» та публічних закликів[2]; 3) усіх форм учинення злочину (до цієї групи нами віднесені також погляди тих учених, які вказували на зазначену мету і при цьому не підкреслювали, що вона властива не всім формам вчинення злочину)[3].

---

[1] Див.: Лантінов Я. О. Злочини проти основ національної безпеки України : альбом схем [Електронний ресурс] / М. В. Даньшин, Я. О. Лантінов / за заг. ред. Я. О. Лантінова – Х. : Харків юрид., 2012. – С. 11. – Режим доступу : http://www-jurfak.univer.kharkov.ua/kafedry/kaf_kryminal-prav/kk/Razdel_1_KK.pdf. – Заголовок з екрана; Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 7-ме вид., переробл. та допов. – К. : Юрид. думка, 2010. – С. 256.

[2] Кримінальне право України. Загальна та Особлива частини : навч. посіб. / В. М. Стратонов, О. С. Сотула / за заг. ред. В. М. Стратонова. – К. : Істина, 2007. – С. 185.

[3] Див.: Бантишев О. Ф. Кримінальна відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України (проблеми кваліфікації) : монографія / О. Ф. Бантишев, О. В. Шамара. – 3-тє вид., перероб. та доп. – Луганськ : ТОВ «Віртуальна реальність», 2014. – С. 128; Гуторова Н. А. Уголовное право Украины. Особенная часть. Раздел II. Преступления против основ национальной безопасности Украины / Н. А. Гуторова // Весы Фемиды (Журнал в журнале). – 2004. – №. 3–4. – С. 12; Кримінальне право України. Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; 5-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2015. – С. 29; Селецький С. І. Кримінальне право України. Загальна частина : навч. посіб. / С. І. Селецький. – К. : Центр учбов. літ-ри, 2008. – С. 16; Уголовное право Украины. Общая и Особенная части: учебник / Е. Н. Алиева, А. П. Бабий, Т. А. Гончар и др. ; отв. ред. проф. Е. Л. Стрельцов. – Х. : Одиссей, 2006. – С. 280; Уголовное право Украины. Особенная часть в вопросах и ответах : конспект лекций / В. Б. Харченко, Б. Ф. Перекрестов. – К. : Атика, 2002. – С. 19.

На нашу думку, зазначена в ч. 1 ст. 110 КК мета характеризує виключно перші дві форми вчинення посягання на територіальну цілісність України. По-перше, на це вказує текст диспозиції ч. 1 ст. 110 КК, в якій перші дві форми вчинення злочину з об'єктивної сторони характеризуються як будь-які дії із зазначеною метою, і тому публічні заклики і розповсюдження матеріалів відокремлені від них словосполученням «а також» не як окремі види дій з тією самою метою (перші дві форми охоплюють всі їх види), а як альтернативні форми вчинення цього злочину (третя і четверта), для яких зазначена мета не є обов'язковою ознакою. По-друге, характер суспільної небезпечності публічних закликів і розповсюдження матеріалів визначається тим, що вони лише створюють можливість (загрозу) заподіяння шкоди у вигляді зміни (відторгнення) території України іншими особами внаслідок впливу на них публічних закликів та закликів, які містяться в розповсюджених матеріалах. Саме тому для суб'єктивної сторони злочину, вчинюваного в цих формах, достатньо прямого умислу на вчинення суспільно небезпечних дій.

Такий підхід знайшов своє втілення і в судовій практиці. Так, вироком суду громадянина засуджено за ч. 1 ст. 110 КК за те, що винний скопіював з одного сайту та розмістив на іншому статті із закликами. При цьому «зміст цих статей його особисто не цікавив, він бажав лише розповсюджувати статті за гроші і надав згоду розповсюджувати в такий спосіб публікації будь-якого змісту». Іншим вироком особа була засуджена за замах на розповсюдження матеріалів. При цьому винна особа пояснила, що «в неї не було коштів на утримання сім'ї, через що вона погодилася поширювати агітаційні матеріали»[1].

У третій та четвертій формах учинення розглядуваного злочину (публічні заклики та розповсюдження матеріалів із закликами) «мета зміни меж території…» не є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони, а лише характеризує зміст заклику – спрямованість інформаційного впливу, зумовленого змістом інформації, на осіб, яким інформація повідомляється. Іншими словами, зазначена мета стосується тих дій, до яких закликається публіка.

---

[1] Див.: Вирок Суворовського район. суду м. Херсона у справі №668/13682/14-к від 16 жовт. 2014 р. [Електронний ресурс] / Єдиний держ. реєстр судових рішень. – Режим доступу : http://reyestr.court.gov.ua/Review/41772024. – Заголовок з екрана; Вирок Центрального район. суду міста Миколаєва у справі №490/8181/14-к (провадження №1-кп/490/454/2014) від 18 лип. 2014 р. [Електронний ресурс] / Єдиний держ. реєстр судових рішень. – Режим доступу : http://reyestr.court.gov.ua/Review/39863781. – Заголовок з екрана.

У науці кримінального права також висловлено думку, згідно з якою вчинення цього злочину в третій та четвертій формах характеризуються так званою «спеціальною метою» – спонукати, схилити широке коло осіб до вчинення дій, спрямованих на зміну меж території або державного кордону України, на порушення порядку, встановленого Конституцією. Так, на думку Є. Д. Скулиша та О. Ю. Звонарьова, якщо немає спеціальної мети, то за ч. 1 ст. 110 КК можна кваліфікувати «дії осіб, які діють з корисливих мотивів, намагаючись таким чином заробити собі на життя, під впливом шантажу, погроз чи дружніх відносин або призвести до кваліфікації як злочину проти основ національної безпеки, показу матеріалів із закликами, цитування в літературі висловлювань, які містять відповідні заклики, що є неприпустимим»[1].

Ми не можемо погодитися із запропонованим підходом і вважаємо, що із вищевикладених висновків про обов'язковість для третьої та четвертої форм учинення цього злочину лише ознак прямого умислу випливає, що мета вчинення злочину не може набувати обов'язкового значення, навіть якщо її назвати спеціальною, оскільки вона не зазначена в ч. 1 ст. 110 КК. Те, що вказані автори називають спеціальною метою, по суті, є теоретичним виділенням мети при характеристиці спрямованості дій, учинюваних із прямим умислом. Тобто в такому контексті мета характеризує спрямованість інформаційного впливу, зумовлену змістом закликів, і не виходить за рамки характеристики змісту умислу.

Вищевикладене не означає, що особа при вчиненні розглядуваного злочину в третій та четвертій формах не може фактично мати за мету зміну меж території України. Така мета може нею ставитись, однак в такому разі вона має особливості в змісті, які полягають в тому, що зазначена зміна меж території України розглядається особою не як уявний результат своїх дій, а як можливий результат дій осіб, на яких вплинуть заклики. Крім того, слід брати до уваги, що в таких випадках йдеться про відсутність ознак співучасті в учиненні розглядуваного злочину в першій та другій формах. Фактична наявність зазначеної мети може набувати юридичного значення лише при призначенні покарання за злочин як один із показників, що характеризують ступінь суспільної небезпечності особи винного.

Отже, мета зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України, виступає

[1] Скулиш Є. Д. Злочини проти основ національної безпеки України : навч. посіб. / Є. Д. Скулиш, О. Ю. Звонарьов. – К. : Наук.-вид. відділ Нац. акад. СБУ, 2011. – С. 116–117.

обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складу розглядуваного злочину, вчинюваного тільки в першій та другій формах. Кваліфікація посягання на територіальну цілісність у цих формах за ч. 1 (або ч. 2) ст. 110 КК визначається постановкою мети (тобто її досягнення не вимагається), а кваліфікація за ч. 3 ст. 110 КК – її реалізацією. Відсутність цієї мети в конкретних діях особи вказує на відсутність у них складу цього злочину, але не виключає можливості кваліфікації дій за іншими статтями КК.

За своїм кримінально-правовим значенням зазначена мета в першій та другій формах учинення розглядуваного злочину суттєво відрізняється від інших складів злочинів, в яких мета є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони злочину, тим, що вона ще й визначає зміст об'єктивної сторони дій та об'єкта злочину. Йдеться про екстраординарність конструкції складу посягання на територіальну цілісність України, вчинюваного в цих формах, яка проявляється в гіперболізації суб'єктивних ознак злочину, зокрема, зазначеної в ст. 110 КК мети. Аналізована кримінально-правова норма фактично втілює в собі так звану «фінальну теорію дії», що набула значного поширення в середині XX ст. (Вельцель, Майхофер, Маурах, Майер та ін.). Вихідним положенням прихильників цієї теорії є теза про те, що основне значення в проблемі відповідальності має не стільки саме протиправне діяння, скільки суб'єкт злочину, його наміри, його антисуспільна воля, а сутність і зміст самого діяння визначаються не об'єктивними факторами, в яких у дійсності втілилася воля людини, а однією тільки спрямованістю, «фінальністю» цієї волі, незалежно від того, чи судилося збутися намірам людини[1]. Умисність діяння криється в «соціально небажаній фінальності»[2].

У попередніх публікаціях[3] ми вже пропонували законодавчо сформулювати перші дві форми об'єктивної сторони як «дії, безпосередньо спрямовані на …». Таке вдосконалення змісту ст. 110 КК призведе до зникнення необхідності у визнанні як обов'язкової ознаки мети «зміни меж території…». Нове формулювання усуватиме зазначену екстраординарність складу злочину і сприятиме більш адекватному встановленню

[1] Лясс Н. В. Критика финальной теории действия / Н. В. Лясс // Правоведение. – 1960. – №. 4. – С. 67–79.

[2] Демидов Ю. А. Современные буржуазные уголовные теории умысла / Ю. А. Демидов // Правоведение. – 1964. – №3. – С. 72–73.

[3] Рубащенко М. А. Кримінальна відповідальність за посягання на територіальну цілісність і недоторканність України : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / М. А. Рубащенко ; НДІ вивчення проблем злочинності ім. акад. В. В. Сташиса. – Х., 2015. – С. 9–10.

меж кримінально-правової охорони та відображенню змісту об'єкта та об'єктивної сторони складу, відмежуванню цього злочину від суміжних злочинів, вирішенню питань про диференціацію відповідальності за цей злочин. У разі прийняття наших пропозицій для кваліфікації за першими двома формами об'єктивної сторони достатньо буде встановити усвідомлення фактичної сторони та суспільної небезпечності «дій, безпосередньо спрямованих на…» та бажання учинення таких дій.

Т. А. Павленко, к.ю.н., доцент, старший науковий співробітник сектора дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ МЕЖ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ЖИТТЯ ЛЮДИНИ

У тезах розглянуто проблему визначення початкового моменту життя людини як об'єкта кримінально-правової охорони. На основі вивчення положень вітчизняного законодавства та доктрини кримінального права зроблено висновок про визначення меж охорони життя людини у кримінальному праві.

В тезисах рассмотрена проблема определения начального момента жизни человека как объекта уголовно-правовой охраны. На основе изучения положений отечественного законодательства и доктрины уголовного права сделан вывод об определении границ охраны жизни человека в уголовном праве.

The theses deal with the problem of determining the initial moment of human life as an object of criminal legal protection. Based on the provisions of the national legislation and criminal legal doctrine, a conclusion on the limits of human life protection in Criminal Law has been made.

Визначення початкового та кінцевого моменту життя людини має вагоме практичне значення. Адже з розвитком та прогресом медичної науки перед юридичною наукою постають все нові й нові проблеми: кількісні характеристики життєздатності змінюються, і законодавство повинно своєчасно реагувати на ці зміни і відображати їх. Слід зазначити, що нашою головною метою є не саме визначення початку та кінця життя людини, а їх юридичне розуміння і закріплення на законодавчому рівні, що дозволить більш чітко окреслити межі життя людини у кримінальному праві.

У теорії кримінального права склалися досить різні підходи до вирішення питання початкового моменту життя людини: початок дихання (що одночасно приймається і як доказ того, що дитина народилася живою) або момент відділення пуповини[1]; момент, коли констатується повне вигнання або вилучення продукту зачаття з організму вагітної[2]; початок фізіологічних пологів[3]; самий процес народження, тобто процес поступової появи дитини[4]; не просто початок пологів, а той їх момент, коли плід став видимим з утроби матері (отже, став доступним для посягання)[5]; момент зачаття[6]. І це далеко не всі позиції з цього питання.

Згідно з чинним законодавством України, зокрема, положеннями ст. 117 КК України, початком життя вважається момент початку фізіологічних пологів. І цей факт, на думку деяких вчених[7], призводить до того, що, по-перше, в нашій державі не заборонені аборти (у відповідності до ч. 2 ст. 50 Основ законодавства України про охорону здоров'я); і, по-друге, визнання початком життя людини момент початку фізіологічних пологів призводить до того, що нанесення матері ушкоджень, які викликали смерть плоду, навіть за кілька хвилин до початку пологів, буде кваліфікуватися залежно від ступеня тяжкості тілесних ушкоджень за відповідними статтями КК України, що передбачають відповідальність за нанесення тілесних ушкоджень, а вбивство дитини після виходу її з тіла матері чи навіть тільки в процесі пологів буде кваліфікуватися, залежно від обставин, як вбивство. В такій ситуації слід погодитися з тими науковцями, які говорять про те, що між дитиною, що знаходиться в тілі матері, і тією дитиною, що через кілька хвилин починає покидати материнську утробу внаслідок по-

---

[1] Шаргородский М. Д. Ответственность за преступления против личности / М. Д. Шаргородский. – Л. : Изд-во Ленинград. ун-та, 1953. – С. 15; Шаргородский М. Д. Преступления против жизни и здоров'я / М. Д. Шаргородский. – М. : Изд-во Мин-ва юстиции СССР, 1948. – С. 59.

[2] Красиков А. Н. Уголовно-правовая охрана прав и свобод человека в России / А. Н. Красиков. – Саратов : ОАО «Полиграфист», 1996. – С. 9, 10.

[3] Сташис В. В. Злочини проти життя, здоров'я, волі та гідності особи : конспект лекцій / В. В. Сташиса, М. І. Бажанов. – Харків : Юрид. акад., 1992. – С. 4.

[4] Цит. за: Сарыев Б. Ответственность за преступления против жизни и здоровья / Б. Сарыев / под ред. Б. А. Куринова. – Ашхабад : «Ылым», 1973. – С. 17.

[5] Сарыев Б. Ответственность за преступления против жизни и здоровья / Б. Сарыев / под ред. Б. А. Куринова. – Ашхабад : «Ылым», 1973. – С. 17–18.

[6] Порошук С. Д. Право людини на життя як об'єкт нормативно-правового регулювання: сучасний стан, проблеми в Україні / С. Д. Порошук, О. В. Онуфрієнко // Вісн. Луган. ін-ту внутр. справ МВС України : наук.-теор. журнал. – Луганськ : Ін-т внутр. справ МВС України, 1998. – Вип. 2. – С. 11–12.

[7] Там само.

чатку пологів, немає ніякої біологічної різниці, а кримінальна відповідальність, що виникає при нищенні плоду залежно від вище означеної ситуації, варіюється доволі помітно, що за своєю суттю є неправильним.

З біологічної точки зору життєвий цикл людського існування містить два періоди життя – утробний та позаутробний[1]. У медицині виникненням життя нового людського організму вважається момент зачаття (запліднення), який дає початок внутрішньоутробному розвитку людини. Науковці різних країн дійшли висновку, що ембріон є людиною вже на 14 день після зачаття (зокрема, ст. 4 Американської конвенції з прав людини закріплює положення, що право на життя захищається законом, як правило, з моменту зачаття[2]). Початком позаутробного життя є момент повного вигнання або вилучення немовляти з організму породіллі, коли дитина починає проявляти життєво важливі обмінні функції, що притаманні самостійному людському організму (легеневе дихання, що супроводжується першим подихом та криком).

Офіційний момент, з якого починається життя людини, не закріплений в українському законодавстві. Але кінцевий його момент отримав законодавче закріплення. Кінцевою межею людського життя є її біологічна смерть (смерть головного мозку); ст. 15 Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині» від 16 липня 1999 року (в ред. від 14 жовтня 2014 р.) установлює, що людина вважається померлою з моменту, коли встановлена смерть її мозку.

Виходячи з цього, як зазначає Р. Шарапов, юридично життям людини є життя її мозку, і початок життя мозку означає початок життя людини. Відповідно з правових позицій початкова межа життя людини повинна пов'язуватися з появою сформованої маси мозкових клітин (народженням головного мозку), що робить плід життєздатним. Як зазначає А. М. Попов, кримінально-правова охорона життя повинна здійснюватися з того моменту, коли дитина готова до продовження життя поза утробою матері[3]. А це відбувається ще в утробі матері до п'ятого місяця вагітності, тобто задов-

---

[1] Шарапов Р. Начало уголовно-правовой охраны жизни человека: опыт юридического анализа / Р. Шарапов // Уголов. право. – 2005. – № 1. – С. 75.

[2] Цит. за: Романовский Г. Б. Гносеология права на жизнь / Г. Б. Романовский. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – С. 45.

[3] Попов А. Н. О начале уголовно-правовой охраны жизни в новом тысячелетии / А. Н. Попов // Уголов. право в XXI веке : материалы междунар. науч. конф., Москва, 31 мая – 1 июня 2001 г. – М. : МГУ им. М. В. Ломоносова, 2002. – С. 201; Попов А. Н. Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах / А. Н. Попов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – С. 27.

го до народження самої дитини[1]. Слід підкреслити, що поведінка плоду після 22-го тижня вагітності дає підстави вважати його людиною: функціонують всі органи та системи організму, у нього є відбитки пальців. Вже до початку сьомого місяця розвитку плід набуває здатності до виживання у повітряному середовищі[2].

Згідно з Інструкцією з визначення критеріїв перинатального періоду, живонародженості та мертвонародженості, затвердженою наказом МОЗ України від 29 березня 2006 р. №179, пологи, що відбулися у період з 22-го повного тижня вагітності, називаються непердчасними пологами (п. 2.2). Крім того, відповідно до Порядку надання комплексної медичної допомоги вагітній жінці під час небажаної вагітності, затвердженого наказом МОЗ України від 24 травня 2013 р. №423, можливість штучного переривання вагітності, починаючи з 22-го тижня вагітності, не передбачено. Іншими словами, переривання вагітності після 22 тижнів вагітності заборонено за будь-яких умов та обставин.

Отже, з огляду на медичні та юридичні аспекти щодо питання виникнення життя нової людини, можна констатувати, що з юридичної точки зору початком життя людини є народження (формування) головного мозку, а саме: досягнення плодом повних 22 тижнів внутрішньоутробного розвитку[3]. Відповідно саме з цього моменту повинна йти мова про кримінально-правову охорону життя людини. Така точка зору щодо визначення початкового моменту життя людини підтримується й іншими науковцями[4].

Виходячи з уявлення про дійсний початок життя людини, необхідно забезпечити повноправну кримінально-правову охорону життя людського плоду на пізніх місяцях внутрішньоутробного розвитку, криміналізувавши як злочини проти життя незаконні пізні аборти та інше умертвіння плоду

---

[1] Малая медицинская энциклопедия : в 6 т. / гл. ред. В. И. Покровський ; Рос. Акад. мед. наук. – М. : Медицина, 1996. – Т. 4. – С. 419.

[2] Годфруа Ж. Что такое психология : в 2 т. / Ж. Годфруа / пер. с фр. ; под ред. Г. Г. Аракелова. – 2-е изд. стер. – М. : Мир, 1996. – Т.2. – С. 8.

[3] Павленко Т. А. Визначення початкового моменту кримінально-правової охорони життя людини (права людини на життя) / Т. А. Павленко // Зб. наук. пр. Харків. держ. пед. ун-ту ім. Г. С. Сковороди. Право. – Х. , 2004. – Вип. 8. – С. 129–134.

[4] Шарапов Р. Начало уголовно-правовой охраны жизни человека: опыт юридического анализа / Р. Шарапов // Уголов. право. – 2005. – № 1. – С. 77; Легка І. В. Щодо визначення початкового моменту життя людини як об'єкта кримінально-правової охорони / І. В. Легка // Четверті харківські кримінально-правові читання : тези доп. та наук. повідомл. учасників міжнар. наук. конф. студентів та аспірантів (м. Харків, 16–17 трав. 2014 р.) / ред. кол. : В. Я. Таційй (голов. ред.) та ін. – Х. : Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого : Право, 2014. – С. 249.

зі сформованим головним мозком. Таким чином, умисне умертвіння плоду у віці понад 22 тижні, незалежно в утробі матері або поза нею, повинно вважатися вбивством. Таку позицію висловлює і Н. М. Ярмиш, хоча і зазначає, що на сьогоднішній день законодавчі передумови для вирішення питання саме таким чином відсутні[1].

В. В. Гальцова, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 2 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

НАСИЛЬСТВО ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ: ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Досліджується насильство щодо неповнолітніх. Проаналізовано точки зору фахівців із зазначеної проблеми, на цій підставі запропоновано шляхи вдосконалення чинного кримінального законодавства України.

Исследуется насилие в отношении несовершеннолетних. Проанализированы точки зрения специалистов по указанной проблеме и предложены пути усовершенствования действующего уголовного законодательства Украины.

The adolescent abuse is being studied. The author analyzes the professional points of view at the problem, based on them the methods of improving the current criminal legislation of Ukraine have been proposed.

Всебічна охорона та захист неповнолітніх є одним із пріоритетних напрямів політики держави, оскільки діти є найбільш незахищеними та вразливими. Нині у суспільстві почастішали випадки застосування насильства до дітей, що є гострою соціальною й правовою проблемою. На цьому останніми роками було неодноразово наголошено в засобах масової інформації, про це також свідчать статистичні дані, згідно з якими кількість випадків, пов'язаних із застосуванням до неповнолітніх насильств, щорічно зростає. Причому насильство вони можуть зазнавати як у сім'ї – з боку найближчих та найдорожчих людей, так і з боку сторонніх осіб.

Фахівці, які досліджували окреслену наукову проблему, вважають, що застосування насильства до неповнолітніх є складним поняттям та явищем,

[1] Ярмыш Н. Н. Вопросы толкования статьи 117 УК Украины / Н. Н. Ярмыш // 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. 285.

тому його досліджують у багатьох сферах: медицині, соціології, психології, правознавстві та ін., розглядаючи, зокрема, види, причини та наслідки, до яких воно призводить. Як показують їх результати, насильство, що було застосоване до неповнолітнього, у подальшому може призвести до серйозних негативних соціальних наслідків: жорстокості, безнадійності, безсилля та втрати віри у дітей. Якщо до дитини було застосовано насильство, це може негативно вплинути на формування її особистості та розвитку, внаслідок чого дитина може набути такі особливості характеру і поведінки, як підвищена агресивність, тривожність, невміння співпереживати, занижена самооцінка, низький соціальний статус. Разом із тим, на думку психологів та педагогів, якщо до дитини застосовувалося насильство, у неї формується переконання того, що завдяки фізичній силі можна домогтися всього. Це, у свою чергу, у подальшому може призвести до того, що у дорослому житті неповнолітній буде схильний до застосовування насильства при вирішенні будь-якої проблеми. Як вважають фахівці, дитині, яка зазнала насильства, буде набагато складніше створювати сім'ю і будувати свої відносини у ній, заводити друзів та адаптуватися в суспільстві, а наслідки пережитої травми без сумніву матимуть вплив на її подальше життя, зокрема, на формування особистості, світогляд, склад характеру, фізичне і психічне здоров'я. Крім того, у більшості дітей, до яких було застосовано насильство, можуть проявлятися серйозні відхилення у психічному, фізичному розвитку, в емоційній сфері.

Діяння, пов'язані із застосуванням насильства щодо неповнолітніх, є шкідливими, оскільки вони завдають істотної шкоди їх фізичному, розумовому й духовному розвитку. Насильство до неповнолітніх може призвести до тяжких, навіть катастрофічних наслідків, таких, як самогубство дитини, заподіяння їй смерті, інвалідності, психічного захворювання та іншої шкоди здоров'ю. Шкода від насильства щодо неповнолітніх мають місце у сфері розумового й духовного розвитку дитини, оскільки дитина може втратити свій психологічний статус як особистість, що може призвести до вживання нею алкоголю та наркотичних речовин, втечі з дому й подальшого бродяжництва, вчиненню нею правопорушень та навіть злочинів. Отже, усе це безумовно тягне за собою негативні соціальні наслідки як для неповнолітнього, так і для суспільства.

З метою захисту неповнолітніх від насильства у сім'ї законодавцем було прийнято низку законів та нормативно-правових актів у цій сфері. Наприклад, Закони України «Про попередження насильства в сім'ї» від 15 листопада 2001 р. та «Про охорону дитинства» від 26 квітня 2001 р.; Розпорядження Кабінету Міністрів України № 2154-р «Про затвердження

плану заходів з проведення Національної компанії «Стоп насильству!» на період до 2015 р. тощо. Важливим кроком з боку держави стало доповнення Законом України № 759-IV від 15 травня 2003 р. Кодексу про адміністративні порушення України ст. 173[2], в якій встановлено адміністративну відповідальність за вчинення насильства в сім'ї, у тому числі й до неповнолітніх, або невиконання захисного припису.

Насильство є способом вчинення багатьох злочинів, передбачених Кримінальним кодексом України (далі – КК України). Проте, як свідчить аналіз його норм, у випадках застосування насильства до неповнолітніх воно не визначено як самостійний злочин, а також не передбачено як кваліфікуюча ознака відповідного злочину. Тобто при заподіянні насильства дитині кримінальна відповідальність встановлена однаковими нормами Особливої частини КК України й щодо повнолітніх осіб, наприклад, нанесення тілесних ушкоджень будь-якої тяжкості передбачене статтями 121–125 КК України; побої та мордування (ст. 126 КК України), катування (ст. 127 КК України). Така ж ситуація має місце й щодо вчинення інших тяжких насильницьких корисливих злочинів, у яких також можливе застосування насильства до неповнолітніх, наприклад, грабіж (ст. 186 КК України), розбій (ст. 187 КК України), вимагання (ст. 189 КК України) та ін. Усе це вказує на те, що при вчинені злочинів, пов'язаних із застосуванням насильства до неповнолітніх, необхідна спеціальна кримінально-правова охорона цих суспільних відносин.

Таким чином, законодавче вирішення кримінально-правової охорони неповнолітніх, стосовно яких було застосовано насильство як з боку членів сім'ї, так і сторонніх осіб, ще не набули належного і достатньо обґрунтованого вирішення у системі чинного кримінального законодавства України. Водночас окреслена проблема має важливе значення для правозастосовної діяльності та є актуальною для науки кримінального права. Оскільки неповнолітні, на думку фахівців у галузі педагогіки та психології, в силу своїх вікових особливостей мають значно менше можливостей порівняно з дорослими для захисту себе від фізичного чи психічного впливу інших осіб, законодавцю необхідно передбачити як кваліфікуючу ознаку *«вчинення щодо неповнолітнього»* злочинів, передбачених статтями 121–125, 126, 127, 186, 187, 189 КК України та ін. У подальшому можливо передбачення в КК окремих суспільно-небезпечних діянь, які можуть бути додатково вказані як злочини. Наприклад, «насильство щодо неповнолітніх», «жорстоке поводження із неповнолітніми», інші суспільно-небезпечні діяння, які безпосередньо пов'язані із застосуванням насильства та спрямовані на спричинення істотної шкоди суспільним від-

носинам, що посягають на фізичний, психічний та культурний розвиток неповнолітніх. Водночас, на нашу думку, захист кримінальним законодавством вказаних суспільних відносин шляхом виокремлення цієї групи норм у самостійний розділ Особливої частини КК України повною мірою сприяв би комплексному кримінально-правовому захисту неповнолітніх (дітей) від злочинних посягань.

Також вважаємо, що існуючий у чинному кримінальному законодавстві (de lege lata) підхід до вирішення питань щодо призначення покарання за вчинення насильницьких злочинів проти неповнолітніх є недосконалим. Він указує на недостатність встановлення оптимальних санкцій за злочини проти неповнолітніх, які мають бути збалансованими і відповідати тяжкості злочинів, передбачених у відповідних статтях КК України. Тому, на наш погляд, необхідно посилити кримінальну відповідальність за вчинення указаних злочинів проти неповнолітніх. Лише у цьому випадку кримінальний закон забезпечить ефективний захист суспільних відносин, що забезпечують належний фізичний та психологічний розвиток дитини від насильницьких злочинів.

Д. О. Олєйніков, к.ю.н., старший науковий співробітник науково-дослідного сектора Інституту підготовки юридичних кадрів для СБ України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, підполковник

ЗМІСТ СПЕЦІАЛЬНОЇ ПІДСТАВИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИН, ПЕРЕДБАЧЕНИЙ ст. 110² КК УКРАЇНИ

Розглянуто загальний зміст та особливості спеціальної підстави звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого частинами 1–4 ст. 110² КК України.

Рассмотрено общее содержание и особенности специального основания освобождения от уголовной ответственности за совершение преступления, предусмотренного частями 1–4 ст. 1102 УК Украины.

The general content and features of the special reason for discharge from criminal liability for the crime provided by pp. 1–4, Art. 110² of the Criminal Code of Ukraine have been considered.

Відповідно до ч. 5 ст. 110^2 КК України звільняється від кримінальної відповідальності за дії, передбачені цією статтею, особа, крім керівника організованої групи, якщо вона до повідомлення їй про підозру у вчиненні нею злочину добровільно заявила про те, що сталося, органу, службова особа якого наділена законом правом повідомляти про підозру, про відповідну незаконну діяльність або іншим чином сприяла її припиненню або запобіганню злочину, який вона фінансувала або вчиненню якого сприяла, за умови, що в її діях немає складу іншого злочину.

Відповідно до наведених у ч. 5 ст. 110^2 КК України умов їх можна поділити на 2 групи: 1) негативні умови (відсутність яких є обов'язковою для звільнення суб'єкта від кримінальної відповідальності); 2) позитивні умови (дотримання яких є обов'язковим для звільнення суб'єкта від кримінальної відповідальності).

До негативних умов звільнення від кримінальної відповідальності за злочин, передбачений частинами 1–4 ст. 110^2 КК України, відповідно до спеціальної підстави звільнення від кримінальної відповідальності, передбаченої у ч. 5 ст. 110^2, належать такі: а) особа є керівником організованої злочинної групи, яка здійснює фінансування дій, учинених із метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території України на порушення порядку, встановленого Конституцією України; б) в діях особи вбачається склад іншого злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК України.

Іншими словами, від кримінальної відповідальності не може бути звільнено суб'єкта, який є керівником організованої злочинної групи. *Керівником організованої злочинної групи* необхідно визнати суб'єкта, який у складі зазначеної групи тимчасово чи на постійній основі здійснює керівництво діями інших осіб (віддання команд, розподіл обов'язків учасників тощо) із метою забезпечення функціонування злочинного угруповання та вчинення ним фінансового або матеріального забезпечення насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території України на порушення порядку, встановленого Конституцією України. Аналогічним чином питання вирішується й у випадку, коли суб'єкт виконував функції керівника злочинної організації.

Також, якщо в діях суб'єкта, окрім ознак злочину, передбаченого ст. 110^2 КК України, вбачаються ознаки іншого складу злочину, до нього також не може бути застосовано спеціальну підставу звільнення від кримінальної відповідальності, передбачену ч. 5 ст. 110^2 КК України. При цьому звільнення від кримінальної відповідальності за злочин, передба-

чений частинами 1–4 КК України, можливе, якщо злочин, ознаки якого вбачаються в діях суб'єкта, не утворює сукупність зі злочином, передбаченим частинами 1–4 ст. 110^2 КК України (наприклад, особа незаконно зберігала вогнепальну зброю та передала грошові кошти на потреби сепаратистської організації). Якщо ж фінансування дій, учинених із метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території України на порушення порядку, встановленого Конституцією України, вчиняється, наприклад, шляхом передачі членам сепаратистської організації вибухових пристроїв, то така сукупність виключає можливість звільнення суб'єкта від кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого частинами 1–4 ст. 110^2 КК України.

До позитивних умов звільнення необхідно віднести такі: а) добровільна заява (до повідомлення про підозру суб'єкту) про обставини вчинення злочину органу, службова особа якого наділена законом правом повідомляти про підозру; б) інше сприяння суб'єктом припиненню або запобіганню злочину, який він фінансував або вчиненню якого сприяв.

Для звільнення суб'єкта від кримінальної відповідальності за злочин, передбачений частинами 1–4 ст. 110^2 КК України, необхідно відсутність негативних умов та наявність хоча б однієї із позитивних. При цьому друга позитивна обставина сформульована досить незвично для теорії сучасного кримінального права (хоча аналогічна норма міститься у ч. 4 ст. 258^5 КК України), оскільки дозволяє звільняти суб'єкта від кримінальної відповідальності не лише за добровільне з'явлення із зізнанням, а й при відсутності такого з'явлення – за інше сприяння суб'єктом припиненню або запобіганню злочину, який він фінансував або вчиненню якого сприяв. Тобто, якщо суб'єкт до повідомлення йому про підозру у вчиненні злочину, передбаченого частинами 1–4 ст. 110^2 КК України, своїми діями припинив вчинення злочину, який він фінансував, то він може бути звільнений від кримінальної відповідальності за фінансування навіть і за відсутності з'явлення із зізнанням до органу, службова особа якого наділена правом повідомляти про підозру.

Добровільна заява чи повідомлення про злочин можуть бути визнані з'явленням із повинною у випадках: 1) коли відповідним органам невідомо ані про вчинений злочин, ані про особу, яка його вчинила, і сама ця особа добровільно повідомляє про вчинене нею, або 2) коли цим органам відомо про злочин, що мав місце, проте невідомо про те, хто його вчинив, і винна особа сама з'явилася до органу й добровільно виклала обставини злочину, або 3) коли органам відомо про вчинений злочин та про особу, яка його

вчинила, проте до повідомлення їй про підозру в учиненні нею злочину ця особа добровільно з'явилася з повинною, не знаючи про те, що її викрито. Якщо мова йде про заяву про вчинення злочину, передбаченого частинами 1–4 ст. 110^2 КК України, то її зміст мають складати відомості щодо групи осіб чи осіб, діяльність яких фінансувалася, характеру діяльності, що вчиняли вказані суб'єкти, способів передачі та отримання коштів, характеру їх призначення та розмір, інших осіб, причетних до вчинення фінансування.

При прийнятті процесуального рішення щодо особи, яка добровільно припинила злочинну діяльність, передбачену частин7ами 1–4 ст. 110^2 КК України, та добровільно повідомила про її обставини органам державної влади, слідчий, окрім мотивів вчинення злочину, в кожному конкретному випадку повинен установлювати також мотиви відмови від продовження злочинної діяльності, а також мотиви звернення особи із зізнанням. І якщо таким мотивом є спроба уникнути кримінальної відповідальності, коли особа усвідомлює неминучість свого викриття, або коли їй пред'явлені докази її злочинної діяльності, то таке зізнання не є добровільним, а спеціальна підстава звільнення від кримінальної відповідальності в такому випадку не застосовується. У тому разі, коли обставини, що виникають при вчиненні злочину, повністю не позбавляють особу можливості продовжити свою злочинну діяльність, але істотно ускладнюють її, питання застосування спеціальної підстави звільнення від кримінальної відповідальності потрібно вирішувати з урахуванням всіх суб'єктивних критеріїв психічної діяльності особи.

І. О. Харь, к.ю.н., доцент, заступник завідувача кафедри цивільного та господарського права ВНЗ «Національна академія управління»

СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ «НЕЗАКОННЕ ЗНИЩЕННЯ ВИБОРЧОЇ ДОКУМЕНТАЦІЇ АБО ДОКУМЕНТІВ РЕФЕРЕНДУМУ» ЗА ч. 1 ст. 158^2 КК УКРАЇНИ

У тезах розглядаються питання щодо суб'єкта злочину, передбаченого ст. 158^2 КК України, що є важливими як для теорії кримінального права, так і для практики, а так само дається його визначення.

В тезисах рассматриваются вопросы субъекта преступления, предусмотренного ст. 158^2 УК Украины, являющиеся важными как для теории уголовного права, так и для практики, а также дается его определение.

In the thesis different matters, concerning the subject of a crime, stated in paragraph 158² of the Criminal Code of Ukraine, important both for the theory and practice of criminal law, are researched. The definition of this subject is also given.

Відносно суб'єкта злочину незаконного знищення виборчої документації або документів референдуму в юридичній літературі висловлені різні погляди, що є суперечливими. Зокрема, в існуючих судженнях можна побачити такі недоліки: 1) автори називають суб'єктом цього злочину так званий загальний суб'єкт, проте не розкривають його сутності; 2) вказують, що відповідальність за цей злочин настає з 16 років, але такі суб'єкти не називаються; 3) при визначенні суб'єктів ігноруються формулювання диспозицій частин 1 та 2 ст. 158² КК України.

З метою усунення таких недоліків та виходячи з формулювання диспозиції ч. 1 ст. 158² КК України з'ясуємо суб'єкта цього злочину. З огляду на те, що законодавець у ч.1 ст. 158² КК України не називає суб'єкта злочину, а в ч. 2 цієї статті (окрім діянь, учинених за попередньою змовою групою осіб) називає суб'єктами злочину члена виборчої комісії чи іншу службову особу, яка вчиняє цей злочин з використанням влади або службового становища, стає зрозумілим те, що за ч. 1 ст. 158² КК України та за ознакою попередньої змови групою осіб таким суб'єктом може бути лише загальний суб'єкт. Це може бути фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до чинного кримінального законодавства може настати кримінальна відповідальність.

Таким чином, можна стверджувати, що суб'єктом злочину, передбаченого частинами 1 та 2 ст. 158² КК України, може бути: 1) загальний суб'єкт – фізична осудна особа, якій на момент учинення злочину виповнилося 16 років; 2) громадянин України, особа без громадянства, громадянин іноземної держави. Крім того, для з'ясування такого суб'єкта злочину слід враховувати місце, час вчинення злочину, а також предмет вчинення такого діяння, тому такими суб'єктами можуть бути й працівники державних архівних установ та Центральної виборчої комісії України (але неслужбові особи).

Обов'язковою ознакою суб'єкта злочину і, зокрема, передбаченого ст. 158² КК України, є осудність особи. Це положення визначено ч.1 ст.19 КК України, де зазначається, що осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати (наше твердження – розуміла) свої дії (бездіяльність) і *керувати ними*[1]. Таким чином, зміст осудності включає

[1] Курс уголовного права. Общая часть. Т.1 : Учение о преступлении : учебник / под ред. Н. Ф. Кузнецовой и И. М. Тяжковой. – М. : ЗЕРЦАЛО, 1999. – 592 с.

в себе здатність фізичної особи в момент учинення злочину, передбаченого ст. 158[2] КК України, правильно усвідомлювати (розуміти) фактичні ознаки самого діяння (його об'єктивні ознаки, хоча б у загальних рисах), а також здатність свідомо керувати своїми діями. Важливо звернути увагу на те, що в цьому випадку свідомість і воля поєднуються (кореспондують) між собою і, власне, визначають характер поведінки особи при вчиненні конкретного злочину.

Важливе (незамінне) значення при вирішенні питання про можливість притягнення до кримінальної відповідальності особи за вчинення незаконного знищення виборчої документації або документів референдуму має так само вік. Визначення віку кримінальної відповідальності за діяння, передбачені ст. 158[2] КК України, тісно пов'язано з необхідністю встановлення здатності такої особи розуміти фактичну сторону, характер та соціальний і правовий зміст своїх дій або бездіяльності, а також адекватно сприймати можливі кримінально-правові заходи, що вживаються за їх вчинення. Тому вік кримінальної відповідальності набуває значення і за вчинення злочину, передбаченого ст. 158[2] КК України.

Відповідно до приписів ч. 1 ст. 22 КК вік відповідальності за злочин, передбачений ст. 158[2] КК, настає з досягнення 16-ти років, оскільки іншого не передбачено в законі. Про це свідчить й опитування працівників правоохоронних органів. Це пояснюється тим, що людина, яка до моменту вчинення злочину досягла 16-річного віку, здатна на підставі свого життєвого досвіду, навичок та отриманої освіти орієнтуватися у фактичній обстановці, належним чином оцінювати свої дії, а, отже, і керувати своїми діями.

Таким чином, на підставі проведеного дослідження можна запропонувати визначення суб'єкта злочину, передбаченого ст. 158[2] КК України. Суб'єктом розглядуваного злочину (за ч. 1 ст. 158[2] КК України та ознакою «ті самі діяння, вчинені за попередньою змовою групою осіб») може бути фізична, осудна, приватна, неслужбова особа (громадянин України, особа без громадянства, громадянин іноземної держави), яка до моменту вчинення злочину досягла 16-річного віку, а за ознакою злочину «ті самі діяння, вчинені … членом виборчої комісії чи іншою службовою особою з використанням влади або службового становища» можуть бути лише перераховані в законі спеціальні суб'єкти злочину».

Ю. І. Дем'яненко, к.ю.н., асистент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЩОДО ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО ОХОРОНУ ПРАВ НА НЕДОТОРКАННІСТЬ ПРИВАТНОГО ЖИТТЯ ТА НЕДОТОРКАННІСТЬ ЖИТЛА

Тези присвячені розгляду питання про співвідношення злочинів, передбачених статтями 182 та 162 Кримінального кодексу України. Здійснено аналіз змін редакцій зазначених норм та висловлено пропозиції щодо кримінально-правової охорони права на невтручання в особисте і сімейне життя фізичної особи.

Тезисы посвящены рассмотрению вопроса о соотношении преступлений, предусмотренных статьями 182 и 162 Уголовного кодекса Украины. Проведен анализ изменений редакций указанных норм и высказаны предложения об уголовно-правовой охране права на невмешательство в личную и семейную жизнь физического лица.

Theses is devoted to consideration of issues about relationship between the crimes that provided by articles 182 and 162 Criminal Code of Ukraine. Analysis of edition changes of that standards has been done. The propositions to criminal and legal protection of the right to sanctity of privacy and family were suggested.

Шістнадцятого січня 2014 р. Верховною Радою України (далі – ВРУ) було прийнято Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та процесуальних законів щодо додаткових заходів захисту безпеки громадян» № 721-VII [1], яким внесено зміни до низки статей Кримінального кодексу України (далі – КК), у тому числі до ст. 162 КК, що передбачає відповідальність за порушення недоторканності житла, в редакції якої з'явилися такі нові положення. *По-перше,* кримінально караним, крім незаконного проникнення до житла чи до іншого володіння особи, незаконного проведення в них огляду чи обшуку, незаконного виселення чи вчинення інших дій, що порушують недоторканність житла громадян, також було визнано блокування доступу до житла чи до іншого володіння особи. *По-друге,* в ч. 2 ст. 162 КК було пе-

[1] Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та процесуальних законів щодо додаткових заходів захисту безпеки громадян» : Закон України від 16 січня 2014 р. № 721-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 22. – Ст. 801.

редбачено нову кваліфікуючу ознаку – вчинення тих самих дій групою осіб. *По-третє,* за вчинення цього злочину при обтяжуючих обставинах, зазначених у ч. 2 ст. 162 КК, було збільшено максимальний строк позбавлення волі до шести років.

Однак уже 28 січня 2014 р. цей Закон втратив чинність у зв'язку з прийняттям Закону України «Про визнання такими, що втратили чинність, деяких законів України» № 732-VII[1]. Нарешті, 23 лютого 2014 р. ВРУ було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо припинення норм законів, схвалених 16 січня 2014 року» № 767-VII[2], у результаті чого чинною залишилася попередня редакція ст. 162 КК. У зв'язку з цим залишається відкритим, на нашу думку, питання щодо кримінально-правової оцінки випадків учинення такого незаконного діяння, як блокування доступу до житла чи іншого володіння особи. Воно може бути вчинено шляхом влаштування барикад, завалів, установлення транспортних засобів, перекриття вулиць, доріг гуртом людей, виставлення постів, що не дає можливості під'їхати до будинку чи іншого володіння особи або виїхати з нього. Тому при кваліфікації таких діянь потрібно з'ясовувати, яке саме із прав фізичної особи порушено, відтворюючи це в кваліфікації та забезпечуючи тим самим їх точну юридичну та соціальну характеристику.

Родовим об'єктом цих злочинів є суспільні відносини, що забезпечують: право людини і громадянина на недоторканність особистого і сімейного життя, право на охорону конфіденційної інформації про особу (ст. 32 Конституції України (далі – Конституція)) та право на недоторканність житла (ст. 30 Конституції). Обидва злочини мають зв'язок зі сферою приватного життя фізичної особи, але відмінність в об'єктах цих прав зумовлює необхідність в одних випадках розмежовувати ці злочини, а в інших – кваліфікувати за сукупністю норм, передбачених статтями 182 та 162 КК. Саме термін «приватне життя» вживається в кримінальному законодавстві в назві ст. 182 КК. Ми розуміємо сферу приватного життя фізичної особи у контексті ст. 271 Цивільного кодексу України (далі – ЦК), що визначає зміст особистого немайнового права як сфери особистого самоврядуван-

---

[1] Про визнання такими, що втратили чинність, деяких законів України» : Закон України від 28 січня 2014 р. № 732-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 22. – Ст. 811.

[2] Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо припинення норм законів, схвалених 16 січня 2014 року : Закон України від 23 лютого 2014 р. № 767-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 17. – Ст. 593.

ня (саморегулювання). Тобто є сфера життя, в якій держава, суспільство визнають за фізичною особою таке право – вільно, на власний розсуд визначати свою поведінку, і, тим самим, визнають за особою право самостійно регулювати відносини в ній. Таким чином, фізична особа в цій сфері має верховну владу в регулюванні як своєї поведінки, так і поведінки всіх інших осіб, суспільства, держави, які відповідно до закону зобов'язані не порушувати це право.

У 2012 р. була посилена кримінальна відповідальність за порушення недоторканності приватного життя. Суттєві зміни редакції ст. 182 КК стосувалися розуміння об'єкта, предмета, об'єктивної та суб'єктивної сторони цього злочину. В її попередній редакції *основним безпосереднім об'єктом* порушення недоторканності приватного життя нами визнавалося право власності на конфіденційну інформацію про особу, а за новою редакцією ст. 182 КК – право на конфіденційну інформацію про особу. *Предметом* злочину є конфіденційна інформація про особу, з якою вчиняються певні незаконні дії. Таким чином, на сьогодні КК охороняється тільки інформаційний аспект права на недоторканність приватного життя, що не забезпечує всебічного захисту цієї сфери життя фізичних осіб.

Порушення недоторканності житла часто фактично поєднується в просторі та часі з порушенням недоторканності приватного життя. Зокрема, це стосується випадків незаконного збирання конфіденційної інформації про особу, яка знаходиться у житлі чи іншому володінні фізичної особи. Тому питання про розмежування цих злочинів є актуальним, але в науці кримінального права недостатньо дослідженим. Ключовим для розгляду співвідношення цих злочинів є питання про визначення «природи» права на недоторканність житла. У кримінально-правовому аспекті теоретичне осмислення і практичне тлумачення поняття *«житло»* в основному відбувалось у зв'язку з кваліфікацією крадіжки, грабежу та розбою, у складах яких проникнення у житло передбачено як кваліфікуючу ознаку. Пленум Верховного Суду України (далі – ПВСУ) в п. 22 постанови «Про судову практику у злочинах проти власності» від 6 жовтня 2009 р. № 10 роз'яснив: *під житлом* потрібно розуміти приміщення, призначене для постійного або тимчасового проживання людей (будинок, квартира, дача, номер у готелі тощо). *До житла* прирівнюються також ті його частини, в яких може зберігатися майно (балкон, веранда, комора тощо), за винятком господарських

приміщень, не пов'язаних безпосередньо з житлом (гараж, сарай тощо). В п. 11 постанови «Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства» від 28 березня 2008 р. № 2 ПВСУ роз'яснив *це поняття* більш широко: 1) особистий будинок з усіма приміщеннями, які призначені для постійного чи тимчасового проживання в них, а також ті приміщення, які хоча й не призначені для постійного чи тимчасового проживання в них, але є складовою будинку; 2) будь-яке житлове приміщення, незалежно від форми власності, яке належить до житлового фонду і використовується для постійного або тимчасового проживання (будинок, квартира в будинку будь-якої форми власності, окрема кімната в квартирі тощо); 3) будь-яке інше приміщення або забудова, які не належать до житлового фонду, але пристосовані для тимчасового проживання (дача, садовий будинок тощо). Оскільки для вирішення цього питання не має значення форма власності на будівлю, в якій проживає особа, то це означає, що право на житло не є таким, що випливає безпосередньо із права власності на майно, а є особистим правом фізичної особи. Такий висновок підтверджується й тим, що у ЦК право на недоторканність житла (ст. 311) передбачено серед особистих немайнових прав, що забезпечують соціальне буття фізичної особи (глава 22).

В абз. 3 п. 11 зазначеної вище постанови ПВСУ вперше роз'яснив поняття *«інше володіння»* як такі об'єкти (природного походження та штучно створені), що за своїми властивостями дають можливість туди проникнути і зберегти або приховати певні предмети (речі, цінності). Ними можуть бути, зокрема, земельна ділянка, сарай, гараж, інші господарські будівлі та інші будівлі побутового, виробничого та іншого призначення, камера сховища вокзалу (аеропорту), індивідуальний банківський сейф, автомобіль тощо.

Вважаємо, що об'єктом цього права як особистою цінністю слід визнавати певну *територію (простір) для особистого життя*. Тобто у фізичної особи є не лише право на особисте життя, а й право на недоторканну територію (простір) для такого життя. Таке тлумачення підтверджується тим, що в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. ці права сформульовані в ст. 8 разом: «Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного

життя, до свого житла і кореспонденції». Ще одним аргументом є закріплення в ст. 310 ЦК права фізичної особи на місце проживання, відповідно до якої вона має право мати територію (простір) для особистого проживання, а згідно зі ст. 311 ЦК – на його недоторканність. Отже, в даному випадку йдеться про право фізичної особи на територіальну (просторову) автономію, про верховну владу особи на певній території (в певному просторі).

Наявність у ст. 162 КК невичерпного переліку дій означає, що це можуть бути й інші дії, якими порушується недоторканність житла громадян. Вони можуть відбиватися у самовільній чи примусовій зміні зовнішніх меж житла, такому ж виділенні окремої території усередині житла і встановленні своїх правил поведінки на цій території тощо. Разом із тим особливого розгляду потребують незаконні дії, в яких немає прямого зв'язку з територією (проникненням, зміною її меж тощо), але які стосуються виключно поведінки сторонньої особи на цій території, а тим більше біля неї. Наприклад, як кваліфікувати дії осіб, про які було зазначено на початку тез, що злісно перешкоджають заїзду чи виїзду сім'ї на автомобілі з власного двору і блокують доступ до їх будинку? Підстав для застосування ст. 182 КК у таких ситуаціях немає, тому що відсутній предмет цього злочину. Формально-юридично ці дії не можна охопити поняттям «інших дій, якими порушується недоторканність житла», враховуючи що вони самочинно вчинені не в тому життєвому просторі, де право дозволяти чи не дозволяти вчинювати певні дії має особа, яка там проживає. Ці та подібні дії, по суті, є посяганням на право на невтручання в особисте і сімейне життя особи, передбачене ст. 32 Конституції. Кваліфікацію подібних дій як хуліганства, що характерно для сьогоднішньої судової практики, ми вважаємо неточною і вимушеною, оскільки відсутня відповідна норма про порушення права на невтручання в приватне життя.

Таким чином, статтями 182, 162 та іншими нормами КК лише частково охороняється право фізичної особи на невтручання в її особисте і сімейне життя, передбачене ч. 1 ст. 32 Конституції. Потрібна загальна норма про відповідальність за злочинне втручання в особисте чи сімейне життя. Тому ми вважаємо за необхідне *доповнити КК окремою статтею, в якій передбачалася б відповідальність за незаконне втручання в особисте і сімейне життя фізичної особи.*

Ю. А. Дорохіна, к.ю.н., доцент кафедри комерційного права Київського національного торговельно-економічного університету

ДО ПРОБЛЕМИ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ ВЛАСНОСТІ ТА ОБ'ЄКТИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Розглянуто проблеми існуючої системи кримінально-правової охорони об'єктів власності та об'єктів інтелектуальної власності за Кримінальним кодексом України та проаналізовані пропозиції щодо перенесення посягань на інтелектуальну власність, у розділ VI Особливої частини Кримінального кодексу України; обґрунтовано необхідність вдосконалення закону про кримінальну відповідальність за злочини у сфері інтелектуальної власності.

Рассмотрены проблемы существующей системы уголовно-правовой охраны объектов собственности и объектов интеллектуальной собственности по Уголовному кодексу Украины и проанализированы предложения по перенесению посягательств на интеллектуальную собственность, в раздел VI Особенной части Уголовного кодекса Украины; обоснована необходимость совершенствования закона об уголовной ответственности за преступления в сфере интеллектуальной собственности.

The problems of the existing system of criminal and legal protection of property objects and intellectual property objects under the Criminal Code of Ukraine are studied; propositions concerning classification of attacks on intellectual property to Section VI of the Criminal Code of Ukraine are analyzed, the necessity of improving the law on criminal liability of crimes in the field of intellectual property is grounded.

Конституція України встановлює основні засади права власності. Так, її ст. 41 визначено, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Проте такий загалом правильний, але спрощений погляд на власність не повністю відповідає вимогам сучасного цивілізованого суспільства, в якому панують правова держава та громадянське суспільство.

Представники кримінального права розглядають власність переважно в економічному та юридичному значеннях. Знаходячи оптимальне співвідношення економічної і юридичної складових власності, правознавці мали б звернути увагу на те, що жодна з цих галузей знання ніколи не брала на себе зобов'язань сформулювати цілісне (міжінтегральне) уявлен-

ня про власність; у кожній із них поняття «власність» має свій, чітко окреслений цільовий характер. Абсолютизація економічної та юридичної концепцій, так само як ідеї їх діалектичного змішування, призвела до того, що в теорії кримінального права власність не має чітко окресленого місця та однозначного визначення.

Традиційно виділяють три основних поняття «власність». Перше – соціальне сприйняття на рівні здорового глузду, за якого власність є щось (речове), належне будь-кому. Друге – юридичне, у межах якого власність розглядається як майнові відносини (право користування, володіння, розпорядження). Третє – економічне, де власність розуміється не як ставлення людини до будь-якого об'єкта, а як відносини між людьми щодо привласнення (відчуження) цього об'єкта.

Необхідно відмітити, що в усіх трьох поняттях присутні кримінально-правові особливості. У першому випадку власність виступає як предмет злочинного посягання. Друге і третє з виділених понять власності є тим об'єктом, на який спрямований злочин. Порушення існуючого порядку відчуження власності – завжди правопорушення. Якщо таке відчуження здійснюється загальнонебезпечними засобами, має місце злочин, передбачений відповідними статтями кримінального закону[1].

Раніше проведене нами дослідження[2] дозволило стверджувати, що родовим об'єктом злочинів проти власності є сукупність суспільних відносин у сфері власності, де власність (у сенсі «первинна власність») є ставленням конкретної людини до свого і чужого як ключова цінність права. Юридичним вираженням цих відносин є право власності, що надає всім власникам однакові умови в придбанні і захисті цих прав, тобто мається на увазі право власності в об'єктивному розумінні як сукупність правових норм, що регулюють й охороняють відносини власності. Безпосереднім об'єктом є майно (у сенсі «вторинна власність») як матеріалізоване ставлення людини до світу. Юридичним вираженням указаних відносин є суб'єктивні права щодо володіння, користування і розпорядження майном, що належить конкретним суб'єктам права власності.

---

[1] Жалинский А. Э. О соотношении уголовного и гражданского права в сфере экономики / А. Э. Жалинский // Государство и право. – 1999. – № 12. – С. 48–50.

[2] 2Дорохіна Ю. А. Нові підходи до визначення поняття власності у теорії кримінального права: доктринальний аналіз здобутків зарубіжних науковців / Ю. А. Дорохіна // Вчені зап. Таврійськ. нац. ун-ту ім. В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2014. – Том 27 (66). – № 1. – С. 170–174.

Сучасні дослідження інтелектуальної власності також висвітлюють її в різних аспектах – економічному, юридичному, соціологічному тощо. Існує низка теорій інтелектуальної власності.

Нерідко інститут інтелектуальної власності в юридичній науці зводився до простої сукупності авторського і патентного права[1]. Таке розуміння інтелектуальної власності зумовило незрілість існуючих підходів, недосконаліть загальноприйнятої вихідної концептуальної доктрини, що застосовується для постановки проблем і пошуку їхніх рішень у сфері кримінально-правової охорони інтелектуальної діяльності. При визначенні поняття інтелектуальної власності використовують такі категорії та поняття, як «розум», «винахід», «творчість» тощо[2]. Це дає підстави стверджувати, що поняття «інтелектуальна власність» набагато складніше за поняття «власність» хоча б через те, що в нього структурно входить така нематеріальна категорія, як інтелект (розум). При цьому головним для розуміння інтелектуальної власності є факт створення нових знань. Разом із тим підкреслимо, що з точки зору права інтелектуальна власність – це не результат інтелектуальної діяльності людини як такий, а право на цей результат.

Цивілісти виділяють відносини інтелектуальної власності в окрему самостійну групу суспільних відносин. Виокремлюються такі їх специфічні ознаки: спеціальний, чітко визначений законом об'єкт – результат інтелектуальної творчості; спеціальна підстава виникнення; поєднання імперативного та диспозитивного елементів під час визначення обсягу прав та обов'язків суб'єктів інтелектуальної власності; їх цільовий характер; поєднання речових і зобов'язувальних елементів під час реалізації прав та обов'язків тощо[3]. Об'єктом правовідносин інтелектуальної власності є результати інтелектуальної, творчої діяльності, засобів індивідуалізації та недобросовісної конкуренції та інші об'єкти (ст. 199 ЦК України).

Таким чином, можна стверджувати, що родовим об'єктом злочинів проти інтелектуальної власності є суспільні відносини, що становлять

[1] Landes W. M. The Economic Structure of Intellectual Property Law / W. M. Landes, R. A. Posner. – Cambridge : Harvard University Press, 2003. – P. 123–129.

[2] Гордієнко С. Г. Інформаційне право і право інтелектуальної власності: проблеми співвідношення [Електронний ресурс] / С. Г. Гордієнко. – Режим доступу : file:///C:/Users/SZ740/Downloads/Chkup_2014_1_53%20(2).pdf. – Заголовок з екрана.

[3] Харітонова О. І. До проблеми різнорівневої класифікації цивільних правовідносин інтелектуальної власності / О. І. Харітонова // Право та управління. – 2011. – №3. – С. 332.

особисті немайнові та (або) майнові права інтелектуальної власності на об'єкти права інтелектуальної власності, які перебувають під охороною кримінального закону (проте не вся сукупність цих суспільних відносин, а тільки охоронювана нормами КК України (статті 176, 177, 203, 229, 231, 232)).

На підставі викладеного можна зробити проміжний висновок про те, що право власності та право інтелектуальної власності з точки зору цивільного права відносяться до різних правових категорій, хоча в обох випадках використовується єдиний системоутворюючий термін – власність. Проведений порівняльний аналіз також дозволяє зрозуміти позицію законодавця, який при побудові Особливої частини КК України розмістив кримінально-правові заборони, покликані охороняти інтелектуальну власність, за межами розділу VI Особливої частини КК («Злочини проти власності»).

Проведене дослідження[1] дозволяє зробити висновок про те, що родовий об'єкт злочинів проти інтелектуальної власності не є частиною родового об'єкта злочинів проти власності. Відповідно доктринальна пропозиція про трансформацію кримінально караних посягань на інтелектуальну власність у злочини проти власності[2] не може бути підтримана.

Водночас вважаємо конструктивною ідею виокремлення в Особливій частині КК України самостійного розділу під назвою «Злочини проти інтелектуальної власності», в основу якої покладено положення про спільність родового об'єкта злочинів проти інтелектуальної власності як відносно самостійної групи злочинних посягань, відмінних як від злочинів проти власності, так й інших кримінально караних діянь. Разом із тим усвідомлюємо ту обставину, що навіть вдале вирішення проблеми систематизації відповідних кримінально-правових заборон не має вирішального значення для ефективності кримінально-правової охорони інтелектуальної власності – набагато серйозніше значення мають якість відповідних заборон, а так само кваліфіковане та активне їх застосування.

---

[1] Дорохіна Ю. А. Щодо розуміння систематизації кримінально-правової охорони прав на об'єкти власності та об'єкти інтелектуальної власності / Ю. А. Дорохіна // Вісн. Кримінолог. асоц. України № 2 (10) : зб. наук. пр. / редкол. О. М. Бандурка (голов. ред.) та ін. – Х. : ХНУВС, 2015. – С. 75–87.

[2] Демидова Л. М. Проблеми кримінально-правової відповідальності за заподіяння майнової шкоди в Україні (майнова шкода як злочинний наслідок): теорія, закон, практика : монографія / Л. М. Демидова. – Х. : Право, 2013. – С. 383.

А. М. Соловйова, к.ю.н., докторант
Класичного приватного університету

ОХОРОНА ВЛАСНОСТІ ЗАСОБАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ

У тезах досліджується динамічний розвиток норм, що встановлювали кримінальну відповідальність за вчинення злочинів проти власності. Аналізуються зміни термінологічного позначення деяких назв злочинів проти власності та системи таких злочинів.

В тезисах исследуется динамичное развитие норм, которые устанавливали уголовную ответственность за совершение преступлений против собственности. Анализируется изменения терминологического обозначения некоторых названий преступлений против собственности и системы таких преступлений.

The author examines the dynamic development of rules of law that establish criminal responsibility for crimes against property. The changes in terminology of the crimes against property and system of such crimes are analyzed.

На сучасному етапі розвитку науки кримінального права аналіз становлення норм про кримінальну відповідальність за злочини проти власності має високий рівень актуальності. Для подальшого становлення України як незалежної держави з євроінтеграційним вектором розвитку важливим питанням залишається збереження національних правових традицій. Першим кодифікованим зводом законів на території України слід вважати Руську Правду. Необхідно зазначити, що в Руській правді заволодіння майном охоплювалося терміном «тятьба».

Уперше в історії вітчизняного кримінального права було закріплено відповідальність за співучасть у розкраданнях та причетність до цих злочинів у ст. 7 Договору 944 р., укладеного з Візантією при князі Ігореві, статтях 31 і 40 короткої редакції Руської Правди, статтях 41–43 і 121 просторової редакції Руської Правди.

Аналізуючи законодавчі акти, можна прослідкувати зміни у термінологічному позначенні назв злочинів. Так, ст. 1 Псковської судної грамоти передбачала відповідальність за «нахід», тобто розбій, учинений зграєю; у Литовському Статуті була закріплена відповідальність за «наїзд» – кінний напад озброєної групи осіб на потерпілого з корисливих спонукань.

Ще однією пам'яткою, аналіз якої може свідчити про розвиток правових норм, слід вважати Привілей 1457 р., яким установлювався принцип особистої відповідальності за правопорушення. Відповідальність спочатку наставала із семилітнього віку, проте для дітей покарання були

пом'якшені; за другим статутом – із 14 років, за третім – із 16 років. Злочинами проти майнових прав вважали крадіжку, знищення чи пошкодження чужого майна, підпал, грабунок, наїзд та ін. У період козацької доби до майнових злочинів відносили крадіжку, розбій, неповернення боргу. Важливою рисою кримінального права Гетьманщини був його приватноправовий характер. Переслідування злочину, навіть тяжкого, було в основному приватною справою.

Надалі на території України почало поширюватися російське законодавство. Прикладом може слугувати Соборне уложення 1649 р. За ст. 89 цього акта об'єктами власності були не лише речі, а також хліб та сіно в полі. Аналізуючи цей документ, також можна виявити деякі особливості. Зокрема, це стосується крадіжки під час стихійних лих. Якщо винний доводив, що врятував майно з вогню чи води, то майно переходило в його володіння.

«Права, за якими судиться малоросійський народ» як документ датується 1743 р. У цьому документі чимало положень стосувалися охорони сільськогосподарських угідь та домашніх тварин. Як окремий злочин визнавали присвоєння, утримання, знущання над твариною.

Згідно зі Зводом законів Російської імперії 1832 р. серед майнових злочинів було визначено такі злочини, як: розбій, грабіж, викрадення, що визначалося як крадіжка або шахрайство. Під розбоєм розуміли озброєний напад із використанням сили або зброї, що супроводжувався вбивством або нанесенням тяжких ушкоджень. Учинення розбою у церкві, розбій з нападом на житлове приміщення, повторність – це обставини, що обтяжують розбій. Особливістю Зводу законів є те, що ним передбачалася відповідальність за викрадення документів, які містять комерційну та/або сімейну таємницю. Крім Зводу законів, на території України діяло на той час Уложення про покарання кримінальні і виправні 1845 р. Документ містив два окремих розділи, що передбачали відповідальність за злочини проти власності. Уложення про покарання кримінальні і виправні 1845 р. у період правління Олександра II було суттєво перероблено і доповнено главою, що мала назву: «Про насильницьке заволодіння чужим нерухомим майном або чужим скотом і про знищення кордонних меж і знаків».

Важливим етапом у розвитку кримінального права є поява Уголовного уложення 1903 р. Відповідно до Уложення розрізняли три види відкритого викрадення чужого майна: розбій (викрадення чужого рухомого майна шляхом застосування насильства), грабіж із насильством (таке саме викрадення, але з менш тяжким насильством), грабіж без насильства (від-

крите викрадення чужого майна, але без насильства). За радянських часів кримінально-правові норми, що встановлювали відповідальність за злочини проти власності, містились у декретах Радянської влади, Керівних началах із кримінального права РРФСР 1919 р., Кримінальному кодексі РРФСР 1922 р., Основних началах кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1924 р., Кримінальних кодексах УРСР 1922, 1927 і 1960 рр., Основах кримінального законодавства СРСР 1958 р., Основах кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1991 р., інших нормативно-правових актах радянського періоду.

Отже, можна простежити динамічний розвиток норм, що встановлювали кримінальну відповідальність за вчинення злочинів проти власності. Під час аналізу історичних пам'яток можна виявити перехід від насильницьких способів покарань (членоушкодження) до більш «цивілізованих» – позбавлення волі або штрафу. Схожою із сучасною системою злочинів проти власності була радянська система, однак за сучасного існування аксіоми про рівність усіх форм власності важко зрозуміти різницю у видах самих злочинів та покарань за злочини проти приватного і державного майна.

П. В. Олійник, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 2 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДІЇ МАЙНОВОГО ХАРАКТЕРУ ЯК ПРЕДМЕТ ВИМАГАННЯ

Проведено аналіз змісту дій майнового характеру як одного з предметів вимагання. Установлено, що у випадку примусу до виконання дій майнового характеру (виконання робіт), що мають упредметнений результат, а також під час примусу до виконання дій (надання послуг), пов'язаних із матеріальними витратами з боку потерпілого, що виражаються у зменшенні загальної його майнової маси, зазначені дії вважаються вимаганням. Навпаки, у разі примушення до виконання послуг немайнового характеру, не пов'язаних із матеріальними витратами, відповідальність за злочин проти власності (вимагання) виключається через відсутність предмета цього злочину.

The abstract of the scientific report is devoted to the analysis of the actions of material nature content as one of the extortion objects. It has been defined that in case of enforcement to committing actions of material nature (doing a job) that result substantively, as well as enforcement to committing actions (providing services) connected with the material expenses of the victim, which is reflected in the reduction of his overall property mass, these actions

are considered to be extortion. On the contrary, in case of coercion to the providing services not connected to material expenses, the criminal liability for a crime against property (extortion) is excluded due to the absence of the object in respect of which the offence is committed.

1. У науці кримінального права на цей час загального (на рівні родового поняття) легального (нормативно-правового) визначення предмета злочинів проти власності, передбачених розділом VI Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК), не існує. У своїй більшості юристи-науковці, досліджуючи зазначене питання, обмежуються вказівкою лише на майно як предмет вказаних злочинів, що, безумовно, не вирішує остаточно розглядуваної проблеми, оскільки з диспозиції статті 189 КК випливає, що предметом вимагання, крім чужого майна і права на майно, виступають також дії майнового характеру.

2. Серед учених-фахівців у галузі кримінального права існують різні погляди щодо можливості визнання предметом злочинів проти власності дій майнового характеру. Окремі дослідники визнають наявність предмета вимагання у випадку, коли злочинне діяння пов'язане з вимогою передати чуже майно, або його відсутність при пред'явленні вимоги про передачу прав на майно або виконання вимог майнового характеру. Інші називають предметом вимагання дії (бездіяльність) майнового характеру, вважаючи передачу майна та права на майно різновидами останніх. Зазначена проблема пов'язана, на наш погляд, як з відсутністю в законі безпосередньо визначення поняття «дії майнового характеру», так і різних поглядів щодо дій, які можуть бути до них віднесені. Зазвичай у літературі, присвяченій питанням вимагання, поняття «дії майнового характеру» обмежується приблизним переліком дій, які належать до вимагання (безоплатний ремонт квартири, автомобіля, будівництво дому, погашення боргу за рахунок потерпілого). На думку науковців, це такі дії майнового характеру, в яких потерпілий здійснює в інтересах вимагателя вчинки, що приносять останньому матеріальну вигоду не за рахунок отримання чужого майна або прав на нього, а за рахунок передачі цього майна або права на майно тим особам, щодо яких винний має майнові зобов'язання, або за рахунок вчинення таких дій, які взагалі не пов'язані з рухом майна, однак приносять певну майнову користь.

3. Найбільш повним і точним визначенням кримінально-правового змісту дій майнового характеру є розуміння таких дій як виконання робіт або надання послуг, що перебувають у сфері цивільно-правового регулювання і виражаються в економічних показниках, що обчислюються у пев-

них грошових одиницях. Основою виконання таких робіт або надання послуг виступають певні дії, що мають оплатний характер. При цьому через те, що інтерес для учасників цивільно-правових відносин становлять як сам результат, так і процес, усі дії майнового характеру можна поділити на дві групи. Перша – це виконання робіт, результатом яких є наявність речової форми, тобто в цьому випадку результат матеріалізується у створених, відремонтованих, перероблених речах (наприклад, виготовлення будь-якої речі – меблів, механізмів, коштовностей, або їх ремонт). У такому разі предметом злочину виступають не дії по виконанню робіт, а саме упредметнений результат таких дій (річ, сукупність речей). Друга – надання послуг, яким властивий матеріальний характер, але які не мають матеріального результату (посередницькі, інформаційні, медичні, транспортні тощо). Саме такий різновид дій викликає масу заперечень щодо можливості визнання їх предметом злочину, а вимагання – злочином проти власності взагалі.

4. На наш погляд, беззаперечною є можливість визнання речового результату робіт предметом злочину, тому що саме ця річ виступає кінцевою метою злочинних дій особи. Так, згідно зі ст. 331 Цивільного кодексу України право власності на нову річ, яка виготовлена (створена) особою, набувається нею. Примусове вилучення такої речі під погрозою і складає посягання на власність потерпілого, фонди якого зменшуються на суму вилученого. Що ж стосується послуг, які самі по собі представляють значущий для винного результат, то в цьому випадку відповідь не може бути такою однозначною, як у першому випадку. Перш за все в таких ситуаціях мова йде про упущену вигоду, яку мала отримати особа за свої послуги. У той же час саме надання таких послуг може бути пов'язане з певними матеріальними затратами для потерпілого (наприклад, при наданні транспортних послуг витрати пального, амортизаційний знос тощо), в іншому ж разі такі витрати можуть бути відсутні (наприклад, надання інформаційних, юридичних послуг). Враховуючи те, що злочини проти власності завжди пов'язані зі зменшенням загальної «майнової маси» власника, вести мову про завдання шкоди відносинам власності у випадку незаконного примусу до виконання дій майнового характеру можливо при наявності матеріальних витрат з боку потерпілого під час виконання таких дій. В іншому випадку (при відсутності матеріальних витрат під час надання послуг) посягання на відносини власності відсутні. Такі дії завдають шкоди іншим суспільним відносинам, зокрема у сфері господарської діяльності.

5. Таким чином, можна зробити висновок, що у випадку примусу до виконання дій майнового характеру (виконання робіт), що мають упредметнений результат (зокрема, будівництво дому, виготовлення меблів, ювелірних виробів), а також під час примусу до виконання дій (надання послуг), пов'язаних із матеріальними витратами з боку потерпілого, що виражаються у зменшенні загальної його майнової маси, зазначені дії вважаються вимаганням. У разі примушення до виконання послуг немайнового характеру, не пов'язаних із матеріальними витратами, відповідальність за злочин проти власності (вимагання) виключається через відсутність предмета цього злочину.

Ю. А. Турлова, к.ю.н., головний науковий співробітник відділу Науково-дослідного інституту Національної академії прокуратури України, докторант відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України

СОЦІАЛЬНІ СТЕРЕОТИПИ У ПРОЦЕСІ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ЕКОЛОГІЧНИХ ЗЛОЧИНІВ

У тезах розглянуто вплив соціальних стереотипів на соціально-психологічні передумови криміналізації екологічних злочинів, що має, зокрема, своїм наслідком деформацію у певної частини населення уявлень щодо небезпечності екологічних посягань.

В тезисах рассмотрено влияние социальных стереотипов на социально-*психологические* предпосылки криминализации экологических преступлений, что имеет, *в частности,* своим результатом деформацию у определенной части населения представлений относительно опасности экологических посягательств.

The author has made a research on impact of social stereotypes as a part of socio-psychological background of criminalization of environmental abuses which results in faulty social understanding of damage caused by ecological crimes.

Одним із головних завдань кримінального законодавства, визначених у ст. 1 Кримінального кодексу України, є правове забезпечення охорони довкілля, яке, у свою чергу, буде ефективним лише за умов додержання науково обґрунтованих принципів криміналізації суспільно небезпечних діянь.

У науковій літературі криміналізація розглядається у двох аспектах: як процес виявлення та визначення суспільно небезпечного діяння як злочинного та як результат такої діяльності, підсумком чого виступає закріплення кримінальної відповідальності за відповідне діяння в статті кримінального закону.

У структурі чинників, що служать підставами встановлення кримінально-правової заборони, відповідно до їх змісту та внутрішньої природи, а також співвіднесення з різними сферами життя суспільства у науковій літературі виділяють соціально-психологічні підстави: рівень суспільної правосвідомості й психології та історичні традиції[1].

Свідомість у філософському розумінні – це притаманна лише людині форма відбиття дійсності, спосіб її ставлення до світу і самої себе. У свою чергу, правосвідомість – одна з форм суспільної свідомості, що являє собою об'єктивно існуючу сукупність уявлень і почуттів, які відбивають ставлення суспільства та індивіда до права і його складових, а так само обґрунтовує юридично значущу поведінку. Екологічна правосвідомість є різновидом правосвідомості, її виникнення зумовлено загрозою глобальної екологічної кризи, що зростає, і необхідністю збереження людської цивілізації[2].

Деформації і нерозвиненість екологічної культури у значної частини населення можуть бути чинниками, що зумовлюють негативне ставлення до криміналізації найбільш небезпечних посягань у сфері охорони навколишнього природного середовища. До таких деформацій слід віднести: поширеність переконань щодо невичерпності природних ресурсів; переоцінку здатності навколишнього природного середовища до самовідновлення; переоцінку можливості людини впливати на явища, що відбуваються в навколишньому середовищі, пов'язану, як правило, з нерозумінням глибини власної некомпетентності; байдуже ставлення до долі природи, її стану, завданого збитку природному середовищу; правовий нігілізм, явну неповагу до екологічного законодавства, що регламентує взаємодію людини і довкілля; недооцінку суспільної небезпечності екологічних посягань.

Зазначені чинники певною мірою зумовлені усталеними традиціями природокористування, стійкими деформаціями, орієнтованими на корисливе отримання доходів від протиправних промислів.

---

[1] Коробеев А. И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации / А. И. Коробеев. – Владивосток : Изд-во ДВГУ, 1987. – С. 80.

[2] Кравченко С. Н. Социально-психологические аспекты правовой охраны окружающей среды / С. Н. Кравченко. – Львов : Вища шк., 1988. – С. 12.

Люди звикли користуватися природними ресурсами, що знаходяться у безпосередній близькості, й вважають це правильною та необхідною умовою існування. Навколишнє природне середовище сприймається як невичерпне та створене, власне, для безконтрольного задоволення людських потреб. Людська свідомість змінюється досить повільно, а інколи вкрай неохоче. Те, що раніше було звичним, стає екологічним правопорушенням. Підкорення новим нормам відбувається нерідко під тиском примусу, а не з причини усвідомлення необхідності цього. При цьому формується нестабільна ситуація, коли будь-який економічний стимул до порушення норми чи послаблення контролю за її виконанням породжують небезпечність. Такі об'єктивні чинники відбиваються у свідомості людини або соціальної групи, трансформуючись під впливом особистісних рис, і регулюють людську поведінку.

Як наслідок, перелічені вище чинники деформують групову суспільну психологію та зумовлюють доволі лояльне ставлення до екологічних посягань у певної частини суспільства.

Як відомо, не просто вид і поширеність певних правопорушень, а їх оцінка суспільством і державою – суттєвий чинник, що зумовлює соціальну реакцію на факти правопорушень. Так, щодо екологічних посягань спостерігається не лише їх вчинення окремими громадянами, а й трансформація цієї діяльності у професійний промисел. Нерідко таким промислом займається значна частина селищ, наприклад, рибним браконьєрством на узбережжі Чорного та Азовського морів, незаконним видобуванням бурштину – на території окремих районів Рівненської, Житомирської, Волинської областей. За словами експертів, особи, які займаються таким промислом, не тільки не вважають себе злочинцями, а й пишаються тим, що в такий спосіб заробляють гроші[1]. Оцінку суспільством (принаймні, його частиною) такої діяльності красномовно ілюструє нещодавній збройний конфлікт між співробітниками підрозділу Держприкордонслужби «Кам'яне» у Рівненській області та місцевими мешканцями, які силою намагалися повернути конфісковані правоохоронцями засоби та знаряддя для незаконного видобування бурштину.[2] Цілком очевидно, що такі люди впевнені в тому, що їх поведінка не є злочинною, а закон, що визначає зазначений промисел як злочинний, вони вважають несправедливим.

---

[1] Хто покриває незаконне видобування бурштину? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://hromadskeradio.org/2015/06/26/hto-pokrivaye-nezakonne-vidobuvannya-burshtinu. – Заголовок з екрана.

[2] Рівненщина: копачі бурштину штурмували прикордонників [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.bbc.com/ukrainian/society/2015/07/150711_amber_rivne_rl. – Заголовок з екрана.

Така ситуація зумовлена, на наш погляд, неспівпадінням соціальних стереотипів щодо уявлень про злочин та екологічно небезпечну поведінку. Варто зауважити, що стереотипи суспільної свідомості характеризуються емоційним забарвленням і поляризацією соціального стереотипу. Стосовно процесу криміналізації соціальні стереотипи суспільної свідомості зумовлюють поляризацію оцінок індивідуальних актів поведінки за принципом «злочинно» і «незлочинно». Соціальна зумовленість стереотипів виявляється шляхом дослідження стереотипів соціальної думки щодо злочину і злочинця. Так, результати дослідження стереотипів злочину і злочинця, проведеного у ФРН (Інститут права та соціальної філософії), дозволили сформулювати такий висновок: «справжніми» злочинами населення вважає ті, які не вчиняються «нормальними» громадянами[1].

Таким чином, стереотип злочину і злочинця веде до стихійної декриміналізації у суспільній свідомості низки посягань екологічного характеру, адже вони переважним чином вчиняються «нормальними» (соціалізованими) громадянами. Як наслідок, діяння, що вже визнані законом злочинними, на практиці застосовуються явно непропорційно їх поширенню.

Так, незважаючи на очевидні наслідки екологічних правопорушень, офіційна статистика фіксує ситуацію з невисоким виявленням екологічних злочинів. У свою чергу, розглядаючи пеналізацію екологічних злочинів, що представляє собою встановлення кримінального покарання за діяння, вже визнані злочинними, варто зауважити, що її ступінь є фактично показником інтенсивності криміналізації екологічних посягань. Проведене нами дослідження стану судимості за екологічні злочини засвідчило наявність значного розриву між розмірами та видами покарань, що передбачені санкціями кримінально-правових норм екологічного характеру, і практикою призначення покарань за злочини цієї категорії.

На наш погляд, зазначена ситуація є сигналом для законодавчої декриміналізації окремих екологічних посягань, що не становлять великої суспільної небезпечності, зважаючи на такі аргументи: з корисливими посяганнями на природні ресурси можна вести боротьбу іншими, більш м'якими та дієвими (наприклад, адміністративно-правовими) засобами, ніж кримінальне покарання; певна частина кримінально-правових заборон у сфері охорони навколишнього природного середовища завзято не виконується значною частиною населення; доволі значна частина населення негативно ставиться до криміналізації найбільш небезпечних посягань у сфері охорони навколишнього природного середовища.

[1] Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация / под ред. В. Н. Кудрявцева и А. М. Яковлева – М. : Наука, 1982. – С. 141.

П. В. Мельник, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри кримінального права і процесу Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗНИЩЕННЯ АБО ПОШКОДЖЕННЯ ОБ'ЄКТІВ РОСЛИННОГО СВІТУ

У тезах висвітлено проблеми кримінальної відповідальності за знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу. Проаналізовано два законопроекти, що зареєстровані у Верховній Раді України, щодо внесення змін до ст. 245 КК України. Визначено шляхи удосконалення кримінально-правової охорони об'єктів рослинного світу.

В тезисах освещены проблемы уголовной ответственности за уничтожение или повреждение объектов растительного мира. Проанализированы два законопроекта, которые зарегистрированы в Верховной Раде Украины, относительно внесения изменений в ст. 245 УК Украины. Определены пути совершенствования уголовно-правовой охраны объектов растительного мира.

In the theses the problems of criminal responsibility for the destruction damage of vegetation are highlighted. Two bills on amendments to Art. 245 of the Criminal Code of Ukraine, registered in the Verkhovna Rada of Ukraine, have been analyzed. The ways of improving of the criminal legal protection of flora have been defined.

Рослинний світ є самостійним природним об'єктом, що підлягає правовій охороні. Важливість охорони і раціонального використання природних рослинних ресурсів зумовлена їх біологічними функціями щодо забезпечення належних умов існування людини, нерозривним зв'язком рослинного світу з іншими природними об'єктами та комплексами, його впливом на стан та функціонування природних угруповань та якість навколишнього природного середовища, науковою, рекреаційною, естетичною, господарською цінністю тощо. Тому удосконалення кримінально-правової охорони об'єктів рослинного світу є актуальним питанням.

Стаття 245 Кримінального кодексу України («Знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу») встановлює відповідальність за знищення або пошкодження лісових масивів, зелених насаджень навколо населених пунктів, вздовж залізниць, а також стерні, сухих дикоростучих трав, рослинності або її залишків на землях сільськогосподарського призначення вогнем чи іншим загальнонебезпечним способом. Проте вона є не досить досконалою, оскільки, по-перше, відсутнє чітке відмежування

цих кримінально-караних діянь від адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 77–1 КУпАП («Самовільне випалювання рослинності або її залишків»); по-друге, дискусійним є питання про притягнення до кримінальної відповідальності за знищення або пошкодження стерні, сухих дикорастучих трав на землях не сільськогосподарського призначення; по-третє, використовується поняття «лісовий масив», яке через відсутність нормативного визначення є суперечливим.

У Верховній Раді України зареєстровано два законопроекти, що передбачають зміни до ст. 245 КК України, а саме: проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо збереження довкілля та родючого шару ґрунту)» (реєстр. №2507 від 1 квітня 2015 р.)[1] і проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків» (реєстр. №2897 від 19 травня 2015 р.)[2].

Проектом Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо збереження довкілля та родючого шару ґрунту)» пропонується у ст. 245 установити відповідальність за випалювання (знищення вогнем) рослинності, у тому числі сухих дикорастучих трав або стерні, а також рослинності разом з її залишками, що вчинене на ґрунтовому покрові земельних ділянок площею понад 50 м^2, (ч. 1 ст. 245) і знищення або пошкодження вогнем лісових масивів, лісових та/або зелених насаджень (включаючи насадження загального, обмеженого та спеціального призначення) (ч. 2 ст. 245).

Законопроект «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо збереження довкілля та родючого шару ґрунту)» необґрунтовано декриміналізує знищення або пошкодження зелених насаджень навколо населених пунктів, що не належать до лісового фонду, а також об'єктів рослинного світу будь-яким іншим загальнонебезпечним способом, крім вогню. Крім того, у цьому проекті зроблено спробу розмежувати кримінальну й адміністративну відповідальність за аналогічні діяння щодо об'єктів рослинного світу шляхом викладення статті 77–1 КУпАп у новій

[1] «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо збереження довкілля та родючого шару ґрунту)» : проект Закону України від 1 квітня 2015 р. №2507 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54605. – Заголовок з екрана.

[2] «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків» : проект Закону України від 19 травня 2015 р. №2897 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55214. – Заголовок з екрана.

редакції, установлюючи, що випалювання лише залишків рослинності з порушенням установленого порядку є адміністративним правопорушенням. Проте на практиці може постати питання з доказуванням, що було на земельній ділянці до випалювання: рослинність разом з її залишками (кримінальна відповідальність) чи лише залишки рослинності (адміністративна відповідальність)? Тому вбачається, що критерієм розмежування кримінального та адміністративного правопорушення доцільно вважати площу, на якій було знищено об'єкти рослинного світу. У ч. 1 ст. 245 вказано площу понад 50 м^2, проте її розміри не обґрунтовуються.

Слід відмітити, що у цьому законопроекті прослідковується розмежування за ступенем суспільної небезпечності між знищенням рослинності і знищенням або пошкодженням лісових чи зелених насаджень. Проте дискусійним є питання щодо такої форми об'єктивної сторони, як знищення або пошкодження лісових та зелених насаджень, оскільки досить проблематично буде кваліфікувати знищення або пошкодження двох предметів злочину (лісових насаджень і зелених насаджень) одним діянням.

Що стосується змін до ст. 245 КК України, передбачених проектом Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків», то ними пропонується у ч. 1 цієї статті встановити відповідальність за знищення або пошкодження лісових масивів, зелених насаджень навколо населених пунктів, вздовж залізниць, стерні, сухих дикоростучих трав або рослинності чи її залишків на землях сільськогосподарського призначення вогнем чи іншим загальнонебезпечним способом. Унаслідок цих змін усуваються суперечності щодо можливості притягнення до кримінальної відповідальності за знищення або пошкодження стерні, сухих дикоростучих трав на землях не сільськогосподарського призначення. Проте даний законопроект не звертає увагу на розмежування діянь, що кваліфікуються за цієї статтею, від адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 77–1 КУпАП.

Потрібно зауважити, що у двох зазначених законопроектах застосовується поняття «лісовий масив». Цей термін також вживається у Законі України «Про мораторій на видалення зелених насаджень на окремих об'єктах благоустрою зеленого господарства м. Києва» від 2 грудня 2010 р., Порядку поділу лісів на категорії та виділення особливо захисних лісових ділянок, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 16 травня 2007 р. № 733, Правилах утримання зелених насаджень у населених пунктах України, затверджених наказом Міністерства будівництва, архітектури та житлово-комунального господарства України від 10 квітня 2006 р. № 105, і Правилах пожежної безпеки в Україні**,** затверджених на-

казом Міністерства внутрішніх справ України від 30 грудня 2014 р. № 1417. Проте немає нормативного визначення лісового масиву, а особливо його розмірів. До того ж виникає запитання щодо співвідношення цього поняття з поняттями зелених насаджень і лісових насаджень. Це не сприяє ефективному застосуванню ст. 245 КК України.

На підставі викладеного вище слід відмітити, що ст. 245 КК України потребує вдосконалення. При цьому доцільно у цій статті КК України:

– у зв'язку з тим, що вона є бланкетною, використовувати понятійний апарат екологічного і земельного законодавства;

– розмежовувати за ступенем суспільної небезпечності знищення рослинності і знищення та пошкодження лісової рослинності;

– передбачити кримінальну відповідальність за знищення всієї рослинності, а не лише на землях сільськогосподарського призначення;

– виключити такий предмет злочину, як лісовий масив;

– забезпечити кримінально-правову охорону стерні і сухих дикорастучих трав від знищення;

– способами вчинення цього злочину вважати знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу за допомогою вогню чи іншого загальнонебезпечного способу;

– розмежовувати кримінальну та адміністративну відповідальність за знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу на підставі обґрунтованого розміру площі земельної ділянки, на якій знаходились об'єкти рослинного світу.

Н. С. Юзікова, к.ю.н., доцент, доцент кафедри адміністративного і кримінального права Дніпропетровського національного університету імені Олеся Гончара

ХУЛІГАНСТВО ЯК НЕГАТИВНЕ СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЯВИЩЕ У СЕРЕДОВИЩІ НЕПОВНОЛІТНІХ

У тезах представлено аналіз особистості неповнолітнього, який вчиняє хуліганські дії. Окреслено обставини, що детермінують хуліганство неповнолітніх та заходи запобігання з урахуванням зарубіжного досвіду протидії цьому явищу.

В тезисах представлен анализ личности несовершеннолетнего, совершающего хулиганские действия. Определены обстоятельства, детерминирующие хулиганство несовершеннолетних и меры предотвращения с учетом зарубежного опыта противодействия этому явлению.

There is an analysis of personality minor that accomplishes hooligan actions. Circumstances that determine hooliganism of minor and measures of prevention taking into account foreign experience of counteraction to this phenomenon are outlined.

Криміногенна ситуація, що склалася в Україні останнім часом, викликає занепокоєння. Особливо це стосується показників злочинності серед неповнолітніх, що створює загрозу процесу розбудови держави в умовах політичної, соціальної, економічної, духовної кризи.

Проблемні питання кримінальної відповідальності за хуліганство та запобігання цьому негативному явищу розглядалися досить активно як у контексті кримінального права, так і кримінології. На початку 60-х років XX ст. ці питання знаходять відображення у наукових роботах таких відомих вчених, як В. П. Власов, П. І. Гришаєв, І. М. Даньшин, А. І. Долгова, М. Й. Коржанский, Н. Ф. Кузнєцова, А. П. Тузов та ін. Вагомий вклад у розробку зазначеної проблематики було внесено А. П. Тузовим, який захистив дисертацію на тему: «Боротьба з хуліганством неповнолітніх (кримінально-правове і кримінологічне дослідження на матеріалах Української РСР)» (1969 р.).

Науковий аналіз кримінального законодавства радянських часів свідчить, що така норма була передбачена в усіх кодексах. У період 1917–1922 рр. хуліганство мало політичне забарвлення і закріплювалося законом як діяння з ознаками контрреволюційного вчинку. У подальшому хуліганство визнавалося злочином проти особи; у КК 1960 р. хуліганство визнавалося злочином проти порядку управління, яким завдається шкода громадському порядку

У КК України 2001 р. хуліганство визначається як злочин проти громадського порядку та моральності. Наявність окремої норми у КК України забезпечує кримінально-правову охорону громадського порядку та захищає права і свободи громадян від протиправних посягань.

Неповнолітній, який вчинив хуліганські дії, посягає на суспільні відносини, що забезпечують нормальні умови життя, відпочинку, дотримання правил поведінки, встановлених у суспільстві. Крім того, протиправні дії завдають шкоду особистим інтересам громадян, їх здоров'ю, власності тощо.

Хуліганські дії неповнолітніх (осіб віком від 14 до 18 років) – специфічний вид злочинності, аналіз якого дає, з одного боку, можливість спрогнозувати загальні перспективи та можливі напрями розвитку цього виду злочину у загальній структурі злочинності на майбутнє, а з другого – спланувати заходи запобігання хуліганській злочинності неповнолітніх.

Хуліганство виступає одним із найпоширеніших правопорушень, що вчиняється неповнолітніми. На думку кримінологів, хуліганство можна вважати «початковою школою» злочинності. Незважаючи на поступовий

спад показників хуліганства протягом останнього десятиліття, що представлено у таблиці нижче, приводу для заспокоєння немає.

У науковій літературі із соціології, кримінології, психології зазначається, що демографічна криза вплинула на зменшення показників злочинності в цілому і неповнолітніх, зокрема. Крім того, деструктивна активність підлітків частково реалізовується у мережі Інтернет та під час комп'ютерних ігор.

Трансформація спаду ювенального хуліганства також пояснюється частковою декриміналізацією норми та наявністю адміністративної відповідальності за дрібне хуліганство.

Табл. 1

Кількість неповнолітніх засуджених, за хуліганство (за даними Державної судової адміністрації України за 2004–2014 рр.)

Ще однією причиною зниження показників хуліганства є неправильний кримінально-правовий підхід до кваліфікації діянь. Так, виклад образливих, нецензурних слів, цинічних, непристойних зображень на офіційних сайтах органів влади кваліфікується як незаконне втручання у мережу (комп'ютерний злочин), хоча за об'єктивним ознаками це має кваліфікуватися як хуліганство.

А. П. Тузов у дисертаційному дослідженні детально аналізував обставини, що сприяли хуліганству неповнолітніх, питання запобігання цьому злочину та значення кримінального покарання у боротьбі з хуліганством. Аналіз кримінальних справ про хуліганство, вчинене неповноліт-

німи, які були розглянуті народними судами УРСР, та результати конкретно-соціологічного дослідження хуліганства неповнолітніх дали можливість ученому окреслити коло обставин, що сприяють цьому злочину. Серед найбільш розповсюджених ученим названі такі: безпритульність, недоліки у сімейному вихованні та організації навчально-виховної роботи у школах і на виробництві, незайнятість суспільно корисною працею тощо.

Минуло майже півстоліття, а криміногенна ситуація щодо хуліганства неповнолітніх не змінилася. Автором було досліджено 265 матеріалів (200 вироків і 65 кримінальних справ), порушених за вчинення неповнолітніми хуліганства, за період 2004–2014 рр. В основу формування вибірки документів для дослідження покладено кримінологічну характеристику особистості неповнолітніх, які вчинили хуліганські дії (злочин) за вказаний період: соціально-демографічні та кримінально-правові ознаки.

Абсолютну більшість хуліганських дій вчинено неповнолітніми хлопцями – 90%, і лише 10% злочинів вчинено дівчатами. Більшість неповнолітніх до вчинення хуліганства навчалися (80%); 6% засуджених працювали і 14% із них ніде не працювали та не навчалися.

Більшість випадків хуліганств неповнолітніх має місце у проміжок часу з 22.00 год. вечора до 8.00 год. ранку. Найменше злочинів вчиняється у першій половині дня. Як й у 60–70 роки минулого століття деформація інституту сім'ї, недоліки у системі виховання та сфері освіти виступають провідними чинниками формування хуліганської мотивації. Неповнолітні, які вчинили хуліганство, виховувалися, як правило, у повній сім'ї (70%); 30% неповнолітніх мали неповну сім'ю.

Дисфункції соціальних інститутів сім'ї, освіти, культури негативно впливають на стан фізичного та психічного здоров'я неповнолітніх. Алкоголь як атрибут дозвілля у підлітковому середовищі виступає складовою молодіжної субкультури, компонентом спілкування у середовищі неповнолітніх.

Контент-аналіз кримінальних справ та вироків дає можливість зазначити, що багато злочинів (хуліганство) вчиняються неповнолітніми у стані алкогольного сп'яніння (57%); 1,5% хуліганських дій – у стані наркотичного сп'яніння.

Хуліганські дії, що вчиняються неповнолітніми, мають переважно груповий характер. Ураховуючи вікові, психологічні та інші індивідуальні особливості, групова поведінка для неповнолітньої особи є скоріше нормою, ніж відхиленням від неї. Так, контент-аналіз кримінальних справ та вироків показав, що 63% хуліганських дій вчиняються неповнолітніми у групі. З них 21% хуліганства вчиняється у групі з дорослими та 11% злочинів у групі з дорослим та неповнолітнім.

Потерпілими від хуліганства виступають такі категорії осіб: 62% становлять дорослі, 7% – малолітні, 31% – неповнолітні.

Детальний аналіз особистості неповнолітніх хуліганів та обставин, що сприяють хуліганській мотивації, стає підґрунтям для формування запобіжних заходів. Вони мають спрямовуватися на усунення причин і умов, що сприяють вчиненню хуліганства. Це, зокрема, виявлення та усунення негативних чинників у сім'ї, освіті та побуті, що детермінують формування особистісних якостей, типових для хуліганів; нейтралізація конфліктів, на ґрунті яких може виникнути мотивація до хуліганських дій їх учасників; розробка відповідних програм тривалого втручання, що корегують поведінку дитини та показують альтернативні форми вирішення конфліктів.

Прикладом програмного запобігання хуліганству може слугувати досвід Швеції та США, де була запроваджена Функціональна сімейна терапія (Functional Family Therapy). Завдання вказаної програми – допомога дітям групи ризику та підліткам-хуліганам з метою подолання негативних хуліганських проявів у поведінці неповнолітніх. Спеціально підготовлені тренери програми під наглядом ліцензованого клінічного терапевта працюють із сім'ями з тим, щоб виявити обставини, що детермінують неприйнятну активність неповнолітніх хуліганів.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що національна політика держави має спрямовуватися на формування прийнятного простору для всебічного розвитку особистості неповнолітнього.

С. О. Філіппов, к. психол. наук., доцент, професор кафедри кримінального права Національної академії Державної прикордонної служби України

НЕЗАКОННЕ ПЕРЕПРАВЛЕННЯ ОСІБ ЧЕРЕЗ ДЕРЖАВНИЙ КОРДОН СПОСОБОМ, НЕБЕЗПЕЧНИМ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я МІГРАНТА, ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

Україна прагне гармонізувати законодавство у сфері прикордонної безпеки і відповідні прикордонні процедури із законодавством, що діє в країнах Європейського Союзу. Крім організаційних та економічних аспектів цих проблем, є ще й юридичні, що полягають у значних відмінностях у підходах до кримінальної відповідальності організаторів транскордонної нелегальної міграції за законодавством різних країн.

Украина стремится гармонизировать законодательство в сфере пограничной безопасности и соответствующие пограничные процедуры с законодательством стран Европейского Союза. Кроме организационных и экономических аспектов этих проблем существуют еще и юридические, которые заключаются в существенном отличии подходов к уголовной ответственности организаторов трансграничной нелегальной миграции с законодательством других стран.

Ukraine is longing for harmonization of the legislation in the field of border security and border procedures related to the standards adopted in the European Union. In addition to the organizational and economic aspects of these problems, there are still legal ones which are the significant difference in approaches to the criminal liability of the organizers of cross-border illegal migration in the legislation of different countries.

Ефективність протидії транскордонній організованій злочинності залежить від дієвості взаємодії на всіх рівнях, зокрема й міжнародному, між суб'єктами протидії, а також від взаємоузгодження норм матеріального права, процедур і правил, що застосовуються в різних країнах. Виходячи з цього, Україна прагне гармонізувати законодавство, а також відповідні прикордонні процедури із законодавством, що діють в країнах Європейського Союзу. Гармонізація кримінального законодавства держав Європи означає процес, спрямований на зближення зазначеного законодавства, усунення або зменшення відмінностей у ньому, що заважають протидії кримінальним правопорушенням, насамперед злочинам транскордонного характеру в межах усієї Європи[1].

Глобальний характер загроз, що стоять перед Україною, спонукає до вивчення досвіду країн ЄС із метою його врахування в Україні для формування готовності до вчасного та адекватного реагування на транскордонні загрози. Разом із цим порівняння практики застосування ст. 332 КК України («Незаконне переправлення осіб через державний кордон України») та споріднених норм кримінального законодавства зарубіжних країн викликає низку питань, пов'язаних з їх ефективністю.

Отже, метою є пошук відповідей на запитання про «міжнародні стандарти» у сфері встановлення кримінальної відповідальності за організацію нелегальної транскордонної міграції. Напрямом основних зусиль є аналіз способу, небезпечного для життя і здоров'я мігранта, як кваліфікуючої ознаки складу злочину, передбаченого ст. 332 КК, та аналогічних норм кримінального законодавства зарубіжних країн. Незважаючи на кричущу

[1] Хавронюк, М. І. Наукове осмислення правової доктрини та кримінального законодавства зарубіжних країн [Електронний ресурс] / М. І. Хавронюк // Вісн. Асоц. кримін. права України. – 2013. – № 1. – С. 327. – Режим доступу : http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/visnik_yg/1/19.pdf. – Заголовок з екрана.

актуальність проблеми, що підкреслюється навіть на рівні офіційних документів ООН[1], ця частина загальної проблеми залишається порівняно малодослідженою в українській науці. Певну увагу даній проблематиці приділяли Є. Л. Стрельцов, В. В. Федосєєв, М. І. Хавронюк та ін. Можливо, це пояснюється порівняно незначними кількісними показниками таких кримінальних правопорушень. За даними Єдиного звіту[2], за фактом незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ДК) обліковано: у 2013 р. – 210 правопорушень, у 2014 р. – 164, за перше півріччя 2015 р. – 65.

Водночас офіційна статистика не дозволяє зробити висновок про питому вагу цих злочинів, учинених способом, небезпечним для життя і здоров'я мігрантів. Безумовно, даний спосіб уведено до диспозиції кримінально-правової норми внаслідок того, що він впливає на характер суспільної небезпечності злочинного діяння, несе найбільшу загрозу з точки зору загальнолюдських цінностей. Дійсно, правопорушення, вчинене таким способом, посягає на найвищу цінність – життя, а також здоров'я людини. При цьому діями винної особи створюється реальна загроза загибелі мігранта, спричинення йому тілесного ушкодження, небезпечного для здоров'я.

Угода про асоціацію між Україною та ЄС 2014 р. у ст. 16 закріплює важливість «всеохоплюючого діалогу щодо всіх питань у сфері міграції, зокрема, нелегальної міграції, незаконного переправлення осіб через державний кордон. Згідно з відповідним законодавством ЄС та чинним національним законодавством співробітництво буде, зокрема, зосереджуватися на спільному запровадженні ефективної та превентивної політики щодо боротьби з нелегальною міграцією, незаконним переправленням нелегальних мігрантів через державний кордон, у тому числі щодо методів боротьби з організованими злочинними групами, що здійснюють незаконне переправлення нелегальних мігрантів через дер-

[1] Перспективы использования преимуществ мобильности в рамках одного поколения: мероприятия по итогам регионального исследования по вопросам управления внешними границами Европейского союза и его воздействия на права человека мигрантов : Доклад Спец. докладчика по вопросу о правах мигрантов Ф. Крепо [Электронный ресурс] / Ген. Ассамблея ООН. 8 мая 2015 г. – Режим доступа : http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/…/A_HRC_29_36_RUS.doc. – Загл. с экрана.

[2] Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за 2013–2015 рр. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112173&libid=100820. – Заголовок з екрана.

жавний кордон…»[1]. Водночас дієвість багатьох із норм відповідного законодавства ЄС викликає сумніви в умовах різкого загострення для Європи у 2015 р. викликів, пов'язаних із такими транскордонними загрозами, як активність терористичного Халіфату «Ісламська держава» та неконтрольована нелегальна міграція. Суспільно-політична та військова обстановка в Україні також спонукає вивчати негативний досвід інших держав для того, щоб завчасно запобігти небажаному розвитку ситуації в Україні. Особлива актуальність цієї проблеми проявляється на південних морських рубежах. Загострення суспільно-політичної обстановки в країнах ЄС, Північної Африки різко збільшило потік людей, які погоджуються на заздалегідь небезпечні способи переправлення через центральну частину Середземного моря. Разом із тим організатори таких переправлень не рахуються з людськими втратами заради своїх прибутків. Приміром, за оцінками управління Верховного комісара ООН із прав людини, у 2014 р. на морі загинуло чи без вісти зникло 3 000 мігрантів. Уже у 2015 р. цей маршрут не менш активно використовується, про що свідчить, наприклад, загибель 800 мігрантів у трюмі судна, яке затонуло у берегів Італії[2]. Також це можуть бути способи, що є більш характерними для України (наприклад, введення в організм особи, що переправляється, снодійної речовини, перевезення особи в порожнинах вантажу (меблів) або транспортного засобу із загрозою екстремальних температурних впливів, баровпливів, впливу продуктів згоряння двигуна). Траплялися випадки переправлення осіб шляхом надання мігранту GPS-навігатора та його подальшого самостійного руху, але в умовах незнайомої гірської, лісової місцевості, холодних погодних умов, браку води та їжі, теплого сухого одягу. Це може бути небезпечним, особливо для дітей.

Проведений нами аналіз КК окремих зарубіжних країн дозволяє визначити такі особливості нормативного закріплення відповідальності за організацію нелегальної транскордонної міграції:

---

[1] Угода про асоціацію між Україною та Європейським Союзом [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.kmu.gov.ua/kmu/docs/EA/TITLE_III.pdf. – Заголовок з екрана.

[2] Перспективы использования преимуществ мобильности в рамках одного поколения: мероприятия по итогам регионального исследования по вопросам управления внешними границами Европейского Союза и его воздействия на права человека мигрантов : Доклад Спец. докладчика по вопросу о правах мигрантов Ф. Крепо [Электронный ресурс] / Ген. Ассамблея ООН. 8 мая 2015 г. – С. 6. – Режим доступа : http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/…/A_HRC_29_36_RUS.doc. – Загл. с экрана.

1) подібними до ст. 332 КК України (за ознакою наявності в юридичній конструкції даної норми способу переправлення, небезпечного для життя і здоров'я мігрантів) умовно можна вважати норми КК Білорусі, КНР, Туреччини;

2) такий спосіб вчинення злочину не закріплено в конструкції аналогічних норм кримінальних кодексів Аргентини, Болгарії, Італії, Іспанії, Казахстану, Латвії, Литви, Молдови, РФ та ін.;

3) взагалі не передбачено кримінальну відповідальність за організацію нелегальної транскордонної міграції за КК Австралії, Австрії, Бельгії, Вірменії, Німеччині, Голландії, Грузії, Данії, Киргизстані, Норвегії, Південній Кореї, Сан-Марино, Таїланді, Таджикистані, Туркменістані, Узбекистані, у Франції, Швейцарії, Швеції, Японії та ін.

Згідно із регламентами Дублінської системи відповідальною за в'їзд мігрантів на спільну територію ЄС вважається перша країна перетинання зовнішнього кордону. Проблема полягає в тому, що цією першою країною через географічне положення найчастіше буває Італія, а також Греція. Ані Італія, ані Греція через економічні, політичні, та інші причини не зацікавлені (тут ми маємо на увазі не подальшу долю мігрантів, а протидію нелегальним способам їх переправлення) в здійсненні самостійно, без суттєвої допомоги інших країн Європи, кримінально-правової протидії нелегальній міграції. Тому логічним є висновок ООН про те, що «в світлі того, що мігранти продовжують гинути на морі та відчувати страждання на кожному етапі свого міграційного шляху, стає очевидним, що ЄС не контролює міграцію»[1].

Отже, можна зробити висновок про те, що юридична конструкція ст. 332 КК України в частині передбачення способу вчинення злочину, небезпечного для життя і здоров'я особи, яку незаконно переправляли через державний кордон, є більш вдалою, аргументованою та адекватною сучасним загрозам порівняно з більшістю зарубіжних аналогів цієї норми. У цьому зв'язку недоречною, на нашу думку, є мова про міжнародні стандарти у сфері встановлення кримінальної відповідальності за організацію нелегальної транскордонної міграції. Важливо пам'ятати, що мігранти, які прибувають як в Україну, так і країни ЄС незаконним шляхом, не є зло-

[1] Перспективы использования преимуществ мобильности в рамках одного поколения: мероприятия по итогам регионального исследования по вопросам управления внешними границами Европейского Союза и его воздействия на права человека мигрантов : Доклад Спец. докладчика по вопросу о правах мигрантов Ф. Крепо [Электронный ресурс] / Ген. Ассамблея ООН. 8 мая 2015 г. – С. 7. – Режим доступа: http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/…/A_HRC_29_36_RUS.doc. – Загл. с экрана.

чинцями. Без сумніву, неможливо «закрити» кордони території, небезпечної та комфортної порівняно з тією, на якій знаходяться люди в умовах війни, насилля, голоду та бідності. Тому не треба боротися з готовністю людей потерпати ризики, пов'язані з небезпечним способом їхнього переправлення до ЄС, але потрібно знаходити шляхи застосування тих норм кримінального законодавства, що стосуються відповідальності організаторів за обрання способів незаконного переправлення через державний кордон, небезпечних для життя і здоров'я мігрантів.

М. В. Шепітько, к.ю.н., старший науковий співробітник НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса, асистент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

СИТУАЦІЙНА ЗАЛЕЖНІСТЬ ЗАКОНУ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ТА СИТУАЦІЙНА ЗУМОВЛЕНІСТЬ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ПРАВОСУДДЯ

У тезах наукової доповіді висловлюється позиція автора щодо використання ситуаційного підходу в кримінальному праві. Здійснено дослідження ситуаційної залежності закону про кримінальну відповідальності, а також ситуаційної зумовленості злочинів проти правосуддя. Ситуаційний підхід застосовано також через зв'язок із обстановкою вчинення окремих злочинів.

В тезисах научного доклада излагается позиция автора по использованию ситуационного подхода в уголовном праве. Проведено исследование ситуационной зависимости закона об уголовной ответственности, а также ситуационной обусловленности преступлений против правосудия. Ситуационный подход применен также через связь с обстановкой совершения отдельных преступлений.

The scientific report is devoted to the author's position on the use of the situational approach in criminal law. Author analyzed situational depending on the criminal law, as well as situational conditionality crimes against justice. The situational approach is also applied through a connection with the crime situation.

1. Науці кримінального права відомо два основних підходи до розуміння злочину – формальний та матеріальний. Прийнято, що формальний підхід установлював необхідність визнання законом злочинності окремих діянь. Матеріальний підхід ввібрав у себе соціальну складову, однак част-

ково відкинув формальну визначеність, що призвело до вільного тлумачення поняття злочину[1]. Легальне визначення злочину, що міститься в КК України, відповідає формально-матеріальному підходу до визначення злочину. *Злочином є передбачене КК України суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину* (ч. 1 ст. 11 КК України). Саме цьому визначенню має відповідати будь-яке діяння, що відбивається в Особливій частині КК Україні. Така сама відповідність має бути встановлена органами кримінальної юстиції під час здійснення оцінки конкретного суспільно небезпечного діяння.

2. Легальне визначення поняття злочину було сформульовано в результаті історичного процесу розбудови державних і правових інститутів, органів юстиції, прийняття та відміни окремих норм, розділів або цілих кодексів. Змінювався також і суб'єктний склад осіб, які були вправі визначати, що є дозволеним і недозволеним, злочинним і незлочинним – від одноособового прийняття таких рішень до наявності системи державних, громадських і міжнародних інституцій, які своєю діяльністю здійснюють законотворчий та / або інший нормотворчий процес.

3. *Nullum crimen et nulla poena sine lege*[2] – латинський вираз, що повністю увібрав у себе протиправність як ознаку злочину. За такого формулювання мова фактично йде про принцип законності. Його закріпленню в КК України та попередніх кримінальних кодексах, що діяли на території України, маємо завдячити відомим правовим документам: Великій Хартії Вольностей *(«Magna Carta», 1215 р.)* та Декларації прав людини і громадянина *(«Declaration des Droits de l'Homme et du Citoyen», 1789 р.)*. Ці документи на час їх прийняття були революційно новими правовими пам'ятками, норми яких є актуальними на сьогодні.

4. У Великій Хартії Вольностей закріплено, що *«жодна вільна людина не буде заарештована або утримуватися у тюрмі, або позбавлена володіння, або оголошена поза законом, або відправлена у вигнання, або іншим чином знедолена, не будемо йти на це та не нашлемо на неї таке інакше, як за законним вироком та за законом держави»*[3]. У Декларації

[1] Див.: Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / В. І. Борисов, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2015. – С. 69–70.

[2] Нема злочин та покарання, якщо вони не передбачені законом. Див. детальніше: Шепитько М. В. Уголовная юстиция в латинских изречениях и терминах: словарь-справочник. – Х. : Вид. Агенция «Апостиль», 2013. – С. 78.

[3] Magna Carta (Latin original) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.magnacartaplus.org/magnacarta/latin.htm. – Заголовок з екрана.

прав людини і громадянина є схоже формулювання принципу у ст. 7 – *«ніхто не може бути підданий обвинуваченню, затриманню або ув'язненню інакше, як у випадках, передбачених законом, та описаних формах…»*. У ст. 8 Декларації даний принцип розширюється – *«закон повинен встановлювати покарання тільки суворо та безперечно необхідні; ніхто не може бути покараний інакше, як у силу закону, прийнятого та оприлюдненого до вчинення правопорушення та належно застосованого»*[1]. Остання стаття включає у себе не лише принцип законності, або ознаку протиправності злочину. Важливим є згадка про чинність закону у часі, час вчинення злочину, непорушність процедури прийняття та оприлюднення закону, відповідність моменту вчинення злочину моменту дії закону про кримінальну відповідальність.

5. Відповідність моменту вчинення злочину моменту дії закону про кримінальну відповідальність указує на ситуаційну залежність – обстановка вчинення злочину поєднується з обстановкою дії закону про кримінальну відповідальності. Обстановка – це ситуація, яка відповідає конкретному просторовому закріпленню місця, часу та умов. Саме тому встановлення обстановки вчинення злочину є важливим у кожному випадку встановлення об'єктивної істини під час здійснення судочинства.

6. Залежність моменту дії закону про кримінальну відповідальність та моменту вчинення злочину проявляється не лише у формальному їх співпадінні як передумові кримінальної відповідальності суб'єкта злочину. Ситуація вчинення злочину має відповідати відносному рівню безпечності та умовам мирного часу. Інша ситуація виникає, коли військові дії, революційна обстановка, зміна політичного устрою, надзвичайні ситуації, гуманітарні та інші катастрофи блокують застосування закону про кримінальну відповідальність. Саме через невідповідність реаліям закон про кримінальну відповідальність втрачає чинність (повністю або частково) або фактично перестає діяти (ігнорується повністю або частково). У такому випадку Кримінальний кодекс може залишитися лише декларацією, яка позбавлена механізму застосування. Прикладом блокування дії КК України та його застосування є початок бойових

[1] Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.conseil-constittutionnel.fr/conseil-constittutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.htmal. – Заголовок з екрана.

дій у Донецькій та Луганській областях України у зв'язку з їх окупацією у 2014–2015 рр. Така обстановка потребує прийняття неординарного закону про кримінальну відповідальність та має передбачати нові механізми їх застосування, що відповідають військовій ситуації та вчиненню злочинів у реаліях агресивних бойових дій.

7. Ситуаційний підхід має й інший рівень застосування у кримінально-правовій матерії. Це встановлення обстановки як факультативної об'єктивної ознаки складу злочину, що вказує на певну ситуацію, умови, місце і час вчинення суспільно небезпечного діяння. Обов'язковою ознакою складу злочину вона стає у тому разі, коли прямо називається у нормі або випливає з її змісту. Слід погодитись з А. О. Пінаєвим, що ці ознаки (обстановка, місце і час) законодавець включає в об'єктивну сторону складу в двох випадках: коли та чи інша ознака суттєво збільшує або зменшує суспільну небезпечність злочину, а також коли введення такої ознаки у склад злочину визначає індивідуальність останнього, дозволяючи відмежовувати його від суміжних злочинів[1]. Слід лише додати, що дані ознаки можуть служити й для відмежування злочинного діяння від незлочинного.

8. Обстановка як ознака складу злочину може мати вирішальне значення при встановленні наявності події та складу злочинів проти правосуддя. Аналіз диспозицій статей розділу XVIII «Злочини проти правосуддя» КК України передбачає встановлення окремих ознак складів злочинів, що в узагальненому виді відповідають термінам «оперативно-розшукова діяльність», «судочинство», «виконавче провадження», «виконання покарання». У диспозиціях статей при цьому згадуються такі терміни: «при допиті», «провадження дізнання», «досудове розслідування», «суд», «здійснення виконавчого провадження» та ін. При цьому не важливо, чи згадуються ці терміни безпосередньо у диспозиції статті. Обстановка стає обов'язковою через те, що посягає на специфічний родовий об'єкт – суспільні відносини у сфері здійснення правосуддя. Важливим є також те, що часто вони вчиняються особою, яка є спеціальним суб'єктом, – слідчим, прокурором, суддею, потерпілим, свідком, судовим експертом та іншим особами, що знаходяться у сфері здійснення правосуддя. Відсутність певного ситуаційного ставлення суб'єкта до правосуддя блокує висновок про можливе вчинення злочину проти правосуддя або навіть злочину взагалі.

[1] Пинаев А. А. Курс лекций по Общей части уголовного права. – Кн.1 : «О преступлении» / Пинаєв А. А. – Х. : Харьков юрид., 2001. – С. 87.

Р. В. Алієв, к.ю.н., доцент, доцент кафедри правознавства Енергодарського інституту державного та муніципального управління імені Р. Г. Хеноха Класичного приватного університету

ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕЗАКОННУ ПЕРЕДАЧУ ЗАБОРОНЕНИХ ПРЕДМЕТІВ ОСОБАМ, ЯКИХ ТРИМАЮТЬ У СЛІДЧИХ ІЗОЛЯТОРАХ ТА УСТАНОВАХ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ

Тези присвячено розгляду відповідальності за передачу заборонених предметів особам, які утримуються в установах кримінально-виконавчої системи та в місцях утримання під вартою. Сформульовано пропозиції щодо удосконалення чинного кримінального законодавства в кримінально-виконавчій системі.

Тезисы посвящены рассмотрению ответственности за передачу запрещенных предметов лицам, содержащимся в учреждениях уголовно-исполнительной системы и местах содержания под стражей. Сформулированы предложения по совершенствованию действующего уголовного законодательства в уголовно-исполнительной системе.

The report is devoted to the liability for transfering the prohibited items to persons placed in the places of detention. Propositions for improving the current criminal legislation in the penal system have been suggested.

Актуальність криміналізації розглядуваного діяння пояснюється специфікою функціонування виправних установ, обов'язковою умовою якого є нормальна діяльність установ виконання покарань та слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України, у тому числі з дотримання режимних вимог. Порушення режиму може призвести до небезпечних і тяжких наслідків. Режим в установах виконання покарань та слідчих ізоляторах можуть порушувати такі категорії суб'єктів : а) ув'язнені та засуджені особи; б) персонал установ виконання покарань та слідчих ізоляторів (атестовані і вільнонаймані); в) фізичні особи у разі передачі заборонених предметів особам, яких тримають у слідчих ізоляторах, установах виконання покарань.

На теперішній час за порушення режиму відбування покарання в установах виконання покарань та слідчих ізоляторах до засуджених можуть застосовуватися заходи дисциплінарного впливу відповідно до ст. 132 Кримінально-виконавчого кодексу (далі – КВК) України. Якщо режим відбування покарання порушується персоналом установ виконання покарань та слідчих ізоляторів (шляхом *приховування від огляду, передачі або спробі*

передачі будь-яким способом особам, яких тримають у слідчих ізоляторах, установах виконання покарань або лікувально-трудових профілакторіях, алкогольних напоїв, лікарських та інших засобів, що викликають одурманювання, а так само інших заборонених для передачі предметів), то до них застосовуються заходи дисциплінарного впливу згідно з Положенням про проходження служби в органах внутрішніх справ[1]. Що стосується вільнонайманого персоналу установ виконання покарань та слідчих ізоляторів, а також громадян, які передають ув'язненим та засудженим заборонені предмети, то вони притягуються до адміністративної відповідальності у згідно зі ст. 188 Кодексу України про адміністративні правопорушення[2].

На наш погляд, заходи дисциплінарного й адміністративного впливу, що застосовуються до порушників режиму тримання, є неефективними, зважаючи на несуворість і незначимість застосовуваних санкцій. Для порівняння : штраф у розмірі від п'ятнадцяти до двадцяти п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян за передачу мобільного телефона або звільнення зі служби для атестованого співробітника не визначаються каральними заходами. У цьому випадку доречно згадати, що з моменту встановлення адміністративної відповідальності за передачу заборонених предметів минув значний проміжок часу, але ситуація так і не покращилася. На наш погляд, щодо ступеня суспільної небезпечності зазначеного діяння необхідними є законодавчі зміни. Більше того, слід підкреслити, що адміністративні правопорушення за ступенем небезпечності є найближчими до злочину.

В аспекті антикорупційної поведінки співробітника кримінально-виконавчої служби України вбачається, що відповідальність за передачу засудженому або ув'язненому заборонених предметів має бути підвищена до рівня кримінальної. Тільки в цьому випадку можливо призупинити, зменшити кількість передач заборонених предметів спецконтингенту в установах виконання покарань та слідчих ізоляторах. Для засуджених та ув'язнених відповідальність за отримання заборонених предметів має символічний характер : максимальним заходом стягнення є поміщення в дисциплінарний ізолятор на 15 діб.

---

[1] Про затвердження Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ затв. постановою Кабінету Міністрів України від 29 липня 1991 р. № 114 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf. –Заголовок з екрана.

[2] Кодекс України про адміністративні правопорушення : Науково-практичний коментар / Р. А. Калюжний, А. Т. Комзюк, О. О. Погрібний та ін.; – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2007. – 781 с.

Предметами, що передаються спецконтингенту, в основному є наркотичні засоби (у цьому випадку кримінальна відповідальність передбачена за ст. 307 Кримінального кодексу (далі – КК) України), мобільні телефони, спиртні напої, у низці випадків можуть передаватися інструменти, одяг, гроші, документи для підготовки втечі з місця попереднього ув'язнення або виправної колонії. Якщо перелічені предмети опиняться в розпорядженні спецконтингенту, то не важко передбачити, які негативні наслідки можуть виникнути. Для порушників режиму відбування покарання відповідальність має мінімальний характер у виді адміністративної або дисциплінарної відповідальності.

У сучасних умовах реформування кримінально-виконавчої системи для мінімізації негативних наслідків порушення режиму відбування покарання, що виражається у виді незаконної передачі заборонених предметів особам, яких тримають у слідчих ізоляторах, установах виконання покарань, необхідно ввести кримінальну відповідальність за передачу або спробу передачі заборонених предметів особам, які утримуються в установах кримінально-виконавчої системи. Це сприятиме зміцненню режиму відбування покарання в установах виконання покарань, причому до кримінальної відповідальності мають притягуватися як ті, хто передає ці предмети і речі, так і ті, хто приймає (одержує).

Системність цієї відповідальності проявилася б і в тому випадку, якщо отримання заборонених предметів засудженим визнавати не лише як злісне порушення установленого порядку відбування покарання (ст. 133 КВК України), а й як підставу, що перешкоджає застосуванню умовно-дострокового звільнення від покарання (ст. 81 КК України) протягом року із дня отримання заборонених предметів.

Т. С. Лосич, помічник судді Донецького апеляційного господарського суду

ПОГРОЗА У СКЛАДІ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ч. 1 ст. 377 КК УКРАЇНИ: ОКРЕМІ ДИСКУСІЙНІ ПИТАННЯ

Розглянуто сучасні підходи до кримінально-правового тлумачення погрози. Акцентується увага на основних дискусійних питаннях погрози у складі злочину, передбаченого ч. 1 ст. 377 КК України, що мають значення для коректної кримінально-правової оцінки діянь.

Рассмотрены современные подходы к уголовно-правовому толкованию угрозы. Акцентируется внимание на основных дискуссионных вопросах угрозы в составе пре-

ступления, предусмотренного ч. 1 ст. 377 УК Украины, имеющих значение для корректной уголовно-правовой оценки деяний.

The theses contain the consideration of modern approaches to a criminal and law explanation of a threat. Special attention has been paid to the basic debating issues about a threat in the corpus delicti of a crime in accordance with part 1 Art. 377 of the Criminal Code of Ukraine which are important for a correct criminal and law classification of actions.

1. Єдиною обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 377 КК України, є погроза. Вчинення самого діяння, передбаченого в диспозиції цієї норми, незалежно від можливого настання чи ненастання наслідків є закінченим злочином. Цей злочин є злочином із формальним складом, тому що момент закінчення злочину законодавець пов'язує з учиненням погрози. Така конструкція – один із важливих показників суспільної небезпечності злочину, що аналізується.

2. У науці кримінального права немає єдності думок стосовно моменту, з якого злочин, обов'язковою ознакою об'єктивної сторони якого є погроза, стає закінченим. О. О. Кваша узагальнила точки зору вчених щодо цієї проблеми. Отже, цей злочинг є закінченим із: моменту висловлення погрози, моменту виявлення зовні наміру; моменту висловлення погрози; моменту доведення погрози до відома потерпілого[1]. На наш погляд, перші три підходи за своєю сутністю є однаковими, тому, очевидно, що існує дві позиції щодо моменту закінчення даного злочину: 1) момент висловлення погрози; 2) момент доведення погрози до відома потерпілого.

3. Погроза як зовнішній фактор небезпеки впливає на конкретного суб'єкта процесу і тим самим визначає його особливий психологічний стан. Останній виступає як психофізіологічна ознака небезпеки[2]. З погрозою пов'язане побоювання – почуття тривоги, хвилювання, викликане очікуванням чого-небудь неприємного, небажаного[3]. Як бачимо, з погрозою досить пов'язаним є поняття психічного насильства. В теорії кримінального права погрозу розуміють як один зі способів вчинення психічного насильства щодо потерпілого. Проте автори не поділяють єдиного погляду стосовно формулювання погрози в окремих, конкретних випадках.

---

[1] Кваша О. О. Кримінальна відповідальність за погрозу або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного / О. О. Кваша // Судоустрій і судочинство в Україні. – 2007. – №2. – С. 73.

[2] Зеленецкий В. С. Обезпечения безопасности субъектов уголовного процесса / Зеленицкий В. С., Куркин Н. В. – Х. : КримАрт, 2000. – С. 23.

[3] Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел. – К. : Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. – С. 804.

Узагалі у кримінальному праві різні автори в поняття «погроза» вкладають різний зміст. Одні вважають, що «погроза» – це примус[1]. Інші мають на увазі під «погрозою» залякування, говорячи, що «під психічним насильством (погрозою застосування фізичної сили) варто розуміти протиправний вплив, спрямований на психіку іншої особи, з метою придушення її опору і підпорядкування її волі волі винного шляхом залякування застосуванням фізичної сили»[2]. Треті представляють «погрозу» як збудження в людини почуття тривоги[3]. Четвертими погроза сприймається як психічний вплив[4].

Також окремі вчені допускають існування погрози як форми виявлення умислу[5], але інші науковці категорично заперечують проти цього. При вирішенні даної проблеми, на наш погляд, слід ураховувати специфіку правовідносин, у межах яких діють потерпілий і суб'єкт злочину, передбаченого ст. 377 КК України. У випадку, якщо особа зневажає визначеним законом статусом судді, народного засідателя чи присяжного і свідомо обирає протиправний і суспільно небезпечний шлях досягнення своїх цілей – висловлює реальну та дійсну погрозу, то така особа притягується до кримінальної відповідальності. Адже своїми діями суб'єкт злочину заподіює шкоду охоронюваним кримінальним законом цінностям. Крім того, визнання караності погрози, що має ознаки виявлення наміру, є доцільним із міркувань превентивного потенціалу даної норми. Отже, оскільки «така погроза становить усвідомлений, ясно виражений та конкретний прояв у дійсності злочинного наміру винного…»[6], то вона заподіює шкоду охоронюваним кримінальним законом цінностям, а тому є кримінально караною.

---

[1] Гришко А. Я. Уголовное право. Общая часть : учеб. пособ. / Гришко А. Я., Гришко Е. А., Упоров И. В.; под ред. Н. И. Ветрова. – М. : Универсум, 2001. – С. 155.

[2] Костров Г. К. Уголовно-правовое значение угрозы : автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.08 / Г. К. Костров ; МГУ. – М., 1970. – С. 4.

[3] Симонов В. И. Квалификация насильственных посягательств на собственность : учеб. пособ. / В. И. Симонов, В. Г. Шумихин. – М. : Изд-во Юрид. ин-та МВД РФ, 1993. – С. 23.

[4] Сердюк Л. В. Психическое насилие как предмет уголовно-правовой оценки следователем : учеб. пособ. / Л. В. Сердюк. – М. : Норма, 2002. – С. 9.

[5] Матышевский П. С. Ответственность за преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения / П. С. Матышевский. – М. : Юрид. лит., 1964. – С. 96.

[6] Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. / за заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К. : Ін Юре, 2003. – С. 1033.

Таким чином, у рамках ч. 1 ст. 377 КК відповідальність передбачена і за погрозу як виявлення наміру, і за погрозу як різновид психічного насильства.

4. Погроза щодо судді, народного засідателя чи присяжного є погрозою визначеного характеру. Можемо зазначити, що для кожного складу злочину, об'єктивною ознакою якого є погроза, характерні певні особливості. Не стала виключенням і ч.1 ст. 377 КК України.

Особливість досліджуваного складу злочину полягає в тому, що погроза як об'єктивна ознака утворює самостійний склад злочину, передбаченого ч.1 ст. 377 КК України, лише при наявності юридичної конструкції «пов'язана із здійсненням правосуддя». За умови ж відсутності вказаної юридичної конструкції погроза вбивством, заподіянням шкоди здоров'ю або знищенням чи пошкодженням майна, а також викраденням або позбавленням волі утворює два самостійні склади злочинів. Відтак, і кваліфікація відбуватиметься за ст. 129 або ст. 195 КК України, відповідно – це «погроза вбивством» та «погроза знищення майна».

5. У випадку зі складом злочину, передбаченого ч.1 ст. 377 КК України, погроза вбивством, насильством або ж знищенням чи пошкодженням майна, як і в інших випадках, може здійснюватися усно, письмово, за допомогою жестів і демонстрації зброї або предметів, що їх замінюють, а також за допомогою технічних засобів. Характерною умовою погрози також є дійсність та реальність сприйняття її потерпілим. Погроза у складі злочину, передбаченому ч. 1 ст. 377 КК України, – це завжди активна поведінка, яка пов'язана з насильством щодо судді, народного засідателя чи присяжного.

Узагальнюючи усе наведене вище, можна дійти висновку, що погроза щодо судді, народного засідателя чи присяжного є: лише активною формою вчинення діяння, тобто дією; спрямована на завдання психічної шкоди потерпілому або на створення небезпечного стану потерпілої особи у майбутньому; може бути виражена у будь-якій формі; погроза може як містити конкретну інформацію про характер і зміст майбутніх негативних наслідків для потерпілого (бути конкретизованою), так не містити такої інформації (бути неконкретизованою); відбиває можливість вираження та сприйняття погрози як обіцянки вчинити певні дії у майбутньому чи то як умови зміни поведінки потерпілого, чи то як неминучості за будь-яких умов.

О. М. Овчаренко, к.ю.н., головний науковий співробітник – керівник наукових робіт сектора дослідження проблем міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса

ПОСТАНОВЛЕННЯ СУДДЕЮ ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО РІШЕННЯ: АНАЛІЗ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ст. 375 КК УКРАЇНИ

Тези присвячено аналізу змістовних характеристик об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 375 КК України («Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови»).

Тезисы посвящены анализу содержательных характеристик объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 375 УК Украины («Вынесение судьей (судьями) заведомо неправосудного приговора, решения, определения или постановления»).

The abstract is devoted to examining the significant features of actus reus under Art. 375 of the Criminal Code of Ukraine («Delivery of a knowingly unfair sentence, judgment, ruling or order by a judge (or judges)»).

Конструкція «неправосудність судового рішення» передусім є міжгалузевою. Вивчення правових актів України дає можливість стверджувати, що позначення «неправосудні» стосовно рішень органів судової влади достатньо широко використовується в царині нормативного регулювання[1]. Зокрема, цей термін вживається у ч. 4 ст. 62 Конституції України, у міжнародних актах, рішеннях Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 р. № 19 рп/2004 (справа про незалежність суддів як складову їхнього статусу); від 26 червня 2008 р. № 13 рп/2008 (справа про повноваження Конституційного Суду України); указах Президента України (від 12 лютого 2007 р. № 105/2007 «Про Стратегію національної безпеки України»); постановах Пленуму Верховного Суду України (від 13 червня 2007 р. № 8 «Про незалежність судової влади», від 4 червня 2010 р. № 7 «Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність,

[1] Капліна О. В. Постановлення суддею завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови: окремі аспекти застосування ст. 375 Кримінального кодексу України / О. В. Капліна, В. І. Тютюгін, І. А. Тітко // Вісн. Верхов. Суду України. – 2012. – № 2. – С. 42.

сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки») та інших нормативно-правових актах. Сутність юридичної відповідальності за ст. 375 КК України найточніше визначена у правовій позиції Верховного Суду України, відповідно до якої це «спеціальний вид службового зловживання в галузі здійснення правосуддя, суб'єкт якого (суддя) умисно з будь-яких мотивів свідомо і цілеспрямовано використовує своє службове становище всупереч інтересам правосуддя» (ухвала Верховного Суду України від 20 листопада 2014 р.).

Разом із тим, оперуючи поняттям «неправосудність», жоден із правових актів не дає уявлення про його юридичний (нормативний) зміст, що дає змогу зробити висновок про оціночний характер цього поняття. Внаслідок цього виникає проблема різного тлумачення розглядуваної категорії у судовій практиці.

О. О. Кваша переконливо доводить, що під неправосудним треба розуміти судовий акт, що не відповідає вимогам законності й обґрунтованості, може полягати в неправильному застосуванні норм матеріального права, порушенні положень Конституції, норм процесуального права чи в невідповідності висновків суду фактичним обставинам справи[1]. Н. Д. Квасневська вважає, що філософсько-правове поняття «неправосудність судового рішення» означає виражену в неправильному застосуванні некомпетентним або (й) упередженим суддею норм матеріального й (або) процесуального права, невідповідність судового акта фактичним обставинам юридичного конфлікту[2]. Л. Є. Виноградова до ознак неправосудності вироку (рішення, постанови, ухвали) відносить незаконність, необґрунтованість судового акта, що потягли або могли потягти за собою істотну шкоду правам чи інтересам громадян або інтересам держави»[3]. Як невід'ємну умову неправосудності дослідниця розглядає форму вини судді у вигляді умислу або недбалості. На нашу думку, застосування до судді юридичної відповідальності за винесення неправосудного рішення можливе тільки у випадку, якщо встановлено вину судді у формі умислу. На це вказує термін «завідо-

[1] Кваша О. О. Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови / О. О. Кваша // Правова держава. – 2006. – Вип. 17. – С. 208.

[2] Квасневська Н. Д. Кримінальна відповідальність судді за неправосуддя в Україні : монографія / Н. Д. Квасневська. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – С. 57.

[3] Виноградова Л. Про вдосконалення порядку притягнення суддів до цивільно-правової, кримінально-правової, адміністративної відповідальності / Л. Виноградова // Юрид. Україна. – 2005. – №4. – С. 86.

мість» у формулюванні диспозиції розглядуваної норми, що «підкреслює цілеспрямований характер злочинних дій судді, його свідоме прагнення та бажання всупереч матеріальному чи процесуальному закону і (або) фактичним обставинам, установленим у справі, постановити судове рішення, яке за своєю суттю не може бути і не є актом правосуддя» (ухвала Верховного Суду України від 20 листопада 2014 р.).

Рада суддів України розглянула поняття «неправосудне рішення» через призму поняття «правосудне рішення». Якщо проаналізувати ст. 5 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», то можна побачити, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Отже, правосудним є рішення, винесене суддею, який мав право відправляти правосуддя. Неправосудним буде рішення судді, який такого права був позбавлений. Відповідно до правової позиції Ради суддів України, «відкриваючи кримінальні провадження щодо суддів за ст. 375 КК України у випадках, коли судові рішення в установленому законом порядку не переглядалися та не скасовані, органи прокуратури, ставлячи під сумнів такі судові рішення, що набули чинності, фактично привласнюють функції судів, що є порушенням Конституції України (рішення № 1 від 5 лютого 2015 р.).

Практика застосування кримінального закону дозволяє виділити такі типові види неправосудних вироків суду: 1) неправосудні вироки щодо кваліфікації вчиненого злочину (засудження невинної особи або виправдовувальний вирок відносно винної особи); 2) неправосудні вироки щодо призначеного покарання (несправедливо м'яке чи суворе покарання); 3) неправосудні рішення суду про звільнення від кримінальної відповідальності.

Більшість дослідників поділяють думку, що неправосудним є таке рішення, що винесено з грубим порушенням матеріального чи процесуального права, яке не відповідає вимогам законності й обґрунтованості, а його наступне скасування, зміна тощо вищим судом не є обов'язковою умовою[1]. Найбільш влучно, на нашу думку, ознаки неправосудного судового рішення з позиції кримінального права охарактеризував П. П. Адрушко. На його думку, це «кримінально-правова оцінка (кваліфікація) судового рішення стороною обвинувачення і судом, що зумовлюється (визначається) психічним ставленням судді, який його ухвалив, до змісту ухваленого ним рішення та дотримання вимог процесуального закону

[1] Уголовное право. Особенная часть : учебник / под ред. Н. И. Ветрова и Ю. И. Ляпунова – М. : Новый юрист, 1998. – С. 653–655.

щодо здійснення відповідного провадження»[1]. Учений вважає, що доказами, які свідчать про неправосудність рішення суду, можуть бути одержання суддею неправомірної вигоди за постановлення цього рішення, незаконний вплив на суддю, постановлення політично вмотивованих рішень у резонансних справах[2].

На наш погляд, найбільшу складність представляють випадки визначення неправосудності судових рішень за ознакою суттєвого порушення процесуальних норм. Вважається, що не всі порушення процесуальних норм, навіть ті, що тягнуть скасування рішення суду, можуть бути віднесені до неправосудних підстав. Здійснення оцінки порушення суддею процесуальних норм, визначення суттєвості, очевидності такого порушення відбувається в кожному конкретному випадку, виходячи з обставин справи. Приміром, розгляд справи без підсудного за його обов'язкової участі є істотним порушення процесуальних норм. Отже, це порушення є безумовною підставою для скасування рішення суду в апеляційному порядку (п. п. 3 ч. 2 ст. 412 КПК України).

Вчинене діяння кваліфікується за ст. 375 КК України незалежно від того: (1) яка судова інстанція постановила цей акт (суд першої, апеляційної чи касаційної інстанції); (2) яка галузева приналежність розглянутої судом справи (кримінальна, цивільна, адміністративна, господарська) (3) яким складом суду було постановлено судовий акт – судом колегіально чи суддею одноосібно (ухвала Верховного Суду України від 20 листопада 2014 р.).

Згідно з тлумаченням диспозиції ст. 375 КК України діяння як обов'язкова ознака об'єктивної сторони цього складу злочину передбачає постановлення судового рішення, тобто мають бути виконані такі дії, як складання документа, підписання, проголошення його у судовому засіданні. Після цього у відведений законом проміжок часу рішення суду набуває законної сили. Однак для кримінально-правової кваліфікації діяння немає значення час набуття законної сили судовим рішенням, його виконання, наслідки тощо. Злочин вважається закінченим із моменту винесення і проголошення рішення суду. Отже, можна резюмувати, що досліджуваний нами склад злочину є формальним, оскільки активна поведінка винного (судді) вичерпується складанням відповідного процесу-

[1] Андрушко П. П. Деякі проблемні питання кримінально-правової кваліфікації постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного рішення в кримінальному провадженні (ст. 375 КК) / П. П. Андрушко // Вісн. Верхов. Суду України. – 2014. – №9 (169). – С. 38.

[2] Там само. – С. 39.

ального документа, його підписанням та проголошенням у судовому засіданні (доведенням до відома учасників процесу).

У ч. 2 ст. 375 КК України закріплено матеріальний склад злочину, оскільки в ній передбачено відповідальність за ті ж самі дії, що потягнули за собою тяжкі наслідки (як-то: засудження потерпілого до позбавлення волі, його самогубство або посягання на нього, що спричинило тяжку хворобу), вчинені з корисливих мотивів або в інших особистих інтересах або з метою перешкоджання законній професійній діяльності журналіста.

Аналіз законодавства й правозастосовної практики свідчить про низьку ефективність кримінальної відповідальності судді за постановлення завідомо неправосудного рішення. Це зумовлено низкою чинників, зокрема:

(а) корпоративною солідарністю суддів, які намагаються звільнити своїх «колег» від відповідальності або пом'якшити її;

(б) широким застосуванням щодо суддів так званих пільгових інститутів кримінального права – звільнення від відповідальності, звільнення від відбування покарання, звільнення від відбування покарання з випробуванням[1];

(в) використанням кримінальної відповідальності судді як способу тиску на суд, про що постійно заявляють як окремі судді, так і представники вищих органів суддівського самоврядування;

(г) складнощі при кваліфікації неправомірних дій суддів, пов'язаних із відправленням правосуддя (наприклад, одні й ті самі дії судді кваліфікують за ст. 375 КК України (постановлення суддею завідомо неправосудного рішення) або за іншими статтями Розділу VII КК України, що передбачає відповідальність за злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг; наявність труднощів із розмежуванням дисциплінарних проступків суддів, несумісних із зайняттям посади судді, й діянням, передбаченим ст. 375 КК України);

(д) складнощі з доведенням вини суддів у вчиненні злочинів, пов'язаних із відправленням правосуддя, які проявляються насамперед у неспроможності правоохоронних органів зібрати належну доказову базу.

Названі проблеми можна вирішити двома шляхами: по-перше, у політичній площині – через викорінення неправомірної практики порушення кримінальних проваджень щодо суддів у зв'язку з ухваленням

[1] Примітка. За статистичними даними, станом на червень 2015 р. відбувають покарання у виді позбавлення волі лише 5 колишніх служителів Феміди.

ними конкретних рішень і, по-друге, у правовій площині – через ухвалення законодавства або постанов судів вищого рівня, де визначаються чіткі критерії визнання рішення судді неправосудним й передбачається процедура такої оцінки судовими органами (Верховним Судом України).

М. І. Карпенко, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права та процесу ВНЗ «Національна академія управління»

ЗАКОНОТВОРЧА ДІЯЛЬНІСТЬ ЩОДО ВІЙСЬКОВИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПОТРЕБУЄ НАУКОВОГО СУПРОВОДУ ТА ЙОГО ВРАХУВАННЯ

У тезах проаналізовані положення окремих законів, прийнятих Верховною Радою України, щодо юридичної відповідальності військовослужбовців за військові злочини та військові адміністративні проступки.

В тезисах проанализированы положения отдельных законов Верховной Рады Украины относительно юридической ответственности военнослужащих за воинские преступления и воинские административные проступки.

In the theses the given academic report analyzes the provisions of some laws adopted by the Parliament of Ukraine, regulating the legal liability of officers for military crimes and military administrative offences.

Аналіз прийнятих Верховною Радою України протягом 2014–2015 рр. законів: «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. № 746-VII[1], «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладення обов'язків у особливий період» від 5 лютого 2015 р. № 158-VIII[2], «Про внесення змін до Криміналь-

[1] Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції : Закон України від 21 лютого 2014 р. № 746-VII // Відом. Верхов. Ради. – 2014. – № 12. – Ст. 188.

[2] Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за окремі військові злочини : Закон України від 12 лютого 2015 р. № 194-VIII // Відом. Верхов. Ради. – 2015. – № 13. – Ст. 92.

ного кодексу України щодо посилення відповідальності за окремі військові злочини» від 12 лютого 2015 р. №194-VIII[1], «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень» від 7 квітня 2015 р. №290-VIII[2] свідчить про таке.

По-перше, законодавець в особі Верховної Ради України не має чіткого плану щодо поліпшення змісту розділу XIX Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК), спрямованого на більш ефективну боротьбу із військовою злочинністю проти встановленого порядку несення або проходження військової служби. Це можна підтвердити хоча б тим фактом, що Законом від 21 лютого 2014 р. декриміналізовані діяння, передбачені ст. 424 КК («Перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень»). Цим рішенням законодавець взагалі не передбачив кримінальної відповідальності військових службових осіб за зазначені дії, оскільки за ст. 365 КК («Перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу») дії військових службових осіб не можуть бути кваліфіковані.

З огляду на вказане Законом України від 7 квітня 2015 р. КК доповнений ст. 4261 («Перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень»). Отже, понад рік цей злочин розцінювався на рівні дисциплінарного проступку.

По-друге, як професійно у відповідності до положень Закону України від 12 лютого 2015 р. можна розмежувати кваліфікуючі ознаки військових злочинів «в умовах особливого періоду» і «в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці».

Згідно з абз. 10 ст. 1 Закону України «Про оборону України» «особливий період – … настає з моменту оголошення рішення про мобілізацію (крім цільової) або доведення його до виконавців стосовно прихованої мобілізації чи з моменту введення воєнного стану в Україні, або в окремих її місцевостях та охоплює час мобілізації, воєнний час і частково відбу-

[1] Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладення обов'язків у особливий період : Закон України від 5 лютого 2015 р. №158-VIII // Відом. Верхов. Ради. – 2015. – №16. – Ст. 113.

[2] Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень : Закон України від 7 квітня 2015 р. №290-VIII // Відом. Верхов. Ради. – 2015. – №26. – Ст. 217.

довний період після закінчення воєнних дій»[1]. Наступний абзац цієї правової норми розкриває зміст воєнного стану, під яким розуміється «особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності …»[2].

Зокрема, при розгляді проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за окремі військові злочини» від 22 грудня 2014 р. фахівці Головного науково-експертного управління зазначали: «Пропозиція законопроекту щодо встановлення кримінальної відповідальності військовослужбовців за вчинення ними злочинів, передбачених статтями 402–405, 407–411, 413, 418–421, 425, 426, 428, 435 КК, якщо ці злочини вчинені в умовах особливого періоду, є досить сумнівною. Адже, по-перше, будь-який законопроект, метою якого є криміналізація нових діянь, розширення обсягу кримінальної відповідальності чи зміна передбачених законом ознак об'єктивної сторони певного злочину, повинен мати серйозне наукове обґрунтування і бути результатом ґрунтовного аналізу практики застосування відповідної статті КК. По-друге, особливий період є часовим проміжком (періодом), що охоплює період мобілізації, період фактичного перебування держави у стані війни (воєнного часу), а також період відбудови після закінчення безпосередніх воєнних дій. При цьому щонайменше два з цих періодів (час мобілізації та час відбудови) є такими, що мають характер відносно меншої небезпеки, аніж період ведення воєнних дій. Слід також зазначити, що у названих вище законодавчих актах відсутнє чітке визначення щодо моменту закінчення особливого періоду. Внаслідок цього виникає юридична невизначеність, що поширюватиметься й на всі норми КК, елементом яких є згадка про «особливий період». На практиці це може призвести до ускладнень у правозастосовній діяльності правоохоронних органів та суду»[3].

---

[1] Про оборону України : Закон України від 6 грудня 1991 р. № 1932-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1932–12/print1433744768335447. – Заголовок з екрана.

[2] Там само.

[3] Висновок Головного науково-експертного управління на проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за окремі військові злочини» від 22 грудня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c.1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53043. – Заголовок з екрана.

З огляду на вищезазначене, як можна сприймати той факт, що діяння за ч. 2 ст. 421 КК («Порушення статутних правил внутрішньої служби»), вчинене в умовах особливого періоду, крім воєнного стану, карається позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років, а те саме діяння за ч. 3 ст. 421, вчинене в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці, карається позбавленням волі на строк до п'яти років». Тобто покарання за вчинення одного і того злочину, передбаченого ст. 421 КК, за особливо кваліфікуючих ознак (в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці на відміну від особливого періоду) може передбачати менш суворе покарання у виді позбавлення волі на строк від одного до п'яти років.

Викликають стурбованість зауваження фахівців Головного юридичного управління щодо проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладання обов'язків у особливий період», що був прийнятий 5 лютого 2015 р.

Зокрема, «аналіз запропонованих проектом змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення свідчить про те, що застосування їх на практиці призведе не до посилення, а до послаблення кримінальної відповідальності військовослужбовців за порушення військової дисципліни через штучне впровадження адміністративної відповідальності за діяння, що нині визнаються військовими злочинами. До того ж звертаємо увагу, що викладення адміністративно-правових норм у запропонований спосіб породжує конкуренції із деякими статтями Кримінального кодексу України (наприклад, передбачена проектом ст. 172–10 КУпАП конкурує з ч. 1 ст. 402 чинного КК України, а ч. 2 ст. 172–11 КУпАП – з ч. 1ст. 407 чинного КК України). Це призведе на практиці до можливості притягнення винних за одні і ті самі дії до кримінальної або адміністративної відповідальності, створить складнощі при застосуванні норм на практиці»[1]. У підсумку робиться висновок, що «запропоновані зміни до Кодексу України про адміністративні правопорушення не є цілком виправданими, оскільки

[1] Висновок Головного науково-експертного управління на проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладання обов'язків у особливий період» від 5 лютого 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c.1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53587. – Заголовок з екрана.

не досягатиметься сама мета цього проекту – посилення відповідальності військовослужбовців за порушення військової дисципліни для забезпечення правопорядку і військової дисципліни у Збройних Силах України. Більше того, у такий спосіб законодавець створює передумови для здійснення прихованої амністії на підставі нових положень Кодексу України про адміністративні правопорушення»[1].

По-третє, при внесенні системних змін до статей розділу XIX Особливої частини КК законодавці не звернули уваги і на інші зауваження та пропозиції. Зокрема, науковці стверджують, що злочини розділу XIX Особливої частини, передбачені статтями 432–435 КК, охоплюються ст. 438 КК («Порушення законів та звичаїв війни»). На думку С. М. Мохончука, необхідно злочини, передбачені статтями 432–435 КК, виключити з розділу XIX Особливої частини КК, «оскільки вони повністю охоплені ст. 438 КК України. Таке розміщення статей в указаному розділі (розділ XIX Особливої частини – прим. авт.) не лише порушує принцип об'єднання в одному розділі норм, які встановлюють протиправність і караність діяння за спільним родовим об'єктом, а й не враховує ступеня їх суспільної небезпечності, особливостей їх суб'єкта, суворості відповідальності за їх вчинення»[2].

Здійснений аналіз законотворчої діяльності щодо злочинів проти встановленого порядку несення або проходження військової служби, передбачених в розділі XIX Особливої частини КК, свідчить про необхідність здійснення більш системного підходу до їх удосконалення. При цьому зазначена діяльність повинна проводитися не за принципом «гасіння пожежі», оскільки протягом 2014–2015 рр. різко зросла злочинність за вчинення військових злочинів, а з урахуванням рекомендацій і положень науки кримінального права та практичних працівників.

---

[1] Висновок Головного науково-експертного управління на проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладання обов'язків у особливий період» від 5 лютого 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c.1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53587. – Заголовок з екрана.

[2] Мохончук С. М. Кримінально-правова охорона миру та безпеки людства : автореф. дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.08, 12.00.11 / С. М. Мохончук ; Нац. юрид. ун-т ім. Я. Мудрого. – Х., 2014. – С. 21, 31.

С. О. Харитонов, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права №2 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЕЦЬ ЯК СУБ'ЄКТ ВІЙСЬКОВОГО ЗЛОЧИНУ

Розглядаються питання поняття військовослужбовця як спеціального суб'єкта військових злочинів, а також обов'язкові ознаки, притаманні будь-якому військовослужбовцю.

Рассматриваются вопросы понятия военнослужащего как специального субъекта воинских преступлений, а также обязательные признаки, присущие любому военнослужащему.

The abstract deals with the notion of military man as a special subject of war crimes as well as immanent features that are inherent for every military man.

1. Захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки згідно зі ст. 17 Конституції України є найважливішими функціями держави, справами всього Українського народу. Оборона України, захист її територіальної цілісності і недоторканності покладається на Збройні сили України. Обороноздатність України залежить від здатності військовослужбовців під час проходження військової служби таким чином бути підготовленими особисто, а також підготувати зброю та військову техніку, щоб відвернути збройний напад з боку іншої держави. Кримінально-правова охорона відносин, що регулюють порядок проходження військової служби, передбачена XIX розділом Кримінального кодексу (далі – КК України). Виходячи з положення ст. 401 КК України, суб'єктом злочинів проти встановленого порядку військової служби може бути лише спеціальний суб'єкт злочину – військовослужбовець або військовозобов'язаний за наявності відповідних умов, а саме періоду проходження навчальних (чи перевірних) або спеціальних зборів. Військовослужбовець як суб'єкт військового злочину, окрім обов'язкових ознак загального суб'єкта злочину (фізична, осудна особа, що досягла певного віку), має бути носієм додаткових, спеціальних ознак, передбачених кримінальним законом або прямо витікаючих з нього, що обмежують коло осіб, які можуть нести відповідальність за злочин проти порядку проходження військової служби. У КК України не надано поняття військовослужбовця, однак його основні і суттєві ознаки можуть бути виведені з нормативних актів, що регламентують військову службу. Для

з'ясування змісту поняття військовослужбовця необхідно розглянути всі ознаки, які йому притаманні. Усі ці ознаки будуть спеціальними (додатковими) щодо поняття загального суб'єкта злочину та одночасно обов'язковими (конститутивними) для військовослужбовця як суб'єкта злочинів проти порядку проходження військової служби. Тобто вони характерні для будь-якого військовослужбовця, а їх відсутність свідчитиме про відсутність військовослужбовця як спеціального суб'єкта військових злочинів. Розглянемо докладніше вказані ознаки.

2. Відповідно до Конституції та законів України для набуття статусу військовослужбовця, тобто щоб бути прийнятим на військову службу в Збройні Сили України або інші військові формування, що були створені відповідно до чинного законодавства України, особа має відповідати певним вимогам (умовам). Насамперед однією з таких умов є громадянство. Згідно з законом України «Про Збройні Сили України» особистий склад Збройних Сил України складається з військовослужбовців і їх працівників, які є громадянами України. Вимоги щодо громадянства України існують в законах, що регулюють діяльність Служби безпеки України, Державної прикордонної служби України, Національної гвардії України, Державної спеціальної служби транспорту, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України. Виходячи з цього, конститутивною ознакою військовослужбовця є його державно-правове положення, *громадянство* України.

3. Другою обов'язковою ознакою військовослужбовця є правова (юридична) ознака. Зміст цієї ознаки неоднорідний і полягає у відсутності у військовослужбовця судимості взагалі та відсутності накладення адміністративного стягнення за вчинення корупційного правопорушення для військовослужбовців Національної гвардії України, Державної прикордонної служби України та Служби безпеки України. Щодо військовослужбовців строкової служби Збройних Сил України, то вони не підлягають призову, якщо були засуджені за вчинення злочину до позбавлення волі або обмеження волі у тому числі зі звільненням від відбуття покарання.

4. Наступною ознакою, необхідою для прийняття на військову службу, є вік особи, її психічне та фізичне здоров'я, психофізичні можливості. Така умова пов'язана з тим, що військова служба передбачає значні фізичні та психічні навантаження, а також володіння спеціальними навичками і вміннями. Свідомість та рівень розвитку, здатність особи усвідомлювати значущість військової служби, здатність та можливість оволодіти військовою спеціальністю – усі ці риси мають бути притаманні військовослужбовцю. Тому наступною обов'язковою ознакою військовослужбовця

є *акмєологічна* ознака (акмєологія – наукова галузь, що вивчає закономірності та механізми розвитку людини при досягненні нею певної зрілості), що характеризує багатовимірний стан людини як спеціаліста своєї справи, охоплює певний період її розвитку (вік та психофізичний стан). Досягнення певного віку є однією з умов, яка надає громадянину України право вступати на військову службу у добровільному порядку, а державі вимагати від відповідної категорії осіб виконання військового обов'язку. На строкову військову службу призиваються громадяни у віці від 18 до 27 років. На військову службу за контрактом приймаються громадяни у віці від 18 до 40 років. На військову службу до вищих військових учбових закладів приймаються особи від 17 до 30 років, у тому числі й ті, яким 17 років виповнюється у рік зарахування їх на навчання. Крайній термін перебування на військовій службі також відрізняється для різних категорій військовослужбовців: для військовослужбовців строкової служби – 28 років; для військовослужбовців рядового, сержантського, старшинського складу, які проходять службу за контрактом, а також офіцерів молодшого складу – 45 років; для старших офіцерів: майорів (капітанів 3 рангу), підполковників (капітанів 2 рангу) – 50 років, полковників (капітанів 1 рангу) – 55 років; для військовослужбовців вищого офіцерського складу – 60 років.

5. Усі ці ознаки дають можливість особі на законних підставах бути військовослужбовцем та проходити військову службу в Збройних Силах України чи в інших військових формуваннях. Тобто для набуття статусу військовослужбовця особа, яка володіє переліченими вище ознаками, повинна проходити військову службу. Військова служба – це державна служба особливого характеру, яка полягає у професійній діяльності придатних до неї за станом здоров'я громадян України, пов'язаній із захистом Вітчизни. Відповідно до законодавства України існують такі види військової служби: а) строкова військова служба; б) військова служба за призовом під час мобілізації, на особливий період; в) військова служба за контрактом осіб рядового складу; д) військова служба за контрактом осіб сержантського і старшинського складу; е) військова служба (навчання) курсантів вищих військових навчальних закладів, а також вищих навчальних закладів, які мають у своєму складі військові інститути, факультети військової підготовки, кафедри військової підготовки, відділення військової підготовки; ж) військова служба за контрактом осіб офіцерського складу; військова служба осіб офіцерського складу за призовом. Військова служба має свої початковий і кінцевий моменти. Саме початковий момент створює військові правовідносини, а кінцевий момент є часом припинення цих

відносин. *Початком військової служби* є: а) день відправлення у військову частину з обласного збірного пункту – для громадян, призваних на строкову службу; б) день зарахування до списків особового складу військової частини – для громадян, прийнятих на військову службу за контрактом, у тому числі військовозобов'язаних, які проходять збори, та резервістів під час мобілізації; в) день призначення на посаду курсанта вищого військового навчального закладу, військового навчального підрозділу вищого навчального закладу – для громадян, які не проходили військову службу, та військовозобов'язаних; д) день відправлення у військову частину з районного (міського) військового комісаріату – для громадян, призваних на військову службу під час мобілізації, на особливий період, та на військову службу за призовом осіб офіцерського складу. *Закінченням* проходження військової служби (моментом припинення військових відносин) вважається день виключення військовослужбовця зі списків особового складу військової частини (військового навчального закладу, установи тощо) у порядку, встановленому положеннями про проходження військової служби громадянами України. І саме в цей проміжок часу, – не раніше та не пізніше, – коли особа на законних підставах є військовослужбовцем і проходить військову службу, можна вести мову про виникнення та існування військових правовідносин та наявності суб'єкта цих правовідносин і одночасно суб'єкта військового злочину – військовослужбовця.

6. Усе вищевикладене дає підстави зробити такі висновки. Суб'єктом правовідносин військової служби є фізична, осудна особа, що досягла віку, з якого можливе настання кримінальної відповідальності, набуває правового положення (статусу) військовослужбовця, якщо вона на законних підставах проходить військову службу в Збройних Силах України або в інших військових формуваннях, створених відповідно до законів України. та має такі ознаки:

а) державно-правова ознака – громадянин України;

б) акмєологічна ознака – вік від 16 до 65 років, придатність за станом психофізичного здоров'я проходити військову службу;

в) правова (юридична) ознака – відсутність судимості взагалі, не накладення протягом останнього року адміністративного стягнення за вчинення корупційного правопорушення або за вчинення злочину до позбавлення волі або обмеження волі у тому числі зі звільненням від відбуття покарання.

Таким чином, особа, в якої відсутня будь яка ознака загального суб'єкта, або ж яка не повною мірою володіє ознаками військовослужбовця, не може бути притягнута до кримінальної відповідальності як виконавець військових злочинів.

О. С. Прокопенко, прокурор прокуратури Червонозаводського району м. Харкова, юрист 3 класу, здобувач кафедри кримінального процесу № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДО ПИТАННЯ ПРО КРИМІНАЛІЗАЦІЮ КОНТРАБАНДИ ТОВАРІВ

Розглянуто негативні наслідки декриміналізації товарної контрабанди, а також підстави повернення кримінальної відповідальності за товарну контрабанду.

Рассмотрены негативные последствия декриминализации товарной контрабанды, а также основания для возврата уголовной ответственности за товарную контрабанду.

The negative effects of decriminalization of the commodity smuggling and the return grounds of criminal liability for the commodity smuggling are considered.

Контрабанда є одним із найнебезпечніших злочинних явищ у сфері суспільного життя будь-якої країни, адже вона завдає збитків фінансовій та економічній системі держави. Крім того, з нею тісно пов'язані такі види злочинів, як корупція, створення організованих злочинних організацій, боротьба з якими є пріоритетним напрямом діяльності правоохоронних органів.

Відповідно до попередньої редакції ст. 201 КК України передбачала кримінальну відповідальність, зокрема, за переміщення товарів через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю, вчинене у великих розмірах. Проте Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» від 15 листопада 2011 р. кримінальну відповідальність за такі дії було скасовано та закріплено процедуру відповідного адміністративного провадження[1].

Таким чином, законодавець із 2011 р. не вважає товарну контрабанду суспільно небезпечним діянням. Адже це лише дія, що посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян та встанов-

[1] Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності : Закон України від 15 листопада 2011 р. № 4025- VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2012. – № 25. – Ст. 263.

лений порядок управління (ст. 9 КУпАП), що за своєю суттю не відповідає дійсності.

Розглянемо товарну контрабанду з точки зору її шкоди для економіки держави. Так, під час переміщення через митний кордон товарів поза або з приховуванням від митного контролю суб'єкт правопорушення не сплачує до державного бюджету встановлені податки та збори і заповнює імпортованими товарами внутрішній ринок України. В той самий час в імпортера виникає зобов'язання розрахуватися з іноземним контрагентом за поставлений товар валютою та ще й у готівковій формі, адже банківські установи не зможуть здійснити безготівковий платіж без належно оформленої митної декларації.

Таким чином, товарна контрабанда формує замкнуте коло щодо «тінізації» економіки держави, відтоку валютних коштів за кордон, втрати надходжень до державного бюджету та ін. Певний аспект суспільної небезпеки формує й контрабанда заборонених, неякісних та небезпечних у використанні товарів. З урахуванням масштабів даного правопорушення в нашій країні це призводить до згубних наслідків для економіки, адже, за підрахунками спеціалістів, понад 40% валового внутрішнього продукту України знаходиться у «тіні»[1].

Збитків зазнають також інтереси вітчизняного товаровиробника, порушується нормальний порядок товаровідносин на внутрішньому ринку України. Нелегальне ввезення іноземних товарів зменшує попит та оборотоздатність вітчизняної продукції, як наслідок, зменшується розмір доходів до бюджету та втрачаються робочі місця[2]. Таким чином, товарна контрабанда, безумовно, є суспільно небезпечним діянням.

Ще однією, не менш важливою причиною криміналізації товарної контрабанди є неможливість збору достатньої доказової бази митними органами. На сьогоднішній день отримання доказової бази вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 483 МК України («Переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів через митний кордон України з приховуванням від митного контролю»), здебільшого зводиться до направлення запитів митним органам іноземних держав стосовно товарів, що були переміщені на територію України з належним оформленням митної декларації, але із зазначенням недостовірних відо-

[1] Мороз І. В. Україна декриміналізувала товарну контрабанду / І. В. Мороз // Юрид. вісн. України. – 2012. – № – 1/2. – С. 11.

[2] Кухар В. В. Декриміналізація «товарної» контрабанди: теорія та практика / В. В. Кухар // Університет. наук. зап.: часопис / Хмельниц. ун-т упр. та права. – Хмельн. : Хмельниц. ун-т упр. та права, 2013. – № 3 (47). – С. 408–412.

мостей стосовно вартості, походження, складу та ін.[1] Час, що проходить до отримання відповіді, «грає» не на користь держави, а деякі країни взагалі не відповідають на вищевказані запити.

Відповідно до ст. 522 Митного кодексу України справи про порушення митних правил, передбачені статтями 482–484 цього Кодексу, розглядаються місцевими судами (суддями). Згідно з ч. 2 ст. 467 Митного кодексу України, якщо справи про порушення митних правил розглядаються судами (суддями), адміністративне стягнення за порушення митних правил може бути накладено не пізніше, ніж через 6 місяців із дня вчинення правопорушення, а в разі розгляду судами (суддями) справ про триваючі порушення митних правил, у тому числі передбачені статтями 469, 477–485 цього Кодексу, – не пізніше, ніж через шість місяців із дня виявлення цих правопорушень. Тобто правоохоронним органам надаються досить стислі терміни для збору достатньої доказової бази та реалізації отриманих матеріалів у суді шляхом доведення вини правопорушника. Наслідком такого обмеження у часі є уникнення правопорушником відповідальності.

Децентралізація зовнішньоекономічної діяльності, подальша кримінальзація сфери економіки, стрімке зростання контрабанди (поява нових її видів) вимагають від прикордонних та митних органів України підвищення ефективності боротьби з контрабандою, а також із корупційними проявами з боку співробітників митних установ. Виконання цих завдань неможливе без використання сучасних методів збору інформації. Тому відсутність права у митних підрозділів із боротьби з контрабандою проводити оперативно-розшукову діяльність звела до мінімуму реальну можливість довести матеріали правопорушення у суді до логічного завершення. При цьому варто зазначити, що контрабанда має переважно організований характер і вирізняється високим рівнем латентності[2]. Таким чином, боротьбу з контрабандою потрібно проводити не лише серед фізичних осіб та суб'єктів господарювання, а й в усіх ешелонах державної влади.

Кримінальна відповідальність за товарну контрабанду замінена адміністративною, що передбачена статтями 482–484 МК України, та за яку встановлені великі фінансові санкції, а саме: штраф у розмірі 100% від вартості товарів, транспортних засобів, що є безпосередніми предметами

[1] Митний кодекс України від 28 червня 2015 р. №4495–17 [Електроний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4495–17. – Заголовок з екрана.

[2] Мороз І. В. Україна декриміналізувала товарну контрабанду / І. В. Мороз // Юрид. вісн. України. – 2012. – № 1/2. – С. 11

порушення митних правил, із конфіскацією цих товарів та транспортних засобів, що використовувалися для переміщення через митний кордон України контрабандним шляхом. Але статистичні дані не дають таких показників, що були закладені в оптимістичних прогнозах при прийнятті «закону про гуманізацію». Так, наприклад, за даними Державної судової адміністрації у Харківській області, за 2014 р. за статтями 482–483 МК України до суду направлено 60 протоколів про порушення митних правил, з яких 2 протоколи повернуто, 12 закрито у зв'язку з відсутністю складу адміністративного правопорушення. Лише в 30 випадках конфісковано товарно-матеріальні цінності та призначено штраф. Всього за 2014 р. у Харківської області до бюджету надійшло 935 тис. грн. У 2013 р. із 150 протоколів про порушення митних правил 15 закрито у зв'язку із закінченням строку накладення адміністративного стягнення, в результаті чого правопорушники уникнули відповідальності, а товари, що переміщенні через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю, були повернені. Вважаємо, що в інших містах, що не межують з іншими державами, взагалі відсутні доходи до бюджету за товарну контрабанду.

Тобто декриміналізація товарної контрабанди не досягла своєї основної мети із наповнення державного бюджету. Адже наведені статистичні дані лише підтверджують це.

Гуманізація відповідальності, звичайно, співвідноситься з основоположними принципами, вказаними в Конституції, але хіба можна ставити власні комерційні інтереси вище від інтересів держави та всього українського народу. Вважаємо, що необхідно криміналізувати товарну контрабанду із зазначенням альтернативної санкції за даний злочин, що мала б виключно економічний характер (наприклад, як у ст. 212 КК України).

«КРУГЛИЙ СТІЛ»
ШЛЯХИ РЕФОРМУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У СФЕРІ БОРОТЬБИ З КОРУПЦІЄЮ

Н. М. Ярмиш, д.ю.н., професор, професор кафедри кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права Національної академії прокуратури України

ЦІНА ПОМИЛКИ ЗАКОНОДАВЦЯ (ЩОДО ПЕРЕЛІКУ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ У ст. 45 КК УКРАЇНИ)

Аналізується відповідність злочинів, які належать до переліку корупційних у ст. 45 Кримінального кодексу України поняттю корупційного правопорушення, що міститься у Законі України «Про запобігання корупції». Аргументується висновок, що не всі злочини з переліку дійсно є корупційними.

Анализируется соответствие преступлений, входящих в перечень коррупционных в ст. 45 Уголовного кодекса Украины понятию коррупционного правонарушения, которое содержится в Законе Украины «О предотвращении коррупции». Аргументируется вывод, что не все преступления из списка действительно являются коррупционными.

The accordance of crimes, listed as corrupt in the Art. 45 of the Criminal Code of Ukraine with the notion of corruption offense, contained in the Law of Ukraine «On Prevention of Corruption». It has been argued that not all of the listed crimes are indeed corrupt ones.

Перелік корупційних злочинів з'явився у Кримінальному кодексі України (далі – КК України) – у ст. 45 – відносно нещодавно, а саме: 14 жовтня 2014 р. Однак у ньому були припущені очевидні помилки, які виправили у наступній редакції від 12 лютого 2015 р. Проте й до відновленого переліку корупційних злочинів залишаються питання. Головне з них: чи дійсно є корупційними усі злочини, що в ньому зазначені?

Для розв'язання цієї проблеми необхідно з'ясувати, який саме злочин належить до корупційного. Зауважимо, що помилки законодавця у віднесенні певних злочинів до корупційних можуть призвести до вкрай негативних наслідків для особи, оскільки визнання злочину саме коруп-

ційним тягне за собою обмеження винного у багатьох позитивних можливостях.

Оскільки у КК України поняття корупційного злочину відсутнє, необхідно звернутися до Загальних положень Закону України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р. У ньому міститься визначення не корупційного злочину конкретно, а корупційного правопорушення, до якого, безперечно, належить й корупційний злочин. Співставлення відповідних понять дає можливість з'ясувати, що корупційним є злочин, який містить ознаки корупції та вчиняється відповідним суб'єктом (він зазначений у ст. 3 Закону). А з формулювання корупції цілком очевидно, що це ганебне явище неодмінно пов'язане принаймні з метою одержання або надання неправомірної вигоди відповідними суб'єктами. Саме неправомірна вигода є предметом корупційних злочинів або належить до їх суб'єктивної сторони – мотивує певні дії.

Не викликає сумнівів, що ознакам корупції, що містяться у Законі України «Про запобігання корупції, мають відповідати всі ті злочини, що передбачені у переліку примітки до ст. 45 КК України. Наведемо її цілком: «Корупційними злочинами відповідно до цього Кодексу вважаються злочини, передбачені статтями 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також злочини, передбачені статтями 210, 354, 364, 364^1, 365^2, 368–369^2 цього Кодексу».

Як бачимо, законодавець зобов'язує вважати корупційними не лише злочини, склади яких передбачені Розділом XVII Особливої частини КК України («Злочини у сфері службової діяльності або діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг»), а й інші злочини. Йдеться, зокрема, про злочини, вчинення яких службовою особою передбачено як кваліфіковані склади. Майже всі вони пов'язані зі злочинним збагаченням за рахунок чужого майна (зокрема, це зброя, наркотичні засоби, військова техніка). В цьому переліку фігурує й ст. 354 («Підкуп працівника підприємства, установи чи організації»), яка належить до Розділу XV Особливої частини КК України, проте з незрозумілих причин є осередком інформації про низку ознак корупційних злочинів із розділу XVII.

Тепер необхідно згадати, що очікує людину, якщо злочин, який вона вчинила, буде визнаний саме корупційним. У Законі України «Про запобігання корупції» зазначені правові наслідки, що пов'язані з учиненням корупційного правопорушення. Серед них: звільнення особи з посади, внесення відповідної інформації до Єдиного державного реєстру осіб, які

вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення, позбавлення можливості «загального» звільнення від кримінальної відповідальності тощо. Як бачимо, доля корупціонера сумна. Тому особа, яка застосовує кримінальний закон, крім встановлення в певному діянні ознак складу злочину, зобов'язана ретельно розглянути питання стосовно належності цього злочину до корупційних. Примітка до ст. 45 КК України нібито спрощує цей процес. Здавалося б, можна не замислюватися над ознаками корупції – достатньо переконатися, що стаття, яка підлягає застосуванню, перебуває у відповідному переліку. Проте, що ж робити, коли з'ясовується, що злочин, вказівка на який у ньому міститься, навряд чи відповідає ознакам корупції?

Так, викликає великі сумніви корупційний характер злочину, передбаченого ч. 2 ст. 320 КК України («Порушення встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів»). У частині 2 дійсно згадується про заволодіння певними речами шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем. Вочевидь, саме на це словосполучення і зреагував законодавець. Насправді ж, у ч. 2 ст. 320 КК України йдеться про ситуацію, коли порушення суб'єктом певних правил (зокрема, виробництва, зберігання, перевезення відповідних небезпечних речовин) призвело до того, що хтось інший, в тому числі службова особа, отримав можливість заволодіти ними. Зрозуміло, що той, хто, наприклад, погано організував зберігання цих предметів, від такого розкрадання ніякої вигоди не одержує. Отже, можна констатувати, що ст. 320 КК України потрапила до переліку корупційних злочинів помилково.

Небезперечною є й вказівка на корупційну природу злочину, передбаченого ст. 357 КК України («Викрадення, привласнення, вимагання документів, штампів, печаток, заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовим становищем або їх пошкодження»). Навряд чи заволодіння службовою особою документами, штампами чи печатками, тим більше їх знищення чи пошкодження, обов'язково здійснюється з метою одержання неправомірної вигоди. Та й у диспозиції йдеться не лише про «корисливі мотиви» (що корелює з метою одержання неправомірної вигоди), а й про «інші особисті інтереси». А без мети одержання неправомірної вигоди злочин не може розглядатися як корупційний.

Водночас не потрапили до переліку корупційних злочини, передбачені ст. 365 КК України («Перевищення влади працівником правоохоронного органу») та ст. 370 КК України («Провокація підкупу»). Зазна-

чимо, що суб'єкти обох злочинів є службовими особами (представник правоохоронного органу є різновидом службової особи публічної сфери). Мета, з якою вчиняються відповідні дії, у цих статтях не вказана, тобто може бути будь-якою. Здається дивним, що, приміром, працівник правоохоронного органу, який перевищив свої повноваження з метою одержання неправомірної вигоди, спричинивши при цьому істотну шкоду певним інтересам, відповідно до ст. 45 КК України не може бути визнаний корупціонером. Особливо це вражає у порівнянні з тим, що пересічний працівник підприємства, установи чи організації визнається корупціонером (з усіма негативними наслідками), навіть якщо він хоча б погодився одержати неправомірну вигоду («прийняв пропозицію»). Більше того, згідно з переліком, якій розглядається, корупціонером є й той, хто хоча б пропонував такому працівнику винагороду за його сумлінні дії. Хоча проти таких уявлень можливі заперечення. Аргументом проти того, аби вважати корупціонерами осіб, які одержали неправомірну вигоду (або прийняли відповідну обіцянку чи пропозицію) за свої *правомірні* дії (а також відповідні дії іншої сторони, тобто «активного» суб'єкта) можуть слугувати такі міркування. За текстом Закону України «Про запобігання корупції» корупція має місце у разі, коли винагорода надається (пропонується, обіцяється) з метою схилити особу до *протиправного* використання наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей (ст. 1 Загальних положень). Із цього однозначно випливає, що будь-який злочин, при вчиненні якого надання-одержання винагороди пов'язані з учиненням відповідною особою *правомірних* дій, насправді корупційним не є. Проте ніяких згадувань про певні виключення перелік корупційних злочинів не містить.

У переліку, що розглядається, має місце й інший сумнівний момент. Він стосується віднесення до корупційних злочинів діянь, які вчиняють приватні (за термінологією законодавця – «фізичні») особи, а саме ті, що надають (пропонують, обіцяють) неправомірну вигоду відповідному суб'єкту, тобто «активні корупціонери». Саме такими є суб'єкти злочинів, передбачених ч. 1 ст. 368^3 КК України («Підкуп службової особи юридичної особи приватного права…»), ч. 1 ст. 368^4 КК України («Підкуп особи, яка надає публічні послуги»), ст. 369 КК України («Пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі»). Суб'єктами всіх частин ст. 369^2 КК України («Зловживання впливом»), яка також міститься у переліку корупційних злочинів, також може бути приватна особа. Натомість, у Законі України «Про запобігання корупції» ці особи як

суб'єкти корупції взагалі не зазначені. Таким чином, положення Кримінального кодексу України і в цій частині перебувають у протиріччі з приписами Закону України «Про запобігання корупції».

Але й це ще не все. Формулюючи визначення корупції у Законі України «Про запобігання корупції», законодавець неначе забув, що до диспозицій усіх корупційних злочинів, які вчиняються спеціальними суб'єктами, тепер доданий варіант діяння «*прохання* неправомірної вигоди». Щоправда, тут важко не згадати широковідомий неприємний факт: це «прохання» у статтях 368^3 та 368^4 за неприпустимою помилкою законодавця потрапило до тих частин, які стосуються «активного» корупціонера, а там, де «проханню» належить бути (тобто у частинах, розрахованих на того, хто «бере»), ця ознака відсутня. З того часу, коли законодавець припустив цю помилку, він вже неодноразово міг її виправити, користуючись нагодою, а саме внесенням змін до інших «корупційних» статей. Але й досі чомусь це не зроблено. Повернемося до того, що вказівка на «прохання» відсутня у визначенні корупції. Відповідно до цього, якщо об'єктивна сторона вчиненого злочину, зокрема, службового, виявилася лише у проханні неправомірної вигоди, такий злочин згідно з положеннями базового Закону корупційним вважатися не може. Втім, відповідно ст. 45 КК України злочин, якщо стаття під ознаки якої він підпадає, наявна в переліку, таким все одно вважається, адже ніяких обмежень не передбачено.

У зв'язку з усіма суперечностями, про які йшлося, варто визнати примітку до ст. 45 КК України такою, що не повністю відповідає Закону України «Про запобігання корупції». Можна передбачити, що ця обставина відкриває широке поле діяльності для адвокатів, аби доводити, що злочин, який вчинив їх підзахисний, попри те, що вказівка на нього як на корупційний міститься у Кримінальному кодексі, насправді корупційним не є. Зважаючи на те, які тяжкі для особи наслідки тягне за собою визнання її корупціонером, а також враховуючи визначальний принцип, згідно з яким усі сумніви слід тлумачити на користь обвинувачуваного, шанси виграти справу у адвокатів є великими. Але дуже прикро, що руйнуючі людські долі помилки виникають через неуважність (чи неповажність?) до закону та відсутність професіоналізму тих, хто його розробляє, а потім й приймає. Залишається тільки сподіватися на те, що колись законодавець схаменеться, прислухається до голосу практичних працівників та наукової спільноти й розпочне долучати до законопроектної діяльності справжніх фахівців.

О. М. Лемешко, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри кримінального, адміністративного та трудового права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

АНАЛІЗ ЗМІН ТА ДОПОВНЕНЬ ДО КК УКРАЇНИ ЩОДО ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ

Тези присвячені аналізу теоретичних та практичних питань застосування антикорупційного законодавства. Розглядаються новели кримінального законодавства, що посилюють відповідальність особи у випадку вчинення корупційного злочину, та їх вплив на практику призначення покарання.

Тезисы посвящены анализу теоретических и практических вопросов применения антикоррупционного законодательства. Рассматриваются новеллы уголовного законодательства, ужесточающие ответственность лица в случае совершения коррупционного преступления, и их влияние на практику назначения наказания.

Thesis is dedicated to analysis theoretical and practical issues of enforcement of anticorruption legislation. Novels of criminal legislation are considered, which strengthen responsibility of person in case of committing corruption crime and the ir impact on penal practice.

Відомо, що положення статей Загальної та Особливої частин КК України останнім часом зазнали суттєвих змін або доповнень, які не лише посилюють відповідальність особи у разі вчинення нею корупційного злочину, а й погіршують становище такої особи, передбачають інші негативні наслідки кримінально-правового характеру[1]. Проаналізуємо окремі з названих змін та доповнень та визначимо, як вони впливають на порядок призначення покарання особі, яка вчинила корупційний злочин. По-перше, примітка до ст. 45 («Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям») наводить вичерпний перелік так званих корупційних злочинів. Виникає логічне запитання: чому саме в цій статті, що регламентує окрему підставу звільнення від криміналь-

[1] Див.: закони України «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14 жовтня 2014 р. № 1698-VII; «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» від 12 лютого 2015 р. № 198-VIII (зі змінами, внесеними Законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо окремих питань забезпечення діяльності органів прокуратури» від 21 квітня 2015 р. № 336-VIII).

ної відповідальності, наведений цей перелік ? Чому цей перелік не наведено в Особливій частині КК, наприклад, у відповідному розділі XVII або розділі XV ? Можливо, це пояснюється тим, що це перша стаття, яка застосовується у зв'язку з учиненням корупційного злочину. Далі. Особу, яка вчинила корупційний злочин, неможливо звільнити від кримінальної відповідальності, в тому числі у зв'язку з примиренням винного з потерпілим, у зв'язку з передачею особи на поруки та у зв'язку зі зміною обстановки (статті 46–48 КК). Чи обґрунтовано до цього переліку віднесено статтю, що надає потерпілій особі право самій впливати на обрання способу та форм реалізації кримінальної відповідальності у зв'язку із кримінальним конфліктом?

Крім того, унеможливлюється призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, за наявності кількох обставин, що пом'якшують покарання (ст.69 КК). Таке обмеження скоріш за все є цілком виправданим, воно фактично встановлює спеціальні, додаткові до загальних, засади призначення кримінального покарання (ст. 65 КК). Крім того, засудження за корупційний злочин унеможливлює застосування ст. 75 КК України, що регламентує звільнення від покарання з випробуванням. Чи доречно виключати можливість звільняти від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років ? Напевне, відповідь повинна бути негативною, тим більше, що таке обмеження не стосується звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років. Все це є проявом надмірної репресії.

Також законодавець збільшив строки фактичного відбуття покарання при умовно-достроковому звільненні та заміні невідбутої частини покарання більш м'яким (п. 2 ч. 3 ст. 81 КК та п. 2 ч. 4 ст. 82 КК) у разі вчинення корупційного злочину. Особи, визнані винними в учиненні корупційних злочинів, вироки стосовно яких не набрали законної сили, не можуть бути звільнені від відбування покарання, а особи, вироки стосовно яких набрали законної сили, не можуть бути повністю звільнені законом про амністію від відбування покарання (ч. 4 ст. 86 КК); особи, засуджені за вчинення корупційних злочинів, можуть бути звільнені від відбування покарання в порядку помилування після фактичного відбуття ними строків, установлених ч. 3 ст. 81 КК (ч. 3 ст. 87 КК). Нарешті, законодавець установив, що зняття судимості до закінчення строків, зазначених у ст. 89 КК, не допускається у випадках засудження за корупційні злочини (ч. 2 ст. 91 КК). Фактично виключена можливість

зняття судимості за корупційний злочин. Отже, законодавець вкотре змінює антикорупційне законодавство та систему правоохоронних органів у цілому, що негативно впливає на практику застосування антикорупційного кримінального законодавства. Знову законодавець переоцінює кримінологічні можливості законодавства про кримінальну відповідальність як остаточного засобу впливу на соціальні процеси. Сам факт вчинення корупційного злочину суттєво обмежує можливості індивідуалізації кримінального покарання особи; вчинення корупційного злочину суттєво обмежує або навіть виключає можливість застосування пільгових інститутів кримінального законодавства. Строки фактичного відбуття покарання при умовно-достроковому звільнені від покарання та заміні покарання більш м'яким суттєво збільшені для осіб, які вчинили корупційний злочин.

В історії кримінального законодавства України аналогічними до існуючих положень КК, що стосуються осіб, які вчинили корупційні злочини, можна визнати правові приписи, що стосувались особливостей правового статусу особи, які визнавалась особливо небезпечним рецидивістом.

Окремі зміни та доповнення, особливо ті, що стосуються ст. 79 КК України, які виключають можливість звільняти від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років, можна визнати такими, що мають надзвичайно великий ризик визнання їх антиконституційними та антигуманними, адже репресивні, негуманні способи впливу на такі негативні соціальні явища, як корупційна злочинність та корупція в цілому, навряд чи будуть сприйняті громадою та не призведуть до збільшення рівня поваги до закону. Такі репресивні зміни та доповнення до КК та КПК України, іншого законодавства у сфері кримінального переслідування виправдовуються лише складністю соціально-економічної та політичної ситуації в Україні, але навіть при цьому їх існування в КК може бути епізодичним, нетривалим, і при виконання завдання негайного зниження рівня корупційної злочинності такі положення мають бути переглянуті законодавцем. Практика застосування антикорупційних законів страждає від відсутності правил кваліфікації та правил розмежування суміжних злочинів, що вимагає прийняття рекомендаційних рішень Верховного Суду України або Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ.

Г. Л. Шведова, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри цивільного та кримінального права і процесу Чорноморського державного університету імені Петра Могили

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОРУПЦІЙНІ ЗЛОЧИНИ В УКРАЇНІ

Питання вдосконалення кримінальної відповідальності за корупційні злочини залишається актуальним для Української держави. Адже важлива роль у процесі протидії корупції справедливо відводиться кримінальному закону, окремі норми якого пропонується вдосконалити, зокрема, через декриміналізацію провокації підкупу та встановлення кримінальної відповідальності за участь службової особи в діяльності злочинного угруповання як кваліфікуючої ознаки злочину, передбаченого ст. 364 КК України.

Вопросы усовершенствования уголовной ответственности за коррупционные преступления все еще являются актуальными для Украины. Немаловажная роль в процессе противодействия коррупции справедливо отводится уголовному закону, некоторые нормы которого предлагается усовершенствовать, в том числе декриминализировав провокацию подкупа и установив уголовную ответственность за участие должностного лица в деятельности преступной группировки как квалифицирующего признака преступления, предусмотренного ст. 364 УК Украины.

The question of perfection of the criminal responsibility for the corruption crimes is too actual for Ukraine. The criminal law has the important part in the proceeding of the corruption counteraction. Some of it's norms have to be improved by means of decriminalization of the provocation of bribery and adoption of the criminal responsibility for the action of the official in a criminal organization as a qualified sign of a crime in Art. 364 of Criminal Code of Ukraine.

Аналіз законодавства про кримінальну відповідальність за корупційні правопорушення дає підстави для виявлення напрямів його вдосконалення[1].

Механізм корупційних відносин, характер корупційної злочинності в Україні зумовлює формування кризового типу корупції у державі, що поглиблює кризу в усіх інших сферах суспільного життя і вимагає особливих прогресивних стратегій протидії корупції в Україні. Отже, поєднання принципів культурологічної концепції протидії корупції в напряму підвищення рівня політичної культури громадян і ефективного застосування інститутів кримінального законодавства дозволить реалізувати існуючі засоби протидії корупційній злочинності в Україні і досягти конкретних результатів у сфері протидії корупції у цілому.

[1] Киричко В. М. Кримінальна відповідальність за корупцію / В. М. Киричко. – Х. : Право, 2013. – С. 9–12.

У нормах, що встановлюють кримінальну відповідальність за корупційні злочини в Україні, враховано окремі міжнародні стандарти і міжнародний досвід у протидії корупції, зокрема, досвід Сінгапуру, де підвищено економічні санкції за отримання неправомірної вигоди, введено відповідні дисциплінарні стягнення за вчинення корупційних правопорушень. Разом із тим необхідно взяти на озброєння інші позитивні зрушення у цьому напряму, що відбулися у Сінгапурі. Мова йде про спрощення бюрократичних процедур, суворий контроль за дотриманням етичних стандартів державними службовцями, підвищення заробітної плати чиновникам та їх професійного рівня. Основними принципами ефективної антикорупційної діяльності в цій країні було, зокрема, застосування більш суворих санкцій до високопосадовців за корупційні злочини, обов'язковість сплати суми неправомірної вигоди, окрім штрафу, можливість перевірки будь-яких банківських рахунків осіб, підозрюваних у вчиненні корупційного злочину. Окрім цього, створення автономного Бюро з розслідування випадків корупції, до якого можуть звертатись громадяни із скаргами на дії держслужбовців, стало важливим чинником у зниженні рівня корупції, що для України може стати серйозним приводом для подальшого формування та ефективного функціонування в країні подібного інституту.

Також заслуговує на увагу запровадження в Сінгапурі юридичного принципу, спеціально введеного для держслужбовців, а саме принципу презумпції корумпованості, коли держслужбовець при будь-якій підозрі завідомо є винним і має доводити свою невинуватість. При цьому заходи протидії корупції справедливо пропонується спрямувати на ускладнення вчинення корупційних злочинів та зниження вигід від таких діянь. Такі норми були взяті за основу українським законодавцем, що знайшли закріплення в чинних антикорупційних нормах, зокрема, в частині встановлення високих штрафних санкцій з позбавленням права бути обраним на ту чи іншу посаду в органи державної влади, вдосконалення кримінально-правової норми за незаконне збагачення. Така практика позитивно відбиватиметься на результатах антикорупційної діяльності, що мають відобразити відповідні показники найближчим часом.

Поряд із цим пропонується вартість конфіскованого майна або інші економічні санкції установити відповідно до розміру збитків, заподіяних від корупції, але при цьому слід враховувати, що збитки, навіть від дрібно-

го хабарництва, є масштабними, адже такими проступками порушується вся система відносин у сфері державної влади, знижується довіра до уряду, що тягне за собою наслідки негативного іміджу країни на міжнародному рівні.

Разом із тим при вирішенні проблеми протидії корупції слід зупинитися на деяких важливих аспектах даного питання. Серед напрямів антикорупційної політики, запропонованих різними фахівцями, на наш погляд, у правовій сфері заслуговують на увагу та можуть бути реалізовані в українській практиці такі з них: установлення відповідальності службових осіб за неефективний розподіл бюджетних коштів; організація стажування вітчизняних спеціалістів у країнах, в яких з успіхом реалізуються програми протидії корупції, наприклад, в Норвегії, Сінгапурі, Польщі, Грузії; розвиток механізмів незалежної громадської експертизи рішень органів державної влади і місцевого самоврядування[1]. В окремих джерелах наводяться факти про те, що в країнах, в яких населення має вичерпну інформацію про діяльність влади, корупція відсутня[2].

Крім того, заслуговує на увагу кримінально-правовий аналіз різних форм лобістської діяльності з огляду її невизначеності в законі, що так само вважається проявом корупції. Лобіювання кримінального інтересу через державні інститути, зокрема, через парламент при проходженні проектів різних нормативних актів щодо декриміналізації кримінальних діянь або гальмування процесу криміналізації нових суспільно небезпечних корупційних діянь, є проявом кримінальної мімікрії. Сам процес лобіювання може створити самостійний склад злочину як небезпечної форми корупції, а тому потребує криміналізації.

Отже, питання вдосконалення кримінальної відповідальності за корупційні правопорушення залишається актуальним для вирішення проблеми протидії корупції в Україні на сучасному етапі її розвитку.

---

[1] Баркатунов В. Ф. Политико-правовые технологии противодействия коррупции публичной власти в современной России / В. Ф. Баркатунов // Преодоление коррупции – главное условие утверждения правового государства: методологический, концептуально-теоретический, правовой, аналитико-прогностический аспекты : межведомств. науч. сб. – Т. 1(39). – М. : Изд. Дом «Ра», 2009. – С. 138.

[2] Політична корупція в Україні: суб'єкти, прояви, проблеми протидії [Електронний ресурс] / Центр Разумкова. – Режим доступу : http://razumkov.org.ua/ukr/files/category_journal/NSD111_ukr_1.pdf. – 24.04.2012 р. – Заголовок з екрана.

Р. М. Ткаченко, прокурор відділу Генеральної прокуратури України

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ТА ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ПРО КОРУПЦІЙНІ ЗЛОЧИНИ

Систематичне вивчення законотворчої та правозастосовної діяльності, визначення й розв'язання актуальних проблем, удосконалення законодавчого регулювання у сфері запобігання корупції, підвищення професійного рівня прокурорів забезпечить невідворотність відповідальності за корупційні злочини.

Систематическое изучение законотворческой и правоприменительной деятельности, определение и решение актуальных проблем, совершенствование законодательного регулирования в сфере предупреждения коррупции, повышение профессионального уровня прокуроров обеспечит неизбежность ответственности за коррупционные преступления.

Systematic studying of legislative and law-enforcement practice, determination and solution of topical issues, improvement of legislative regulation in the field of corruption prevention, professional development of the prosecutors will ensure the inevitability of liability for corruption crimes.

Президент України у своєму щорічному посланні до Верховної Ради України «Про внутрішнє та зовнішнє становище України в 2015 році» наголосив на тому, що особисто його найбільше турбує корупція і боротьба з нею. Він також зазначив, що «ми навчилися виявляти корупціонерів, але кримінальне покарання, на жаль, ще не стало невідворотним. Справи або валяються в судах, або валяться, або розсипаються ще по дорозі до судів». Одне з найголовніших завдань на рік, визначених Президентом України, – «завершення створення ефективної інфраструктури для боротьби з корупцією і перехід до тотального спільного наступу на неї»[1].

Так, від злочину втримує не суворість покарання, а його невідворотність. Органи прокуратури, застосовуючи надані законом повноваження, забезпечують послідовну й ефективну роботу щодо виявлення корупційних злочинів та невідворотності відповідальності за їх вчинення.

Цього року з метою забезпечення невідворотності покарання та недопущення його безпідставного пом'якшення посилено кримінальну відповідальність за корупційні злочини, вичерпний перелік яких наведено

[1] Щорічне Послання Президента України до Верховної Ради України «Про внутрішнє та зовнішнє становище України в 2015 році» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.president.gov.ua/news/shorichne-poslannya-prezidenta-ukrayini-doverhovnoyi-radi-u-35412. – Заголовок з екрана.

у примітці до ст. 45 Кримінального кодексу України. Так, Законом України «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14 жовтня 2014 р. № 1698-VII[1], що набрав чинності 25 січня 2015 р., внесено зміни до низки статей КК України, якими до осіб, що вчинили корупційні злочини або були засуджені за їх вчинення, встановлено обмеження при звільненні від кримінальної відповідальності, призначенні більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, звільненні від покарання та його відбування, знятті судимості тощо.

Погіршення становища осіб, які вчинили корупційні злочини після 25 січня 2015 р., вимагає проведення системної роботи щодо підвищення професійного рівня прокурорів-процесуальних керівників як на етапі досудового розслідування, так і підтримання державного обвинувачення, оскільки усвідомлення стороною захисту невідворотності покарання за вчинений злочин та відсутності можливості призначення більш м'якого покарання зумовлює пошук будь-яких прогалин у законодавстві, порушень, допущених слідчими та процесуальними керівниками, для визнання доказів недопустимими. Все це «дозволить» здійснити кваліфікацію діяння за менш тяжким злочином або взагалі уникнення кримінальної відповідальності.

Генеральною прокуратурою України проаналізовано практику застосування кримінального закону, зміни до антикорупційного законодавства, що регулює питання притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення корупційних правопорушень. Так, у практичній діяльності виникло питання щодо розмежування кваліфікації злочинних дій, пов'язаних з одержанням неправомірної вигоди, від незаконного збагачення.

Порівняння суспільно небезпечних діянь засвідчило їх подібність за об'єктом посягання, ознаками об'єктивної та суб'єктивної сторін (умисне корисливе одержання неправомірної вигоди) та спеціальним суб'єктом (службова особа). Водночас ці діяння отримують різну кримінально-правову оцінку: в одному випадку вони кваліфікуються за ч. 2 ст. 368 КК України, в іншому – за ч. 1 ст. 368^2 КК України.

Із цього приводу Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України (ухвала від 9 квітня 2015 р. у справі № 5-5кс15) дійшла висновку про те, що при розмежуванні норм закону України про кримінальну відповідальність, передбачених ч. 2 ст. 368 КК України у редакції від 18 квітня 2013 р. та ст. 368^2 КК України у редакції від 7 квітня 2011 р. із

[1] Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1698-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 47. – Ст. 2051.

наступними змінами від 18 квітня 2013 р., необхідно виходити з того, що одержання неправомірної вигоди (на відміну від незаконного збагачення) завжди зумовлено вчиненням (невчиненням) службовою особою, яка одержує неправомірну вигоду для себе чи третьої особи, в інтересах того, хто надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи, будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища. При незаконному збагаченні така обумовленість відсутня, оскільки як одержання неправомірної вигоди, так і передача її близьким родичам, не пов'язані зі схиленням службової особи до вчинення (невчинення) нею дій з використанням службових повноважень на користь того, хто надає таку вигоду, або в інтересах третіх осіб[1].

Указане рішення є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності зазначену норму закону, і має важливе значення для формування практики застосування кримінального закону.

Під час аналізу змін до антикорупційного законодавства виявлено прогалини у законодавстві, що, на нашу думку, потребує вирішення на законодавчому рівні.

По-перше, внесено зміни до ч. 1 ст. 75 КК України, з яких убачається, що суд не вправі приймати рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням у разі засудження за корупційний злочин.

Водночас ч. 2 указаної статті, що визначає умови звільнення від відбування покарання з випробуванням у разі затвердження угоди про примирення або визнання вини, такої заборони не містить.

Неоднакове розуміння зазначених норм може призвести до хибного висновку про те, що укладення угод про примирення або визнання вини, якими передбачається можливість звільнення від відбування покарання з випробуванням осіб, котрі вчинили корупційні злочини, і подальше їх затвердження судом законом не забороняється та є цілком можливим. Цим можуть скористатися особливо кмітливі.

Генеральною прокуратурою України із залученням фахівців провідних юридичних навчальних закладів опрацьовано це питання та прокурорам-процесуальним керівникам надано відповідні рекомендації для їх врахування у практичній діяльності.

---

[1] Ухвала Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 9 квітня 2015 р. у справі № 5-5кс15 [Електронний ресурс] – Режим доступу : http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/%28documents%29/50C03E9A5F948652C2257E36001CFD25. – Заголовок з екрана.

По-друге, у ст. 369[2] КК України встановлена відповідальність за зловживання впливом на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави. Згідно з приміткою до зазначеної статті особами, уповноваженими на виконання функцій держави, є особи, визначені в пунктах 1–3 частини першої статті 4 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції». Пунктом 4 Прикінцевих положень Закону України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII[1] Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції» визнано таким, що втратив чинність, крім положень щодо фінансового контролю, які втрачають чинність з початком роботи системи подання та оприлюднення відповідно до цього Закону декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Водночас відповідних змін до примітки до ст. 369[2] КК України, а саме щодо посилання на ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції», що визначає перелік осіб, уповноважених на виконання функцій держави, не внесено.

Відсутність посилання на вказану норму Закону не дає можливості для тлумачення поняття особи, уповноваженої на виконання функцій держави, при кваліфікації дій правопорушника, який має (мав) намір вплинути на прийняття рішення такою особою. Така прогалина у законодавстві фактично виключає об'єктивну сторону складу злочину, передбаченого статтею 369[2] КК України. Більше того, особи, стосовно яких у кримінальних провадженнях цієї категорії проводиться досудове розслідування чи триває судовий розгляд, можуть посилатися на положення ст. 5 КК України щодо зворотної дії у часі закону, який скасовує злочинність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи.

Таким чином, відсутність посилання у примітці до ст. 369[2] КК України на чинну норму, яка визначає перелік осіб, уповноважених на виконання функцій держави, може призвести до ухилення від кримінальної відповідальності осіб, якими вчинено корупційні кримінальні правопорушення, виключно з формальних підстав.

З огляду на наведене Генеральний прокурор України звернувся до Президента України з пропозицією про внесення на розгляд Верховної Ради України невідкладного законопроекту щодо внесення відповідних змін до ст. 369[2] КК України.

---

[1] Про запобігання корупції : Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 49. – Ст. 2056.

О. П. Горох, к.ю.н., доцент, доцент кафедри галузевих правових наук Національного університету «Києво-Могилянська академія»

ЩОДО ПРОБЛЕМИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ ОСІБ, ЯКІ ВЧИНИЛИ КОРУПЦІЙНІ ЗЛОЧИНИ

У тезах розглядаються питання звільнення від покарання осіб, які вчинили корупційні злочини. Висловлюються пропозиції щодо цієї наукової проблеми.

В тезисах рассматриваются вопросы освобождения от наказания лиц, совершивших коррупционные преступления. Высказываются предложения относительно этой научной проблемы.

In the theses the problems of release from punishment of the persons who committed corruption crimes are staticized. Offers concerning this scientific problem are stated.

1. Одним із напрямів кримінально-правової політики у сфері оптимізації інститутів Загальної частини Кримінального кодексу є кримінально-правова політика у сфері звільнення від покарання[1]. Варто погодитися з В. І. Борисовим в тому, що кримінально-правова політика (на відміну від кримінального права) є рухомою, вона більш гостро реагує на соціальні процеси й відносно швидко зазнає змін курсу політичного життя країни. При цьому поряд із вирішенням загально-правових завдань, необхідних для функціональної дії кримінального права, особливої актуальності в той чи інший час розвитку держави набуває визначення державною владою (яка є основним суб'єктом формування політики) пріоритетних напрямів боротьби зі злочинністю[2]. Без сумніву, серед анонсованих державною владою пріоритетних напрямів такої боротьби є, зокрема, рішуча протидія корупції. Цей напрям реалізовується й із залученням кримінально-правової політики у сфері звільнення від покарання.

2. З метою посилення заходів протидії корупційним злочинам Законом України «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14 жовтня

[1] Горох О. П. Кримінально-правова політика у сфері оптимізації інститутів Загальної частини КК України: новий погляд на усталені доктринальні положення / О. П. Горох / Політика в сфері боротьби зі злочинністю : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Івано-Франківськ, 1–2 березня 2013 р.). – Івано-Франківськ : Прикарпат. нац. ун-т ім. В. Стефаника, 2013. – С. 106.

[2] Борисов В. І. Державна політика у сфері боротьби зі злочинністю та її напрямки / В. І. Борисов // Проблеми законності : міжвідом. наук. зб. / за ред. В. Я. Тація. – Вип. 100. – Х. : Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 2009. – С. 310–311.

2014 р. №1698-VII до статей 45–48, 69, 74, 75, 79, 81, 82, 86, 87, 91 Кримінального кодексу України (далі – КК) внесено зміни, що певною мірою обмежують можливість застосування окремих положень цих заохочувальних та пом'якшуючих відповідальність (у широкому значенні) норм до осіб, які вчинили корупційні злочини. Видається, що ці зміни у кримінальному законодавстві мають неабиякий запобіжний вплив на потенційних корупціонерів і відіграють помітну роль у протидії корупції. Утім, доводиться констатувати, що нова редакція статей 81 і 82 КК не є досконалою. Це, у свою чергу, в недалекому майбутньому (після фактичного відбуття засудженими за корупційні злочини певних строків покарання) може призвести до неоднакового застосування положень кримінального закону. Зокрема, ознайомлення зі змістом положень статей 45, 46, ч. 1 ст. 47, ст. 48, ч. 4 ст. 74, частин 1 статей 75, 79, пунктами 1, 2 ч. 3 ст. 81, пунктами 1, 2 ч. 4 ст. 82, ч. 4 ст. 86, ч. 2 ст. 91 КК дозволяє зробити однозначний висновок про неможливість застосування цих норм до осіб, які вчинили корупційні злочини певного ступеня тяжкості. Водночас постає питання про можливість застосування умовно-дострокового звільнення від відбування покарання (пункти 2, 3 ч. 3 ст. 81), часткової амністії (ч. 4 ст. 86), помилування (ч. 3 ст. 87), заміни невідбутої частини покарання більш м'яким (пункти 2, 3 ч. 4 ст. 82) щодо осіб, які засуджені за корупційні злочини невеликої тяжкості, тяжкі чи особливо тяжкі корупційні злочини. Відповідь на поставлене запитання є далеко не однозначною.

Видається, що при тлумаченні цих норм можна дійти двох протилежних висновків. Перший висновок – негативний. Зазначені види звільнення від покарання можуть бути застосовані виключно щодо осіб, які вчинили корупційні злочини середньої тяжкості (ч. 4 ст. 354, ч. 3 ст. 358, ч. 2 ст. 365^2, ч. 1 ст. 368, частини 2 статей 368^2, 368^3, 368^4, частини 3 ст. 368^3, 368^4, ч. 1 ст. 369, ч. 2 ст. 369^2 КК). Вони не можуть бути застосовані до осіб, які засуджені за корупційні злочини невеликої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі корупційні злочини. У пунктах 1 ч. 3 ст. 81, ч. 4 ст. 82 КК встановлена пряма заборона на застосування цих видів звільнення від покарання до осіб, які вчинили корупційні злочини невеликої тяжкості. У свою чергу, в пунктах 2, 3 ч. 3 ст. 81, ч. 4 ст. 82 КК не передбачено можливості такого застосування до осіб, які вчинили тяжкі та особливо тяжкі корупційні злочини.

Другий висновок, навпаки, є позитивним. Він ґрунтується на відсутності у зазначених нормах прямої заборони на застосування аналізованих видів звільнення від покарання до осіб, які вчинили тяжкі та особливо

тяжкі корупційні злочини. Враховуючи цю обставину, до осіб, котрі вчинили такі злочини, умовно-дострокове звільнення від відбування покарання, часткова амністія, помилування, заміна невідбутої частини покарання більш м'яким можуть бути застосовані після фактичного відбуття засудженим строків, установлених у пунктах 2, 3 ч. 3 ст. 81, ч. 4 ст. 82 КК для будь-якого тяжкого чи особливо тяжкого злочину (незалежно від того, чи є він корупційний або ні).

3. На сучасному етапі розвитку державності з урахуванням загального напряму кримінальної політики (у тому числі й кримінально-процесуальної) у сфері рішучої протидії корупції перший висновок видається більш вірогідним. Законодавцю для простого та однакового застосування положень пунктів 2, 3 ч. 3 ст. 81, ч. 4 ст. 82 КК залишилося прямо зазначити про виключення щодо тяжких та особливо тяжких корупційних злочинів, на кшталт того, як це зроблено у пунктах 1 ч. 3 ст. 81, ч. 4 ст. 82 КК. Однак у контексті аналізованого постають і такі риторичні запитання.

По-перше, наскільки є обґрунтованим установлення заборони на застосування зазначених видів звільнення від покарання до осіб, які вчинили корупційні злочини невеликої тяжкості (ч. 1 ст. 210, частини 1–3 ст. 354, частини 1, 2, 4 ст. 358, ч. 1 ст. 364^1, ч. 1 ст. 365^2, ч. 1 ст. 368^2, ч. 1 ст. 368^3, ч. 1 ст. 368^4, ч. 1 ст. 369^2 КК)? По-друге, чому законодавець вирішив поширити можливість застосування статей 81, 82, 86, 87 КК лише на корупційні злочини середньої тяжкості? По-третє, який сенс корупціонерам, засудженим за тяжкі та особливо тяжкі злочини, під час відбування покарання демонструвати сумлінну поведінку та сумлінне ставлення до праці, якщо такі засуджені не бачитимуть перспектив бути звільненими від покарання (вони усвідомлюють, що відбуватимуть покарання «від дзвінка до дзвінка»)? Як стосовно таких засуджених буде досягатися мета виправлення (пріоритетна мета покарання за глибоким переконанням більшості юристів), якщо вони бачитимуть, що на застосування статей 81, 82, 86, 87 КК можуть претендувати особи, які вчинили будь-які інші тяжкі та особливо тяжкі злочини, зокрема, проти життя та здоров'я, статевої свободи та статевої недоторканості, громадської безпеки, військові злочини, проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, а також особи, які раніше звільнялася умовно-достроково і вчинили новий умисний злочин протягом невідбутої частини покарання?

4. Вважаємо, що законодавцю не доцільно було настільки суворо підходити до осіб, які вчинили корупційні злочини невеликої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі корупційні злочини, позбавляючи їх можливості у разі

їхньої позитивної поведінки бути звільненими від покарання на підставі статей 81, 82, 86, 87 КК. Для таких осіб у пунктах 2, 3 ч. 3 ст. 81, ч. 4 ст. 82 КК видається оптимальним встановити більш тривалі строки фактично відбутого покарання, після відбуття яких засуджені мали б право на умовно-дострокового звільнення, часткову амністію, помилування, заміну невідбутої частини покарання більш м'яким. Для цього п. 2 ч. 3 ст. 81 КК варто було б викласти у такій редакції: «2) не менше двох третин строку покарання, призначеного судом за корупційний злочин *невеликої* або середньої тяжкості…»; п. 3 ч. 3 ст. 81 КК – у такій редакції: «3) не менше трьох чвертей строку покарання, призначеного судом за *корупційний тяжкий злочин*, умисний особливо тяжкий злочин…». Також ч. 3 ст. 81 КК варто було б доповнити пунктом четвертим такого змісту: «4) не менше чотирьох п'ятих строку покарання, призначеного судом за *корупційний особливо тяжкий злочин».*

На внесення відповідних коректив у такому разі заслуговує і ст. 82 КК. Пункт 2 ч. 4 цієї статті варто було б викласти у такій редакції: «2) не менше половини строку покарання, призначеного судом за корупційний злочин *невеликої* або середньої тяжкості…»; п. 3 ч. 4 ст. 82 КК – у такій редакції: «3) не менше двох третин строку покарання, призначеного судом за корупційний *тяжкий злочин*, умисний особливо тяжкий злочин…». Також ч. 4 ст. 82 КК варто було б доповнити пунктом четвертим такого змісту: «4) не менше трьох чвертей строку покарання, призначеного судом за *корупційний особливо тяжкий злочин».*

Д. Г. Михайленко, к.ю.н., доцент, докторант кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія»

ГЕНЕЗА НОРМИ ПРО НЕЗАКОННЕ ЗБАГАЧЕННЯ ЯК ЧИННИК ДЕФОРМАЦІЇ МЕХАНІЗМУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ

У тезах висвітлюється, як введення у дію та подальші зміни норми про незаконне збагачення в Україні призвели до незапланованої законодавцем декриміналізації низки суспільно небезпечних корупційних діянь. Пропонується рішення виявленої проблеми.

В тезисах освещается, как введение в действие и дальнейшее изменение нормы о незаконном обогащении в Украине привели к незапланированной законодателем

декриминализации ряда общественно опасных коррупционных деяний. Предлагается решение выявленной проблемы.

The paper demonstrates the way implementation and further amendments of the norm on illicit enrichment in Ukraine resulted in decriminalization of a number of socially dangerous corruption acts that was unplanned by the lawmaker. The solution of the detected issue is proposed.

Норма про незаконне збагачення у редакції ст. 368[2] КК, що діяла з 1 січня 2011 р. по 5 січня 2011 р. та з 1 липня 2011 р. по 25 січня 2015 р., могла виконувати функції одночасно двох рубежів протидії корупції (основного та завершального), проте фактично використовувалася лише як резервна підстава кримінальної відповідальності щодо інших корупційних злочинів публічного сектору. Разом із тим норма про незаконне збагачення у редакції згідно із Законом України від 14 жовтня 2014 р. (діяла з 26 січня 2015 р. по 4 березня 2015 р.) та у редакції згідно із Законом України від 12 лютого 2015 р. (діє з 5 березня 2015 р.) сформована так, що виникає ризик усунення її функції як елемента основного рубежу кримінально-правової протидії корупції в Україні.

З урахуванням зазначеного необхідно: 1) встановити, які групи діянь, що раніше отримували кваліфікацію за ст. 368[2] КК, на сьогодні можуть вважатися декриміналізованими; 2) які наслідки це може спричинити для механізму кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні; 3) запропонувати (у разі виявлення такої необхідності) рішення, що усунуло б окреслені вище правову невизначеність та ризики, а так само стабілізувало б групу норм КК, що покликані протидіяти корупції.

Щодо цього наукового дослідження за основу береться гіпотеза, згідно з якою поряд із нормою про незаконне збагачення у моделі ст. 20 Конвенції ООН проти корупції (далі – Конвенція), яка виконувала б функцію елемента завершального рубежу протидії корупції, у КК виникає потреба в окремій нормі, яка встановлювала б кримінальну відповідальність за корупційні діяння, що не можуть бути кваліфіковані за існуючими статтями КК та є суспільно небезпечними, що підтверджено усталеною практикою їх кримінального переслідування. Така норма фактично формулювалася у ст. 368[2] КК у редакції, що діяла з 1 січня 2011 р. по 5 січня 2011 р. та з 1 липня 2011 р. по 25 січня 2015 р., зумовлюючи віднесення цієї статті також й до елементів основного рубежу кримінально-правової протидії корупції.

Для того щоб виявити, які групи діянь, що раніше отримували кваліфікацію за ст. 368[2] КК, на сьогодні можуть вважатися декриміналізованими,

необхідно визначити, яким чином розмежовувалася зазначена стаття у редакції, що діяла з 1 січня 2011 р. по 5 січня 2011 р. та з 1 липня 2011 р. по 25 січня 2015 р., з іншими статями КК. Для цього була вивчена судова практика щодо застосування ст. 368^2 КК у зазначений період, а також теоретичні уявлення щодо меж її дії. Ураховуючи, що норму про незаконне збагачення в означені періоди застосовували не досить інтенсивно, були вивчені всі судові рішення, що відбиті в Єдиному державному реєстрі судових рішень (45 рішень у 25 кримінальних справах (провадженнях) за ст. 368^2 КК; судові рішення у 6 справам, в яких відображена правова позиція сторони захисту, що була спрямована на зміну кваліфікації вчиненого зі статті про пасивний підкуп на статтю про незаконне збагачення; дві постанови із висновками Верховного Суду України щодо розмежування статей 368 та 368^2 КК). За результатами дослідження можна дійти таких висновків.

Враховуючи наявність у нормі про незаконне збагачення (у її редакції, що діяла з 1 січня 2011 р. по 5 січня 2011 р. та з 1 липня 2011 р. по 25 червня 2015 р.) негативної ознаки складу цього злочину – «…за відсутності ознак, зазначених у статті 368 цього Кодексу…», із плином часу була вироблена судова практика щодо встановлення відсутності ознак пасивного підкупу у публічному секторі на користь застосування норми про незаконне збагачення, яка ґрунтувалася на: 1) результатах наукових досліджень ознак хабарництва (давання та одержання хабара) і 2) висновку Верховного Суду України, який викладений у його постанові від 7 листопада 2013 р. у справі № 5-29кс13 (зазначений висновок також був підтверджений у постанові цього суду від 9 квітня 2015 р. у справі № 5-5кс15). При цьому ст. 368^2 КК могла протиправно використовуватися з метою уникнення кримінальної відповідальності за пасивний підкуп у публічному секторі, що зумовлювалося слабкою розробкою на початкових етапах її дії ознак, які розмежовують її зі злочином, передбаченим ст. 368 КК.

Усі правові ситуації, в яких суди віддавали перевагу нормі про незаконне збагачення, а не статті, що встановлює відповідальність за підкуп у публічному секторі, можна згрупувати залежно від тієї конкретної ознаки, відсутність якої дозволила застосувати ст. 368^2 КК. Так, за ст.368^2 КК, а не за ст. 368 КК необхідно оцінювати діяння у правових ситуаціях, коли: 1) надавання-одержання неправомірної вигоди зумовлюється можливим чи здійснюваним порушенням інтересів особи і не пов'язується з використанням службового становища, оскільки службова особа не мала можливості вчинити діяння по службі або вчинення такого діяння нормативно не передбачалося, і при цьому винний не застосовував обман;

2) одержана неправомірна вигода є подарунком, оскільки вона надавалися вже після здійснення управлінського акту і без попередньої домовленості, тобто попередньо вчинені дії чи бездіяльність службової особи не зумовлювалися наданням такої вигоди; 3) одержання неправомірної вигоди було здійснене за неправомірне сприяння шляхом надання послуг посередника чи консультанта, що стало можливим у зв'язку із володінням службовою особою знаннями чи інформацією, які вона отримала у зв'язку із виконанням службової діяльності, без виконання дій з використанням службового становища та без здійснення впливу на прийняття рішень особою, уповноваженою на виконання функцій держави; 4) вигода була надана з метою підлабузництва для встановлення «добрих» стосунків, «на всяк випадок», тобто не за конкретні службові діяння, оскільки дії, що повинна була виконати чи не виконати службова особа, були невизначені (незрозумілими для сторін підкупу у момент вчинення злочину).

При цьому слід звернути увагу, що до введення у дію в Україні норми про незаконне збагачення наведені вище правові ситуації кваліфікувалися за ст. 368 КК (одержання хабара). З активацією норми про незаконне збагачення відпала необхідність застосовувати до зазначених правових ситуацій ст. 368 КК (при цьому таке застосування здійснювалося попри суттєві заперечення, вироблені наукою кримінального права), і у процесі реалізації ст. 368^2 КК у співвідношенні зі ст. 368 КК було визнано, що за описаних обставин відсутні ознаки пасивного підкупу.

Зазначене викриває існуючу до введення у дію норми про незаконне збагачення аналогію у застосуванні ст. 368 КК, оскільки застосування ст. 368^2 КК до описаних вище ситуацій при залишенні норми про пасивний підкуп у публічному секторі (ст. 368 КК) без змін означає встановлення того, що ознаки цього злочину відсутні. Цей висновок є важливим також у зв'язку з тим, що особи, які були засуджені за ст. 368 КК (одержання хабара) за обставин, що відповідають виявленим у цьому досліджені і викладеним вище правовим ситуаціям, мають право на перегляд обвинувальних вироків у апеляційному чи касаційному порядку або Верховним Судом України з підстав, передбачених п. 1 чи п. 3 ч. 1 ст. 445 КПК, результатом якого має стати закриття провадження у справі у зв'язку із відсутністю у їх діях складу кримінального правопорушення (одержання хабара) (п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК).

За таких обставин викладення ст. 368^2 КК у новій редакції згідно із Законами України «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14 жовтня 2014 р. №1698-VII та «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційно-

го бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» від 12 лютого 2015 р. №198-VIII і відповідно суттєве переформатування ознак складу незаконного збагачення створює ситуацію фактичної декриміналізації із 26 січня 2015 р. виділених вище чотирьох груп суспільно небезпечних діянь. При цьому наведена зміна редакції норми про незаконне збагачення законодавцем, судячи із пояснювальних записок до відповідних законопроектів, не ставила за мету виключити кримінальну відповідальність за означені діяння, а така декриміналізація є побічним не прогнозованим законодавцем ефектом приведення цієї норми до моделі згідно зі ст. 20 Конвенції. У зв'язку з наведеним особи, засуджені за діяння, караність якого законом усунена (у цьому випадку – за діяння, що відповідають ознакам однієї із виділених вище чотирьох груп правових ситуацій), підлягають негайному звільненню від призначеного судом покарання (ч. 2 ст. 74 КК).

Очевидно, що декриміналізація, про яку йдеться, не відповідає природі цього явища як процесу визнання на державному рівні втрати криміналізованим діянням суспільної небезпечності, відсутності необхідності подальшої боротьби з ним за допомогою КК та виключення норм, що передбачають відповідальність за його вчинення, з чинного закону про кримінальну відповідальність[1]. Така невідповідність пов'язана, у першу чергу, з відсутністю саме визнання того, що виділені вище діяння втратили суспільну небезпечність і відпала необхідність подальшої боротьби з ними за допомогою КК. Крім того, виключення кримінальної відповідальності виділених вище чотирьох груп діянь не відповідає критеріям декриміналізації, що виділяються у науці кримінального права[2]. Саме у зв'язку з цим таку декриміналізацію слід назвати фактичною (*de facto*).

При цьому, навіть якщо допустити ту, як видається, незначну ймовірність, що суди України у своїй практиці залишать за нормою про незаконне збагачення (у редакціях, чинних із 26 січня 2015 р.) функцію елемента основного рубежу протидії корупції та продовжать її використання як резервну підставу кримінальної відповідальності щодо інших корупційних злочинів публічного сектору, то все одно поза кримінально-правовою забороною залишаться діяння з одержання неправомірної вигоди у розмірі до 1000 НМДГ службовими особами публічного сектору, якщо такі діяння не будуть містити ознаки інших корупційних злочинів, окрім того, що передбачений ст. 368[2] КК.

---

[1] Фріс П. Л. Криміналізація і декриміналізація у кримінально-правовій політиці / П. Л. Фріс // Вісн. Асоц. кримін. права України. – 2014. – № 1. – С. 27.

[2] Туляков В. О. Основания теории декриминализации / В. О. Туляков // Сучасний вимір держави та права : зб. наук. пр. / за ред В. І. Терентьева, О. В. Козаченка. – Миколаїв : Іліон, 2008. – С. 476–477.

На підставі зазначеного можна зробити висновок про необхідність усунення описаної вище прогалини у кримінальному законі шляхом конструювання у КК статті, яка б поряд із нормою про незаконне збагачення (ст. 368^2 КК) як елементом виключно завершального рубежу протидії корупції установлювала б відповідальність за суспільно небезпечні діяння, що не можуть бути кваліфіковані за статтями про інші корупційні злочини, пов'язані з отриманням неправомірної вигоди у розмірі 100 НМДГ і більше та для криміналізації яких існують необхідні підстави. Така стаття має виконувати функцію виключно елемента основного рубежу протидії корупції, передбачати резервну підставу кримінальної відповідальності щодо інших корупційних злочинів публічного сектору і застосовуватися, у тому числі, й до виділених вище чотирьох груп правових ситуацій.

Р. Г. Григор'єв, здобувач НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

КОРУПЦІЯ ЯК ЗАГРОЗА НАЦІОНАЛЬНІЙ БЕЗПЕЦІ УКРАЇНИ

У тезах визначаються негативні для держави й суспільства наслідки корупції, що перетворюють це явище соціальної дійсності на істотну загрозу національній безпеці України.

В тезисах определяются негативные для государства и общества последствия коррупции, которые превращают это явление социальной действительности в существенную угрозу для национальной безопасности Украины.

The negative to the state and society consequences of corruption turn this phenomenon of social reality into a significant threat to the national security of Ukraine have been determined in the abstract.

У ст. 7 Закону України «Про основи національної безпеки» від 2003 р. (із змінами та доповненнями) серед основних реальних загроз національній безпеці України та стабільності суспільства названо поширення корупції в органах державної влади. У зв'язку із цим у 2015 р. було доповнено перелік суб'єктів забезпечення національної безпеки, визначених у ст. 4 вказаного Закону, Національним антикорупційним бюро України[1].

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

Його завданням стане виявлення та розслідування корупційних злочинів у вищих ешелонах влади.

Наведемо визначальні негативні для держави й суспільства наслідки корупції, що перетворюють її на істотну загрозу національній безпеці України. Для цього класифікуємо дані наслідки за їх характером на: соціально-економічні, політичні, соціально-психологічні.

Соціально-економічні негативні наслідки корупції як явища соціальної дійсності виявляються у тому, що її існування у багатьох сферах суспільного життя заважає розвитку вітчизняної економіки, сприяє укоріненню недобросовісної конкуренції, не дозволяє модернізовувати економіку нашої країни відповідно до сучасних тенденцій, що намітились у міжнародних економічних процесах. За роки незалежності України стало звичним лобіювання парламентарями, урядовцями незаконних бізнес-інтересів кланово-олігархічних груп. Внаслідок цього політика держави є не соціально спрямованою, як це визначено у ст. 1 Конституції України, а такою, що, навпаки, поглиблює соціально-економічну нерівність у суспільстві. Перелічені та інші обставини призвели до того, що станом на 2015 р. Україна є найбільш економічно ураженою країною у світі. За оцінками ООН, до категорії бідних можна віднести понад 80% населення нашої держави. Це пов'язано із тим, що, виходячи із мінімального прожиткового мінімуму, українці витрачають близько 1,5 дол. США на день при мінімальних міжнародних стандартах у 5 дол. на день[1]. Через це більшість населення держави знаходиться у стані прихованого голоду, оскільки переважно вживає жиро-вуглеводний набір харчів. Вживання таких харчів неповнолітніми й молоддю призводить до фізіологічних порушень їх організму й послабленню репродуктивної функції. Це, у свою чергу, збільшує відсоток безплідності, а відтак, посилює депопуляцію населення України, яке протягом 1991–2014 рр. скоротилось з 52 до 45,4 млн осіб[2].

Підтвердженням негативного впливу корупції на соціально-економічну сферу держави є результати проведених в Україні соціологічних опитуваннях населення. Так, за даними Центру Разумкова, на запитання щодо найголовніших причин складної соціально-економічної та політичної ситуації в Україні чимало респондентів (31,3%) вказали на високий рівень корупції[3].

---

[1] За критеріями ООН бідними є майже 81 відсоток населення України // Віче. – 2011. – лют. (№ 3). – С. 3.

[2] Державна служба статистики України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ukrstat.gov.ua. – Заголовок з екрана.

[3] Центр Разумкова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://razumkov.org.ua/ukr/poll.php?poll_id=615. – Заголовок з екрана.

Політичні негативні наслідки корупції виявлялися у незаконній політичній боротьбі та реалізації державної кадрової політики як за роки незалежності України, так й у період бюрократичної управлінської системи Радянського Союзу. Ті чи інші призначення посадовців до органів державної влади чи органів місцевого самоврядування продовжують здійснюватися за умови лобіювання з боку кланово-олігархічних структур чи за принципом «кумівства». Частиною чиновників їх посада розцінюється як певна можливість службових зловживань у реалізації злочинної корисливої мотивації, спрямованої на розкрадання бюджетних коштів, формування нових схем й технологій кримінального збагачення. Загальновідомо, що частка так званих відкатів при здійсненні органами державної влади тендерних закупівель чи проведення господарських операцій сягає 30–50% від реальної вартості отриманих товарів чи наданих послуг.

Соціально-психологічні негативні наслідки корупції виявляються у зміцненні недовіри громадян до органів державної влади, правоохоронних та судових органів. Сформована в українському суспільстві аномія всиляє у свідомість громадян віру в беззаконня, існування вибіркового правосуддя, коли до кримінальної відповідальності притягуються не усі винні в учиненому злочині, а лише ті, у кого немає засобів на відкуп від органів кримінального переслідування. Вказана обставина сприяє до того ж збільшенню у громадян страху перед злочинністю, посиленню віктимізації населення, розширенню латентної частини злочинності тощо.

З огляду на існуючі негативні наслідки корупції її запобігання можливе як шляхом удосконалення правозастосовної діяльності, так й через внесення відповідних змін до чинного законодавства України. Наприклад, за результатами здійснених у травні 2015 р. Центром Разумкова соціологічних опитувань, на переконання 41,5% респондентів для успішної протидії корупції необхідно запровадити смертну кару для корупціонерів[1]. Хоча подібні приклади вже існують в міжнародній кримінальній практиці (КНР, Таїланд), вважаємо вказану пропозицію занадто радикальною. Пропонуємо удосконалити чинне антикорупційне законодавство, використовуючи результати авторського анонімного опитування 46 співробітників СБУ кількох областей України. Ними було запропоноване таке: легалізація провокації одержання неправомірної вигоди; дозвіл документування фактів корупції без погодження органів прокуратури, де корупція також широко поширена; зменшення розміру неправомірної вигоди, з якого настає кримінальна відповідальність; санкція ст. 368 КК України має передбачати виключно позбавлення волі.

[1] Центр Разумкова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://razumkov.org.ua/ukr/poll.php?poll_id=1040. – Заголовок з екрана.

СЕКЦІЯ № 4

МІЖДИСЦИПЛІНАРНІ ЗВ'ЯЗКИ НАУК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ЦИКЛУ І ПРОБЛЕМИ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОТВОРЧОЇ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

В. В. Голіна, д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, професор кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, провідний науковий співробітник – керівник наукових тем сектора дослідження проблем запобігання злочинності НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

КРИМІНОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ І ДЕКРИМІНАЛІЗАЦІЇ

У тезах наводяться додаткові аргументи щодо необхідності кримінологічного забезпечення процесу криміналізації і декриміналізації.

В тезисах приводятся дополнительные аргументы относительно необходимости криминологического обеспечения процесса криминализации и декриминализации.

The subsequent arguments concerned the necessity of criminological supporting of the process of criminalization and decriminalization have been analyzed.

Nullum crimen et nulla poena sine lege – фундаментальний принцип сучасної кримінально-правової доктрини. Цей принцип закріплений у ст. 11 Кримінального кодексу України (надалі – КК України), яка наголошує, що злочином є передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину. Отже, злочином стає діяння (дія чи бездіяльність) тоді, коли воно відповідним чином криміналізовано, тобто заборонено під загрозою покарання і «зна-

йшло» певне місце в одному з розділів Особливої частини КК України. Законодавець також констатує, що криміналізованому діянню притаманні такі ознаки, як: суспільна небезпечність, винність і належна суб'єктність.

Процес криміналізації і декриміналізації тих чи інших діянь повинен мати, на наш погляд, вихідні теоретичні положення стосовно уявлення про сутність злочину та ознаки, що формують його поняття.

Існує безліч спроб визначити поняття так званого природного злочину. Наведемо лише кілька з них.

Р. Гарофало вважав, що злочином є діяння, що у будь-який час і у будь-якому місці порушує відоме звичне поняття людяності та справедливості або чесності. За Е. Феррі: злочин є діянням, що вчиняється внаслідок особистісних чи антисоціальних спонукань, та уражає умови буття, ображає середній рівень моральності певного народу у даний момент його існування. За Г. Тардом: злочини – це всі діяння, що породжуються повсюди і завжди тими органічними спонуканнями людської природи, які однакові завжди і скрізь; діяння, котрі суперечать основним умовам соціального життя і викликають завжди і повсюди несхвалення та осуд. За визначенням В. Спасовича злочин – ті злочинні діяння, що несумісні зі співжиттям людей і не можуть бути охоронювані іншими, менш насильницькими засобами – народним вихованням, освітою, цивільним стягненням, мораллю, громадською думкою. М. Таганцев визнавав злочином діяння, що посягає на такий охоронюваний нормою життєвий інтерес, який у даній країні, у даний час визнається настільки суттєвим, що держава за відсутністю інших заходів охорони погрожує тому, хто посягає на нього, покаранням[1].

Узагальнення вищенаведених спроб теоретичного визначення поняття злочину показує, що злочинами є діяння, що порушують: основні умови співжиття; суперечать людяності, справедливості, чесності; посягають на суттєві особистісні, державні й суспільні інтереси; ображають моральні устої народу; викликають громадське несхвалення та осуд. Ці положення ще за часів царської Росії й у подальшому за радянських часів впливали на формування поняття злочину як основи для криміналізації і декриміналізації. Так, у § 5 проекту Кримінального уложення

[1] Русское уголовное право : Часть общая. Том 1 : Лекции Н. С. Таганцева. – Изд. 2-ое, пересмотр. и допол. – Спб. : Гос. тип., 1902. – С. 18 (примечание).

1813 р.[1], Уложенні про покарання кримінальні та виправні 1845 р.[2], Кримінальному уложенні 1903 р.[3] визначалося поняття злочину, виходячи з матеріальної або формальної його ознаки[4]. Кримінальним кодексом 1922 р. у ст. 6 злочином визнавалася будь-яка суспільно небезпечна дія чи бездіяльність, що загрожує основам радянського устрою і правопорядку, встановленому робітничо-селянською владою на перехідний до комуністичного устрою період часу[5]. Стаття 7 КК 1927 р. наголошувала, що суспільно небезпечним діянням є будь-яка дія чи бездіяльність, що загрожує радянському устрою або руйнує правовий порядок, який установила влада робітників і селян на перехідний до комуністичного устрою період часу[6].

Кримінальні кодекси України 1960 і 2001 рр. фактично відмовилися від поняття злочину, замінивши його вказівкою, що злочином є суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), які вже криміналізовані і передбачені цими кодексами. А чи дійсно вони всі суспільно небезпечні в істотній мірі і чи реальною була необхідність їх криміналізації – невідомо, оскільки самого поняття злочину – моделі для криміналізації – у сучасному кримінальному законодавстві не закріплено. Правда, у спеціальній літературі, присвяченій і питанням криміналізації, і питанням пеналізації (а вони численні), серед показників, що містять інформацію щодо необхідності криміналізації і пеналізації, називають, зокрема: суттєву, навіть високу суспільну небезпечність діяння; географічну поширеність у країні/регіоні певного суспільно небезпечного виду діянь; неефективність інших галузевих правових засобів впливу на зазначені діяння; їх статистичну очевидність; можливість адекватного закріплення відповідних

[1] Проектъ уголовнаго улажения Россійской имперіи. Часть первая. Основанія уголовного права. – Въ С.-Петербургъ : Печато при Сенатской типографіи, 1813. – С. 2.

[2] Уложеніе о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ. – С.-Петербургъ : Въ типографіи Втораго Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцеляріи, 1845. – С. 8.

[3] Уголовное Уложеніе, Высочайше утвержденное 22 марта 1903 г. – С.-Петербургъ : Сенатская типографія. – С. 8.

[4] Шаблистий В. В. Спроба критичного переосмислення суспільної небезпечності злочину, проступку, правопорушення // 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. 225–230.

[5] Уголовный кодекс УССР с измен. и допол. по 1 ноября 1924 г. и с алфавит. указат. – Х. : Юрид. изд-во Наркомюста У. С. С. Р., 1924. – С. 73.

[6] Кримінальний кодекс. В редакції 8 червня 1927 р. – Х. : Юрид. изд-во Наркомюста У. С. С. Р., 1927. – С. 149.

заборон у нормах кримінального права; політичну доцільність; достатність доказової бази для реального втілення принципу невідворотності покарання; солідарність населення з необхідністю криміналізації/декриміналізації, пеналізації чи депеналізації певного діяння або явища та ін.[1]

Очевидно, що отримання об'єктивної інформації про сутність і зміст явища, що виникає або вже існує, його суспільну небезпечність є можливим за умови попереднього (перед вирішенням питання про криміналізацію) кримінологічного дослідження стосовно: причин виникнення і поширення в країні/регіоні того чи іншого явища; особистості осіб, які його вчиняють; наявності потерпілих (жертв) та обсягу інших негативних наслідків; рівня латентності; прогнозування розвитку криміногенних ситуацій при здійсненні криміналізації чи декриміналізації або пеналізації і депеналізації; поліпшення чи погіршення соціально-психологічного клімату у суспільстві або у певній групі населення; міжнародної реакції тощо. Саме кримінологічні дослідження тих чи інших, на перший погляд, поодиноких, суспільно небезпечних діянь здатні виявити суспільно загрозливе явище, що виникає або вже існує. Таке явище криміналізувати значно трудніше, оскільки потрібно вводити інші класифікатори злочинів у кримінальному праві (наприклад, за різними злочинними проявами проти життя та здоров'я особи – «насильство в сім'ї»; за кишеньковими крадіжками – професійну злочинність; за окремими випадками насильницького задоволення статевої пристрасті у неприродній спосіб із малолітніми – педофілію; за умисним знищенням або пошкодженням майна – вандалізм; за терористичними актами – тероризм та ін.). Ці приклади наведені для майбутнього законодавця, якому, можливо, доведеться мати справу зі створенням таких кримінально-правових новел, запобіжний вплив яких здійснюватиметься не лише відносно конкретних дій і осіб, а й щодо самого явища. Ця ідея, поки що повільно, але знаходить втілення в КК України 2001 р., скажімо, у ст. 203^2 КК («Зайняття ігорним бізнесом»); ст. 257 КК («Бандитизм»); ст. 258^5 («Фінансування тероризму») та ін.

[1] Наприклад, див.: Основания уголовно-правового запрета: криминализация и декриминализация / отв. ред. В. Н. Кудрявцев, А. М. Яковлєв. – М. : Наука, 1982. – 303 с.; Российская криминологическая энциклопедия / под общ. ред. А. И. Долговой. – М. : НОРМА-ИНФРА М, 2000. – С. 272; Грошиков К. К. Социально значимая информация и ее уголовно-правовая охрана : монография. – М. : Юрлитинформ, 2011. – С. 51; Стрельцов Є. Л. Доктринальне визначення необхідних «збудників» процесів криміналізації та декриміналізації, пеналізації та депеналізації // 10 років Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. 13–14 жовт. 2011 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 78–82; та ін.

Ю. В. Нікітін, д.ю.н., професор, завідувач кафедри кримінального права та процесу ВНЗ «Національна академія управління»

КРИМІНОЛОГІЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

У тезах здійснено розгляд проблем кримінологічного забезпечення національної безпеки України. Визначено цілі, принципи та засади механізму протидії злочинності як загрози національній безпеці.

В тезисах осуществлено рассмотрение проблем криминологического обеспечения национальной безопасности Украины. Определены цели, принципы и основы механизма противодействия преступности как угрозы национальной безопасности.

The article considers the issues of criminological support of national security in Ukraine. The aims, principles and foundations of mechanism for crime prevention as a threat to national security have been defined.

Конституцією проголошено Україну правовою державою, закріплено історично обумовлений пріоритет розвитку суспільства: людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека є найвищою соціальною цінністю. Відповідно до цього права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, що є відповідальною за її здійснення перед людиною. Утвердження і забезпечення прав, свобод та безпеки людини є головним її обов'язком.

Основою всеохоплюючого поняття «національна безпека» є гарантії реалізації та забезпечення безпеки людини, суспільства, держави. Об'єднуючим терміном є «безпека», що уособлює стан суспільних відносин, при яких розвиваються здібності, реалізуються соціально значимі потреби й інтереси людини, забезпечуються матеріальні та духовні цінності суспільства, державний суверенітет і територіальна цілісність. Такий підхід актуалізує новий напрям – кримінологію внутрішньої безпеки суспільства. Внутрішня безпека суспільства охоплює ті суспільні явища і процеси, що здійснюються всередині держави та на які націлені дестабілізуючі чинники, від кого б вони не виходили. Вона включає в себе: стан захищеності інтересів об'єктів (особи, суспільства, держави); запобігання криміногенним чинникам при сталому розвитку об'єктів (динамічний стан); безпечний стан об'єктів (статичний стан); діяльність суб'єктів, спрямовану на протидію злочинності та забезпечення безпеки суспільства; запобігання антидемократичним діям влади, кризовим явищам в економі-

ці, загостренню соціально-політичної напруги в суспільстві, корупції тощо; забезпечення першооснови життя (генний розвиток, соціологічний, культурологічний і природний стан). Внутрішня безпека суспільства є невід'ємною складовою національної безпеки, ґрунтується на соціальних, політичних, економічних, правових, культурно-ідеологічних, психологічних та інших чинниках, зумовлює необхідність впровадження дієвого механізму протидії злочинності.

Доктрина кримінології безпеки спрямована на забезпечення переваг запобіжних заходів над криміногенними чи кримінальними загрозами. Заходи протидії загрозам мають бути гуманними, духовними і відповідати нормам права. Кримінологія безпеки сприяє формуванню нової ідеології протидії злочинності, що полягає у переорієнтації правоохоронної системи з пошуку криміногенних загроз на основне завдання – забезпечення безпеки людини, суспільства від злочинних посягань. Особливість кримінології безпеки полягає у кримінологічній оцінці ситуації, розробці майбутніх законопроектів та узгодженні складових взаємодії інтересів усіх об'єктів безпеки.

Цілі забезпечення безпеки – це: а) демократизація суспільного розвитку, визначення національних інтересів з метою розробки пріоритетних напрямів внутрішньої політики; б) розробка нової моделі внутрішньодержавних стосунків, що спрямовані на безпеку людини, суспільства, держави та ґрунтуються на співпраці, координації, комунікації і превентивних заходах; в) забезпечення гуманітарного імперативу у внутрішній політиці, діяльності національних і міжнародних інститутів, спрямованого на захист прав і свобод людини, пріоритет соціально-економічних, екологічних та антикриміногенних аспектів безпеки; г) запобігання злочинності як в самій державі, так і сприяння міжнародному співробітництву в протидії міжнародним злочинним угрупованням, створення дієвої процедури відповідальності за правопорушення в галузі безпеки; д) підтримка спокою і рівноваги в усіх сферах життєдіяльності людини і суспільства.

Принципи забезпечення безпеки – це основоположні, керівні ідеї і засади забезпечення безпеки правовими методами. Вони складають цілісну систему, в якій ці принципи взаємозалежні та взаємообумовлені. За сферою дії вони поділяться на загальноправові, міжгалузеві, галузеві принципи і принципи правових інститутів. До першої групи принципів належать принципи: історичності, дотримання прав і свобод, справедливості, рівності, гуманізму, законності, демократизму. До другої – гомеостазис, послідовність, біхевіоризм, організаційність. У свою чергу, методи забез-

печення внутрішньої безпеки суспільства – це способи упорядкованої і взаємопов'язаної діяльності суб'єктів безпеки, спрямованої на вирішення її завдань. Дієвими методами для досягнення зазначеної мети є: диспозитивний (переконання) та імперативний (примус).

Впровадження дієвого механізму протидії злочинності в системі забезпечення безпеки людини, суспільства, держави неможливе без виявлення комплексу чинників, що зумовлюють злочинність. Чинники виконують роль умов злочинів і поряд із причинами становлять казуальну (генетичну) детермінацію злочинності, тобто є її детермінантами.

Кримінологи доводять, що сучасна криза соціальної взаємодії зумовлена як моральним станом суспільства, так і правовою культурою, яка сьогодні проявляється у: а) зміні характеру відносин між людьми (службові, бізнесові); б) зміні соціальних ідеалів і цілей; в) переоцінці цінностей і формуванні нової ієрархії соціально-духовних потреб, смаків, уподобань, критеріїв і способу життя; г) особистісному акценті у загальному просторі суспільства; д) зростанні свободи слова; е) падінні рівня правової культури як чинника запобігання злочинності та стабілізації внутрішньої безпеки. З урахуванням наведеного необхідно визначити чинники впливу на соціально-психологічну атмосферу в суспільстві та правову культуру громадян.

Існуючою закономірністю безпеки є її безпосередня залежність від сукупності ризиків та криміногенних загроз, що зумовлюють небезпеку. З огляду на це заходи спеціально-кримінологічної протидії злочинним проявам необхідно спрямовувати на запобігання злочинності в економічній та банківській сферах, інвестиційному секторі; унеможливлення нелегальної економічної діяльності та переміщення товарів через митний кордон України; співпрацю центральних органів влади з органами місцевого самоврядування, громадськими організаціями та громадянами у протидії злочинності та корупції; посилення соціального контролю за злочинністю та особами, звільненими з місць позбавлення волі; пропаганду в засобах масової інформації принципів права та правової культури.

Концепція протидії злочинності – фундаментальний документ, який містить теоретичні засади протидії злочинності шляхом виявлення й усунення чи нейтралізації її детермінант. Концепція передбачає: а) узгодження напрямів протидії злочинності; б) комплекс теоретико-прикладних положень стосовно досягнення поставленої мети в конкретних історичних умовах розвитку суспільства; в) систему заходів, спрямованих на спеціально-кримінологічну профілактику злочинів.

Сутністю механізму протидії злочинності у сфері забезпечення безпеки є весь комплекс взаємоузгоджених дій суб'єктів, спрямованих на досягнення бажаного рівня безпеки людини, суспільства і держави. Його ефективність зумовлена: а) інституціональною взаємодією державних органів, громадських об'єднань і громадян; б) сферами впливу (економічна, політична, правова, інформаційна, соціально-психологічна, культурологічна тощо). Механізм протидії злочинності виходить за межі діяльності правоохоронних органів, включаючи й діяльність органів виконавчої влади в цілому, взаємодію Президента України як гаранта Конституції та забезпечення національної (зовнішньої, внутрішньої) безпеки суспільства та держави із законодавчою та судовою владою, РНБО, Кабінетом Міністрів України, МВС, СБУ, прокуратурою, митними органами, МНС, Національним банком, Державною прикордонною службою, органами місцевого самоврядування, громадськими організаціями і громадянами.

Т. В. Корнякова, д.ю.н., професор, завідувач кафедри адміністративного і кримінального права юридичного факультету Дніпропетровського національного університету імені Олеся Гончара

КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗЛОЧИННОСТІ В ІСТОРІЇ ЛЮДСТВА (НОВИЙ ТА НОВІТНІЙ ПЕРІОДИ)

Тези присвячено еволюції правових систем та змінам кримінологічної ситуації у державах із розвинутою економікою.

Тезисы посвящены эволюции правовых систем и изменениям криминологической ситуации в странах с развитой экономикой.

The theses are devoted to the evolution of legal systems and changes of criminological conditions in the states of strong economy.

Протягом століть у будь-якій державі злочинність існувала та змінювалася. Відмінності у злочинності торкалася рівня, структури, динаміки та її характеру. Як правило, злочинність була пов'язана й з процесом соціально-економічного розвитку окремих держав і народів, які там проживали. Постійно змінювалося й коло діянь, які у той чи інший період різні держави вважали злочинними. Слід зазначити, що одні діяння ста-

вали суспільно небезпечними, інші, навпаки, декриміналізувалися (втрачали суспільну небезпечність). З'являлися нові види злочинності, що були притаманні певному історичному періоду. Таким чином, злочинність має історичне походження.

У новому та новітньому періоді відбулася певна зміна політичної та ідеологічної систем буржуазних країн. Прийняті нові конституції, відбулася еволюція правових систем. Двадцяте століття характеризувалося розвитком капіталізму. Право стало використовуватися для розвитку та модернізації нових суспільних завдань. Почала інтенсивно розвиватися й наука.

Водночас відбувалося й небувале зростання злочинності. Так, у Франції, Німеччині, Італії протягом року реєструвалося від півмільйона до мільйона повідомлень про крадіжки та пограбування. У США щодо вчинення цих злочинів реєструвалося близько 12 млн. заяв та повідомлень. У Різдвяному посланні Патріарха Святого Града Ієрусалиму і всієї Палестини Феофіла III зазначено: «Сьогодні, як ніколи раніше, проявляються наслідки нехтування божественного у Христі послання людям та віддалення їх від нього: війни, насильство військових та тероризм; руйнівна, протизаконна сила відносно невинних людей, нерівність у розподіленні природних та соціальних благ та погроза через ці причини всьому світу економічною кризою».

Значну роботу щодо аналізу світової злочинності здійснює Організація Об'єднаних Націй. За результатом цих аналізів складаються огляди, в яких містяться статистичні дані щодо злочинності за п'ятирічний період. Але, безумовно, не враховується латентна злочинність, що, за висновками вчених-кримінологів, у світовому масштабі може складати близько 20%.

Дослідники відмічають тенденції, що характерні для світової злочинності. Насамперед це «професіоналізація» та «інтелектуалізація» злочинності[1]. Відзначаються посилення корисливої спрямованості злочинів; зростання організованої злочинності та пов'язані з цим зміни структури загальнокримінальної злочинності; поява новітніх форм і методів злочинної діяльності; посилення технічної оснащеності (озброєної злочинності); інтернаціоналізація злочинності, особливо її організованої частини; високий рівень тяжких та особливо тяжких злочинів, що супроводжуються насильством, жорстокістю, знищенням майна; зростання безкарності злочинців; корумпованість органів державної влади; зрощу-

[1] Лунеев В. В. Преступность в XXI веке: (методология прогноза) / В. В. Лунеев // Социс. – 1996. – № 7. – С. 94.

вання влади та злочинних структур; посилення самозахисту кримінальних структур та інтенсивне зростання криміногенної бази.

Слід зазначити, що технологічно, соціально та економічно розвинені країни світу характеризуються збільшенням кількості злочинів проти власності. У загальній структурі злочинності їх питома вага становить близько 90%, проте у кожній країни є свої особливості. Зокрема, якщо в Японії та ФРН переважає зростання злочинності проти власності, то у Великій Британії, США та РФ відзначається збільшення числа насильницьких злочинів. Внаслідок економіко-соціальних особливостей будь-якої держави порівняти світову структуру злочинності надзвичайно важко. У тих чи інших країнах існують особливості обліку злочинів, кваліфікації тих або інших діянь. Зокрема, для всіх країн поняття «вбивство» має спільне загальне визначення, але статистично ці випадки реєструються по-різному. Так, у США вбивства підраховуються за кількістю жертв, у РФ – за фактичними подіями. Замах на вбивство у США вважається звичайним нападом, у РФ цей показник входить у загальну статистику. Смерть людини, яка настала в результаті нанесення тілесних ушкоджень, у США кваліфікується як вбивство, а в РФ – як заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю, що спричинило смерть. Свої особливості має кваліфікація злочинів у країнах мусульманського світу[1].

У сучасному кримінальному праві класифікація злочинів залежить від розміру покарання, передбаченого в законі, або від ступеня тяжкості вчиненого діяння.

У *США* злочини поділяються на дві основні групи – небезпечні та менш небезпечні. До другої групи відносяться діяння, відповідальність за які не перевищує одного року, до першої – всі інші. Відповідно до Кримінального кодексу *Франції* злочини поділяються на три категорії: порушення, провини та злочини. Законодавством установлено матеріальний критерій диференціації – тяжкість учиненого. У праві *ФРН* злочинні діяння поділяються на провини та злочини. Основою такого розподілу є формальна ознака – мінімальний розмір відповідальності. Так, злочином вважається протиправне діяння, мінімальний строк покарання за яке становить один рік позбавлення волі. Провиною вважається протиправне діяння, мінімальним покаранням за яке є позбавлення волі на строк менше одного року або грошовий штраф[2].

---

[1] Кравченко А. И. Социология девиантности / А. И. Кравченко. – М. : МГУ, 2003. – С. 213.

[2] Криминология : учебник / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, В. В. Лунеева. – М. : Волтерс Клувер, 2004. – С. 600, 601, 606.

В *Австрії* закріплено двучленну категоризацію злочинних діянь – злочини та провини. В основу такого розподілу покладено формальну ознаку – розмір покарання. У Кримінальному кодексі *Іспанії* класифікація аналогічна: провини та злочини. При цьому є дві категорії злочинів: тяжкі (діяння, за вчинення яких передбачається суворе покарання) та менш тяжкі (діяння, за вчинення яких передбачається значно менш суворе покарання). Провиною визнаються правопорушення, за вчинення яких законом передбачено найменш суворий вид покарання. У *РФ* відповідно до ст. 15 КК виділяють 4 категорії злочинів: невеликої тяжкості, середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі. Підставою класифікації є характер та ступінь суспільної небезпечності злочинів. Фактична диференціація здійснюються залежно від строку позбавлення волі та виду покарань, визначених у санкціях статей Особливої частини Кримінального кодексу.

В *Україні* згідно зі ст. 12 КК виділяють чотири категорії злочинів (невеликої, середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі). Однак незалежно від можливої класифікації та кваліфікації тих або інших протиправних діянь існує низка злочинів, відповідальність за вчинення яких передбачено в усіх країнах сучасного світу. Умовно їх можна поділити на групи:

Злочини, спрямовані проти держави.

У *Великій Британії* особливий характер зазначених злочинів відбивається, зокрема, в тому, що позивачем або позивачкою за цією категорією справ виступає король або королева. В інших державах особливо враховується шкода, заподіяна зазначеними діяннями всій державі, тобто всім його громадянам. У більш вузькому сенсі злочини проти держави включають всі злочинні діяння, об'єктами яких є державні або публічні права й інтереси.

У *Франції* та *ФРН* злочини проти держави умовно поділяються на дві групи:

1) діяння, спрямовані проти цілісності й зовнішньої безпеки держави (шпигунство, смута, зрада, заколот, саботаж та ін.);

2) злочини проти особи – це суспільно небезпечні протиправні діяння, передбачені кримінальним законом, безпосередньо спрямовані проти життя та здоров'я, волі, честі й гідності, статевої недоторканості особи та ін. Склади злочинів, спрямованих проти особи, порівняно з попередньою епохою змінилися не суттєво.

Серед найважливіших завдань кримінального права XX–XXI століть є охорона власності. У більшості держав до таких злочинів відносять: крадіжку, шахрайство, присвоєння, розтрату та ін.

Організована злочинність має величезні економічні й фінансові можливості, що не підконтрольні державі. Вона має особливу систему внутрішньої організації у протидії державі, спрямовану на отримання прибутку за рахунок пограбувань суспільства і держави. У теперішній час організована злочинність має інтернаціональний характер, із міцним апаратом лобіювання власних інтересів, володіє впливовими зв'язками з державними, у т. ч. правоохоронними органами. Злочинні угруповання включають спеціалістів різних сфер наукової і економічної діяльності, консультантів із правових та інших питань.

Найактуальнішою проблемою сьогодення є проблема екстремізму та тероризму. За своїми масштабами, інтенсивністю, наслідками, жорстокістю вони залишили далеко позаду інші види сучасної злочинності.

У подібних умовах влада намагається знайти більш ефективні засоби боротьби зі злочинністю. Формується новітня державна кримінальна політика. На її розвиток впливають структура та динаміка злочинності, а також ступінь демократизації та гуманізації суспільства, ступінь розробки пенітенціарних і кримінологічних підходів. Вживається цілий комплекс виховних та соціально-економічних заходів, що переслідують кримінологічні та профілактичні цілі.

Удосконалення механізмів боротьби зі злочинністю, що виникли під впливом гуманістичних ідей, призвели до необхідності внесення істотних змін у кримінальне законодавство. Багатьма державами у XX ст. були розроблені відповідні концепції. Так, під впливом соціологічного напряму в кримінальній політиці стали активно використовуватися ліберальні заходи, спрямовані на реадаптацію злочинців. З'явилися спеціальні дитячі виправні установи, набули поширення виправні в'язниці, заборонено деякі види жорстоких покарань, активно використовується інститут умовного засудження, а в деяких державах відбулася відміна смертної кари.

У законодавствах більшості країн, таких як ФРН і США, передбачається можливість умовно-дострокового звільнення. Санкції статей у низці випадків мають відносно-визначений характер, законотворець указує лише максимальний розмір санкції, що дозволяє судам виносити більш гнучкі та м'які вироки.

Вивчаючи перспективи можливих змін кримінологічної ситуації у державах із розвинутою економікою, більшість учених визначають позитивні тенденції. Здійснюються заходи щодо регулювання міграційних процесів, пов'язаних із контролем за особами, які мігрують з країн із нестабільним рівнем економіки. Останніми роками особлива увага приділяється технічному оснащенню поліції, впроваджуються електронні засоби захисту майна, з'являються приватні правоохоронні служби тощо.

В. С. Батиргареєва, д.ю.н., старший науковий співробітник, заступник директора з наукової роботи НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

ЩОДО КАТЕГОРІЇ «КРИМІНОЛОГІЧНИЙ РЕЦИДИВ» ТА ЇЇ ЗНАЧЕННЯ У КРИМІНОЛОГІЇ І КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

У тезах дається визначення кримінологічного рецидиву, наводяться можливі комбінації вчинення злочинів, що його утворюють. Робиться спроба встановити значення цієї категорії для теорії та практики застосування кримінального й кримінально-виконавчого закону.

В тезисах дается определение криминологического рецидива, приводятся возможные комбинации совершения преступлений, образующих его. Предпринимается попытка установить значение данной категории для теории и практики применения уголовного и уголовно-исполнительного закона.

The definition of criminological recidive is given, the possible combinations of offences, that form its, are described. Attempt to determine the significance of this category for the theory and practice of application of criminal and correctional law are done.

У будь-якому суспільстві серйозною соціально-правовою проблемою завжди виявляється рецидивна злочинність. Окрім необхідності запропонування шляхів розв'язання відомою дилеми *«non bis in idem»*, доволі гострий інтерес до проблеми злочинного рецидивізму пояснюється й складністю в оцінці його масштабів. Адже оцінка його рівня зазнавала і зазнає різночитань, а іноді навіть стає предметом свідомих маніпуляцій. Так, серед науковців і практиків досить поширеною є думка, що у структурі злочинності питома вага рецидивних злочинів продовжує стабільно і неухильно зростати. Але висловлюючись у такий спосіб, нерідко вдаються до нерозмірних цифр, коли за рівень цієї злочинності видається відсоток злочинів, учинених не вперше засудженими до позбавлення волі особами відносно загальної кількості тих, кому призначено покарання у виді позбавлення волі; або рецидивну злочинність ототожнюють з повторною, яка включає випадки вчинення як рецидивних, так і нових злочинів, що відповідно до закону рецидивом не визнаються. До того ж втаємничення донедавна офіційних даних про рецидивну злочинність та організацію боротьби з нею, не-

доступність для більшості вчених необхідних матеріалів теж негативно вплинули на стан досліджень у цій сфері[1].

Не сприяє розв'язанню проблеми й вживання різних категорій для позначення сутності злочинного рецидивізму (наприклад, легальний рецидив, кримінологічний (фактичний) рецидив, рецидив, віддалений у часі, тощо). З огляду на це спробуємо визначитися із категорією кримінологічного (фактичного) рецидиву та її науковою й практичною цінністю.

Під категорією кримінологічного, або фактичного, рецидиву розуміють один із виокремлюваних у кримінологічній доктрині видів рецидиву, що створюється внаслідок вчинення особою, яка раніше вчинила будь-який злочин(-ни), нового будь-якого злочину(-ів) незалежно від наявності чи відсутності в неї судимості.

Однак, на наш погляд, це визначення потребує пояснення. Якщо розглянути можливі комбінації, умовно кажучи, складових кримінологічного рецидиву, то, з одного боку, залежно від форми вини злочинних діянь цим видом рецидиву охоплюються такі можливі комбінації: умисний злочин, учинений судимою особою після умисного; умисний злочин, учинений судимою особою після необережного; необережний злочин, учинений судимою особою після умисного; необережний злочин, учинений судимою особою після необережного. З другого боку, кримінологічний рецидив матиме місце й тоді, коли особа не має або вже не має судимості за попередній злочин. Відсутність в особи судимості може зумовлюватися як спливом певного часу (погашення або зняття судимості), так само й застосуванням до винної особи інших, крім покарання, передбачених законом заходів кримінально-правового впливу (наприклад, вживання заходів виховного впливу, винесення вироку без призначення покарання або хоча і з призначенням покарання, але із застосуванням звільнення особи від його відбування тощо). Тобто в цьому випадку втрачають правове значення давнина рецидиву та факт застосування попереднього покарання. Саме з урахуванням наведених складових кримінологічного рецидиву (за таким принципом) раніше формувався статистичний показник «Вчинення злочину особами, з яких судимість не знята та не погашена» в офіційній звітності МВС України, а зараз формуються показники «Кримінальні правопорушення, вчинені особами, які раніше вчиняли кримінальні правопорушення» та «Особи,

[1] Коломытцев Н. А. Борьба с особо опасным рецидивом преступлений : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Н. А. Коломытцев ; НИИ проблем укрепления законности и законопорядка Ген. прокуратуры РФ. – М., 2000. – С. 11.

які раніше вчиняли кримінальні правопорушення» у звітності Генеральної прокуратури України.

Так само існує думка, що кримінологічний рецидив охоплює не лише легальний рецидив, а й інші види множинності злочинів (сукупність та повторність). Чимало правознавців фактичний рецидив вважають надлишковим, оскільки через це нівелюється, тобто ототожнюється рецидив принаймні із повторністю злочинів.

Існування поняття кримінологічного (фактичного) рецидиву слід розцінити як спробу знайти компроміс в неоднозначному тлумаченні явища рецидиву злочинів серед криміналістів і кримінологів. Визнання науковцями кримінологічного (фактичного) рецидиву й виокремлення на цій підставі відповідного виду злочинності більше має пізнавальний, інформаційний характер, аніж сприяє створенню істинної картини рецидивної злочинності, розуміння якої засновується на визначенні рецидиву злочинів, наведеному у ст. 34 Кримінального кодексу України. Разом із тим випадки кримінологічного (фактичного) рецидиву інколи враховуються й кримінальним правом. Так, наприклад, тлумачення п. 13 ч. 2 ст. 115 КК України («Умисне вбивство») дає підстави стверджувати, що обтяжуючою умисне убивство обставиною вважається повторне вчинення вбивства особою, яка раніше вже вчиняла умисне убивство (за винятком вбивства, передбаченого статтями 116–118 КК), незалежно від наявності попередньої судимості. Таку повторність без наявності судимості в теорії відносять саме до фактичного рецидиву.

Кримінологічний (фактичний) рецидив впливає й на порядок та умови відбування покарання у виді позбавлення волі. Так у відповідності до ст. 92 Кримінально-виконавчого кодексу України вперше засуджені до позбавлення волі тримаються окремо від тих, які раніше відбували покарання у виді позбавлення волі. У будь-якому разі останні після попереднього звільнення із місць позбавлення волі мали судимість, яка до часу вчинення нового злочину могла бути вже знятою або погашеною. Але факт вчинення особою у минулому злочину, за який вона засуджувалася до позбавлення волі, не залежно від наявності в неї судимості за це має правове значення для визначення порядку й умов відбування покарання за новий злочин (якщо особі знову призначається покарання у виді позбавлення волі).

Нарешті, у практичній площині боротьби зі злочинністю слід розрізнювати рівні рецидивної злочинності, а відповідно і завдання, які стоять перед суб'єктами запобіжної діяльності, з урахуванням кримінально-пра-

вового і кримінологічного розуміння цього феномену. Є цілком очевидним, що боротьба із рецидивною злочинністю, розуміння якою засновується на кримінально-правовому визначенні рецидиву, наведеному у ст. 34 КК, як найнебезпечнішою частиною кримінологічного (фактичного) рецидиву передбачає вживання спеціальних заходів, що є достатньо радикальними та варіюються залежно від певних етапів розвитку злочинної «кар'єри» рецидивістів.

Г. Г. Мошак, д.ю.н., професор, старший науковий співробітник сектора дослідження проблем міжнародного співробітництва у галузі боротьби зі злочинністю НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

ПРИВАТИЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА І ПРОЦЕСУ

У тезах розглянуто проблему внесення у кримінальне і кримінальне процесуальне право елементів приватного права.

В тезисах рассмотрена проблема внесения в уголовное и уголовно-процессуальное право элементов частного права.

The report is focused at the problem of implementing Private Law elements into Criminal and Criminal Procedural Law.

В Україні майже не досліджена приватизація наук кримінального циклу, тобто введення елементів приватного права у публічне право, хоча ця проблема дедалі стає все більш очевидною. Її необхідно розглядати не ізольовано, лише в рамках окремої галузі, а в контексті взаємопов'язаних змін права.

Аргументуючи необхідність дотримання «чистоти» публічного чи приватного права, криміналісти і цивілісти здебільшого висловлюються проти привнесення «чужих», не властивих йому елементів[1]. Приватизація та її протилежність – публіцизація, або внесення у приватне право елементів публічного права – стосуються різних аспектів одного й того самого явища – розвитку права. Проте у зарубіжній науковій літературі звер-

[1] Мошак Г. Г. Використання засобів приватного права у запобіганні злочинності / Г. Г. Мошак. – Х. : Кроссроуд, 2010. – С. 195.

талося недостатньо уваги на зв'язок названих процесів, не здійснювалася оцінка їх сукупних наслідків. На початкових етапах досліджень проблеми приватизації переважно підкреслювалася протиправність передачі публічних правоохоронних функцій, властивих органам державної влади, приватним структурам у сфері безпеки; розкривалися негативні наслідки введення у нормативні акти публічного права норм приватного права; стверджувалося про шкідливість розширення для держави повноважень приватних осіб у сфері публічних відносин, зокрема, прав потерпілого у кримінальному праві і процесі.

Частина зарубіжних криміналістів закликає до очищення від елементів приватного права, під впливом яких знищується кримінальне право у Німеччині, Італії, Франції та Великій Британії[1]. Інші дослідники (Р. Вай, М. Плате, І. Обергфель-Фукс) допускають можливість приватизації окремих сфер діяльності поліції. Помітними віхами у розробці зазначеної проблеми стали дослідження «Приватизація у галузі кримінального правосуддя», виконане у Центральній кримінологічній установі ФРН, та монографія І. Еберт «Каральні елементи у приватному праві»[2].

Введення елементів приватного права у кримінальне і кримінальне процесуальне законодавство відображає коливання у балансі приватних та публічних складових права, що відбуваються не ізольовано, а поряд із публіцизацією приватного права, набуттям ним каральних функцій. Публіцизація є наслідком втручання держави у приватні відносини шляхом надання елементів публічності, наприклад, договору фізичних осіб із приводу купівлі-продажу квартири. Публіцизація деяких господарських відносин призвела до подальшого звуження обсягу й ролі приватного права та виникнення на його основі нових галузей – господарського, сімейного права, публічної частини трудового права. У новостворених відносинах спостерігається конфліктогенне обмеження свободи дій учасників. До складових публіцизації можна віднести і деприватизацію, тобто позбавлення приватних структур повноважень здійснювати публічні функції. В Україні вона стосується, зокрема, добровольчих приватних структур, що пов'язані з АТО. У Швейцарії з 2015 р. заборонено існування фірм найманців. Водночас посилено контроль за діяльністю приватних фірм, що надають послуги з безпеки за кордоном, використовуючи швей-

[1] Альбрехт П.-А. Забытая свобода: принципы уголовного права в европейской дискуссии о безопасности / П.-А. Альбрехт. – Х. : Право, 2012. – С. 113–118.

[2] Ebert I. Ponale Elemente Im Deutschen Privatrecht: Von Der Renaissance Der Privatstrafe Im Deutschen Recht (Jus Privatum) (German Edition) (German) / I. Ebert. – Tübingen : Mohr Siebeck, 2004. – 663 s.

царські ресурси та інфраструктуру. Проти ерозії приватного права внаслідок посилення законотворчої активності Євросоюзу виступали як окремі вчені (Г. Хонсел), так і знані авторські колективи, наприклад, автори коментарю до Німецького цивільного уложення. Вони звернули увагу, що нормативні акти ЄС не завжди відповідають вимогам щодо їх правомірності, видаються з перевищенням компетенції, виходять за межі повноважень, субсідіарності та співмірності (пропорціональності). Зазначені вище різновиди рухи у праві об'єктивно відбивають потребу у забезпеченні прав людини і громадянина на окремо взятих етапах розвитку відносин.

У той самий час у науках кримінального циклу відбуваються зміни, що можуть сприйматися як запровадження елементів приватного права. Результати зіставлення Цивільного і Кримінального процесуального кодексів України свідчать про появу в останньому низки положень, які вже існували у приватному праві. Збіги знаходимо, наприклад, у нормах ст. 7 КПК України та Книги другої ЦК України. Однак ці збіги не свідчать про запозичення останнього. Більш рання поява у ЦК України відповідних положень не доказує їх перенесення у КПК України. Думка про те, що основні права людини, передбачені статтями 21–68 Конституції України, знайшли розвиток спочатку у цивільному, а потім й у кримінальному процесуальному праві, звучить переконливіше.

До елементів приватного права – приватизаційних складових у кримінальному процесі – зарубіжні, зокрема, німецькі вчені відносять норми про приватне обвинувачення й узаконені договірні відносини між слідством та обвинувачуваною особою, а також між обвинувачуваним та потерпілим від злочину. Договірні відносини у кримінальному процесі ще називають угодами. У кримінальні процесуальні кодекси ФРН і України (відповідно параграф 257с та ст. 468) запроваджені норми, які передбачають порозуміння між судом і сторонами процесу, що є «угодою». Практика її застосування у ФРН має низку недоліків та засуджується деякими вченими як «торгівля правом», наслідком якої є зникнення кримінального і кримінального процесуального права та правової держави. У проекті Третього закону про реформу прав потерпілого у ФРН, у законопроектах Румунії та інших країнах ЄС планується розширення приватноправових елементів у кримінальному праві і процесі.

Відносини між сторонами охоплюються терміном «угода» (у ЦК України використовується термін «правочин»), що є предметом приватного права. Однак останнє не має на нього монополії. У публічно-право-

вих міждержавних та відомчих угодах, у кримінальному процесуальному праві термін набуває ознак публічності. У кримінальному процесуальному праві угодою регулюються публічні відносин, яким не властиві приватноправова рівноправність суб'єктів та вільне волевиявлення учасників.

Іншим елементом приватного права у кримінальному, зокрема, німецькому, процесі є приватне обвинувачення. Цей термін часто вживається у німецькомовній літературі (понад 20-ти разів у різних контекстах – у цивільно-процесуальному праві, у законодавстві про судові витрати, у кримінальному праві та КПК ФРН, у законах про молодь, дорожній рух, суддів та юридичні професії тощо). На цій підставі можна припустити, що приватне обвинувачення має ознаки комплексного інституту права, утвореного нормами, властивими кільком галузям.

Потерпілий від злочину та його поведінка мають важливе кримінально-правове значення, оскільки враховуються при кваліфікації злочинів і призначенні покарання. У більшості країн Європи спостерігається тенденція до розширення його прав. Зокрема, у Швейцарії із набранням чинності нових положень з 01 січня 2016 р. потерпілий отримає право вимагати інформацію про значимі рішення та заходи щодо виконання покарання злочинця. Право на інформацію матимуть не лише потерпілі від злочину, а також їхні родичі та треті особи, коли їх інтерес є законним. Для її отримання необхідно подати письмовий запит через орган виконавчої влади. Якщо надання відповіді буде схвалено, потерпілий отримає інформацію про виконання покарання, його деталі чи про його завершення, звільнення або втечу злочинця. Правоохоронні органи можуть відмовити у запиті, якщо переважатимуть законні інтереси засуджених.

Отже, все це надає підстави розглядати приватизацію на трьох рівнях: на рівні окремих норм, галузі та права у цілому. Рівень окремих норм передбачає запровадження норм приватного права у публічне право. Названий процес не протікає ізольовано, а супроводжується введенням норм публічного права у приватне право. У цьому зв'язку приватизацію не коректно пов'язувати лише з витісненням чи звуженням сфери дії публічного права. Розгляд проблеми на рівні окремих галузей виявляє, що співвідношення в них засобів приватного і публічного права є ситуативним, відображає періодичні коливання балансу в ту чи іншу сторону. Спостерігається як звуження приватного права, виникнення з його надр галузей публічного права, так і запровадження у кримінальний процес інститутів приватного обвинувачення та угод, передачі суверенних функцій держави приватним структурам. Розгляд проблеми на загальноправовому рівні

дозволяє констатувати, що розвиток права є залученням засобів приватного чи публічного права у різних комбінаціях. При багаторівневому розгляді досліджуваної проблеми стає очевидним, що йдеться про галузеву належність вжитих засобів правового контролю поведінки. Термін приватизація при такому підході не напружує представників публічного права. Приватне право не розглядається в якості галузі-експансіоніста; приватизація урівноважується публіцизацією. Метою обох діаметрально протилежних процесів є реалізація прав людини на тому чи іншому етапі розвитку, який визначає особливості співвідношення публічного і приватного.

Ю. В. Кернякевич-Танасійчук, к.ю.н., доцент, доцент кафедри трудового, екологічного та аграрного права Прикарпатського національного університету ім. Василя Стефаника

ОБ'ЄКТИ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ

Тези присвячено розгляду питань об'єктів кримінально-виконавчої політики, їх класифікації та загальної характеристики.

Тезисы посвящены рассмотрению вопросов объектов уголовно-исполнительной политики, их классификации и общей характеристики.

The thesis is devoted to the consideration of objects penal policy, classification and general characteristics.

Кримінально-виконавча політика як складова внутрішньої політики Української держави та політики у сфері боротьби зі злочинністю має налагоджену та впорядковану структуру. Одним із системоутворюючих елементів структури кримінально-виконавчої політики є її об'єкт.

Щодо визначення кола об'єктів кримінально-виконавчої політики в науковій літературі існують різні погляди і думки. Наприклад, А. П. Гель, Г. С. Семаков та І. С. Яковець об'єктом кримінально-виконавчої політики визначають, з одного боку, органи та установи виконання покарань, а з другого – засуджених[1].

[1] Гель А. П., Семаков Г. С., Яковець І. С. Кримінально-виконавче право України : навч. посіб. / А. П. Гель, Г. С. Семаков, І. С. Яковець / за ред. А. Х. Степанюка. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – С. 23.

Кримінально-виконавча політика визначає загальні засади функціонування суб'єктів кримінально-виконавчої діяльності. Вона впливає на свідомість працівників органів та установ виконання покарань, зумовлює їх ставлення до засуджених. У своїй діяльності персонал цих органів і установ реалізує принципи кримінально-виконавчого права, що формуються безпосередньо під впливом політики у сфері виконання покарань. Засуджені є об'єктом кримінально-виконавчої політики, оскільки саме вона визначає статус цих осіб. Як свідчить історичний досвід, зміни в політиці у сфері кримінальних покарань, у першу чергу, відбиваються на правовому становищі засуджених[1].

В. Г. Громов указує, що об'єктом кримінально-виконавчої політики виступають права, свободи і законні інтереси засуджених, персоналу установ і органів, які виконують покарання, інших суб'єктів й учасників кримінально-виконавчих правовідносин[2].

У свою чергу, В. В. Кондратішина вважає, що об'єктами кримінально-виконавчої політики України слід визнавати ті суспільні відносини, що складають зміст кримінально-виконавчої діяльності держави, суспільства й окремо взятої особи, включаючи засуджених[3]. Водночас учена класифікує об'єкти кримінально-виконавчої політики на: 1) потерпілих від злочину, що визнані такими на підставі рішення суду, яке вступило в законну силу; 2) суспільство у зв'язку з порушенням засудженими встановлених правил співжиття; 3) державу, яка через таку ознаку злочину, як протиправність, визначає в законі вичерпні об'єкти правової охорони; 4) персонал органів і установ виконання покарань; 5) інших осіб (фізичних та юридичних), які причетні до реалізації вироків й інших рішень судів; 6) засуджених, які відбувають покарання; 7) колишніх засуджених – до зняття або погашення судимості[4].

---

[1] Гель А. П., Семаков Г. С., Яковець І. С. Кримінально-виконавче право України : навч. посіб. / А. П. Гель, Г. С. Семаков, І. С. Яковець / за ред. А. Х. Степанюка. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – С. 23–24.

[2] Громов В. Г. Уголовно-исполнительная политика / В. Г. Громов [Электронний ресурс]. – Режим доступа : http://www.sovremennoepravo.ru/m/articles/view/Уголовно-исполнительная-политика. – Загл. с экрана.

[3] Кондратішина В. В. Кримінально-виконавча політика України: формування та реалізація : дис. …канд.. юрид. наук : 12.00.08 / В. В. Кондратішина; Львівськ. держ. ун-т внутр. справ. – Львів, 2009. – С. 148.

[4] Кондратішина В. В. Кримінально-виконавча політика України: формування та реалізація : автореф. дис. …канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. В. Кондратішина ; Львівськ. держ. ун-т внутр. справ. – Львів, 2009. – С. 10–11.

Будь-яке зі згаданих вище тверджень заслуговує на увагу та підтримку. На нашу думку, загальним об'єктом кримінально-виконавчої політики слід визнавати відносини, що виникають у процесі виконання-відбування покарання. Складовими ж частинами загального об'єкта кримінально-виконавчої політики є: 1) органи та установи виконання покарань; 2) засуджені; 3) потерпілі від злочину; 4) права, свободи, законні інтереси, а також обов'язки учасників кримінально-виконавчих правовідносин.

Слід наголосити, що ці елементи є невід'ємними частинами загального об'єкта кримінально-виконавчої політики, оскільки при впливі на них лише у сукупності можна досягти ефективної реалізації кримінально-виконавчої політики.

Д. В. Каменський, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри політології та правознавства Бердянського державного педагогічного університету

АКТ ШЕРМАНА АБО СУПЕРЕЧЛИВИЙ ДОСВІД США У ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННИМ ПОРУШЕННЯМ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

У тезах розглядаються деякі здобутки та помилки федерального законодавця США і судової практики в частині кримінально-правової охорони економічних відносин від зловживань монопольним становищем.

В тезисах рассматриваются некоторые достижения и ошибки федерального законодателя США и судебной практики в части уголовно-правовой охраны экономических отношений от злоупотреблений монопольным положением.

Some achievements and mistakes by U. S. federal legislator and judiciary in the field of criminal law protection of economic relations from monopolistic violations are examined in the theses.

Сьогодні у глобальному рейтингу конкурентоспроможності країн Україна посідає 76 позицію (із 144). Напевно, більшість пересічних громадян можуть назвати головні причини такого невисокого результату, яе-от: корупція, політична нестабільність, забюрократизованість, важкий доступ до фінансових ресурсів, інфляція, податкове навантаження та ін. Це, власне, визнають і автори рейтингу[1]. Водночас за показником ефек-

[1] Schwab K. The Global Competitiveness Report 2014–2015: Full Data Edition / Klaus Schwab // World Economic Forum, 2014. – P. 372–373.

тивності антимонопольного регулювання рейтинг ставить Україну лише на 136-е місце із 144 країн, що важко назвати прийнятним результатом.

Розмірковуючи над природою та результатами існування так званих «монополій по-українські», І. Майдич вказує на дивну суміш економіки, політики, корупції і криміналу, де ринкова позиція фірми залежить не від ефективності виробничих чи управлінських процесів, а від сили політичного лобі, яке за нею стоїть, і глибини корупційних каналів, що приховують порушення господарського, а іноді й кримінального законодавства. В якості прикладу автор перераховує окремі сфери економіки, де спостерігаються ознаки явного домінування певного суб'єкта: факсимільний і мобільний зв'язок; хімічна промисловість; металургія; внутрішні авіаперевезення; регіональні енергоринки; навіть виробництво курятини та регіональне посередництво на агроринку[1]. Важко не погодитися з тим, що олігархічна економіка перестає бути частиною національної економіки, навпаки, вона чинить руйнівний вплив на немонополізовані її сектори.

Цікаво, що з подібними проблемами на шляху економічного розвитку свого часу стикалися й Сполучені Штати Америки. Тому вважаємо за доцільне розглянути деякі аспекти законодавчої охорони основ вільної конкуренції в економіці цієї держави.

Друга половина XIX ст. ознаменувалася у США стрімким зростанням бізнес-конгломерацій, або трестів. Суспільство досить неоднозначно сприйняло такі зміни в діловому середовищі – чимало американців небезпідставно вважали, що ці нові форми ведення великого бізнесу негативно позначаться на принципі вільної конкуренції та призводили до узгодженого фіксування цін. У відповідь на публічне занепокоєння чимало законодавців штатів прийняли спеціальні закони про регулювання корпоративної поведінки. Натомість, «підступні» представники великого бізнесу просто перевели свої штаб-квартири до інших штатів (Делавер та Нью-Джерсі).

Нарешті, у 1890 р. федеральний законодавець ухвалив Антитрестівський Акт Шермана (англ. – Sherman Antitrust Act, далі – Акт Шермана). Своєю назвою цей акт, що й понині фахівці вважають одним з основних у сфері протидії федеральним економічним злочинам, зобов'язаний сенатору Дж. Шерману – його автору. Ідея законодавчого акта була загалом зрозумілою: мати можливість правового реагування (у першу чергу, шля-

[1] Майдич І. Монопольно-олігархічне українське танго [Електронний ресурс] / І. Майдич. – Режим доступу : http://voxukraine.org/2015/02/22/monopolno-oligarhichne-ukraiinske-tango-ukr. – Заголовок з екрана.

хом проведення розслідувань та відкриття судових проваджень) на будь-які комбінації у формі трестів чи корпоративних змов із метою обмеження вільної торгівлі. Водночас чимало конгресменів тоді вважали, що хоча Акт і буде виглядати позитивно в очах суспільства, водночас застосовувати його положення на практиці буде вкрай важко.

Уже понад століття положення федерального антимонопольного законодавства послідовно спрямовуються на досягнення суспільно корисних цілей: захищати конкурентне середовище на користь споживачів, забезпечувати потужні стимули для чесного та ефективного ведення бізнесу, зберігати ціни на товари й послуги на економічно обґрунтованому рівні, і, врешті-решт, сприяти покращенню якості товарів і послуг завдяки конкуренції.

Положення Акта Шермана забороняють укладання будь-якого контракту, комбінації чи змови з метою обмеження торгівлі (комерції), а також будь-яку монополізацію, або змову, або комбінацію з метою монополізації.

Звертає на себе увагу відсутність чіткості у тексті цього Акта, що у свою чергу призвело до багаторічних дискусій та суперечок серед американських судів щодо його офіційного змісту, зокрема, щодо точного значення вживаних у ньому основних термінів на кшталт «трест», «комбінації» та «обмеження торгівлі».

Не дарма американський дослідник Р. Бредлі констатує наявність на сторінках юридичних видань того часу численних і не завжди вдалих спроб авторів дослідити законодавчу історію Акта, щоб краще зрозуміти його сутність та цілі. Адже положення Акта, констатує Р. Бредлі, за своїм змістом є занадто широкими та многозначними[1].

Подібні історико-правові дослідження виявили, зокрема, що Акт Шермана користувався широкою підтримкою громадськості. Більше того, на час існування Акта в формі лише законопроекту вже понад 20 штатів прийняли свої місцеві антимонопольні закони, відреагувавши таким чином на перші спроби захоплення ринків. Отже, у цьому конкретному випадку федеральний акт став умовним віддзеркаленням законів штатів.

Перше серйозне випробування Акта Шермана на практиці відбулось у 1895 р. у справі Найта. Тоді Американська цукрова компанія придбала 4 цукрові заводи, отримавши таким чином контроль над 98% національного ринку цукру. Верховний Суд США вирішив, що придбання заводів із виробництва цукру у межах одного штату не має прямого відношення

[1] Bradley R. On the Origins of the Sherman Antitrust Act / R. Bradley // Cato Journal. – 1990. – Vol. 9. – N. 3. – P. 738.

до транскордонної комерції (між штатами), і таким чином не може вважатися порушенням Акта Шермана. По суті це рішення пішло у розріз із метою федерального законодавця, воно стимулювало подальші створення бізнес-трестів і, головне, суттєво обмежило вплив уряду на процеси недопущення монополізації ринків[1].

Пізніше, у справі «Еддістон Пайп Компані», Верховний Суд США прийняв одностайне рішення про заборону 6 виробникам металопрокату укладати будь-які угоди про скасування між собою конкуренції. Суд зазначив, що, на відміну від справи Найта, тут існувала конкретна угода про порушення правил комерції між штатами, обмеження конкуренції, а також фіксування цін. Отже, існували конституційні передумови для застосування імперативних положень Акта Шермана[2].

На сьогодні існує вже усталена практика, коли у цивільних та кримінальних справах про антиконкурентні дії фактично суди вирішують, які форми ведення бізнесу слід визнати незаконними.

Звертає на себе увагу суворість кримінально-правових санкцій за порушення вимог Акта Шермана. Федеральні прокурори порушують кримінальні справи за наявності ознак умисної цілеспрямованої поведінки, що суттєво обмежує вільну конкуренцію. Це може бути, наприклад, уже згадана вище змова на фіксування цін на певному ринку товарів чи послуг.

Відповідно до § 1 розділу 15 Зібрання законів США будь-який контракт, об'єднання у формі тресту чи в іншій формі, змова з метою обмеження торгівлі чи комерції між кількома штатами або з іноземними державами визнаються незаконними. Будь-яка особа, яка укладає будь-яку угоду, вступає в будь-яке об'єднання чи вступає в змову, що визнані незаконними, вважатиметься винною в учиненні фелонії та після засудження буде покарана штрафом у розмірі до 1 млн. дол. (штрафом у розмірі до 100 млн. дол. для корпорацій) та (або) позбавленням волі на строк до 10 років. Аналогічні санкції закон передбачає й за протиправну монополізацію ринку, коли конкуренти витісняються з ринку за допомогою незаконних методів ведення бізнесу (§ 2).

Цікаво, що в оригінальному тексті Акта Шермана за 1890 р., тобто ще до внесення відповідних доповнень до Зібрання законів США, максимальне покарання за антиконкурентні дії у виді штрафу становило 5 тис. дол. або позбавлення волі на строк до одного року. При

[1] United States v. E. C. Knight Co., 156 U. S. 1 (1895).

[2] Addyston Pipe and Steel Co. v. United States, 175 U. S. 211 (1899).

цьому для юридичних осіб (корпорацій) покарання взагалі не передбачалося законом. Істотне збільшення розміру санкцій на сьогодні свідчить, на наш погляд, про серйозну увагу з боку федерального законодавця до законності ведення великого національного та міжнародного бізнесу.

Статистика притягнення до кримінальної відповідальності за порушення федерального антимонопольного законодавства у 2014 р. виглядає таким чином. Сукупний розмір сплачених кримінальних штрафів перевищив 1,3 млрд дол., що наразі є найвищим показником за всю історію застосування положень Акта Шермана (для порівняння, у 2013 р. – 1 млрд дол.). В учиненні злочинів цієї категорії звинувачено 62 особи (для порівняння, у 2013 р. – 55 осіб). При цьому середній розмір призначеного покарання у виді позбавлення волі склав лише 25 місяців – фактично чверть від максимально дозволеного законом розміру[1].

Також звертає на себе увагу відсутність у тексті цієї заборони, на відміну від переважної більшості інших федеральних параграфів про економічні злочини, вказівки на умисну форму вини. Хоча цей недолік і було в подальшому (вже після ухвалення Акта Шермана) усунуто за рахунок судового тлумачення, однак відсутність одного з основних елементів законодавчої конструкції цього протиправного діяння виглядає нелогічною. Одним із пояснень цьому, вочевидь, може бути давність існування самого федерального акта, адже зрозуміло, що законодавча техніка наприкінці XIX ст. не відрізнялася досконалістю та уніфікованістю. Водночас заради справедливості слід відзначити далекоглядність Конгресу, який тоді чітко зазначив, що федеральне порушення вимог антимонопольного законодавства може посягати не лише на комерційні відносини між кількома штатами, а й відносини з іноземними державами. У період економічної глобалізації законодавче закріплення механізмів жорсткого реагування на антиконкурентні дії великих транснаціональних корпорацій є актуальним як ніколи.

Підсумовуючи розглянуті вище положення закону і практики, спираючись на конкретний зарубіжний досвід, сподіваємося, що економічна доцільність, суспільний тиск, політична воля та, врешті-решт, здоровий глузд стануть відправною крапкою в процесах впровадження нової деолігархізованої моделі економічного розвитку України.

[1] 2014 Criminal Enforcement Fine and Jail Charts [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.justice.gov/atr/public/criminal/264101.html. – Заголовок з екрана.

Є. М. Чупринська, заступник начальника відділу державного обвинувачення у вищих судах управління підтримання державного обвинувачення в суді Генеральної прокуратури України

НЕОДНАКОВЕ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ЗАКОНУ УКРАЇНИ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЯК ПІДСТАВА ПЕРЕГЛЯДУ ВЕРХОВНИМ СУДОМ УКРАЇНИ: ПОГЛЯД ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА З ПРОЦЕСУАЛЬНИМ ТА З ПРАВОЗАСТОСОВНОЮ ПРАКТИКОЮ

Рішенням Верховного Суду України, що прийняті з підстав неоднакового застосування норм закону України про кримінальну відповідальність, притаманні усі ознаки судового прецеденту. Тому вони є джерелом кримінального права.

Решениям Верховного Суда Украины, принятым на основаниях неодинакового применения норм закона Украины об уголовной ответственности, присущи все признаки судебного прецедента. Поэтому они являются источником уголовного права.

The resolutions of the Supreme Court of Ukraine adopted on the basis of different application of the provisions of the Law of Ukraine on Criminal Responsibility have all signs of the judicial precedent. Therefore, they represent a source of criminal law.

Одним із наслідків судової реформи 2010 року із подальшими змінами до законодавства, внесеними Законом України «Про забезпечення права на справедливий суд» 2015 р. стало наділення Верховного Суду України повноваженням перегляду справ із підстав неоднакового застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми права, передбаченої законом України про кримінальну відповідальність, у подібних правовідносинах, що зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень.

Пропонуємо розглянути вказану підставу, закріплену у п. 1 ч. 1 ст. 445 КПК України, через призму взаємозв'язку кримінального права з процесуальним та з правозастосовною практикою, адже саме останню визнають критерієм досконалості та якості законів.

По-перше, особливість такого перегляду полягає у визначенні єдиного джерела норм матеріального права, неоднакове застосування яких може бути підставою для звернення до Верховного Суду України, – за-

кону України про кримінальну відповідальність (Кримінального кодексу України, а після прийняття – так само й закону України про кримінальні проступки). Крім того, законодавчо встановлено перелік виключень із цих норм закону, а саме: неоднакове застосування судом касаційної інстанції однієї і тієї самої норми права щодо питань призначення покарання, звільнення від покарання та кримінальної відповідальності не може слугувати підставою для звернення до Верховного Суду України із заявою про перегляд судового рішення.

По-друге, така конкретизація насамперед пов'язана з особливим колом правовідносин, що є предметом регулювання кримінального та кримінального процесуального законодавств, нормативним складом та їх завданнями, головним з яких є охорона та захист прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань. Також в аспекті вказаних виключень із норм права, передбачених законом України про кримінальну відповідальність, неоднакове застосування яких може слугувати підставою для перегляду Верховним Судом України, важливе місце посідає принцип індивідуалізації покарання, унікальність особи винного у кожній зі справ і наявність обтяжуючих та/або пом'якшуючих покарання обставин, що у сукупності нерідко призводить до неможливості однакового застосування положень, які регламентують вид та розмір покарання, звільнення від нього та кримінальної відповідальності навіть щодо осіб, які перебувають у подібних правовідносинах.

По-третє, під «одними і тими самими нормами закону України про кримінальну відповідальність» розуміють не лише одні і ті самі частини статті (абзаци, пункти) чи саму статтю у цілому, а й одну і ту саму її редакцію[1]. Тобто неоднакове застосування різних правових норм, що містяться у тих самих або різних нормативно-правових актах, не дає підстави для перегляду судових рішень Верховним Судом України навіть у подібних правовідносинах[2].

[1] Постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 7 листопада 2013 року у справі № 5-42кс13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/35667390. – Заголовок з екрана.

[2] Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 3 жовтня 2012 року у справі № 6-92цс12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/26457847. – Заголовок з екрана.

У цьому аспекті Верховний Суд України у цілій низці ухвалених рішень констатував неоднакову правову позицію касаційного суду щодо чинності закону про кримінальну відповідальність у часі. Зокрема, у постановах Верховного Суду України від 14 березня 2014 р. у справі № 5-1кс13[1] та від 24 жовтня 2013 р. № 5-32кс13[2], які стосувались одного й того самого злочинного діяння, але різних винних осіб, що його вчинили, Верховний Суд України встановив, що винну особу засуджено за ч. 3 ст. 368 КК України в редакції від 11 червня 2009 р. Цією нормою кримінального закону в даній редакції передбачалася відповідальність за одержання хабара в особливо великому розмірі або службовою особою, яка займає особливо відповідальне становище, проте такі кваліфікуючі ознаки цій винній особі не інкримінувалися, а сама редакція на час вчинення ним діяння втратила чинність у зв'язку з прийняттям Закону України від 21 грудня 2010 р. № 2808-VI. Верховний Суд України зазначив, що за схожих обставин подібні суспільно небезпечні діяння отримали іншу кримінально-правову оцінку касаційного суду і були кваліфіковані за ч. 2 ст. 368 КК України в редакції, що діяла на час вчинення злочину, тобто від 05 квітня 2001 р., та вказав, що саме таке застосування відповідних норм закону України про кримінальну відповідальність є правильним. Виходячи з цього, Верховний Суд України скасував ухвалу Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ та направив справу на новий касаційний розгляд.

Системний аналіз наведених норм закону дає підстави вести мову про запровадження конструкції правотворчої діяльності Верховним Судом України шляхом створення судового прецеденту, оскільки внаслідок такої регламентації рішення найвищого судового органу щодо застосування норм матеріального і процесуального права набувають ознак джерела права через їх загальнообов'язковість. Цим судові рішення Верховного Суду України суттєво відрізняються від усіх інших – вони обов'язкові не лише для учасників кримінального провадження і володіють не лише характером «закон у конкретній справі», а й наді-

[1] Постанова Судової палати у кримінальних справах ВСУ від 14 березня 2013 року у справі № 5-1кс13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30604031. – Заголовок з екрана.

[2] Постанова Судової палати у кримінальних справах ВСУ від 24 жовтня 2013 року у справі № 5-32кс13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/35667387. – Заголовок з екрана.

лені імперативною силою для всіх суб'єктів владних повноважень, що застосовують відповідну норму закону, в тому числі і для всіх судів України. Як зазначає П. П. Андрушко, в цьому випадку неврахування (невиконання) судом першої чи апеляційної інстанції правового висновку Верховного Суду України при винесенні вироку, прийнятті ухвали чи постанови має оцінюватися за наявності підстав як постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови (ст. 375 КК) або ж як невиконання судового рішення (ст. 381 КК)[1].

З огляду на зміни у чинному законодавстві вважаємо за можливе стверджувати, що постановам Верховного Суду України притаманні усі ознаки судового прецеденту, оскільки він є не просто елементом судової гілки влади, а найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції, формування рішень якого здійснюється безпосередньо під час реалізації правосуддя. Верховний Суд України не створює правових норм, проте шляхом тлумачення та вказівки на правильне й загальнообов'язкове їх застосування надає своїм постановам нормативного значення – сутності джерела права, яким є судовий прецедент. Як зазначає О. Дашковська, завдяки судовим прецедентам і судовій практиці відбувається не лише індивідуально-правове, а й нормативно-правове регулювання суспільних відносин[2]. Таким чином, на сьогодні рішення Верховного Суду України щодо судових рішень у кримінальних провадженнях, переглянуті за підстави, передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 445 КПК України, є джерелом кримінального права. Це один із важливих, якщо не найважливіших аспектів взаємозв'язку кримінального права з кримінальним процесуальним правом, а також із правозастосовною практикою.

Водночас варто зазначити, що у теперішній час наукове осмислення питань, пов'язаних із правовою природою рішень Верховного Суду України, є надзвичайно актуальним і потребує подальшої розробки.

---

[1] Андрушко П. П. Джерела кримінального права України: поняття, види / П. П. Андрушко // Адвокат. – 2011. – № 7. – С. 15.

[2] Дашковська О. Судовий прецедент і судова практика як джерела права / О. Дашковська // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2011. – № 1. – С. 41.

В. В. Стеценко, прокурор Лозівської міжрайонної прокуратури Харківської області, здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

РОЛЬ ПРОКУРОРА У ФОРМУЛЮВАННІ ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КЕРІВНИЦТВА

На основі аналізу нормативно-правових актів України досліджено роль прокурора у формулюванні правової кваліфікації кримінальних правопорушень при здійсненні ним процесуального керівництва.

На основе анализа нормативно-правовых актов Украины исследована роль прокурора в формулировании правовой квалификации уголовных правонарушений при осуществлении им процессуального руководства.

Based on the analysis of legal acts of Ukraine the role of prosecutor in the qualification of criminal offenses during the procedural ruling is researched.

У ст. 121 Конституції України, ст. 5 Закону України «Про прокуратуру» одним із напрямів діяльності прокуратури визначено нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання й досудове слідство. У ч. 2 ст. 36 Кримінального-процесуального кодексу (далі – КПК) України закріплено положення про те, що прокурор здійснює нагляд за додержанням законів при проведенні досудового розслідування у формі процесуального керівництва. Процесуальне керівництво – це специфічний вид правового керівництва кримінальної процесуальної спрямованості, що полягає в упорядкуванні процесу досудового розслідування з використанням кримінальних процесуальних повноважень владно-розпорядчого характеру, закріплених ст. 36 КПК України[1].

Виходячи з визначення соціальної місії прокуратури – служіння людям і суспільству, саме процесуальне керівництво прокурором досудовим розслідуванням покликане забезпечити виконання завдань кримінального судочинства: захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів

[1] Говоруха М. Суть наглядової діяльності прокурора та процесуального керівництва / М. Говоруха // Вісн. прокуратури. – 2013. – № 11. – С. 24–28.

учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування й судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне 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).

На виконання цих завдань ст. 36 КПК України чітко і всебічно регламентує повноваження прокурора, що закріплені у п. 21. Відповідно до п. 4 ст. 36 КПК України прокурор доручає слідчому, органу досудового розслідування здійснення слідчих дій, що спрямовані на пошук доказової інформації, необхідної для правильної правової кваліфікації кримінальних правопорушень. Необхідною умовою правової кваліфікації є установлення відповідності ознак вчиненого діяння ознакам складу злочину, описаного у кримінальному законі[1]. Правова кваліфікація за допомогою обов'язкового передбаченого процесуальним законодавством доказування є окремим випадком пізнання реального світу, і тому у будь-якому разі її практичного застосування правова кваліфікація має бути моментом об'єктивної істини в правовому регулюванні, а, отже, визначальною основою справедливого юридичного рішення[2].

Прокурор, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва, уповноважений вручити особі підозрюваній у вчиненні кримінального правопорушення, повідомлення про підозру (п. 11 ст. 36 КПК України). Вимоги до формулювання прокурором (слідчим) правової кваліфікації кримінального правопорушення містяться саме у змісті письмового повідомлення про підозру (п. 5 ст. 277 КПК України). Підозрою є попередній висновок прокурора або слідчого про причетність особи до вчиненого кримінального правопорушення, припущення, яке, безумовно, має бути перевірено та оцінено в сукупності з усіма доказами, перш ніж обґрунтувати його в обвинувальному акті.

---

[1] Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого ; за ред. : В. Я. Тацій, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін. – 5-те вид., переробл. і доповн. – Х. : Право, 2015. – С. 108–109.

[2] Гончаренко В. Г. Пізнавальна функція юридичної кваліфікації / В. Г. Гончаренко // Вісн. Акад. адвокатури України. – 2010. – № 1. – С. 106–108.

У процесі здійснення процесуального керівництва прокурор несе відповідальність за законність та своєчасність прийнятих органами досудового розслідування процесуальних рішень, а також законного проведення слідчих дій, спрямованих на встановлення та перевірку доказів у кримінальному провадженні. Недотримання органами досудового розслідування процесуального порядку проведення слідчих дій та отримання за їх результатами доказів зумовлює недопустимість доказів, унеможливлює їх використання прокурором під час судового розгляду, зменшує доказову базу прокурора. З метою уникнення будь-яких порушень слідчого процесу, свавілля та суб'єктивізму у розслідуванні складних справ, а в підсумку й неправильної правової кваліфікації кримінальних правопорушень, прокурор зобов'язаний наглядати як за законністю кожної виконаної органами розслідування слідчої дії, так і за законністю кожного прийнятого ними рішення. Поряд із цим, як показує практика, в окремих випадках участь прокурора у слідчих діях та особисте їх провадження[1] матиме відбиття в реальному й безпосередньому попередженні порушень закону органами досудового розслідування, застосуванні повноти, всебічності й неупередженості розслідування, що є дуже важливим для правильної правової кваліфікації кримінального правопорушення і в повідомленні про підозру, і в обвинувальному акті. Суттєвий вплив на правильну правову кваліфікацію кримінальних правопорушень у межах функції процесуального керівництва має й своєчасне втручання прокурора в хід розслідування шляхом надання юридично обґрунтованих вказівок, які мають профілактичне значення, що в підсумку зумовлюють попередження порушень закону органами досудового розслідування[2].

Отже, чіткі організаційні засади діяльності прокурора при здійсненні процесуального керівництва органами досудового розслідування, а саме: миттєве реагування на всі види порушень закону, а в окремих випадках особисте проведення прокурором слідчих дій, сприятимуть уникненню неналежної правової кваліфікації кримінальних правопорушень та нададуть можливість не допустити порушень прав особи на свободу та особисту недоторканність.

---

[1] Гончаренко В. Г. Пізнавальна функція юридичної кваліфікації / В. Г. Гончаренко // Вісн. Акад. адвокатури України. – 2010. – № 1. – С. 106–108.

[2] Гончаренко В. Г. Пізнавальна функція юридичної кваліфікації / В. Г. Гончаренко // Вісн. Акад. адвокатури України. – 2010. – № 1. – С. 106–108.

Н. О. Максіменцева, к.ю.н., докторант кафедри адміністративного і кримінального права юридичного факультету Дніпропетровського національного університету імені Олеся Гончара

ВИРІШЕННЯ СПОРІВ У АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ У СФЕРІ НАДРОКОРИСТУВАННЯ

Тези присвячені проблематиці вирішення публічно-правових спорів, що виникають у сфері надрокористування щодо надання, внесення змін, припинення дії документів дозвільного характеру.

Тезисы посвящены проблематике решения публично-правовых споров, возникающих в сфере недропользования относительно предоставления, внесения изменений, прекращения действия документов разрешительного характера.

The abstract is devoted to the problems of conflicts in the scope of use of soil, on issuing, amending and terminating permits.

Історію людства неможливо уявити без користування надрами. Навіть назви етапів розвитку в історії пов'язані з тими чи іншими копалинами та їх похідними: кам'яне, залізне століття. Можна без перебільшення стверджувати, що використання надр протягом тисячоліть супроводжувало становлення людства. Особливої актуальності це питання набуває на сьогодні, коли наша держава потерпає від енергозалежності і шукає шляхи ефективної організації діяльності у сфері надрокористування.

Відповідно до ст. 13 Конституції України земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші ресурси, що знаходяться в межах території України, є об'єктом права власності Українського народу. Від імені Українського народу право власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених Конституцією та законами України. Згідно зі ст. 4 Кодексу України про надра (далі – КУпН) надра можуть надаватися тільки у користування.

На сьогодні чинне законодавство виділяє корисні копалини місцевого та загальнодержавного значення, при цьому на користування останніми потрібна наявність спеціального дозволу.

У свою чергу, аналіз судової практики дозволяє зробити висновок, що найбільш проблемним у цій сфері є саме вирішення спорів щодо отримання, припинення дії документів дозвільного характеру. Виходячи з цього, у науковій доповіді приділено увагу саме цій проблематиці.

Так, надра можуть надаватись у користування підприємствам, устано-

вам, організаціям і громадянам згідно зі ст. 19 КУпН лише за наявності у них спеціального дозволу на користування ділянкою надр, процедура видачі якого передбачена Порядком надання спеціальних дозволів на користування надрами, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України № 615 від 30 травня 2011 р. (далі – Порядок № 615). У свою чергу, органом, що видає у встановленому порядку спеціальні дозволи, а також зупиняє та анулює їх дію шляхом прийняття відповідних наказів згідно з п. 4 Положення про Держгеонадра України, затвердженого указом Президента України № 391 від 06 квітня 2011 р. є Державна служба геології та надр України (далі – Держгеонадра України).

Таким чином, у разі незгоди суб'єктів із тим чи іншим рішенням державного органу щодо надання, анулювання дії тощо спеціального дозволу на користування надрами вони мають право звернутись до суду із захистом порушених прав та оскаржити такий наказ Держгеонадр Україні відповідно до п. 1 ст. 3, п. 2 ст. 17 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України). Так, адміністративне провадження відкривається у разі, по-перше, наявності публічно-правового спору щодо оскарження дій суб'єкта владних повноважень, протиправність рішень якого призвела до наслідків у вигляді порушення прав і законних інтересів, і, по-друге, наявності законодавчих підстав для судового порядку припинення права користування у випадках, визначених чинним законодавством.

Підставами звернення суб'єктів до суду, де позовними вимогами є скасування рішення Держгеонадр України щодо надання, припинення дії дозволів на спеціальне використання надр, є порушення вимог статей 16 і 26 КУпН, п. 23 Порядку № 615 тощо. Так, відповідно до положень ст. 26 КУпН припинення права користування надрами здійснюється у судовому порядку у разі наявності незгоди користувачів в таких випадках: 1) користування надрами із застосуванням методів і способів, що негативно впливають на стан надр, призводять до забруднення навколишнього природного середовища або шкідливих наслідків для здоров'я населення; 2) використання надр не для тієї мети, для якої їх було надано, порушення інших вимог, передбачених спеціальним дозволом на користування ділянкою надр; 3) користувач без поважних причин протягом 2-х років, а для нафтогазоперспективних площ та родовищ нафти і газу – 180 календарних днів не приступив до користування надрами.

Крім того, загальні вимоги для надання документів дозвільного характеру, яким є дозвіл на спеціальне користування надрами, визначенні ст. 4–1 Закону України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності»

(далі – Закон України «Про дозвільну систему»), де передбачено випадки відмови в переоформленні, видачі дублікатів, анулювання таких документів лише за наявності звернення суб'єкта господарювання із заявою про анулювання документа дозвільного характеру; припинення юридичної особи шляхом злиття, приєднання, поділу, перетворення та ліквідації або припинення підприємницької діяльності.

Разом із тим п. 7 ст. 4–1 вищезазначеного Закону України «Про дозвільну систему» передбачає підстави для звернення органу, що видав документ дозвільного характеру, до адміністративного суду за наявності хоча б однієї з таких підстав: 1) встановлення факту надання у документах дозвільного характеру та документах, що додаються до них, недостовірної інформації; 2) здійснення суб'єктом господарювання певних дій щодо провадження господарської діяльності або видів господарської діяльності, на які отримано документ дозвільного характеру, з порушенням вимог законодавства, щодо яких дозвільний орган видав припис про їх усунення із наданням достатнього часу для їх усунення. Проте відповідно до абз. 7 п. 7 ст. 4–1 Закону анулювання документів дозвільного характеру з підстав, не передбачених законом, забороняється, хоча законодавство про надра передбачає й інші випадки, що вказує на наявність певних розбіжностей у чинному законодавстві у цій сфері.

Таким чином, можна визначити такі умови анулювання документів дозвільного характеру у сфері надрокорисування у судовому порядку: 1) наявність незгоди користувача; 2) виявлення у документах недостовірної інформації; 3) наявність порушень, зазначених у пунктах 4, 5, 6 Порядку № 615, які встановлені під час перевірок господарської діяльності суб'єктів господарювання; 4) неусунення таких порушень, зазначених у приписі, протягом достатнього часу (при цьому законодавець не закріплює поняття «достатній час»).

Під час реалізації вимог щодо настання умов припинення дії дозволу мають місце проблеми їх практичної реалізації. Так, доволі складно на сьогодні виявити порушення норм чинного законодавства під час господарської діяльності та внести припис щодо їх усунення відповідно до Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 05 квітня 2007 р., Порядку здійснення державного геологічного контролю, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 14 грудня 2011 р. № 1294 через наявність мораторію на проведення перевірок контролюючими органами, у тому числі й у сфері надрокорисування.

Проведений аналіз рішень судів у справах за позовами про скасування рішення Держгеонадр України щодо надання, припинення користування надрами, які розглядаються в адміністративному судочинстві (було здійснено аналіз рішень таких окружних адміністративних судів: Вінницького – від 23 червня 2015 р., Львівського – від 29 вересня 2014 р., Хмельницького – від 01 липня 2015 р., м. Києва – від 02 червня 2015 р.), дозволив виокремити такі недоліки, що у подальшому призводять до їх перегляду: 1) неможливість проведення перевірок стану дотримання вимог законодавства у цій сфері, низька якість їх результатів, недоведеність фактів, виявлених під час перевірки; 2) необхідність застосовування положень як спеціального законодавства, так і загальних норм щодо вимог до дозвільної документації; 3) відсутність підстав для вирішення спору у судовому порядку; 4) суб'єктивна оцінка поняття наявності «достатнього часу для усунення порушень» тощо.

Підвищити рівень захисту прав і законних інтересів як держави, так і суб'єктів господарської діяльності у такій категорії справ можливо перш за все шляхом приведення у відповідність норм Закону України «Про дозвільну систему» та Порядку № 615 у частині підстав анулювання дозволів щодо виявлення порушень чинного законодавства під час господарської діяльності, внесення приписів та надання достатнього часу для усунення недоліків. Крім того, відсутність чітко встановленого терміну для виконання таких дій дає підстави сторонам оскаржити рішення у подальшому.

А. О. Байда, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМИ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ У КРИМІНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ НАСИЛЬСТВУ СТОСОВНО ЖІНОК І ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ

У тезах розглядаються проблеми імплементації у КК України міжнародних норм щодо протидії насильству над жінками.

В тезисах рассматриваются проблемы имплементации в УК Украины международных норм противодействия насилию над женщинами.

In the thesis the problems of implementation in the Criminal Code of Ukraine of the international provisions of combating to violence against women are considered.

Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами[1] (надалі – Конвенція) спрямована на запобігання та ліквідацію цього явища, а також передбачає міжнародний механізм моніторингу імплементації її положень на національному рівні.

Україна підписала Стамбульську конвенцію 7 листопада 2011 р., проте й досі не ратифікувала її. На даний час в цьому напряму проводиться активна робота, зокрема в рамках проекту Ради Європи «Запобігання та боротьба з насильством щодо жінок та домашнім насильством в Україні» (надалі – Проект[2]). Робочою групою зазначеного Проекту підготовлена низка пропозицій та істотних змін до чинного КК, деякі з яких стали предметом цього дослідження[3].

1. Відповідно до вказаного Проекту чинний КК пропонується доповнити такими категоріями, як «домашнє», «сімейне» насильство та «кримінальні правопорушення, пов'язані з насильством щодо жінок». При цьому вказані категорії застосовуються як тотожні. Разом із цим відповідно до ст. 3 Конвенції це не однакові поняття. Для успішної реалізації положень Конвенції, перш ніж доповнювати ними чинний КК, необхідно навести чітке тлумачення вказаних категорії та їх співвідношення між собою.

2. Таке покарання, як штраф, пропонується не застосовувати до осіб, засуджених за злочини, пов'язані із домашнім (сімейним) насильством. Пояснюється ця пропозиція тим, що в практичній діяльності є чимало випадків, коли призначений судом та сплачений штраф фактично стає покаранням для постраждалої сторони (особливо при сімейному насильстві, у випадках, коли працює лише один із подружжя). Відповідно до

---

[1] Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/convention-violence/convention/Convention%20210%20Ukrainian.pdf. – Заголовок з екрана.

[2] Аналітичний звіт. Відповідність окремих законів України вимогам Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами. [Електронний ресурс] / Аналітичний звіт – Режим доступу : http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/convention-violence/Ukraine-project/Legislative-assessment-report_UA.pdf. – Заголовок з екрана.

[3] Пропозиції та зміни до чинного КК були представлені для обговорення в рамках «круглого столу», що відбувся 25 травня 2015 р. у місті Києві під час презентації Підсумкового аналітичного звіту щодо відповідності окремих законів України вимогам Конвенції ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами.

положень ст. 53 чинного КК штраф призначається з урахуванням майнового стану винного, отже, положення, що пропонується, частково вже враховане у чинному КК. Якщо особа не працює, не має власного заробітку або є, наприклад, непрацездатною, тобто фактично не має заробітку, з якого вона може сплатити штраф, суд цей вид покарання може не застосовувати. Також у практиці сплата штрафу допускається й з боку третіх осіб. Звичайно, коли штраф за злочин, пов'язаний із сімейним насильством, фактично буде сплачувати потерпіла особа (дружина, співмешканка), така ситуація ніяк не справлятиме позитивного впливу на матеріальне положення в сім'ї. Цей факт суд не може не враховувати при призначенні такого виду покарання, як штраф. Разом із цим у Проекті є вказівка, що сформульована імперативно: «штраф не застосовується». Отже, суд буде зобов'язаний не застосовувати штраф. Особливого значення набуває запропоноване положення у випадках, коли більш м'які види покарань, що передбачені за певні злочинні діяння, не можуть бути застосовані до конкретної особи (наприклад, особа не працює і є непрацездатною, отже, такі види покарань, як виправні та громадські роботи, обмеження волі тощо, до такої особи застосовуватися не будуть). За таких умов суд зобов'язаний застосувати більш суворий вид покарань – позбавлення волі, що за конкретних умов може бути занадто жорстким видом покарань. Таким чином, суд порушуватиме вимоги КПК щодо винесення справедливого вироку. Також може виникнути ситуація, коли через незастосування штрафу (за умови реалізації цього доповнення до КК) суд не зможе призначити жодне з покарань та змушений буде винести обвинувальний вирок без призначення покарання.

У зв'язку з цим ми вважаємо за доцільне доповнити ст. 53 чинного КК указівкою, що при призначенні штрафу до осіб, засуджених за злочини, пов'язані із домашнім (сімейним) насильством, суд зобов'язаний установити, чи не призведе призначення цього виду покарання до погіршення матеріального становища потерпілої особи. Така пропозиція буде доречною за умови, що відповідно до пропозицій Проекту до чинного КК буде внесена категорія злочинів, пов'язаних із домашнім (сімейним) насильством.

3. Центральне місце у пропозиціях Проекту займає положення, що до чинного КК слід включити таку обтяжуючу обставину, як вчинення насильства проти чоловіка/дружини чи колишнього/ої чоловіка/дружини, навіть якщо вони не проживають спільно, або проти інших осіб, які пов'язані/були пов'язані сімейними чи близькими до них стосунками,

навіть якщо вони не проживають спільно. Слід підкреслити, що ця обставина відповідно до Конвенції має обов'язковий характер, тобто повинна бути внесена до національного законодавства країн-підписантів в обов'язковому порядку. Відповідно до зазначеного Проекту ця обтяжуюча покарання обставина має доповнити ст. 67 чинного КК, а також виступати як кваліфікуюча у складах злочинів, пов'язаних (із точки зору робочої групи Проекту) з домашнім (сімейним) насильством (перш за все злочинів, що посягають на життя та здоров'я осіб, які знаходяться або знаходилися в інтимних, сімейних або прирівняних до сімейних відносинах незалежно від того, проживали або ні такі особи разом на момент учинення злочину). Така пропозиція викликає низку зауважень. Зокрема, перелік обставин, які обтяжують покарання, є вичерпним. Отже, додавання нових обставин має бути належним чином обґрунтованим. Виникає запитання: наскільки суспільна небезпечність діяння, вчиненого щодо власного подружжя, особливо колишнього, є істотною, щоб зумовити необхідність відповідного доповнення до ст. 67 КК ? Також слід звернути увагу, що відповідно до запропонованих змін до ч. 2 ст. 67 КК зазначена обтяжуюча обставина відноситься до тих, які суд зобов'язаний врахувати при призначенні покарання. З нашої точки зору такий імперативний підхід є досить спірним, потребує додаткової аргументації. Адже можуть мати місце ситуації, коли цей факт не є визначальним при встановленні ступеня суспільної небезпечності вчиненого.

Відповідно до Конвенції (ст. 3) постраждалою може бути будь-яка особа, у тому числі й та, яка не проживає сумісно з винним. Виникає запитання: як бути у ситуації, коли винний на вулиці зустрів свою колишню дружину і з помсти побив її? Або, наприклад, потерпіла та винний живуть в одному будинку, який за вироком суду розділений та має окремі входи: чи підпадає заподіяння тілесних ушкоджень за таких умов під ознаки злочину проти члена сім'ї та чи має розглядатися як кваліфікуюча (обтяжуюча покарання) ознака ? Чи є доцільним у подібних випадках розглядати факт минулих сімейних відносин як такий, що обтяжує відповідальність (покарання) ?

4. Відповідно до положень Конвенції кримінальне законодавство України пропонується доповнити нормою, що встановлює відповідальність за каліцтво жіночих геніталій (так зване «жіноче обрізання»). Вважаємо, що у такому доповненні немає потреби. Зокрема, можна навести такі аргументи: 1) має місце зайва деталізація (дроблення) діяння, що вже заборонено чинним КК України у ст. 121 КК (примітка до п. «к»

п. 2.1.3. та п. «д» п. 2.1.4 Правил судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень відносить до тяжких тілесних ушкоджень зазначені у відповідній статті Проекту дії та їх наслідки); 2) винесення в окрему кримінально-правову норму певної злочинної поведінки повинно отримати належне кримінологічне обґрунтування. У зв'язку з цим слід звернуту увагу на специфіку зазначених злочинних дій. Йдеться про те, що вони безпосередньо пов'язані з певними релігійними течіями, які абсолютно непритаманні українському суспільству та ймовірно можуть здійснюватися лише мігрантами з країн, де такі операції є частиною локальної релігії. Виникає запитання: навіщо в християнській країні, що має відносно невисокий відсоток мігрантів із відповідними релігійними традиціями, запроваджувати вказану кримінально-правову норму, особливу за умов, що така поведінка вже є кримінально караною та охоплюється відповідною нормою чинного КК? Якщо йти таким шляхом, то слід чинний КК доповнити безліччю заборонених дій, що є притаманними тій чи іншій етнічній спільноті та що здійснюються за гендерною ознакою і стосуються, зокрема, не лише жінок, а й чоловіків, жінок, дітей та осіб похилого віку. Це може бути, наприклад, ритуальний канібалізм та інші подібні дії. До речі, як бути з обрядом обрізання чоловіків, який здійснюється не за медичними показами щодо малолітнього ? Вважаємо, що доповнювати чинний КК зазначеною нормою немає потреби.

5. Істотні зауваження викликає й проект ст. 152 КК. Як відомо, ст. 36 Стамбульської конвенції зобов'язує сторони криміналізувати всі форми здійснення актів сексуального характеру без добровільної згоди, у тому числі й зґвалтування. Отже, ключовим елементом, за допомогою якого Стамбульська конвенція визначає сексуальне насильство, є добровільна згода. І визначення зґвалтування, і положення щодо інших форм сексуального насильства пов'язані саме із наявністю згоди. Відповідно до цього пропонується криміналізувати обман як спосіб вчинення цього злочину. Традиційно обман у науці та практиці кримінального права не визнається як спосіб вчинення такого злочину, як зґвалтування. Виникають сумніви й у доречності використання такої ознаки і в запропонованому Проекті. Виникає запитання: чим повинен характеризуватися кримінально караний обман при здійсненні цього злочину ? Чи може розглядатися обіцянка одружитися як спосіб домогтися згоди на статевий акт незайманої дівчини як діяння, що утворює вказаний злочин ? Автори пропозицій та змін до чинного КК фактично прирівнюють стан особи, яка є обманутою та введеною в оману щодо дійсних намірів іншої особи, до стану безпорад-

ності. Разом із цим ці поняття далеко не завжди співпадають. Отже, таке розширення поняття «без згоди» фактично призведе до розширення криміналізації та визнання кримінально караними діянь, що на даний час за чинним КК не є злочинними.

В. В. Фінчук, здобувач кафедри адміністративного і кримінального права Дніпропетровського національного університету ім. О. Гончара

ЧИННИКИ КРИМІНОГЕННОСТІ У ПАЛИВНО-ЕНЕРГЕТИЧНОМУ КОМПЛЕКСІ УКРАЇНИ ТА ЇХ ЗАПОБІГАННЯ

У тезах висвітлюються чинники, що є підґрунтям розвитку злочинності у сфері паливно-енергетичного комплексу України. Визначено основні заходи, спрямовані на запобігання злочинності у ПЕК.

В тезисах освещаются факторы, являющиеся основой развития преступности в сфере топливно-энергетического комплекса Украины. Определены основные мероприятия, направленные на предупреждение преступности в ТЭК.

The thesis highlights the main factors of criminality, which are the basis for the development of crime in the sphere of fuel and energy complex of Ukraine. The author defines the main activities aimed at crime prevention in the energy industry.

Злочинність не існує поза суспільством, вона пронизує різні сфери суспільства, різні суспільні відносини. Як відмічає М. П. Клейменов: «Криміналізація суспільства є не що інше як найбільш небезпечне виявлення його деградації…, культура перетворюється на свій антипод стихійно, стрімко, і саме в ці стихійні періоди суспільство криміналізується самими швидкими темпами»[1].

Таким чином, злочинність є продуктом суспільства, пронизує різні його сфери і суспільні відносини. В той самий час вона володіє власними специфічними характеристиками і закономірностями розвитку як відносно самостійне цілісне явище.

Слід відмітити, що паливно-енергетичний комплекс – сектор економіки, до якого належать суб'єкти господарювання, діяльність яких пов'язана із розвідуванням, видобутком, переробкою, виробництвом,

[1] Кримінологія : учебник / М. П. Клеймёнов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Норма, 2013. – 448 с.

зберіганням, транспортуванням, передачею, розподілом, збутом енергетичних продуктів (енергоносіїв) – палива, електричної і теплової енергії.

Етап реформ та переходу економіки України на шлях ринкових відносин, що розпочався, супроводжується складними та суперечними процесами у суспільному пізнанні. При цьому саме в енергетичній сфері знаходяться суттєві важелі для подальшого стійкого розвитку держави.

На сьогодні перед дослідниками постає важливе завдання всебічного аналізу злочинності у сфері ПЕК України. Потреба в дослідженні даного явища набула гострого характеру, оскільки злочинності в ПЕК притаманні особливі якості та характер, адже вона перетворилася на чинник, що не лише дестабілізує життя суспільства, негативно впливає на його інститути, а й є серйозною загрозою економічній безпеці України.

Злочинність у сфері ПЕК України завжди залежала від місця і ролі законів економіки в ієрархії управління економікою у державі. Відповідно до таких змін формувалося законодавство про відповідальність за економічні злочини та уявлення про особу економічного злочинця. Аналіз злочинів дозволив дійти висновків, що кримінальні провадження протягом 2012–2015 рр. переважно порушувалися за кількома статтями КК України (статті 185, 190, 191, 240, 292, 358, 364, 366 КК України).

Криміногенність зумовлена низкою чинників, що є підґрунтям для розвитку злочинності у сфері ПЕК України, а саме:

– можливістю миттєвого отримання прибутку з найменшими «капіталовкладеннями» та уникненням відповідальності;

– проникненням злочинності у державну владу та підприємства ПЕК (корупція);

– технічними, організаційними та ресурсними недоліками у забезпеченні охорони енергоресурсів;

– можливістю доступу значного кола осіб до розгалуженої системи транспортування енергоресурсів;

– недоліками правового регулювання;

– послабленням запобіжної діяльності в галузі ПЕК (правоохоронні органи здебільшого спрямовують свою діяльність на викриття та розслідування більш простих форм злочинності);

– непрофесійним управлінням паливно-енергетичним комплексом;

– недоліками ціноутворення на енергоносії та постійним збільшенням їх вартості;

– недоліками у здійсненні координації та взаємодії суб'єктів запобігання злочинам у ПЕК;

– незабезпеченістю промислових об'єктів технічною та фізичною охороною.

Суттєво допомогти у запобіжній діяльності зможе розробка та реалізація заходів із визначення рівня латентності злочинів у ПЕК. Це може стати основою для отримання нових даних, які більш об'єктивно характеризують стан злочинності у паливно-енергетичному комплексі та допоможуть ефективно здійснювати заходи, спрямовані на запобігання злочинам у цій галузі. До такої діяльності необхідно також залучати підприємства ПЕК, що володіють інформацією про досягнутий економічний ефект[1] і можуть допомагати суб'єктам запобіжної діяльності при визначенні обсягу розрахункових втрат своїх підприємств від злочинних посягань. Так, наприклад, із метою запобігання крадіжкам конденсату підприємствами ПЕК впроваджено систему відео- та супутникового контролю процесу завантаження, руху та розвантаження сировини. Її використання дало можливість запобігти і виявляти спроби крадіжок. Постійно проводяться профілактично-роз'яснювальні заходи з населенням із залученням засобів масової інформації. У два рази збільшена кількість обходів повітряних ліній (ПЛ) від вимог нормативних документів, а на ділянках, на яких найчастіше вчиняються розкрадання, обходи проводяться щомісяця. Вивчається питання щодо залучення місцевого населення для здійснення оглядів ПЛ або їх окремих ділянок, на яких вчиняються крадіжки. В енергосистемах, в яких наявні спеціалізовані підприємства з надання послуг гелікоптерів, вивчається питання проведення повітряних обстежень вищезазначених ПЛ[2].

Таким чином, кримінологічні дослідження свідчать про те, що для підвищення заходів, спрямованих на запобігання злочинності у ПЕК, необхідно:

1) продовжувати роботу з розробки та вдосконалення нормативно-правової бази, враховуючи міжнародне співробітництво, розвиток та впровадження нових технологічних проектів у цій галузі;

2) запровадити обов'язкову кримінологічну експертизу цих проектів;

---

[1] Подчерняев А. Н. Уголовно-правовые и криминологические меры борьбы с хищениями нефти и нефтепродуктов в нефтяной отрасли : автореф. … канд. юрид. наук : 12.00.08. / А. Н. Подчерняев ; Акад. управления МВД России. – М., 2007. – С. 8.

[2] Інформаційно-аналітичне дослідження стану паливно-енергетичного комплексу України : огляд української преси з проблем енергетичного комплексу за 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://docviewer.yandex.ua/?url=ya-serp%3A%2F%2Fmpe.kmu.gov.ua. – Заголовок з екрана.

3) розробити та запровадити дієву систему координації з боку держави щодо взаємодії усіх суб'єктів запобігання злочинності у ПЕК;

4) запроваджувати обґрунтовані комплексні програми загальносоціального та спеціально-кримінологічного запобігання злочинності у ПЕК, запровадити обов'язковий контроль за результатами їх виконання.

Отже, здійснення комплексу запобіжних заходів у ПЕК – проблема національного масштабу, що має бути вирішена невідкладно.

Запобігання злочинності у паливно-енергетичному комплексі ґрунтується передусім на вирішенні проблем реалізації економічної, кримінальної і кримінологічної політики держави, їх стратегічних напрямів і тактичних заходів[1].

Важливе значення для запобігання злочинності у ПЕК є налагодження ефективного статистичного обліку злочинів у цій сфері. Співробітники правоохоронних органів намагаються виявити якнайбільшу кількість незначних правопорушень для того, щоб покращити показники роботи з виявлення злочинів. Водночас злочини, що мають надзвичайно велику суспільну небезпечність і завдають величезних збитків державі та господарюючим у ПЕК суб'єктам, залишаються поза увагою правоохоронців.

Злочинність у сфері ПЕК України особливо небезпечна тим, що вчиняється в основному суб'єктами економічної діяльності, розхитує правові засади такої діяльності, часто характеризується організованістю, заподіянням великої і особливо великої шкоди, розробкою складних систем вуалізації кримінального характеру діяльності та ухиленням від кримінальної відповідальності.

Ситуація на світових ринках говорить про те, що енергетика й енергоресурси відіграють важливу роль у підвищенні рівня забезпеченості людей не лише у розвинених країнах, а й країнах третього світу. Розвиток енергозабезпечення сприятиме виходу України зі світової кризи, а, значить, і запобіганню злочинності. Незадоволеність людини обставинами життя є однією з головних причин злочину проти держави.

Мудрість кримінальної політики полягає в тому, щоб вона була адекватна тій соціальній, політичній і економічній ситуації, що склалася в суспільстві. При цьому потрібно враховувати багато чинників, у т. ч. й громадську думку населення та професіоналів, що визначають цю політику.

---

[1] Кальман О. Г. Стан і головні напрямки попередження економічної злочинності в Україні: теоретичні та прикладні проблеми : монографія / О. Г. Кальман. – Х. : Гімназія, 2003. – 352 с.

СЕКЦІЯ № 5

МОЛОДІ ВЧЕНІ ПРО ВПЛИВ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА НА ЗАКОНОТВОРЧУ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНУ ДІЯЛЬНІСТЬ

О. А. Косимов, полковник милиции, начальник кафедры уголовного права и процесса № 4 факультета Академии МВД Республики Таджикистан

ЗНАЧЕНИЕ ОБЩЕСТВЕННОГО МНЕНИЯ В СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

В тезисах исследуется значение общественного мнения в совершенствовании норм уголовного законодательства, представлен ряд предложений о методах и способах сближения общественного мнения и уголовной политики.

У тезах досліджується значення громадської думки в удосконаленні норм кримінального законодавства, наведено ряд пропозицій щодо методів і способів зближення громадської думки та кримінальної політики.

In theses the author explores the importance of public opinion in the improvement of the criminal legislation, proposed methods and techniques for convergence of public opinion and criminal policy.

Общественное мнение, обладая нормативно-регулирующей функцией, распространенностью, устойчивостью и интенсивностью, влияет на совершенствование уголовного законодательства. Наряду с этим оно может быть достаточно четким показателем характера и степени общезначимости уголовно-правовых норм, а, следовательно, определенным индикатором их социально-полезной цели[1]. Особенно важное значение приобретает общественное мнение в современных условиях, когда общественные начала все больше пронизывают различные стороны жизни общества.

Общественное мнение обладает признаками публичности, распространенности, подвижности, выступает продуктом взаимодействия людей, затрагивает общие интересы, формируется по общественно значимым вопросам. Его субъектами могут быть различные объединения людей:

[1] Бонк Е. Л. Общественное мнение и эффективность юридической нормы / Е. Л. Бонк // Правоведение. – 1979. – № 5. – С. 44.

толпа, публика, народ в целом. Один и тот же вопрос, особенно связанный с законодательством о борьбе с преступностью, может вызвать неадекватную реакцию субъектов общественного мнения. Это требует различного подхода к ним, выбора форм изучения общественного мнения и тщательного продумывания проблем, по которым оно выражается, а также правильной постановки цели, которую ставит перед собой исследователь. Однако сказанное не исключает свободного выражения всеми гражданами и общественными организациями своих суждений и оценок для нормального функционирования общественного мнения на уровне села, района, области и страны в целом. Характерно, что граждане обсуждают, а когда необходимо, подвергают критике уголовно-правовые акты, работу должностных лиц правоохранительных органов независимо от занимаемых ими постов.

Более того, происходит борьба различных мнений по тем или иным вопросам. Иначе и не может быть, так как люди предлагают различные по мере возможности оптимальные варианты решений той или иной проблемы. Об этом свидетельствует дискуссии на страницах печати, телевидения, радио, интернет-сайтах по различным аспектам жизнедеятельности общества, совершенствования законов, в том числе уголовного законодательства, борьбы с преступностью и т.д.

Ярким примером учета общественного мнения стало всенародное обсуждение проекта новой Конституции Республики Таджикистан, осуществленное в течение 1993–1994 гг. В нем приняли участие более половины взрослого населения нашей страны. В ходе широкого обмена мнениями было высказано около 10 тыс. предложений, многие из которых учтены при подготовке окончательного текста Основного Закона. Шестого ноября 1994 г. на общенародном референдуме за принятие новой Конституции Республики Таджикистан проголосовали 2 352 554 граждан страны, или 87,5%, против 105 300, или 3,92%[1].

Опыт, накопленный в ходе всенародного обсуждения проекта Конституции Республики Таджикистан, должен использоваться и при совершенствовании уголовного законодательства[2]. На наш взгляд, в целях

[1] Маджидзода Д. З. Конституция Республики Таджикистан: 20 лет. – Душанбе, 2014. – С.131.

[2] Примечание. Следует отметить, что на всенародное обсуждение были внесены проекты законов Республики Таджикистан «Об ответственности родителей за обучение и воспитание детей», «Об упорядочении традиций, торжеств и обрядов в Республике Таджикистан», после которых были приняты парламентом страны // Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. – 2007. – №6. – Ст. 428; 2008. – №6. – Ст. 448.

изучения общественного мнения и его влияния на формирование норм уголовного законодательства целесообразно создать институты или бюро общественного мнения при наиболее крупных университетах или академических институтах страны. Эти институты или бюро следует закрепить за крупными предприятиями, учреждениями, организациями и правоохранительными органами, где можно было бы проводить анкетирование об эффективности действующих уголовно-правовых норм и деятельности правоохранительных органов, проектах уголовных законов и мерах предупреждения преступлений. Такие институты или бюро смогли бы стать одним из важнейших звеньев идеологической деятельности государства (теоретической работы, пропаганды и агитации, политической информации), действенным средством подлинно объективного специального изучения и формирования общественного сознания, в том числе и социального правосознания.

Полезно и изучение общественного мнения на договорных началах. Так, на основе договора возникло сотрудничество между факультетом № 4 Академии МВД Республики Таджикистан и Управлением МВД Республики Таджикистан в Согдийской области по совместному изучению мнения граждан об истоках, причинах проявления экстремизма среди молодежи, миграции населения, современных вызовов и угроз, роли общества и государственных органов в борьбе с подобными проявлениями. По результатам изучения общественного мнения было установлено, что деятельность значительной части религиозных объединений носит экстремистский, деструктивный, а иногда и террористический характер[1].

Общественное мнение есть суждение народа, а абсолютное большинство населения нашей страны заинтересовано в искоренении преступлений. Политику государства, направленную на ликвидацию всех антисоциальных проявлений и причин, их порождающих, поддерживает весь таджикский народ. Однако в силу некоторых исторических причин и условий и в процессе законотворчества и самого развития общественного мнения могут возникать противоречия, что является отражением диалектики общественной жизни.

Общественное мнение в определенных случаях складывается окончательно лишь после принятия какого-либо уголовного закона. Уголовное законодательство и общественное мнение, будучи относительно само-

[1] Шарифзода Ф. Р. Роль информационного взаимодействия в деятельности правоохранительных органов Таджикистана в сфере противодействия терроризму // Сб. материалов Республик. науч.-практ. конф., 16 марта 2015 г. – Худжанд. – С. 37.

стоятельными явлениями социальной действительности, находятся в диалектическом взаимодействии и взаимосвязи. На отдельных этапах совершенствования уголовного законодательства проявляется действие противоположных тенденций, связанных с усилением или смягчением ответственности, расширением или сокращением сферы действия или применения уголовного закона. В этой связи повышается критичность общественного мнения по отношению к каким-либо нормам уголовного законодательства и его проблемами или к отсутствию норм, необходимых с точки зрения общественного сознания.

Возникающие иногда диалектические противоречия между общественным мнением и законодательством о борьбе с преступностью, особенно уголовным законодательством, представляет собой не только возможное, но и закономерное явление. Без них это законодательство не смогло бы развиваться. Выясняя позицию общественного мнения по поводу тех или иных изменений в уголовном законодательстве, надо учитывать, что она связана с качественным состоянием структуры общественного сознания и его важнейшими компонентами – сферами и состояниями, формами и уровнями познания и т. д.

Общественное сознание, общественное мнение, в частности, могут соответствовать реальным интересам социального прогресса, требованиям объективной действительности при условии высокого качества его структуры и содержания. И, наоборот, качественные дефекты отдельных компонентов общественного сознания, например, низкий уровень правосознания, преобладание эмпирического, обыденного сознания над теоретическим, могут служить причиной противоречия между общественным мнением и объективными потребностями развития уголовной политики. В этой связи необходим всесторонний, комплексный подход к анализу качественного состояния общественного мнения в целях более эффективного использования его как действенного фактора в борьбе с преступлениями.

Пятнадцатого июня 2004 г. был принят Закон Республики Таджикистан «О приостановлении применения смертной казни», т.е. был объявлен мораторий на смертную казнь. Не смотря на то, что в Таджикистане смертная казнь не практикуется на протяжении более 10 лет, вопрос о полной отмены этой меры наказания остаётся весьма актуальным[1].

Проведенные социологические исследования показали, что общественное мнение неодинаково относится к различным мерам борьбы

[1] Назарова Ф. На пути к отмене смертной казни – опыт СНГ и Европейского Союза. – Душанбе : ОФ «Нота Бене», 2010. – С. 13.

с преступностью, хотя форма изучения его была однозначной. В частности, в начале, анкетирование проводилось среди адвокатов, судей, сотрудников правоохранительных органов. Затем оно проводилось среди студентов, курсантов, общественности. Ответы суммировались. Вопросы ставились с учетом имеющихся предложений по совершенствованию уголовного законодательства, причем сущность каждого из них предварительно разъяснялась. При ответе на вопрос, можно ли отменить смертную казнь, респонденты пояснили, что в настоящее время еще не назрели условия для полной ее отмены за особо тяжкие преступления (69,6%). Аналогичным образом высказалось большинство прокуроров, следователей и судей. А абсолютное большинство адвокатов выступило, однако, за полную отмену смертной казни.

Опыт других стран, отказавшихся от смертной казни, показывает, что необходима огромная просветительская работа, для того чтобы подготовить общественное мнение к отмене смертной казни. Проведенный в 2004 г. общественными организациями «Панорама» и «Лига женщин – юристов Таджикистана» опрос выявил, что более 73% населения страны высказались за сохранение смертной казни. На сегодняшний день, по данным Центра журналистских расследований, около 67% жителей страны высказались за отмену моратория и возобновление смертной казни на территории Республики Таджикистан[1].

На наш взгляд, пока встречаются такие особо тяжкие преступления, как умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах, изнасилование при отягчающих обстоятельствах, терроризм и некоторые другие, приходится использовать временную исключительную меру наказания – смертную казнь. В то же время число статей УК, предусматривающих смертную казнь, должно быть сокращено, а в последствие, после проведения необходимой просветительской работы среди населения, отменено.

В человеческой цивилизации неприменение смертной казни государством признается как знак гуманности, милосердия и прогресса общества. С этой точки зрения настало время, чтобы данный вопрос был рассмотрен соответствующими органами с учетом общественного мнения, и по его результатам представлено предложение для определения позиции государства по отношению к смертному приговору[2].

[1] Назарова Ф. На пути к отмене смертной казни – опыт СНГ и Европейского Союза. – Душанбе : ОФ «Нота Бене», 2010. – С. 29–30.

[2] Эмомали Рахмон. Послание Президента Республики Таджикистан Маджлиси Оли Республики Таджикистан от 26 апреля 2013 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : WWW.President.Tj. – Загл. с экрана.

Сегодня на первое место выходит вопрос, готово ли наше общество от лица государства мстить преступнику, руководствуясь принципом «кровь за кровь». По отношению к смертной казни можно судить о цивилизованности общества, его демократичности, а главное все же в том, готовы ли мы к этому шагу. И сколько бы ни приходилось ссылаться на международный опыт, но этот вопрос предстоит решить народу Таджикистана, его Правительству.

Известно, что значительная часть граждан все еще понимает активизацию борьбы с преступлениями как усиление наказания. Проведенное анкетирование выявило определенные дефекты в правосознании граждан, искаженные представления в сфере общественного мнения. Содержание общественного мнения далеко не всегда включает в себя глубокое понимание реальных процессов, отношений и теоретическое объяснение правильности занятой общественностью позиции. В данном случае общественное мнение может состоять из представлений и суждений, складывающихся на уровне обыденного сознания и основанных на эмоциональном отношении людей к предложенной проблеме. Так, высказывавшиеся за повышение максимального срока лишения свободы исходили не из объективных условий и интересов перевоспитания осужденных, а из субъективного чувства необходимости усилить карательную и устрашающую силу наказания. Их позицию можно объяснить тем, что общественное мнение является формой выражения правового сознания, в которой проявляется в определенной мере своеобразие социально-психологических установок и представлений о действенности этих институтов. Диалектическая связь между ними характеризуется тем, что само общественное мнение поддерживает, укрепляет и развивает правосознание по данному нормативному акту как средству борьбы с преступлениями либо приводит к определенным изменениям по этому поводу в правовом сознании. В данном случае укоренившаяся в общественном сознании традиция рассматривать в качестве «панацеи от всех бед» кару приводит к деформации правосознания.

Общественное мнение, будучи источником социальной информации по вопросам законности и правопорядка, активно содействует научному управлению социальными процессами, проведению уголовных законов в жизнь, совершенствованию норм уголовного законодательства.

Таким образом, проведенное исследование позволяет прийти к выводам, что совершенствование норм уголовного законодательства находится в прямой зависимости от степени зрелости и национальных особен-

ностей общественных отношений. Уголовное законодательство и общественное мнение, будучи относительно самостоятельными явлениями социальной действительности, находятся в диалектическом взаимодействии и взаимосвязи. Чем больше они будут соответствовать друг другу, тем эффективнее уголовно-правовые меры борьбы с преступностью.

Л. Ю. Тимофеева, аспирантка кафедры уголовного права Национального университета «Одесская юридическая академия»

ГУМАНИСТИЧЕСКОЕ ОБОСНОВАНИЕ КРИМИНАЛИЗАЦИИ

Розглядається значення принципу гуманізму при криміналізації діянь. Висвітлюються положення теорії холізму. Внесено пропозицію використовувати методологію зазначеної теорії при реалізації гуманізму при криміналізації.

Рассматривается значение принципа гуманизма при криминализации деяний. Освещаются положения теории холизма. Внесено предложение использовать методологию указанной теории при реализации гуманизма при криминализации.

The principle of humanism in the criminalization of actions has been studied. The theory of holism provisions have been learnt. It has been proposed to use the indicated theory's methodology in the implementation of humanism principle in the framework of criminalization.

Принцип гуманизма как принцип уголовного права отражается в законодательстве в трех основных формах: в нормах Особенной части Уголовного кодекса (далее – УК), посредством положений, закрепленных в нормах Общей части УК; непосредственно через нормы, специально им посвященные.

Первостепенность отражения принципа гуманизма в Особенной части УК связана с определением конкретных преступлений законодателем (криминализацией), как подчеркивали в своих исследованиях И. В. Коршиков, В. В. Мальцев, М. А. Малыгина, М. В. Ююкина и др. Именно при помощи метода криминализации общественно опасное поведение определяется законодателем как преступление, вследствие чего реализуются положения принципов уголовного права, в частности принципа гуманизма. Кодекс Хаммурапи, Законы XII таблиц, «Русская Правда» (Краткая редакция) содержали меру ответственности за совершение запрещенных деяний. В Украине вплоть до середины XIX ст. в уголовном законодательстве отсутствовала четко очерченная Общая часть. Таким образом, прин-

ципы, в том числе и принцип гуманизма, способствуют формированию уголовно-правовой политики криминализации и декриминализации деяний человека. Принцип гуманизма позволяет оценить общественно опасное поведение сквозь призму ценности человека и человечности, определить степень опасности преступлений и меру уголовно-правового характера, которую не обходимо применить за их совершение.

В последнее время исследователи все больше склоняются связывать между собой явления с «развитием целого народа», развитием мира, всеобщим благом. Одна из таких теорий – *теория холизма*, консолидирующая множество подходов в единое целое. Теорию холизма применяют в своих исследованиях многие ученые: В. А. Бачинин, В. А. Туляков, Э. Ласло и многие другие. Теория холизма способствует рассмотрению вопроса как части «картины мира». Э. Ласло в работе «Век бифуркации» написал следующее: «Классические стратегии либерализма и коммунизма, утратив функциональность, вынуждены были уступить место более современной и функциональной «третьей стратегии». Согласно новой стратегии, оптимизировать индивидуальную свободу и автономию означает то же, что обеспечить социальную справедливость и учет интересов всех слоев общества»[1]. «Третья стратегия» подразумевает единство, целостность. Зарубежные исследователи «концепции возмещения справедливо заслуженного» указывают на ее индивидуальное и целостное воздействие на жизнь отдельного человека и целого народа. Они поддерживают, что теория справедливо заслуженного, как правило, имеет форму целой жизни, считая, что на основе добродетели или наоборот люди как целый народ заслуживают счастья или страдания в своей жизни[2]. Таким образом, методология, ориентированная на человека, является актуальной, так как учитывает физические, биологические, социальные и духовные процессы, происходящие в обществе. Как отметил В. А. Туляков: «Идущая гуманизация политического сознания не может не сопровождаться определенной радикализацией и полярностью взглядов и мнений. Однако сегодня необходимо признать необходимость создания и оформления новой модели уголовно-правовых отношений в триаде «преступник – потерпевший – государство», основанных на базисных публично-правовых изменениях

[1] См.: Ласло Э. Век бифуркации [Электронный ресурс] / Э. Ласло. – Ч. II. Эволюционный выбор. Глава 5. Третья стратегия. – Режим доступа : http://gtmarket.ru/laboratory/basis/4545/4551. – Заглавие с экрана.

[2] См.: Hurka Th. Desert: individualistic and holistic / Thomas Hurka // Access mode : https://thomashurka.files.wordpress.com/2014/02/desert-holistic-and-individualistic.pdf. – Title from the screen.

и примате прав человека»[1]. При этом на примате прав человека должны основываться фундаментальные процессы уголовно-правовой политики: построения системы уголовного законодательства, системы мер реагирования на преступления, программ по противодействию преступности и др. Такая гуманистическая методология необходима и при криминализации.

Для того, чтобы рассмотреть вопрос целиком, необходимо разделить целое на множество частей. Части одновременно являются целым. Рассмотреть целое возможно путем разрешения противоречия между противоположностями целого, руководствуясь диалектическим законом борьбы противоположностей. Юридизированные натуралистические методы дают для этого массу возможностей. Порядок и хаос, добро и зло – две противоположности. Разрешив противоречие хаоса и порядка можно прийти к середине – к гармонии. В. А. Бачинин рассматривает гармонию как состояние целостности, способствующее разрешению противоречий: «Гармонией именуют особое состояние целостности, при котором внутренние противоречия в системе сохраняются, но при этом обретают совершенно особый характер. Этому способствует обретение сторонами единства целей»[2]. При этом в каждом элементе целостности, взятом в отдельности, гармонии может и не быть, но, соединяясь в единое целое части могут достичь гармонии.

Н. Бор исследовал целостность атомов в физике и их влияние на человека. Долгое время господствовала точка зрения о неделимости атома. Однако позднее путем опытных исследований біл сделан вывод, что атом состоит из электронов с полюсами «плюс» и «минус», которые притягиваются. Вывод о том, что противоположности притягиваются, распространился не только на физику, но и другие отрасли знания, в том числе гуманитарные. Н. Бор выводит *принцип дополнительности*, в соответствии с которым противоположности суть дополнительности, и раскрывает его следующим образом: «Дополнительность мы понимаем в том смысле, что оба аспекта отображают одинаково важные свойства световых явлений, причем эти свойства не могут вступать в явное противоречие друг с другом, поскольку более подробный их анализ на основе понятий механики потребовал бы взаимно исключающих экспериментальных установок»[3].

[1] См.: Туляков В. А. Транзитивное уголовное право [Текст] / В. А. Туляков // Матеріали міжнар. наук.-практ. конф. «Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України» (15–16 травня 2015 р.). Одеса, 2015. –С. 166.

[2] См.: Бачинин В. А. Морально-правовая философия [Текст] / В. А. Бачинин – Х. : Консум, 2000. – С. 189.

[3] См.: Бор Н. Свет и жизнь (1932 г.) // Бор Н. Атомная физика и человеческое познание // Пер с англ. В. А. Фока и А. В. Лермонтовой. – М. : Издательство иностранной

Несколько аспектов явления не противоречат, а дополняют друг-друга. Только вместе они составляют целое с его свойствами и особенностями. Далее Н. Бор подытожил: «… всякое поддающееся определению изменение атома есть индивидуальный акт, состоящий в полном переходе атома из одного его так называемого стационарного состояния в другое»[1]. Когда явление изменяется, оно не исчезает, не исчезают его свойства и особенности. Явление переходит из одного состояния в другое.

Справедливость – часть (целое) существования народа. Гуманизм – часть (целое) справедливости. В гуманизме также есть два полюса «плюс» и «минус». Для того, чтобы познать истину целого, необходимо разрешить противоречие противоположностей гуманизма. Когда криминализация будет соответствовать принципам справедливости и гуманизма, тогда она будет способствовать достижению гармонии.

Искаженное воплощение уголовно-правовой политикой, в частности в законодательстве, теоретических положений связано в том числе с сущностью человека. Ведь именно человек создает и применяет законы. «Хорошее» и «дурное» в человеке – это противоречие. Противоречие суть дополнительности, о чем уже велась речь. «… понятие целостности есть нечто присутствующее в нецелостности… Целостность (как последовательность гармоний) пронизывает бессистемное, придаёт бессистемному в известной степени упорядоченность и устойчивость»[2]. Как представляется, для того, чтобы обеспечить «снятие» противоречия, необходимо рассматривать общественные явления посредством многоуровневой системы, которая способствовала бы достижению целостности.

Человек, несмотря на присущие ему отрицательные физические, биологические и социальные свойства, стремится к комфорту. Человек достигает комфорта только в гармонии и доброте. Соответственно человек должен руководствоваться *принципом толерантности***.** Понятие толерантности закреплено в ст. 1 Декларации принципов толерантности от 16 ноября 2005 г., в соответствии с которой это гармония в многообразии…; это прежде всего активное отношение, формируемое на основе признания универсальных прав

литературы, 1961. – С. 17–18.

[1] См.: Бор Н. Свет и жизнь (1932 г.) // Бор Н. Атомная физика и человеческое познание // Пер с англ. В. А. Фока и А. В. Лермонтовой. – М. : Издательство иностранной литературы, 1961. – С. 18–19.

[2] См.: Мушич-Громыко В. Г. О соотношении генезиса общения и концепции дополнительности / В. Г. Мушич-Громыко [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://cyberleninka.ru/article/n/o-sootnoshenii-genezisa-obscheniya-i-kontseptsii-dopolnitelnosti. – Заглавие с экрана.

и основных свобод человека[1]. Толерантность должны проявлять как отдельные люди, так и группы людей, а также государства. Толерантность должна способствовать утверждению прав человека, достижению правопорядка и справедливости. Люди различны в своих взглядах. Каждый имеет право сохранять свою индивидуальность, реализовывать свою свободу, но только если это не нарушает прав других людей. Соответственно каждый человек может обосновать свою точку зрения относительно криминализации либо декриминализации определенного деяния.

Проявлять агрессию проще, чем толерантность, также как проявить безразличие или гнев вместо человечности. Но в конечном счете только положительное ведет к достижению справедливости. Очень ярко различия взглядов людей проявляются в различии культур. Толерантность способна сгладить противоречивость культур и способствовать достижению гармонии в реализации прав человека.

При реализации гуманизма при криминализации, как представляется, необходимо использовать методологию холизма, в соответствии с которой реализация гуманизма влияет на все мироздание и может способствовать не только минимизации преступности, но и в целом способствовать улучшению уровня жизни народа. Для этого следует разрешить противоречия гуманизма таким образом, чтобы противоположные стороны гуманизма дополняли друг друга.

О. М. Мусиченко, викладач кафедри кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія»

СПІВВІДНОШЕННЯ ВИМОГ ЗРОЗУМІЛОСТІ, ТОЧНОСТІ, ЛАКОНІЧНОСТІ ДО ТЕКСТУ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ

У тезах з позиції кримінального закону як соціокультурного конструкту розглядається взаємозв'язок вимог зрозумілості, точності, лаконічності до тексту кримінального закону.

В тезисах с позиции уголовного закона как социокультурного конструкта рассматривается взаимосвязь требований ясности, точности, лаконичности текста уголовного закона.

[1] Декларация принципов толерантности от 16 ноября 2005 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=9&ved=0CFcQFjAI&url=http. – Заглавие с экрана.

In theses a problem opens up from the point of understanding of criminal law as social and cultural construct co-operation of requirements of clearness and exactness in relation to a criminal law.

Право і мова тісно взаємопов'язані, адже право пізнається через мову, об'єктивується в мові. Мова кримінального закону, як і загалом мова нормативно-правових актів, насамперед повинна відповідати всім вимогам, що ставляться до офіційно-ділового стилю: емоційна нейтральність, точність, лаконічність, чітка структурованість тексту, що вимагає використання набору строго визначених мовних засобів (лексичних, морфологічних, синтаксичних). Крім того, кримінальний закон як певний соціокультурний конструкт, що орієнтований на регулювання групової та індивідуальної активності шляхом комплексного впливу як на всіх учасників кримінальних правовідносин, так й інших осіб, має бути зрозумілим. М. І. Хавронюк вважає неприпустимою ситуацію, за якої вимагаючи від усіх суб'єктів кримінально-правових відносин ґрунтовного знання і дотримання усіх положень Кримінального кодексу, сам цей закон містить положення, що не є цілком зрозумілими навіть висококваліфікованим юристам і розкриття змісту яких вимагає складного процесу тлумачення[1]. З огляду на зазначене потребує з'ясування взаємозв'язок зрозумілості з іншими вимогами до тексту кримінального закону.

Терміном «зрозумілість» охоплюються такі вимоги до мови законодавства, як ясність, доступність, дохідливість, простота нормативно-правового акта. Зрозумілість кримінального закону можна визначити як властивість тексту кримінального закону, що 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.

Не менш важливою вимогою, що є спільною для усіх нормативно-правових актів, є точність мови. Точність юридичної думки передбачає такий мовний вираз, який найбільш повно, правильно, недвозначно відбиває сутність правового припису. Нерідко порушення правил вживання юридичних термінів призводять до неточності змісту правової норми. Серед таких порушень слід вказати на використання синонімів на позначення одного й того самого поняття. Важливо з одного синонімічного ряду

[1] Хавронюк М. І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України / М. І. Хавронюк. – К. : Істина, 2004. – С. 37.

обирати слова, що є найбільш уживаними для носіїв мови, і разом із тим слід не забувати про термінологічну точність та однозначність у визначеному контексті. Наприклад, словники як синоніми фіксують слова: *припиняти, скасовувати, відміняти, анулювати*. Однак у певному контексті в Кримінальному кодексі України вони набувають відмінного значення і їх не можна взаємозамінити (*скасовувати злочинність діяння, припинити злочин, припинити застосування примусових заходів, скасувати заходи виховного характеру*).

Небажаним явищем є також вживання омонімів. Вживання омонімів призводить до змішування значення слів, що є недопустимим, вимагає додаткового тлумачення термінів, загалом порушує вимогу точності. Розглянемо приклад. У КК України у статтях 137, 148, 150, 164 вживається омонім «*дитина*». У назві ст. 137 КК («Неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей») використовується слово «*діти*», а у диспозиції статті йдеться саме про *неповнолітніх,* тобто дітей, які не досягли 18-річного віку. У ст. 148 КК («Підміна *дитини*») йдеться про дитину як «немовля, тобто особу, ідентифікувати яку за її індивідуальними ознаками її батьки чи інші законні представники з тих чи інших причин ще повною мірою неспроможні»[1]. Причому це має бути чужа дитина для особи, яка підмінює дитину (не батько і не мати). Стаття 150 КК має назву «Експлуатація дітей», хоча мається на увазі лише ті діти, які не досягли віку, з якого законодавством дозволяється працевлаштування, тобто 16 років. У ст. 164 КК («Ухилення від сплати аліментів на утримання дітей») йдеться про неповнолітніх та непрацездатних дітей. Якщо неповнолітні діти – це особи віком до 18 років і якщо згідно із законом вони не набувають прав повнолітніх раніше (наприклад, унаслідок одруження), то непрацездатними є повнолітні діти, які в силу фізичних чи психічних вад позбавлені можливості постійно чи тимчасово працювати (це, зокрема, діти-інваліди I та II групи)[2]. Якщо в перших трьох статтях йдеться про дитину за віком – *«маленька дівчинка або маленький хлопчик»*, де діапазон величини віку відбивається прикметником *«маленький»* (від 0 до 18 років), то в іншій – за родовою приналежністю – *«син або дочка незалежно від їх віку»*[3]. Для уникнення

[1] Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 3-тє вид., переробл. та доповн. – К. : Атіка, 2005. – С. 320.

[2] Там само. – С. 365.

[3] Словник української мови в 11 томах / за заг. ред. І. К. Білодіда. – Том 2 : Г-Ж. – К. : Наук. думка, 1971. – С. 287.

явища омонімії вважаємо за необхідне обирати більш точний термін, тим більш, що у даному випадку можливість є: *«неповновнолітніх»* у ст. 137 КК, *«немовля»* у ст. 148 КК. Доповнивши у 2009 р. КК України ст. 150[1], законодавець урахував можливу проблему термінологічної омонімії, ввівши термін *«малолітня дитина»*.

Точності сприяє також логічна послідовність викладу, змістовна завершеність. Тому недопустимими є алогізми, розриви думок, внутрішні суперечності, перескакування думки, тавтологія[1].

Якщо співвідносити зрозумілість і точність тексту кримінального закону, очевидно, що він має бути більш точним. З другого боку, вибір неточної лексеми завжди призводить до незрозумілості правового припису. Наприклад, законодавець у примітці до ст. 286 КК пояснив термін «транспортні засоби» стосовно його вживання в статтях 286, 287, 289 і 290 КК. Проте даний термін у ст. 291 КК вживається у більш широкому значенні, ніж вказано у примітці. Разом із цим у ст. 277 КК цим словосполученням охоплюється лише такі транспортні засоби, як рухомий склад, судна, а в ст. 276 КК – залізничний, водний, повітряний транспорт. Якщо законодавець у ст. 291 КК вживає термі «транспортні засоби» у широкому розумінні, тобто охоплює транспортні засоби, зазначені в примітці, а також водний, повітряний, залізничний транспорт, то виникає конкуренція кримінально-правових норм. Так, у ст. 276 КК йдеться про недоброякісний ремонт транспортних засобів (мається на увазі водний, повітряний, залізничний транспорт), а в ст. 291 КК – про порушення правил, норм, стандартів ремонту транспортних засобів (у широкому розумінні – всіх транспортних засобів). Отже, в кожному випадку цей спеціальний термін набуває різного значення, що порушує вимогу точності і, як наслідок, вимогу зрозумілості кримінального закону, змушує у кожному конкретному випадку тлумачити відповідний термін.

Лаконічність (стислість, компактність) також є загальною вимогою до законодавчого стилю. Дана вимога передбачає економію мовних засобів задля вираження думки законодавця. За можливості слід використовувати обмежену кількість фраз і термінів, уникати невиправданих повторів, зайвих слів. Головна складова вимоги стислості – прагнення до максимальної точності при мінімальному наборі мовних за-

---

[1] Тростюк З. А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України: монографія / З. А. Тростюк. – К. : Атіка, 2003. – С. 50.

собів. Звичайно, що стислість викладу сприяє кращому сприйняттю і пізнанню, скорочує час на тлумачення норми, а, отже, прямо співвідноситься з вимогою зрозумілості нормативного матеріалу. Разом з тим стислість не має порушувати повноти обсягу інформації, яку містить правова норма.

Безумовно, розглядувані вимоги можна охарактеризувати як вимоги загального характеру до тексту кримінального закону; вони є взаємопов'язаними і взаємозалежними. Вибір конкретних мовних засобів при розробці нових кримінально-правових приписів має бути спрямований на збереження певного балансу у дотриманні вимог, що ставляться до тексту кримінального закону, адже пріоритетність тієї чи іншої вимоги не можна визначити однозначно.

О. О. Астахова, суддя Дніпровського районного суду м. Києва

ПОНЯТТЯ ОБСТАНОВКИ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ ЯК ОЗНАКИ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ЗЛОЧИНУ

У тезах проаналізовані точки зору, що стосуються поняття обстановки вчинення злочину як ознаки об'єктивної сторони злочину.

В тезисах проанализированы точки зрения, касающиеся понятия обстановки совершения преступления как признака объективной стороны преступления.

The theses analyzes the point of view, the situation concerning the notion of committing a crime as a sign of «the objective side of the crime.

Теорія кримінального права до цього часу не вирішила належним чином проблеми відносно поняття «обстановка вчинення злочину». Проте визначення цього поняття є необхідним і нагальним для встановлення меж дії закону про кримінальну відповідальність, що важливо для матеріального кримінального права і, зокрема, для кваліфікації злочинів за цією ознакою.

Слід звернути увагу на те, що обстановка вчинення злочину є об'єктом вивчення таких наук, як: кримінальне право, кримінологія, кримінально-процесуальне право, криміналістика. Кожна з них виділяє в цьому об'єкті пізнання свій предмет дослідження. У цьому контексті слід зазначити, що норми законодавства про кримінальну відповідальність і відповідно положення доктрини кримінального права як матері-

ального права є основоположними щодо кримінально-процесуального права, кримінології та криміналістики. Це положення законодавства про кримінальну відповідальність і науки кримінального права продиктовано тим, що дослідження питання про обстановку вчинення злочину стосується, зокрема, таких основних понять, як злочин, склад злочину тощо.

У зв'язку з окресленим вище, досліджуючи питання про обстановку вчинення злочину, проаналізуємо цю проблему стосовно злочину.

Із позиції кримінального права злочин можна визначити як систему діянь (дій або бездіяльності), спрямованих на досягнення злочинного результату (в широкому розумінні цього слова). В систему такого явища входить: 1) суб'єкт злочину; 2) діяння; 3) винуватість такого діяння, що характеризується виною, мотивом і метою; 4) «супроводження» такого діяння способом, знаряддями, засобами його вчинення, об'єктом посягання та злочинним результатом.

Важливо зробити акцент на тому, що суб'єкт злочину активно впливає своєю поведінкою на обстановку вчинення злочину, але трапляється і так, що від нього може залежати вже небагато, тобто причинно-наслідкові зв'язки у такій ситуації стають незворотними. Це свідчить, що незалежно від умислу і наступних дій злочинця кінцеву кримінальну ситуацію винна особа не завжди в змозі передбачити.

Для застосування на практиці статті Особливої частини КК України недостатньо звернутися лише до поняття злочину. Потрібно ще здійснити аналіз складоутворюючих його ознак, що описані (передбачені) конкретною статтею цього кодифікованого акта. Склад злочину – це сукупність установлених у законі про кримінальну відповідальність об'єктивних і суб'єктивних ознак, що визначають суспільно небезпечне діяння як злочи . Слід звернути увагу на те, що об'єктивні і суб'єктивні ознаки складу злочину – не випадкова сума елементів і ознак, а їх сувора система. Тому, як і будь-яка система, склад злочину є множиною підсистем, які знаходяться між собою в таких відносинах і зв'язках, що утворюють певну цілісність і єдність. Зокрема, така підсистема, як «об'єктивна сторона злочину», включає дію (бездіяльність), наслідки, необхідний причинний зв'язок між ними, місце, час, обстановку вчинення злочину, знаряддя, засоби і вчинення злочину[1].

[1] Кримінальне право України, Загальна частина: практикум : навч. посіб. / І. П. Козаченко, В. К. Матвійчук, О. М. Костенко ; за заг. ред В. К. Матвійчука. – К. : К-НТ, 2006. – С. 55–56.

Отже, склад злочину представляє собою системне утворення, до якого відноситься й обстановка вчинення злочину як ознака його об'єктивної сторони. Обстановка вчинення злочину, коли вона є факультативною ознакою об'єктивної сторони, впливає на призначення покарання, а також може сприяти розмежуванню суміжних злочинів. Не дивлячись на те, що ця ознака є факультативною ознакою об'єктивної сторони переважної більшості складів злочину, які містяться в КК України, вона має бути виявлена, оскільки її встановлення означає встановлення події злочину та підлягатиме доказуванню у кожному кримінальному провадженні.

У кримінальному законодавстві обстановка вчинення злочину може бути закріплена таким чином: 1) безпосередньо вказуватися у диспозиції статті КК (наприклад, ч. 2 ст. 403 КК – невиконання наказу начальника, вчинене за відсутності ознак, зазначених у ч. 1 ст. 402 цього Кодексу, в умовах воєнного стану чи в бойовій обстановці); 2) не вказуватися безпосередньо у диспозиції статті КК, але однозначно випливати зі змісту статті (наприклад, ст. 384 КК – завідомо неправдиве показання).

У кримінально-правовій доктрині стосовно поняття «обстановка вчинення злочину» існують такі погляди: 1) на переконання А. В. Заніна, під обстановкою вчинення злочину слід розуміти «…сукупність об'єктивних умов, в яких протікає зовнішній акт злочинної поведінки»[1]; 2) на думку В. М. Кудрявцева, обстановку вчинення злочину розуміють у вузькому і широкому сенсі: у вузькому розумінні ця обстановка обмежується комплексом речей, явищ і процесів, що відбуваються у зовнішньому світі; у більш широкому розумінні вона включає місце, час та інші конкретні умови його вчинення. Натомість, у подальшому він уже стверджує, що «… обстановка вчинення злочину не зводиться до сукупності безпосередніх фізичних умов, в яких діє злочинець, оскільки це поняття охоплює більш широке коло явищ і включає загальну історичну та соціально-політичну обстановку, конкретні умови життя і діяльності даного колективу, в якому було вчинено злочин»[2]. Іншими словами, В. М. Кудрявцев характеризує обстановку та час, місце й інші конкретні умови вчинення злочину, загальноісторичну та соціально-політичну обстановку, конкретні умови життя і діяльності; 3) А. Г. Василіаді розгля-

[1] Занин А. В. Проблемы расследования и предупреждения выпуска недоброкачественной, нестандартной и некомплектной продукции : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09 / А. В. Зенин ; Саратов. гос. юрид. акад. – Саратов, 1981. – С. 8.

[2] Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления / В. Н. Кудрявцев. – М. : Госюриздат, 1960. – С. 22.

дає обстановку як «обмежену просторово-часовими рамками вчиненого злочину взаємодію людини, матеріальних предметів, природо-кліматичних та інших чинників, що створюють вплив на ступінь суспільної небезпечності вчиненого діяння і що набувають у цьому зв'язку кримінально-правового значення. Основна фактична властивість обстановки полягає в її здатності впливати на процес вчинення злочинного діяння: на його основі визначається і кримінально-правове значення цієї ознаки, що проявляється в здатності обстановки змінювати суспільну небезпечність учиненого в її умовах діяння»[1]; 4) О. Ш. Якупов зазначає, що обстановка – це ті конкретні й специфічні об'єктивні умови, в яких відбувається суспільно небезпечне посягання[2]; 5) на думку Г. О. Крігера, обстановка є однією з умов, що використовується винним для досягнення своєї мети, або є таким збігом подій і обставин, що свідчать як про більшу, так і меншу суспільну небезпечність злочину і злочинця[3]; 6) Ф. Г. Бурчак і Є. Ф. Фесенко пояснюють її як сукупність передбачених законом обставин, які є зовнішнім оточенням злочинного діяння та характеризується присутністю людей або певних подій[4].

Наведені визначення дозволяють зробити висновок, що обстановка вчинення злочину – це: 1) сукупність описаних у законі об'єктивних умов (обставин) або таких умов, що випливають зі змісту закону, в яких протікає зовнішній акт злочинної поведінки; 2) збіг подій і обставин, за яких учиняється злочин; 3) такі умови (чинники), що набувають кримінально-правового значення.

На підставі проведеного дослідження можна дійти висновку, що під обстановкою вчинення злочину слід розуміти сукупність об'єктивних умов (обставин), визначених у законі про кримінальну відповідальність або таких, що випливають з його змісту, в яких вчиняється злочин або є збігом подій та обставин в яких протікає зовнішній акт злочинної поведінки, що впливають на ступінь суспільної небезпечності вчиненого та які набувають у цьому зв'язку кримінально-правового значення».

---

[1] Василиади А. Г. Обстановка совершения преступления и ее уголовно-правовое значение : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. Г. Василиади ; Моск. высш. шк. милиции МВД СССР. – М., 1988. – С. 10.

[2] Якупов А. Ш. Уголовное право УССР : учебник / А. Ш Якупов – К. : Вища шк., 1984. – С. 96.

[3] Кригер Г. А. Советское уголовное право : учебник / Г. А Кригер. – М. : МГУ, 1988. – С. 121.

[4] Уголовное право Украинской ССР на современном этапе. Часть общая : монография. – К. : Научная мысль, 1985. – С. 117 .

О. Д. Комаров, асистент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;
М. М. Туваклієва, студентка Інституту підготовки кадрів для органів прокуратури України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЗЛОЧИНИ З ДВОМА ФОРМАМИ ВИНИ

Тези присвячено дослідженню злочинів, суб'єктивна сторона яких характеризується неоднаковим психічним ставленням особи до різних об'єктивних ознак вчиненого. Запропоновані варіанти вирішення проблем, що виникають при кваліфікації таких злочинів та встановленні форми вини в цілому.

Тезисы посвящены исследованию преступлений, субъективная сторона которых характеризуется неодинаковым психическим отношением лица к разным объективным признакам совершенного. Предложены варианты решения проблем, возникающих при квалификации таких преступлений и установлении формы вины в целом.

The theses is devoted to the investigation of crimes in which different parts of the actus reus may have different states of mind attached to them. The solutions to problems which arise in qualifying such crimes and clarifying the mens rea are proposed.

Злочин у кожному конкретному випадку може бути вчинений лише за наявності певної форми вини – умислу чи необережності. Для встановлення форми вини необхідно визначити, як поєднується свідомість і воля особи щодо вчиненого, обставин, що утворюють об'єктивну сторону. Але при вчиненні деяких злочинів спостерігається неоднакове психічне ставлення суб'єкта до діяння та його суспільно небезпечних наслідків, тобто в суб'єктивній стороні складу має місце поєднання різних форм вини. Цим зумовлена поява теорії змішаної форми вини. На думку її прихильників, таке неоднакове психічне ставлення особи до об'єктивних ознак злочину не охоплюється існуючими поняттями умислу та необережності і утворює окрему третю форму вини[1]. Деякі з них, займаючи крайні позиції, вважають за необхідне видавати кожну з частин єдиного психічного процесу за самостійну форму вини. Розділяючи об'єктивну сторону злочину з матеріальним складом на дві частини, вчені іноді пропонують окремо з'ясовувати психічне ставлення до діяння і його наслідків, навіть у простих

[1] Дагель П. С. Субъективная сторона преступления и ее установление : монография / П. С. Дагель, Д. П. Котов ; науч. ред. Г. Ф. Горский. – Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1974. – С. 161.

(некваліфікованих) складах. Ставлення до діяння, на їх думку, є умисним, а до наслідків – необережним, а змішана форма вини включає лише окремі елементи умислу і необережності та є «єдиним за формою і змістом психічним актом, що складається з відносно самостійних компонентів»[1].

Видається, що такий підхід не відповідає чинному кримінальному законодавству, яким передбачено лише дві форми вини. Вина – це насамперед психічне ставлення до вчиненого – сукупність процесів, що відбуваються у психіці людини при вчиненні тих чи інших злочинів. Тобто питання, в першу чергу, полягає у тому, чи існує змішана форма вини в об'єктивній дійсності, чи є вона специфічним станом психіки? Прихильники змішаної форми вини, на нашу думку, намагаються юридичними конструкціями охопити всю безліч можливих життєвих ситуацій, привести їх до певних єдиних стандартів, що є практично неможливим. Склад злочину – це юридична конструкція, яка відбиває типові закономірності певних протиправних актів поведінки людини. Так само і суб'єктивна сторона характеризує не всю сукупність психічних процесів, що відбуваються у свідомості і волі особи при вчиненні злочину, а лише ті з них, які законодавець виокремив як необхідний елемент для встановлення підстави притягнення до кримінальної відповідальності. При цьому сукупність психічних ставлень, що утворюють зміст вини, не є тотожною при вчиненні різних злочинів і залежить у кожному конкретному випадку від сукупності тих об'єктивних ознак, які знов таки законодавець включив у межі складу конкретного злочину.

Неоднакове психічне ставлення особи до різних об'єктивних ознак складу злочину, на наш погляд, не утворює окремої форми вини. Умисел і необережність не з'єднуються в якісно нову форму вини, а має місце лише їх паралельне існування. З огляду на це вважаємо недоцільним застосування термінів «змішана», «складна» чи «подвійна» вина, оскільки така термінологія передбачає якусь третю форму, відмінну від двох існуючих. Тому пропонуємо називати такі випадки злочинами з двома формами вини.

Паралельне існування двох форм вини можливо лише в тих злочинах, де наслідки (основні чи похідні) формулюються законодавцем в якості кваліфікуючої ознаки злочину[2]. Тільки за такої умови у певних випадках

---

[1] Горбуза А. Д. Смешанная форма вины по советскому уголовному праву : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. Д. Горбуза ; ВЮЗИ. – М., 1972. – С. 10.

[2] Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А. И. Рарог. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 133.

можливе необережне ставлення до їх заподіяння, коли ставлення до вчиненого діяння залишається умисним. Таке неоднакове ставлення до різних об'єктивних ознак складу може мати місце у двох групах злочинів. До першої належать ті, в яких основний склад є формальним, а наслідки виступають в якості кваліфікуючої ознаки, де саме факт їх настання є підставою для посилення покарання (наприклад, ч. 2 ст. 147). У складах цього типу наявне паралельне існування умислу щодо злочинних дій (бездіяльності) та необережності стосовно кваліфікуючих наслідків. До другої групи належать злочини з похідними наслідками, в яких основний склад є матеріальним, а необережне заподіяння шкоди другому об'єкту є кваліфікуючою ознакою (наприклад, умисне тяжке тілесне ушкодження, що спричинило смерть потерпілого ч. 2 ст. 121 КК України; умисне знищення чи пошкодження чужого майна, що спричинило загибель людей чи інші тяжкі наслідки – ч. 2 ст. 194 КК України).

У цілому злочини з двома формами вини слід визнавати умисними, оскільки саме умисне ставлення до діяння (для першої групи) чи діяння і найближчого наслідку (для другої) уже визнається законодавцем достатнім для криміналізації. Це, в свою чергу, виключає можливість застосування певних пільгових інститутів кримінального права до осіб, які їх вчинили. Але необережне ставлення до кваліфікуючих наслідків у таких злочинах виключає можливість наявності в них стадій. Такі злочини завжди можуть бути тільки закінченими. У протилежному випадку ніяких двох форм вини немає і кваліфікація таких злочинів як вчинених з двома формами вини виключається.

Вчені, що наполягають на існуванні змішаної форми вини, посилаються на особливу конструкцію тих злочинів, в яких діяння саме по собі без настання суспільно небезпечних наслідків є дисциплінарним або адміністративним правопорушенням, а злочинним воно стає тільки за умови, що перебуває у причинному зв'язку з необережними наслідками. Вони пропонують у злочинах, пов'язаних із порушенням певних правил, окремо встановлювати форму вини відносно самого порушення і стосовно його наслідків, зазначаючи, що психічне ставлення особи у цих випадках не охоплюється існуючим поняттям необережності і характеризується умислом до діяння і необережністю до наслідків, що настали. Уявляється, що намагання розірвати ставлення до діяння і до наслідків за таких умов є штучним і навряд чи обґрунтованим. Слід розрізняти умисне і свідоме ставлення до діяння. І не є переконливим встановлення вольової ознаки стосовно діяння в злочинах із матеріальним складом. Це допустимо лише в злочинах з фор-

мальним складом, де наслідки винесені законодавцем за його межі. На наш погляд, суб'єктивна сторона злочинів, в яких діяння саме по собі без настання суспільно небезпечних наслідків є адміністративним або дисциплінарним правопорушенням, повністю охоплюється формулою злочинної самовпевненості. На відміну від домінуючої у науці кримінального права позиції, ми вважаємо, що інтелектуальний момент самовпевненості характеризується усвідомленням винним суспільно небезпечного характеру діяння[1]. З тексту самої ч. 2 ст. 25 КК випливає, що злочинна самовпевненість наявна за умови, якщо особа передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), але легковажно розраховувала на їх відвернення. Якщо ж особа передбачає можливі наслідки саме свого діяння, то як вона може не передбачати й суспільно небезпечний характер цього діяння? Видається, що висновок про наявність лише абстрактного передбачення суспільної небезпечності такого діяння за злочинної самовпевненості повною мірою не відповідає ані букві кримінального закону, ані природі людської психіки. Зважаючи на вищевикладене, можна дійти висновку, що ані змішаної вини, ані злочину з двома формами в цих випадках немає, а психічне ставлення особи цілком охоплюється формулою злочинної самовпевненості.

І. А. Зінов'єва, аспірантка кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

СПІВВИКОНАВСТВО У ЗЛОЧИНАХ, ВЧИНЕНИХ ШЛЯХОМ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ

У тезах аналізуються погляди вчених стосовно видів бездіяльності. Наводяться випадки співвиконавства у злочинах, учинених шляхом бездіяльності.

В тезисах анализируются взгляды ученых относительно видов бездействия. Приводятся случаи соисполнительства в преступлениях, совершенных путем бездействия.

In the theses the views of scientists on the types of omission are analyzed. The cases of joint participation in a crimes committed by omission are listed.

Відповідно до ч. 2 ст. 27 КК України виконавцем (співвиконавцем) є особа, яка у співучасті з іншими суб'єктами злочину безпосередньо

[1] Рарог А. И. Вина в советском уголовном праве : монография / А. И. Рарог ; науч. ред. Б. В. Здравомыслов. – Саратов : Изд-во Сарат. ун-та, 1987. – С. 56.

чи шляхом використання інших осіб, що відповідно до закону не підлягають кримінальній відповідальності за скоєне, вчинила злочин, передбачений КК. У вітчизняній науці кримінального права виконавець визначається по-різному: а) як особа, що виконала склад злочину[1]; б) як особа, що виконала об'єктивну сторону складу злочину[2]; в) як особа, що виконала діяння, яке повністю або частково утворює об'єктивну сторону складу злочину[3].

Відомо, що виконавець може вчинити злочин як шляхом дії, так і бездіяльності. Однак виникає питання про можливість співвиконавства при бездіяльності. У теорії кримінального права бездіяльність традиційно поділяється на два види: упущення (чиста бездіяльність) і невтручання (змішана бездіяльність). Як зазначав А. А. Піонтковський, формальні злочини, що вчиняються шляхом бездіяльності, називаються упущенням, або чистою бездіяльністю, а матеріальні злочини, вчинені шляхом бездіяльності, називаються нечистою, або змішаною бездіяльністю[4]. Натомість, М. І. Панов розглядає змішану бездіяльність як поєднання активної

[1] Васюков В. В. Виды соучастников в уголовном праве России : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. В. Васюков ; С.-Петерб. гос. ун-т. – СПб., 2008. – С. 21; Трайнин А. Н. Учение о соучастии : монография / А. Н. Трайнин. – М. : Юриздат, 1941. – С. 104.

[2] Павлухин А. Н. Виды и ответственность соучастников преступления : монография / А. Н. Павлухин, Р. С. Рыжов, Н. Д. Эриашвили. – М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2007. – С. 64; Уголовное право России. Общая часть / под ред. А. И. Рарога. – 3-е изд., с изм. и доп. – М. : Эксмо, 2009. – С. 205.

[3] Арутюнов А. А. Соучастие в преступлении : монография / А. А. Арутюнов. – М. : Статут, 2013. – С. 186; Ван Ци Виды соучастников по советскому уголовному праву : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Ван Ци ; Ленинград. гос. ун-т. – Л., 1959. – С. 11; Дидатов Ю. А. Соисполнительство в преступлении по российскому уголовному праву : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 [Электронный ресурс] / Ю. А. Дидатов ; Юрид. ин-т МВД России. – М., 1998. – Режим доступа : http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1237209. – Загл. с экрана; Ковалев М. И. Соучастие в преступлении. Ч. 2 Виды соучастников и формы участия в преступной деятельности : монография / М. И. Ковалев. – Свердловск : Уральский рабочий, 1962. – С. 52; Митрофанов І. І. Співучасть у злочині: навч. посіб. / І. І. Митрофанов, А. М. Притула. – О. : Фенікс, 2012. – С. 45; Орловський Р. С. Виконавець як вид співучасника у злочині / Р. С. Орловський // Наук. вісн. Херсон. держ. ун-ту. – Т. 2. – 2014. – Вип. 4. – С. 183; Усов В. Г. Понятие и ответственность исполнителя преступления : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. Г. Усов ; Акад. права и упр. ФСИН. – Рязань, 2006. – С. 17; Цвиренко О. Л. Исполнитель преступления как вид соучастника по уголовному праву Российской Федерации : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. Л. Цвиренко ; Урал. гос. юрид. акад. – Екатеринбург, 2005. – С. 7.

[4] Пионтковский А. А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву / А. А. Пионтковский. – М. : Госюриздат, 1961. – С. 128.

(дії) і пасивної (бездіяльності) поведінки, тобто коли активна дія є умовою, способом, що забезпечують реалізацію бездіяльності[1]. На погляд В. Б. Малініна і О. Ф. Парфьонова, під змішаною бездіяльністю слід розуміти комбінацію дії і бездіяльності, тобто випадки, коли особа створила своєю попередньою діяльністю (дією) небезпеку настання шкідливого наслідку і не запобігає їй[2]. У свою чергу, М. І. Бажанов зазначав, що навіть «найчистіша» бездіяльність може супроводжуватися дією, тому визначення змішаної бездіяльності як поєднання дії і бездіяльності виключало б чисту бездіяльність. Науковець називав випадки такого поєднання «змішаною формою злочинного діяння», а під змішаною бездіяльністю розумів «змішання» двох основних факторів: якихось інших сил (стихійні сили природи, хвороба потерпілого, напад диких звірів, дії інших осіб, вплив різних механізмів тощо) і бездіяльності особи, невтручання якої в розвиток подій і спричинило наслідки[3]. На думку О. К. Гамкрелідзе, співвиконавство неможливо у деліктах чистої бездіяльності – власноручних деліктах, а в деліктах змішаної бездіяльності можливо (наприклад, коли батьки з метою вбивства залишають свою дитину у безлюдному місці у холодну пору року, внаслідок чого дитина гине, вони повинні визнаватися співвиконавцями вбивства)[4].

На наш погляд, співвиконавство при бездіяльності все ж таки можливе, але лише у таких випадках:

1) по-перше, коли має місце наявність двох факторів: якихось інших сил і бездіяльності осіб, яка полягає у тому, що особи за домовленістю не відвертають шкідливий вплив відповідних сил. За своєю суттю така бездіяльність є спільним невтручанням. При цьому, як уявляється, злочин може бути як з матеріальним, так і формальним складом. Така бездіяльність може супроводжуватися дією, а може і не супроводжуватися нею. У цих випадках бездіяльність є лише однією з умов заподіяння злочинного результату, а не його безпосередньою причиною. Натомість, у злочинах

[1] Панов Н. И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность : монография / Н. И. Панов. – Х. : Вища шк., 1982. – С. 18.

[2] Малинин, В. Б. Объективная сторона преступления : монография / В. Б. Малинин, А. Ф. Парфенов. – СПб. : Изд. Юрид. ин-та, 2004. – С. 65.

[3] Бажанов М. И. О различных трактовках некоторых признаков объективной стороны преступления в науке уголовного права / М. И. Бажанов // Проблеми законності : республік. міжвід. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 1999. – Вип. 40. – С. 150–151.

[4] Гамкрелидзе О. К. Соисполнительство и посредственное исполнительство преступления по советскому уголовному праву : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. К. Гамкрелидзе ; Тбилис. гос. ун-т. – Тбилиси, 1973. – С. 15–16.

із формальним складом за відсутності якихось інших сил, коли бездіяльність особи є безпосередньою причиною злочинного результату, має місце недогляд з боку особи, що виключає можливість співвиконавства. Так, співвиконавство є неможливим у випадку відмови свідка від давання показань або відмови експерта чи перекладача від виконання покладених на них обов'язків (ст. 385 КК), порушення правил адміністративного нагляду шляхом неприбуття без поважних причин у визначений строк до обраного місця проживання особи, щодо якої встановлено адміністративний нагляд у разі звільнення з місць позбавлення волі (ст. 395 КК), тощо. У той самий час співвиконавцями залишення в небезпеці, тобто злочину, передбаченого ст. 135 КК, слід визнати осіб, що, розпиваючи спиртні напої на вулиці взимку, з метою пожартувати над спільним другом, який не вживає алкогольних напоїв, проти його волі, тримаючи його за руки та ноги, напоїли такими напоями до непритомного стану, а потім залишили на лавці біля його будинку, внаслідок чого настала смерть від переохолодження. У цьому випадку бездіяльність осіб супроводжується діями, якими вони поставили потерпілого в небезпечний для життя стан. Так само слід визнати співвиконавцями ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані, тобто злочину, передбаченого ст. 136 КК, осіб, що будучи свідками потрапляння спільного ворога в небезпечний для життя стан, за домовленістю між собою не надають йому допомогу за можливості її надати, внаслідок чого потерпілому спричиняються тяжкі тілесні ушкодження. У такому випадку бездіяльність осіб не супроводжується їх діями. Слід зазначити, що ще у дорадянський період О. С. Жиряєв розглядав наявною співвинуватість, тобто участь у головній вині шляхом бездіяльності у випадку, коли батько і мати залишають свою дитину без їжі, внаслідок чого остання помирає з голоду[1]. Так само П. П. Пусторослєв визнавав співучасниками злочину, участь яких здійснюється шляхом бездіяльності, осіб, що відмовилися надати можливу і безпечну допомогу людині, яка гине, і не покликали до неї на допомогу, внаслідок чого настала смерть[2];

2) по-друге, коли особи за домовленістю спільно вчиняють бездіяльність, що утворює об'єктивну сторону злочину з матеріальним складом за відсутності впливу якихось інших сил. У такому випадку спільна без-

[1] Жиряев А. О стечении нескольких преступников при одном и том же преступлении : сочинение / А. Жиряев. – Дерптъ : Тип. Г. Лаакманна, 1850. – С. 19.

[2] Пусторослев П. П. Русское уголовное право. Общая часть. Выпуск I. Введение. Источники уголовного права. Преступление : лекции / П. П. Пусторослев. – Юрьев : Тип. К. Маттисена, 1907. – С. 425.

діяльність осіб є безпосередньою причиною суспільно небезпечного наслідку. Так, відповідно до п. 18 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів» від 8 жовтня 2004 р. №15 така кваліфікуюча ознака умисного ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, як вчинення цього злочину за попередньою змовою групою осіб, застосовується лише у разі, коли у ньому брали участь як співвиконавці дві чи більше особи, які попередньо, тобто до вчинення діяння, домовилися не сплачувати податки, збори, інші обов'язкові платежі до бюджетів чи державних цільових фондів[1].

Н. В. Невідома, молодший науковий співробітник НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України, асистент кафедри кримінального права №1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ, ВЧИНЕНІ ОРГАНІЗОВАНОЮ ГРУПОЮ

Проаналізовано законодавчу регламентацію кримінальної відповідальності за злочини, вчинені організованою групою. Визначено основні проблеми у злочинах, вчинених таким об'єднанням.

Проанализирована законодательная регламентация уголовной ответственности за преступления, совершенные организованой группой. Определены основные проблемы в преступления, совершенных данным объединением.

The legal framework of criminal liability for offenses, committed by an organized group has been analyzed. The core problems of crimes committed by this type of criminal enterprise have been defined.

Чинна редакція Кримінального кодексу (далі – КК) України дозволяє певною мірою забезпечити боротьбу зі злочинами, вчинюваними

[1] Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів : постанова Пленуму Верховного Суду України від 8 жовтня 2004 р. №15 // Зб. постанов Пленуму Верховного Суду України з кримінальних справ (1973–2012 рр.) : станом на 1 червня 2013 р. / упоряд. : Ю. М. Грошевий, О. В. Капліна, В. І. Тютюгін. – Х. : Право, 2013. – С. 274.

організованими групами, проте залишається низка питань, які вимагають законодавчого визначення або ж удосконалення. Серед респондентів-прокурорів, слідчих підрозділів МВС України й суддів (200 опитаних) більшість з них підтверджує, що актуальними є законодавча визначеність: (1) ознак складів злочинів, вчинюваних організованими групами (92% від загальної кількості респондентів); (2) кримінальної відповідальності за злочини, вчинені організованою групою, передбачені в КК як злочини зі спеціальним суб'єктом (70%) та інші питання щодо суб'єкта злочину, який є учасником організованої групи (68%); (3) неприпустимості кримінальної відповідальності юридичних осіб та визнання останніх учасником організованої групи (на існування такої проблеми вказують 59% респондентів; (4) вчинення злочину організованою групою як обставини, що обтяжує покарання за ст. 67 КК (87% від опитаних респондентів) та за низкою статей Особливої частини КК (69%).

Зупинемося на основних проблемах кримінальної відповідальності за злочини, вчинені організованою групою. По-перше, це проблема законодавчого визначення ознак злочинів, вчинюваних організованою групою. Аналіз точності редакції статей у КК, в яких передбачено покарання за злочин, вчинений організованої групою, дозволяє визнати, що законодавець і досі не виправив помилки в конструкції низки таких статей Особливої частини КК. Вони стосуються недотримання правил формальної логіки при побудові статей з більш ніж 2-ма частинами, зокрема, неврахування співвідношення ознак «злочину, вчиненого групою осіб», «злочину, вчиненого за попередньою змовою групою осіб», «злочину, вчиненого організованою групою», при їх фіксації в різних частинах однієї статті як обставин, що обтяжують покарання.

По-друге, проблемним залишається комплекс питань, що стосуються суб'єкта злочину, зокрема спеціального, який є учасником організованої групи як злочинного об'єднання. Визначальною, на наш погляд, при розгляді зазначеного питання є позиція М. І. Бажанова, який визнавав, що: а) суб'єктом злочину зі спеціальним суб'єктом – виконавцем може бути лише особа, якій властиві ознаки спеціального суб'єкта; б) звідси випливає, що виконавцем злочину зі спеціальним суб'єктом може бути тільки цей спеціальний суб'єкт; в) спираючись на висловлені вище положення, слід визнати можливість співучасті осіб, що не є спеціальними суб'єктами, у злочинах зі спеціальним суб'єктом; г) у таких випадках особи, що не мають ознак спеціального суб'єкта, можуть виступати як організатори,

підбурювачі, пособники того злочину, виконавцем якого є спеціальний суб'єкт[1].

Таким чином, ураховуючи позицію відомого вченого, можна підкреслити, що: ці співучасники несуть відповідальність за тією статтею КК, що передбачає злочин, вчинений виконавцем – спеціальним суб'єктом.

Якщо ж злочин зі спеціальним суб'єктом характеризується тим, що частина його об'єктивної сторони може бути виконана особою, яка не є спеціальним суб'єктом, останній підлягає відповідальності як співвиконавець за іншою статтею КК України, яка передбачає відповідальність за такий злочин, вчинений загальним суб'єктом. Проте у такому випадку, на що вказується в юридичній літературі, створюється колізія з нормою, що міститься в ч. 1 ст. 29 КК, розв'язання якої можливо лише шляхом доповнення ч. 1 ст. 29 КК та викладенням її в новій редакції: після слів «…вчинений ним злочин» доповнити реченням: «*Якщо особа є співвиконавцем злочину, передбаченому в КК як злочин зі спеціальним суб'єктом, і не є спеціальним суб'єктом, вона підлягає відповідальності як співвиконавець за іншою статтею КК України, яка передбачає відповідальність за такий злочин, вчинений загальним суб'єктом*».

Ще однією актуальною проблемою законодавчої регламентації кримінальної відповідальності є не завжди продумане ставлення законодавця до визнання злочину, вчиненого організованою групою, як обставини, що обтяжує покарання (кримінальну відповідальність). Причому підвищена суспільна небезпечність злочину, вчиненого таким стійким злочинним об'єднанням, не викликає сумніву, проте така обставина суперечливо описана в ст. 67 КК як така, що обтяжує покарання. Законодавець в п. 2 ч. 1 цієї статті вказує, що при призначенні покарання обставинами, які його обтяжують, визнаються вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою (частина друга або третя статті 28). Тлумачення цієї норми та норми, що міститься в ч. 1, дозволяє зробити висновок, що вчинення злочину організованою групою визнається обставиною, що обтяжує покарання, проте вона не охоплює за своїм змістом вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб. Охоплення відсутнє, ураховуючи, що вчиненням злочину за попередньою змовою групою осіб визнається лише співвиконавство, що не є обов'язковим для вчинення злочину організованою групою. Редакція п. 2 ч. 1 ст. 67 КК потребує уточнення, її доцільно викласти таким чином: «2) *вчинення злочину за попередньою змовою*

[1] Кримінальне право України: Загальна частина : Підручник / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов [та ін.] ; за ред.: М. І. Бажанов [та ін.] . – 2-ге вид., перероб. та доп . – Київ : Юрінком Інтер, 2005. – С. 256

групою осіб при співвиконавстві або з розподілом ролей чи організованою групою (частини другa або третя статті 28).

Як показує слідчо-судова практика та аналіз емпіричних даних, найбільша кількість злочинів, що вчиняються організованими групами, існує в першу чергу у сферах, де забезпечується отримання незаконної вигоди, можна здійснити незаконне збагачення й набуває реалізації незаконні політичні, релігійні, економічні цілі. Це сфери службової і професійної діяльності, пов'язані з наданням публічних послуг, використанням природних ресурсів, господарської діяльності тощо. Аналіз відповідних складів злочинів показує, що в багатьох випадках вчинення злочину організованою групою визнається обставиною, що обтяжує кримінальну відповідальність, і що законодавець указує її у кваліфікованому або особливо кваліфікованому складі злочину. Проте в низці статей такої ознаки немає, хоча слідчо-судова практика та інші емпіричні дані підтверджують в багатьох випадках наявність такої обставини при вчиненні конкретних злочинів. Це стосується перш за все злочинів проти довкілля. Визначення наведеної ознаки як такої, що обтяжує кримінальну відповідальність за: невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення (ст. 237 КК), підтримують 56% від загальної кількості респондентів; забруднення або псування земель (ст. 239 КК) – 60%; незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (ст. 239^1 КК) – 78% тощо.

Таким чином, дослідження актуальних проблем законодавчої регламентації кримінальної відповідальності за вчинення злочинів організованою групою дозволяє сформулювати пропозиції щодо удосконалення як певних норм Загальної частини КК України (статей 29, 67), так і його Особливої частини – в частині усунення недоліків їх редакції.

Н. М. Конарбаева, аспирантка кафедры уголовного права и криминалистики факультета права НИУ «Высшая школа экономики»

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА ГУМАНИЗМА В ОБЩИХ НАЧАЛАХ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ

Принцип гуманизма пронизывает весь уголовный закон. Особенно он конкретизируется в общих началах назначения наказания, направляя суд к назначению необходимого и достаточного наказания для исправления осужденного.

Принцип гуманізму пронизує увесь кримінальний закон. Особливо він конкретизується у загальних засадах призначення покарання, направляючи суд до призначення необхідного й достатнього покарання для виправлення засудженого.

The humanism principle affects all norms of criminal law. Especially it is specified in the general regulations of sentencing, directing the court to appoint necessary and sufficient punishment for the correction of the convict.

Регулирование и упорядочивание желаемых правил поведения в обществе осуществляется, в том числе, путем установления норм в уголовном законе о назначении наказания. В частности, законодатель не только предусматривает наказания и иные меры уголовно-правового воздействия, но и формализует правила их применения в случае совершения лицом преступного деяния.

В свою очередь, правила назначения наказания основываются на принципах, определяемых (причем справедливо) как «нормативное закрепление ряда концептуальных начал уголовного права»[1], среди которых особое место уделяется принципу гуманизма. Без принципа гуманизма практически все уголовно-правовые институты, в том числе и институт назначения наказания, превратятся в набор жестоких уголовно-правовых предписаний. Таким образом, именно принцип гуманизма предопределяет направленность уголовно-правовых норм.

В уголовном праве в течение продолжительного времени доминировало мнение о двойственной природе принципа гуманизма, отмечалось, что, с одной стороны, гуманизм проявляется по отношению к обществу и заключается в защите интересов правопослушных граждан, общества и государства, с другой стороны, принцип гуманизма обращен к преступнику и означает человеческое отношение к его личности, отрицание жестоких наказаний и др.[2] Более широкое понимание принципа гуманизма заключается в «учете интересов общества, его членов, в том числе потерпевших лиц, а также «вклада» виновного и его перспективной ценности»[3].

Мнение о такой двойственной природе гуманизма была подвергнуто критике И. И. Карпецом, полагавшим, что строгое наказание, применяемое к преступникам, никак не означает гуманизм по отношению к обществу,

[1] Баумштейн А. Б. Концептуальные начала уголовного права России / А. Б. Баумштейн. – М. : Юрлитинформ, 2014. – С. 24, 44.

[2] Велиев С. А. Принципы назначения наказания / С. А. Велиев. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 274.

[3] Полный курс уголовного права : в 5 т. – Т.1 : Преступление и наказание / под ред. А. И. Коробеева. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2008. – С. 835.

а «является вынужденным отступлением от последовательного проведения в жизнь данного принципа»[1]. В этой связи в уголовном праве высказываются мнения о более узком понимании данного принципа. К примеру, по мнению В. В. Мальцева, именно употребление термина «наказание» в ч. 2 ст. 7 УК РФ «сужает содержание гуманизма как принципа уголовного законодательства до объема принципа назначения наказания»[2]. На наш взгляд, рассмотрение этого принципа исключительно в структуре института назначения наказания предполагает его обращение к лицу, совершившему преступление[3].

В сфере уголовно-правового регулирования указанный принцип реализуются в двух направлениях. Во-первых, на уровне правотворчества он предопределяет природу и содержание наказания и его назначения. Во-вторых, сквозь призму гуманизма законодатель устанавливает для правоприменителя некоторые общие правила (начала) назначения наказания, необходимые для достижения целей наказания в каждом конкретном случае[4].

На уровне правотворчества принцип гуманизма пронизывает все изменения, вносимые в нормы уголовного закона о наказании и его назначении[5] (исключение отдельных видов наказания из системы наказания,

---

[1] Карпец И. И. Наказание. Социальные, правовые и криминологические проблемы / И. И. Карпец. – М. : Юрид. лит., 1973. – С. 87.

[2] Мальцев В. В. Принципы уголовного законодательства и их реализация в правоприменительной деятельности / В. В. Мальцев. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 179.

[3] Примечание. Ранее подобное мнение высказывал В. Н. Кудрявцев: «… именно отношение к лицу, совершившему преступление, является показателем реализации в уголовном праве принципа гуманизма» (Уголовное право России. Общая часть : учебник / под ред. В. Н. Кудрявцева, В. В. Лунеева, А. В. Наумова. – М. : Юристъ, 2003. – С. 59).

[4] Примечание. Иначе полагает М. В. Ююкина, согласно которой «следует различать реализацию принципа гуманизации на стадии законотворческой деятельности и на стадии правоприменения (Ююкина М. В. Реализация принципа гуманизма при назначении наказания / М. В. Ююкина. – Тамбов : Изд. Тамбовск. гос. ун-та, 2008. – С. 122). Вряд ли следует согласиться с подобным мнением, поскольку на стадии правоприменения суд, назначая гуманное наказание, руководствуется установками, закрепленными в уголовном законе. В свою очередь, последнее является результатом законотворческой деятельности.

[5] См. к примеру: Федеральный Закон РФ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ (Собрание законодательства РФ. – 2003 – № 50. – Ст. 4848); Федеральный Закон РФ «О внесении изменения в статью 73 Уголовного кодекса Российской Федерации» от 29 февраля 2012 года № 14-ФЗ (Собрание законодательства РФ. – 2012. – № 10. – Ст. 1162); Федеральный Закон РФ «О внесении изменения в статью 73 Уголовного кодекса Российской Федерации» от 16 октября 2012 г. № 172-ФЗ (Собрание законодательства РФ. – 2012. – № 43. – Ст. 5785) и др.

мораторий на смертную казнь, установление предпочтения санкциям с альтернативно указанными видами наказаний, появление новых видов освобождения от уголовной ответственности и наказания, изменение режимов отбывания наказания, защита общества от более опасных преступных посягательств путем усиления применяемых за них видов наказаний и др.). Кроме этого, гуманизм как принцип назначения наказания выражается в определении неисчерпывающего перечня смягчающих обстоятельств, задач уголовного закона по обеспечению безопасности человека, в том числе подсудимого; невозможности установления в качестве целей наказания и иных мер уголовно-правового характера причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства; признании в качестве цели наказания исправление осужденного; закреплении такой системы наказания, в которой каждый его вид расположен по схеме от мягкого к строгому виду; установлении особого порядка назначения наказания, системы мер уголовно-правового воздействия относительно несовершеннолетних.

Реализация принципа гуманизма на уровне правотворчества предполагает декларированность вышеупомянутых установок в общих чертах. Кроме этого, УК предусматривает формы реализации данного принципа в конкретных случаях для достижения исправления конкретного осужденного. Одной из таких форм реализации выступают общие начала назначения наказания.

Принцип гуманизма в общих началах реализуется следующим образом: а) более строгий вид наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление назначается только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания; б) при назначении наказания суд должен исследовать наличие смягчающих обстоятельств в уголовном деле, предусмотренных и непредусмотренных уголовным законом; в) суд обязан назначить наказание с учетом положений Общей части УК. Это означает, в том числе, учет судом нормативного запрета на причинение физических страданий и унижение человеческого достоинства, учет установленных ограничений применения некоторых видов наказания по половому признаку, возрасту и иным обстоятельствам, учет оснований, предоставляющих суду право назначить наказание условно, и др.; г) при назначении наказания выясняется влияния того или иного вида наказания на исправление виновного, условия жизни его семьи или лиц, находящихся на его иждивении. Таким образом, посредством правил, включенных в систему общих начал, законодатель мотивирует

правоприменителя назначить осужденному такое наказание, которое «должно приводить его в состояние способности переоценить свое прошлое, дать хотя бы самые общие и в то же время самые важные черты модели тех ценностей и правил, которыми он должен руководствоваться, чтобы вернуться в нормальное общество, стать нормальным законопослушным гражданином»[1]. Законодатель предполагает, что такое состояние лица, совершившего преступления, может быть достигнуто гуманным отношением к лицу, его семье и выражает исправление осужденного.

Вместе с тем, на наш взгляд, при реализации принципа гуманизма в общих началах назначения наказания возникает ряд проблем, связанных с недостаточностью законодательного решения вопросов его реализации. Так, возникает вопрос о достаточности системы общих правил назначения наказания для достижения целей наказания сквозь призму принципа гуманизма. В соответствии со ст. 43 УК РФ одной из целей наказания является исправление осужденного. В указанных целях в соответствии с ч. 3 ст. 60 УК РФ при назначении наказания суд должен учитывать влияние назначаемого наказания на исправление осужденного. Для этого, как правило, суд обязан избрать не только необходимый вид наказания, из числа предусмотренных в ст. 44 УК РФ, но и определиться с достаточным его размером и сроками в пределах, установленных соответствующей статьей Особенной части УК РФ (если наказание исчисляется ими). Вместе с тем в ч. 1 ст. 60 УК РФ решается всего лишь вопрос относительно критериев выбора *вида наказания,* однако открытым остается *вопрос о необходимом и достаточном размере наказания для исправления осужденного после определения судом его вида*. В этой связи предлагаем изменить второе предложение ч. 1 ст. 60 УК РФ и изложить его в следующей редакции: «Более строгий *вид (его размер и сроки)* наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление назначается только в случае, если менее строгий вид *(его размер и сроки)* наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания». На наш взгляд, именно такая редакция ч. 1 ст. 60 УК РФ будет достаточной для достижения такой цели наказания, как исправление, а также направит суд на избрание гуманного вида и размера, сроков наказания, исходя из задач уголовного закона.

Другой проблемой реализации принципа гуманизма является то, что УК представляется достаточно декларативным документом. При этом УК не в состоянии обеспечить, чтобы принцип гуманизма был реализован

[1] Мицкевич А. Ф. Уголовное наказание: понятие, цели и механизмы действия / А. Ф. Мицкевич. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2005. – С. 257.

в каждом случае назначения наказания, а также не решает вопрос о последствиях его нереализации или нарушения правоприменителем. Законодатель ограничивается тем, что основанием отмены или изменения судебного решения в УПК РФ является неправильное применение уголовного закона и несправедливость приговора, что, на наш взгляд, является недостаточным. Полагаем, что обеспечение реализации принципа гуманизма, а также других принципов, предусмотренных в УК, может быть осуществлено путем установления отдельной нормы о значении принципов. В этой связи предлагаем дополнить УК РФ статьей 7.1 следующего содержания:

«Статья 7.1. Значение принципов уголовного закона

Нарушение принципов уголовного закона в рамках уголовного дела (в зависимости от его характера и существенности) влечет признание привлечения лица к уголовной ответственности, применение к нему наказания и иных мер уголовно-правового характера недействительными, а также отмену вынесенных в ходе такого производства решений».

А. В. Калініна, аспірантка НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

РОЛЬ ІНСТИТУТУ СУДИМОСТІ ДЛЯ ВИВЧЕННЯ ОСОБИСТОСТІ ЗЛОЧИНЦЯ-ІНОЗЕМЦЯ ТА ЗЛОЧИНЦЯ-АПАТРИДА

Розглядаються деякі аспекти ознаки судимості як елемента кримінологічної характеристики особи злочинців-іноземців і злочинців-апатридів. Автор визначає окремі проблеми, що постають перед працівниками правоохоронних органів під час характеристики особи підозрюваного в учиненні злочину громадянина іншої держави або особи без громадянства за цією ознакою.

Рассматриваются некоторые аспекты признака судимости как элемента криминологической характеристики личности преступников-иностранцев и преступников- апатридов. Автор отмечает отдельные проблемы, которые возникают перед сотрудниками правоохранительных органов во время характеристики личности подозреваемого в совершении преступления иностранного гражданина или лица без гражданства по этому признаку.

Some aspects of the record of conviction as an element of the criminological characteristics of criminal-foreigner's and criminal-apatride's personality are considered. The author notes certain problems, which arise before law enforcement officials during making characteristics of this attribute of foreigner or apatride suspect.

1. Інститут судимості – важлива складова доктрини кримінального права України. Розробкою проблематики у цій сфері займалися такі вітчизняні вчені, як В. В. Голіна, Є. О. Письменний, В. М. Білоконєв, Н. В. Шепєлєва, А. О. Расюк та ін.

У кримінології ознака судимості розглядається при наданні кримінологічної характеристики особистості злочинця і є однією з його кримінально-правових рис.

2. Як зазначає В. В. Голіна, судимість особи – це її правовий стан, створений реалізацією кримінальної відповідальності, що виникає внаслідок засудження винної особи обвинувальним вироком суду за вчинений нею злочин до покарання, який виступає підставою для державного осуду і застосування до неї передбачених законом протягом певного, установленого законом перебігу часу, обмежень та позбавлень і відіграє роль засобу, що сприяє досягненню і закріпленню цілей покарання[1]. В Україні інститут судимості закріплено на законодавчому рівні у розділі XIII Загальної частини КК України. Проте не в усіх зарубіжних країнах зміст та юридичне значення судимості подібні українському. Вона може не лише не виокремлюватися як окремий кримінально-правовий інститут, а й не мати навіть загального визначення. В одних законодавчих системах судимість обмежується лише кримінально-правовим значенням факту засудження (Велика Британія, США та ін.), а в інших є умовою застосування заходів безпеки (Іспанія, ФРН, Франція та ін.)[2], однією з функцій якої (як й у вітчизняному законодавстві) є загальна превенція злочинів.

Відповідно до ч. 1 ст. 9 КК України вирок суду іноземної держави може (!) бути врахований, якщо іноземець або особа без громадянства були засуджені за злочин, учинений за межами України та знову вчинили злочин на території України. Водночас у ч. 2 цієї самої статті КК України зазначено, що рецидив злочинів, невідбуте покарання або інші правові наслідки вироку суду іноземної держави враховуються при кваліфікації нового злочину, призначенні покарання, звільненні від кримінальної відповідальності або покарання. Тобто норма КК України про необхідність урахування судами України попередніх засуджень громадян інших держав та апатридів не має чітко визначеного імперативного характеру. Як зазначає В. І. Борисов, можливість такого врахування відповідає вимогам ст. 56

---

[1] Голіна В. В. Судимість : монографія / В. В. Голіна. – Х. : Харків юрид., 2006. – С. 22.

[2] Див. : Понятовская Т. Г. Правовое значение судимости : монография / Т. Г. Понятовская, Г. Х. Шаутаева. – Ижевск : Детектив-информ, 2003. – С. 218–219.

Європейської конвенції про міжнародну дійсність кримінальних вироків (ратифікована Законом України від 26 вересня 2002 р.)[1].

3. За результатами емпіричного дослідження понад 500 засуджених злочинців-іноземців та злочинців-апатридів установлено, що непогашену або незняту судимість мали 21,6% засуджених, з яких особи без громадянства склали лише 1/6 частину. Ще приблизно 20% засуджених не мали судимість в силу ст. 89 КК України. Деякі особи зазначали, що за вчинені злочини вони ніколи до моменту затримання в Україні не притягалися до кримінальної відповідальності. Тобто фактично в 40% випадків йдеться про кримінологічний, а не про кримінально-правовий рецидив.

При дослідженні ознаки судимості злочинців-іноземців та злочинців-осіб без громадянства з'ясовано, що майже у 90% досліджених нами кримінальних проваджень за обвинуваченням громадян інших держав і апатридів дані про попереднє (попередні) засудження у державах громадянства (походження) фіксувалися правоохоронцями зі слів підозрюваного. Також за результатами анкетування майже 950 працівників правоохоронних органів (дільничні інспектори міліції, слідчі, оперативні працівники МВС України та підрозділів контрозвідки СБУ) неодноразово вказувалося на проблеми в отриманні інформації про особу злочинця від іноземних правоохоронних органів, у тому числі і про наявність судимості, у зв'язку із тривалістю та складністю проведення самої процедури. Тобто, якщо в українських базах даних, якими користуються правоохоронці, відомості про підозрюваного відсутні, то це не означає про його «чисту» біографію. Необхідно звернути увагу й на те, що у разі вчинення іноземцем чи апатридом злочину невеликої або навіть середньої тяжкості слідчі органи, перевіривши підозрюваного за базами даних України, не запитують інформацію про його особу у правоохоронних органів держави громадянства/проживання/походження, а покладаються на правдивість слів підозрюваного з цього приводу.

5. Знову ж таки, посилаючись на слова В. В. Голіни, зазначимо, що судимість – це не просто констатація факту засудження особи за злочин, а й наявність у зв'язку з цим певних правовідносин між державою і злочинцем[2]. Тому у випадку нещирості показань підозрюваного щодо його

---

[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. 1 : Загальна частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 2013. – С. 31.

[2] Голіна В. В. Судимість у змісті кримінальної відповідальності / В. В. Голіна // Вісн. асоц. кримінал. права України. – 2013. – № 1(1). – С. 253.

попередніх засуджень (зокрема, за діяння, передбачені КК України), а також за умови відсутності відповідних відомостей в українських базах даних, ми не можемо достовірно визначити зміст правовідносин між підозрюваною в учиненні злочину особою і державою Україною. До того ж законодавство про кримінальну відповідальність будь-якої держави має власну специфіку. Не всі діяння, які визнаються злочинами за кордоном, є такими за КК України. І якщо особа відбула покарання за вчинення діяння, що не є злочином в Україні, або, навпаки, відповідно до українського законодавства є злочинним, а у іноземній державі таким не вважається, то чи можна надати цій особі у такому разі об'єктивну характеристику?

6. Отже, знання про попередні засудження іноземця чи апатрида, які підозрюються в учиненні злочину на території України, мають велике значення для правоохоронних органів України при характеристиці їх особи, кваліфікації злочинів, призначенні покарання тощо. Тому достовірність такої інформації та ступінь її відповідності вітчизняному законодавству є актуальними питаннями для правоохоронців.

О. В. Ревтов, аспірант кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОСНОВНІ ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ

Стан правових орієнтирів сьогодення викликає потребу у систематизуванні та вдосконаленні основних підходів до розуміння науковцями актуальних проблем правової дійсності. Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, останнім часом набули важливого значення в аспекті запровадження їх до діючих систем державного впливу.

Состояние современных правовых ориентиров вызывает необходимость в систематизации и совершенствовании основных подходов к пониманию учеными актуальных проблем правовой реальности. Меры уголовно-правового характера относительно юридических лиц, в последнее время приобрели важное значение в аспекте внедрения их в действующие системы государственного воздействия.

The state of modern legal guidelines requires systematization and improvement of the main approaches to understanding the relevent legal issues by the researchers. The coersive measures towards legal persons have recently gained importance in the perspective of implementing them in the current system of state power. There are several equal approaches to understanding the indicated measures.

Актуалізація досліджень інституту правової відповідальності юридичних осіб, рівень впливу яких на основні сфери суспільного життя сягнув значних масштабів, сьогодні простежується у таких галузях права, як цивільне, адміністративне та кримінальне право.

Попри вже давно встановлені та функціонуючі моделі цивільної та адміністративної відповідальності юридичних осіб, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб» від 23 травня.2013 р. №314-VII Кримінальний кодекс України був доповнений інститутом заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб. Ці положення є новими для вітчизняного законодавства, в той час як у зарубіжному кримінальному праві вже накопичений досить великий позитивний досвід регламентації відповідальності цих осіб, що може бути використаний для подальшого вдосконалення та застосування відповідних положень КК України.

На підставі аналізу зарубіжного кримінального законодавства, можна виділити три концептуальні моделі рішення питання юридичної відповідальності юридичних осіб у різних правових системах .

Перша модель представлена можливістю визнання юридичних осіб повноцінними суб'єктами злочину, що відповідно створює передумови притягнення їх до кримінальної відповідальності як одного з основних заходів кримінально-правового впливу. Цей підхід широко використовується у США, де кримінальна відповідальність юридичних осіб розглядається як визначена прецедентним правом, не заборонена конституцією можливість застосування судом норм про призначення покарання до юридичної особи у випадках установлення вини в учиненому злочині одного з її представників або працівників, які діяли від імені або в інтересах юридичної особи. Така модель притаманна й юридичним системам Великої Британії, Австрії, Нідерландів, Франції і низки інших країн, а також інкорпорована у правові системи Литви, Молдови, Естонії.

Юридичну основу для панування в зазначених країнах першої моделі розуміння заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб складають численні норми національного законодавства цих держав, що прямо визнають юридичних осіб суб'єктами злочину, які підлягають кримінальній відповідальності. Так, у ст. 2.07 Модельного Кримінального кодексу США 1962 р., зазначено: «Юридична особа може бути засуджена

за вчинення злочину…»[1] у ст. 121–2 КК Французької Республіки також встановлено: «Юридичні особи, за винятком держави, несуть кримінальну відповідальність за злочини, вчинені за їх рахунок, їхніми органами або представниками»[2]. Офіційне закріплення положень про визнання юридичної особи суб'єктом злочину в Англії відбулося у середині XIX ст. У 1846 р. лорд Детлем виніс рішення у справі «The Queen vs Great North of England Railway Co.» (Королева проти компанії «Велика залізниця Півночі Англії»), в якому вказав, що корпорації можуть визнаватися суб'єктом злочину за вчинення неправомірних дій[3].

До низки країн, що є прихильниками першої концепції визначення заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, Україна не відноситься, оскільки законодавство України про кримінальну відповідальність: 1) чітко закріплює, що суб'єктом злочину є виключно фізична особа (ч. 1 ст. 18 КК України); 2) установлює залежність кримінальної відповідальності від винності особи в учиненні злочину (ч. 2 ст. 2, ч. 1 ст. 11, статті 23–25 КК України).

Друга модель визначення заходів кримінально-правового впливу щодо юридичних осіб більшою мірою враховує принцип винної відповідальності особи за вчинення злочину і ґрунтується на визнанні лише фізичної особи єдиним можливим суб'єктом злочину. Проте у випадку участі юридичної особи у злочині, вчиненому фізичною особою в її інтересах або від її імені, юридична особа разом із фізичною особою підлягає кримінальній відповідальності. На сьогодні ця модель імплементована у кримінальне законодавство таких країн, як: Іспанія, Туреччина, Швейцарія. Наприклад, згідно зі ст. 5 КК Королівства Іспанії: «Жодне покарання не може бути застосоване за відсутності вини особи або її необережності». В той самий час у ст. 31 КК Королівства Іспанії закріплено: «Той, хто виступає як представник юридичної особи, повинен нести особисту кримінальну відповідальність … у випадках, передбачених цим Кодексом, юридичні особи несуть кримінальну відповідальність за тяжкі злочини, що здійснюються від їх імені або в їх інтересах законними представника-

[1] Model Penal Code of the USA 1962 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.law-lib.utoronto.ca/bclc/crimweb/web1/mpc/mpc.html#fn1. – Заголовок з екрана.

[2] Criminal Code of the French Republic [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.legislationline.org/download/action/download/id/3316/file/France_Criminal%20Code%20updated%20on%2012-10-2005.pdf. – Заголовок з екрана.

[3] Волженкин Б. В. Уголовная ответственность юридических лиц / Б. В. Волженкин. – СПб. : С.-Петербург. юрид. ін-т Ген. прокуратуры РФ, 1998. – 40 с.

ми або управителями»[1]. Положення статей 3 і 9 КК Швейцарської конфедерації безпосередньо визнають суб'єктом злочину людину, яка вчинила злочин у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність. Також КК Швейцарської конфедерації містить розділ 7 («Кримінальна відповідальність юридичних осіб»)[2]. Навіть найменування цього розділу свідчить про можливість притягнення юридичних осіб саме до кримінальної відповідальності, а не застосування до них інших заходів державного примусу.

Такий підхід не відповідає усталеним традиціям та принципам вітчизняного кримінального права, що формувалися століттями, щодо неможливості віднесення до суб'єкта злочину юридичних осіб унаслідок відсутності основоположних його ознак (вина, свідомість, воля та ін.). Застосування кримінально-правових санкцій до юридичних осіб указує на неможливість віднесення України і до кола країн-прибічниць цієї концепції. Основною перепоною для поширення в Україні поглядів другої концепції, на нашу думку, є окремо виділене законодавцем місце інституту заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб поза колом форм реалізації інституту кримінальної відповідальності (покарання, судимість та заходи, що застосовуються замість покарання при умовному звільненні від покарання).

Щодо третьої моделі є важливим той факт, що у Німеччині, Швеції, Латвії та Італії встановлено так звану квазікримінальну (по суті, адміністративно-кримінальну) відповідальність юридичних осіб. Так, третя модель кримінально-правового впливу щодо юридичних осіб сформована на основі тверджень про виокремлення в структурі правового впливу разом із покаранням інших, не віднесених до природи кримінальної відповідальності заходів. Серед цих заходів важливе місце посідають заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. За ст. 12 КК Латвійської Республіки: «Фізична особа, яка вчинила злочин, діючи в інтересах юридичної особи, повинна бути притягнута до кримінальної відповідальності, а до юридичної особи можуть бути застосовані примусові заходи, передбачені цим Законом»[3]; за ст. 14 КК ФРН: «Злочинні дії,

[1] Criminal Code of the Kingdom of Spain [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/5160/file/Spain_Criminal_Code_Codigo_Penal.pdf. – Заголовок з екрана.

[2] Criminal Code of the Swiss Confederation [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/5686/file/Swiss_CC_1937_am2014_en.pdf. – Заголовок з екрана.

[3] Criminal Law of the Republic of Latvia [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/4795/file/Latvia_CC_am2013_en.pdf. – Заголовок з екрана.

учинені особою від імені або в інтересах юридичної особи, тягнуть за собою кримінальну відповідальність для особи, що вчинила такі дії»[1].

Основоположні аспекти такого погляду науковців та законодавця на місце заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб указують на можливість максимального зближення з цією концепцією сучасної правової дійсності нашої держави. Адже природа досліджуваних заходів щодо юридичних осіб в Україні є такою, що їх існування, хоча і пов'язане напряму з дією норм кримінального права, але з погляду на їх винесення поза межі інституту кримінальної відповідальності ці заходи фактично набувають певного проміжного, універсалізованого характеру в аспекті поширення державно-правового впливу у разі вчинення злочину не лише на фізичних осіб, а ще й на юридичних.

З аналізу наукових праць видно, що розуміння змісту кримінальної відповідальності в усіх європейських країнах має такі спільні ознаки: сприйняття відповідальності юридичних осіб у кримінальному праві як одного із видів державного впливу, що реалізується щодо юридичних осіб, працівники або уповноважені особи яких від імені або в інтересах юридичної особи вчинили правопорушення, що визначаються кримінальним законодавством як злочин.

Таким чином, серед зазначених вище поглядів на інститут заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб в Україні законодавцем при створенні зазначеного інституту визначено пріоритетною позицію, згідно з якою впровадження у чинну систему відповідних правових норм не суперечить загальним положенням та нормам, що закріплені на основі досвіду та наукових напрацювань багатьох поколінь.

О. О. Сокол, аспірант Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ ПРОТИДІЇ УХИЛЕННЯМ ВІД СПЛАТИ АЛІМЕНТІВ

У тезах розглядаються правозастосовні проблеми ухилень від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків та пропонуються шляхи протидії даним злочинам кримінально-правовими засобами.

[1] Criminal Code of the Federal Republic of Germany [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.legislationline.org/download/action/download/id/6115/file/Germany_CC_am2013_en.pdf. – Заголовок з екрана.

В тезисах рассматриваются правоприменительные проблемы уклонений от уплаты алиментов на содержание детей и средств на содержание нетрудоспособных родителей и предлагаются пути противодействия данным преступлениям уголовно-правовыми средствами.

The thesis examines the legal problems of evasion from payment of the alimony on the maintenance of children and funds for the maintenance of disabled parents and the ways of combating these crimes criminal law means.

Сім'я – головне джерело формування особистості, з яким суспільство пов'язує свої перспективи на майбутнє. Тому вона потребує соціально-економічної та правової підтримки з боку держави та суспільства. Родина є і залишається однією з вищих моральних цінностей суспільства, оскільки саме сімейні відносини впливають на соціалізацію, формування, виховання, розвиток кожного нового покоління. Конституція України гарантує охорону державою сім'ї, дитинства, материнства і батьківства[1]. Забезпечення виконання вищезазначених гарантій, а також створення в родинах атмосфери здорових відносин, взаємопідтримки та піклування щодо всіх членів сім'ї, а особливо неповнолітніх та непрацездатних, є надійним шляхом до розбудови демократичного суспільства та могутньої в усіх відношеннях держави.

Демократичне суспільство надає пріоритетне значення охороні сім'ї та особі дитини, здійснюючи продуману соціальну політику щодо захисту їх прав та інтересів та запобігання поширенню негативних явищ у сім'ї. Важливим засобом реалізації такої політики є Кримінальний кодекс України, що покликаний адекватно реагувати на найбільш суспільно небезпечні випадки порушення сімейних відносин, прав та інтересів дітей, а також інших членів родини.

Оскільки інститут сім'ї відіграє провідну роль у розбудові демократичного суспільства, то й першочерговим завданням є вдосконалення норм, що регулюють сімейні відносини. За вказаних умов особливе місце посідають суспільно небезпечні діяння, що пов'язані з ухиленням від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків, кримінальна відповідальність за які передбачена статтями 164 та 165 КК України[2].

Як відомо, об'єктом ухилення від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків є гарантоване Конституцією України право на повноцінне життя, здоров'я, всебічний розвиток

---

[1] Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол. : В. Я. Тацій (голова редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін. ; Нац. акад. прав. наук України. – 2-ге вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2011. – С. 387–388.

[2] Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тацій, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013 – С. 457–458.

дітей (фізичний, психічний, і соціальний) та обов'язок повнолітніх дітей піклуватися про своїх непрацездатних батьків. Таким чином, дії особи, яка ухиляється від сплати аліментів на утримання дітей або коштів на утримання непрацездатних батьків, спрямованні на погіршення життєвого рівня осіб, які є потерпілими. Також це не виключає у подальшому можливість втягнення неповнолітнього в учинення злочинів.

Актуальності ці питання набувають сьогодні, враховуючи стан кризи через загострення політичних, соціально-економічних проблем, що проецируються на всі прошарки населення. Особливо це стосується найбільш незахищеної частини – дітей та непрацездатних батьків: нестача коштів, відсутність кваліфікованих робочих місць, загальне зубожіння суспільства, занепад моральних, зокрема, сімейних цінностей, зниження рівня правосвідомості й культури тощо. Зараз проблеми загострилися настільки, що більшість осіб молодого віку не в змозі адекватно і соціалізовано вийти із глухого кута, в якому вони опинилися.

На цьому тлі, коли знищуються позитивні орієнтири, а рівень моральних, культурних, правових цінностей стає мізерним, зростання кількості злочинів є прогнозованим. Даний вид злочинів, окрім вищезазначених обставин, є поширеним, але, на жаль, масштабність і наслідки ухилень від сплати аліментів не в повній мірі усвідомлюються на рівні законодавців і практичних працівників.

Як вбачається, вирішення цієї проблеми можуть полягати у такому:

– проведення моніторингу всіх аліментнозобов'язаних осіб на предмет наявності роботи (адже більшість таких осіб працюють не офіційно і скривають свої реальні доходи) та рухомого і нерухомого майна, зареєстрованого бізнесу (частіше за все особи, які ухиляються від сплати аліментів, оформлюють свій бізнес і майно на третіх осіб);

– перегляд санкцій відповідних статей, якими передбачені такі види покарань, як виправні роботи, громадські роботи, штраф та позбавлення волі. Адже розмір призначуваного покарання не відповідає цілям кримінального покарання, а головне, розміру заборгованості, що утворилася внаслідок ухилення від сплати аліментів. Так, якщо особу засуджено до виплати штрафу, що становить від 100 до 200 неоподаткованих мінімумів доходів громадян і який стягується на користь держави, то це ще більше ускладнює і без того тяжке матеріальне становище дитини. Як вирішення конкретної проблеми можна запропонувати збільшення розміру штрафу та стягування його на користь дитини чи непрацездатних батьків. Громадські роботи на строк від 80-ти до 120-ти годин та виправні роботи на строк до 1 року також не можуть покращити матеріального становища дитини або непрацездатних батьків. Це дуже м'які покарання для осіб, які ухиля-

ється від сплати аліментів, оскільки вони не відчують дійсного позбавлення або обмеження прав і свобод, властивих засудженим особам;

– покращення якості проведення дізнання та розшуку працівниками міліції аліментнозобов'язаних осіб. Розшукова діяльність за цією категорією проваджень знаходиться на дуже низькому рівні: працівники органів внутрішніх справ відносяться до цією категорії проваджень не серйозно, не розуміючи всієї гостроти питання;

– уточнення поняття «злісне ухилення» або його виключення з диспозицій зазначених статей як таке, що є оціночним і дає винному можливість легко знайти причину своїм діям, що потім важко визначити як злісні (наприклад, звільнили з роботи, шукаю іншу, скоротили на роботі, хворів тощо).

Як раніше зазначалося, сучасний стан сім'ї в Україні зумовлений змінами, що відбулися за останні роки в економічних, правових, соціальних і психологічних сферах життя. У кризових умовах занепад сім'ї як соціального інституту стає дедалі помітнішим. У теперішній час доводиться констатувати, що ані сім'я в цілому, ані окремі її члени не захищені кримінальним законом у достатній мірі. Відповідальності за злісне ухилення від сплати коштів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків не приділяється належної уваги, а низка питань у правозастосовній діяльності розглядуваної категорії справ не знаходить свого вирішення. Наведене вказує на те, що питання ухилення від сплати аліментів є актуальною правовою проблемою, що потребує особливої уваги з боку держави та суспільства.

В. В. Олійниченко, пошукувач сектора дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА УХИЛЕННЯ ВІД СПЛАТИ ПОДАТКІВ, ЗБОРІВ (ОБОВ'ЯЗКОВИХ ПЛАТЕЖІВ) ЗА ч. 4 ст. 212 КК УКРАЇНИ

Стаття присвячена кримінально-правовому дослідженню спеціальної норми передбаченої ч.4 ст. 212 КК України щодо звільнення від кримінальної відповідальності за ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів).

The article is devoted to research of criminal law special rules provided for part 4 of art. 212 of the Criminal Code of Ukraine on exemption from criminal responsibility for evasion of taxes and duties.

1. У науці кримінального права склалося неоднозначне розуміння інституту звільнення від кримінальної відповідальності. Як взагалі, так і стосовно окремих його видів. Найбільш змістовним уявляється визначення запропоноване Ю. В. Бауліним, який вказує, що звільнення від кримінальної відповідальності – це здійснювана відповідно до вимог кримінального та кримінального-процесуального законів відмова держави від застосування щодо особи, котра вчинила злочин, обмежень її певних прав і свобод, передбачених КК України[1].

2. Виходячи з підходів законодавця щодо можливості застосування звільнення від кримінальної відповідальності, що наведені у КК, виділяють *загальні* види звільнення від кримінальної відповідальності, що передбачені нормами Загальної частини КК – це ті які можуть бути застосовані до осіб, які вчинили різні за кваліфікацією злочини, та відповідно, *спеціальні*, що закріплені в Особливій частині КК стосовно конкретних суспільно небезпечних діянь – які можуть бути застосовані лише до осіб, які вчинили певні, визначені законом злочини. Також науковці, досліджуючи питання звільнення від кримінальної відповідальності виділяють *передумови* та *підстави* звільнення. Передумовою звільнення особи від кримінальної відповідальності є вчинення нею певного злочину[2], тобто наявність у суспільно-небезпечному діянні особи ознак злочину та його складу. Вказана передумова є загальною для будь-якого звільнення від кримінальної відповідальності та разом з тим, для кожного окремого випадку вона конкретизується тією нормою КК України, якою передбачене відповідне звільнення. Підставою звільнення КК визнає або певну посткримінальну поведінку особи, яка заохочується державною, або настання певної події, з якою КК пов'язує звільнення особи від кримінальної відповідальності.

3. *Один із спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності закріплено у ч. 4 ст. 212 КК*, якою встановлено, що особа, яка вчинила умисне ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) «звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона до притягнення до кримінальної відповідальності сплатила податки, збори (обов'язкові платежі), а також відшкодувала шкоду, завдану державі їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, пеня)». *Передумовою* такого звільнення є вчинення особою одного з діянь, передбачених ч. 1

[1] Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності: Монографія. – К.: Атіка, 2004 – С. 58.

[2] Там само. – С. 72.

чи ч. 2 або ч. 3 ст. 212 КК України та якщо воно *вчинене вперше*. Висновок щодо вчинення злочину вперше для діянь, зазначених у цих частинах, можно зробити співставляючи положення ч. 4 із ч. 3 ст. 212 КК. Тут слід зазначити, що, думки щодо розуміння поняття «вперше вчинення злочину» стосовно діяння, яке розглядається в теорії кримінального права різноманітні. Зокрема, одні науковці зазначають, що це особа, яка раніше взагалі не вчиняла злочин, передбачений ч. 1 чи ч. 2 або ч. 3 ст. 212 КК; інші – що це особа, яка раніше вчиняла такий злочин, проте у встановленому законом порядку, у т.ч. на підставі ст. 212 КК, була звільнена від відповідальності; третя точка зору полягає в тому, що до осіб які «вперше вчинили злочин» відносяться ті, у яких на момент вчинення ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів судимість за раніше вчинений злочин, передбачений будь-якою частиною ст. 212 КК, було знято або погашено у встановленому законом порядку[1]. Також, в літературі зазначається, що особою, яка вперше вчинила ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, з юридичної точки зору також визначають того, кого за раніше пред'явленим обвинуваченням судом було виправдано, а також податкового правопорушника, поведінку якого суд перекваліфікував зі ст. 212 на ст. 367 КК[2].

4. *Підстава* звільнення особи від кримінальної відповідальності, яка вчинила злочинні діяння, зазначені у ч. 1 чи ч. 2 або ч. 3 ст. 212 КК, передбачає її посткримінальну поведінку, яка включає дві складові, а саме: 1) сплату податків, зборів (обов'язкових платежів) до притягнення її до кримінальної відповідальності та 2) відшкодування шкоди, завданої державі їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, пеня). Сплата податків, зборів (обов'язкових платежів) має місце, якщо суб'єкт добровільно або за пропозицією (ініціативою) працівників податкових органів, якими здійснюється перевірка, у тому числі і працівників податкової міліції, сплатить в повному обсязі заборговану ним суму податків, зборів та інших обов'язкових платежів в порядку, визначеному законом[3]. Необхідно заува-

[1] Хряпінський П. В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України / Монографія. –Х. : Харків юридичний, 2009. – С. 260.

[2] Дудоров О. О. Проблеми кримінально-правової охорони системи оподаткування України: дис.докт.юрид.наук.спец 12.00.08 «кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право»/ Олександр Олексійович Дудоров .-Луган. ун-т внутр.. справ. – Луганськ, 2007. – С. 200.

[3] Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності: Монографія. – К.: Атіка, 2004 – С. 234.

жити, що тлумачення змісту поняття «добровільність» в теорії кримінального права є доволі дискусійне, зокрема щодо залежності ініціативи такої добровільності для констатації факту її наявності[1]. Як приклад, при добровільній відмові при незакінченому злочині – дехто з криміналістів вважає, що добровільна відмова з ініціативи працівників правоохоронних органів не виключається, тоді як інші не визнають відмову добровільною, якщо її ініціатива виходила від таких осіб[2].

В судовій практиці наявні непоодинокі випадки звільнення за ч. 4 ст. 212 КК вже «після проведення досудового слідства та оголошення обвинуваченому про його закінчення»[3]. З цього приводу в літературі існує погляд, що до порушення кримінальної справи працівники податкових органів повинні пропонувати особам, які умисно не сплатили податки, збори, обов'язкові платежі, добровільно їх сплатити[4].

Другою складовою підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності за умисне ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), відповідно до ч. 4 ст. 212 КК, є відшкодування особою збитків, завданих державі несвоєчасною сплатою податків (фінансові санкції, пеня). Такі дії окремі науковці називають «спеціальним податковим каяттям»[5]. В кримінально-правовій літературі наявність вказаної складової для звільнення особи від кримінальної відповідальності викликає різне сприйняття. Так, М. І. Хавронюк називає дивним положення, згідно з яким сплата фінансових санкцій і пені є умовою звільнення від кримінальної відповідальності, адже виходить, що особа повинна сама себе притягнути до юридичної відповідальності[6]. Однак, на думку О. О. Дудорова, вказівка не тільки на погашення податкового зобов'язання, а й на сплату пені і фінансових санкцій як на підставу звільнення від криміналь-

---

[1] Панько К. А. Добровольный отказ от преступления по советскому уголовному праву. – Воронеж ВГУ, 1975 – С. 122–123.

[2] Караулов В. Ф. Доброволный отказ от совершения преступления от совершения преступления// Ученые записки. Вып.18. Часть 2. – М.: Вюзи, 1969. – С. 69; Ус О. В. кримінальна відповідальність за підбурювання до злочину: Монографія. – Харків, 2007. – С. 156.

[3] Сокира Л. Відповідальність за злочини у сфері оподаткування/ Л. Сокира// Вісник прокуратури. – 2002. – №6 С. 31.

[4] Хряпінський П. В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України / Монографія. –Х. : Харків юридичний, 2009. – С. 261.

[5] Там само.

[6] Хавронюк М. І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України: Монографія// М. І. Хавронюк, – К.: Істина, 2004. – С. 236.

ної відповідальності за ухилення від сплати податкових платежів є виправданою.[1] З останнім судженням слід погодитися, оскільки особа повинна компенсувати втрати державної скарбниці, пов'язані з недоотриманням у встановлений строк сум податкових платежів, продемонструвати соціально корисною і активною поведінкою своє розкаяння.

5. Обов'язковою ознакою відшкодування особою збитків, як однієї із складових підстави для звільнення особи від кримінальної відповідальності, є *час вчинення цією особою зазначених вище дій* – сплати податків та відшкодування шкоди. Відповідно до ч. 4 ст. 212 КК ці дії *повинні бути вчинені особою до її притягнення до кримінальної відповідальності*. З цього питання також в теорії кримінального права є різні судження. Для звільнення особи від кримінальної відповідальності необхідно, щоб така особа здійснила перелічені вище дії в повному обсязі саме до моменту повідомлення їй про підозру у вчиненні цього злочину. Однак є дослідники, що пов'язують момент притягнення особи до кримінальної відповідальності – із набуттям чинності обвинувальним вироком суду, вказуючи на законність звільнення від відповідальності за ч. 4 ст. 212 КК навіть особи, яку суд визнав винною у скоєнні злочинного ухилення від оподаткування і яка до набрання чинності вироком суду повністю відшкодувала заподіяну шкоду.[2] Уявляється, що наведений погляд є безпідставним і відповідає лише завданню наповнення державної скарбниці.

На даний час, зміст законодавчого визначення позитивної посткримінальної поведінки у сфері оподаткування, з огляду на прагматичну і профілактичну спрямованість ч. 4 ст. 212 КК не є достатньо зрозумілим особливо пересічним платникам податків. У першу чергу це стосується умов звільнення від кримінальної відповідальності за ухилення від оподаткування, які потребують більш чіткої регламентації. Тому питання звільнення від кримінальної відповідальності за ухилення від оподаткування, що передбачене ч. 4 ст. 212 КК України, потребують подальших досліджень з метою досягнення однозначного визначення законодавчої регламентації такого звільнення та підвищення його ефективності при застосуванні.

---

[1] Дудоров О. Проблеми застосування і вдосконалення кримінально-правового компромісу у сфері оподаткування/ О. Дудоров// Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – №12 – с. 64–65, 75.

[2] Хряпінський П. В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України / Монографія. –Х. : Харків юридичний, 2009. – С. 262.

Т. І. Усатова, здобувач НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

ЩОДО СПЕЦИФІКИ КРИМІНОЛОГІЧНИХ РИС ЗВІДНИЦТВА ТА СТВОРЕННЯ АБО УТРИМАННЯ МІСЦЬ РОЗПУСТИ

У тезах з позиції кримінологічної науки висвітлюються характерні риси звідництва та створення або утримання місць розпусти, що дозволяють стверджувати про ці діяння як про окремий вид злочинності.

В тезисах с позиции криминологической науки освещаются характерные черты сводничества и создания или содержания мест разврата, что позволяют утверждать об этих деяниях как отдельном виде преступности.

In the thesis from the position of criminological science the characteristic features of procurement and the establishment or maintenance of places of debauchery are highlighted. This allows us to make predictions about these crimes as a separate type of crime.

Звідництво та створення або утримання місць розпусти є частиною самостійного виду злочинності проти моральності у сфері організації надання сексуальних відносин. До цієї злочинності, окрім діяння, передбаченого ст. 302 КК України, так само слід відносити сутенерство та втягнення особи в заняття проституцією, кримінальна відповідальність за які встановлюється у ст. 303 КК. Адже ці злочинні діяння у кримінологічному сенсі характеризуються спільністю мети їх вчинення, а саме: організоване надання відповідних послуг на більш-менш тривалій основі. Злочинці (принаймні їх значна частина), безумовно, тяжіють до перетворення вчинення цих злочинів на кримінальний бізнес, що приносить певний дохід. Проте існує низка підстав, що дозволяють розглядати окремо звідництво та створення або утримання місць розпусти як одну зі складових частин (різновидів) у злочинності проти моральності у сфері організації надання сексуальних відносин (остання, у свою чергу, є різновидом загальної злочинності). Так, підставою, що дозволяє виокремлювати та здійснювати вивчення зазначеного виду злочинності є відносна масовість цього кримінально-правового явища у структурі злочинності проти громадського порядку та моральності. Наприклад, протягом 2013 р. в Україні обліковано 9 448 злочинів проти громадського порядку та моральності. З них за статтями 302–303 КК обліковано 676 фактів, що складає від загальної кількості злочинів, передбачених розділом XII КК, понад

6% (6,22%). При цьому серед злочинів проти моральності у сфері організації надання сексуальних відносин левова частка припадає саме на правопорушення, що отримали кваліфікацію за ст. 302 КК (61,83%). У 2014 р. за статтями 302–303 КК зафіксовано 809 фактів (8,56% у загальній масі правопорушень, вчинення яких тягне настання кримінальної відповідальності за статтями, що містяться у розділі XII КК). При цьому переважну більшість так само складають випадки створення або утримання місць розпусти або звідництва (62,79%). І хоча у масштабах усієї злочинності, зареєстрованої в Україні, аналізовані злочини не відрізняються статистичною показовістю, однак факт їх наявності (вимірюються кількома сотнями облікованих злочинів щороку) у межах злочинності проти моральності та громадського порядку все одно свідчить про їх відносну поширеність у суспільстві навіть при умові значної латентності цих діянь.

Ще одна характерна ознака цих злочинів полягає у безпосередньому зв'язку з таким фоновим явищем злочинності, як проституція. Тому недаремно, що відповідна поведінка близько чверті винних колись вже отримувала правову оцінку. Мається на увазі притягнення за заняття проституцією до адміністративної або навіть кримінальної (до моменту декриміналізації) відповідальності. До того ж спостерігається багато схожого у морально-психологічному портреті злочинців і осіб, які займаються проституцією. Всім цим особам є притаманними не лише «девальвація» високих почуттів та зневіра у порядність, відданість, любов, а й взагалі нехтування багатьма нормами й принципами моралі, зневажливе ставлення до особистості як такої, бажання отримати вигоду у будь-який спосіб.

Ще однією характерною рисою злочинів, учинення яких передбачено ст. 302 КК, є намагання перетворити їх вчинення на організований протиправний бізнес, який би приносив стабільний дохід. Цей бізнес не слід ототожнювати з організованою злочинністю, з якою він, як правило, виходячи з аналізу розглянутих кримінальних проваджень, нічого спільного не має. У будь-якому разі до нашої уваги не потрапило розгалужених мереж заняття цим бізнесом, хоча майже щодня у засобах масової інформації з'являються повідомлення про припинення діяльності будинків розпусти. Винні в учиненні цього злочину дійсно намагаються згодом зайняти свою нішу, самотужки поставивши цю протиправну діяльність «на конвеєр». Проте їх діяльність не досягає масштабів добре налагодженого злочинного бізнесу, так би мовити, в його класичному розумінні, хоча певна зовнішня організованість у протиправних діях, пов'язана з оптимізацією спілкування «клієнт-повія (особа, що надає сексуальні послуги)», все ж таки існує. Ця

організованість полягає, наприклад, у розміщенні об'яв відповідного змісту, підшуканні осіб, згодних надавати такі послуги, та клієнтів, забезпеченні певним місцем, комфортним для зустрічей, тощо. Водночас припускаємо й елемент організованості, притаманний саме злочинній діяльності в її власному розумінні слова. Напевно, діяння, передбачені ст. 303 КК, здебільшого можна вважати такими, що складають сегмент сучасної організованої злочинності. Так, принаймні сутенерство, поряд із незаконним обігом наркотичних засобів, зброї, торгівлею людьми та ін., завжди вважалося високодохідним організованим кримінальним бізнесом, що сягає значних масштабів. У багатьох наукових виданнях цей факт сприймається як аксіома[1]. При цьому у процесі дослідження, як правило, виявляється лише нижча ланка у системі виконавців указаного злочину, так звані підставні особи, через яких діють організовані злочинні групи, що нерідко залишаються поза полем зору правоохоронних органів[2].

Ще одна риса, що є характерною для злочинності проти моральності у сфері організації надання сексуальних відносин, зокрема й для звідництва та створення або утримання місць розпусти, є високий рівень латентності. Проведене опитування з числа експертів – співробітників міліції щодо проблем запобігання проституції та іншим формам організації надання сексуальних послуг показало, що про функціонування місць розпусти на території, що є підконтрольна відповідній службі, відомо завжди (!). Щодо обсягів латентності, пов'язаної зі звідництвом, то експерти не могли навіть однозначно визначитися із цими параметрами. Вони стверджують, що таких випадків десятки тисяч. Про приблизні масштаби проблеми, на їх думку, можна судити, зокрема, провівши контент-аналіз місцевої преси та сайтів відповідного змісту у мережі Інтернету. Тут латентність представлена одразу всіма можливими видами – штучна, так звані пограничні ситуації і навіть природна.

Цікавою рисою злочинності, пов'язаної з організацією надання сексуальних послуг, зокрема, й звідництва та створення або утримання місць розпусти, є її тяжіння до тих місць, які сприяють й забезпечують налагодження відповідних контактів, спілкування, зустрічей людей один з одним для задоволення своїх сексуальних потреб та можливого отримання взамін

---

[1] Наприклад, див.: Уханова Н. В. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика преступлений способствующих проституции : автореф. дисс. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Н. В. Уханова ; Моск. акад. МВД России – М., 2002. – С. 21.

[2] Уханова Н. В. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика преступлений способствующих проституции : автореф. дисс. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / Н. В. Уханова ; Моск. акад. МВД России – М., 2002. – С. 9.

щось іншого. При цьому створення та утримання місць розпусти, а також звідництво у даному плані мають деякі особливості. Дислокацію функціонування місць розпусти можна розглядати у двох ракурсах – географічному та безпосередньо територіальному, тобто «прив'язаному» до конкретного місця у населеному пункті, на місцевості тощо. Так, у географічному плані утримання будинків розпусти стає можливим, як правило, в крупних населених пунктах, туристичних зонах і зонах відпочинку. Останніми роками все частіше й частіше стверджується, що Україна (особливо Київ, Харків, Одеса) стала центром секс-туризму[1].

Повертаюсь до аналізу особливостей розглядуваної злочинності у плані конкретних місць зустрічей й надання сексуальних послуг (безпосередньо територіальний ракурс), слід відмітити, що угода про зустріч – це перший, попередній етап «спілкування», яке можливе навіть в Інтернеті, за телефоном, у будь-який інший спосіб, тобто заочно, а отримання сексуальних послуг є наступним етапом, що, власне, й вимагає конкретного місця для безпосереднього спілкування «вживу». Такими місцями, в яких функціонують місця розпусти, є приватне житло, лікувально-оздоровчі центри, косметичні і масажні кабінети, сауни, клуби і т.д. Таким чином, створення та утримання місць розпусти завжди розглядається у прив'язці до конкретного місця. Ось у «тяжінні» до цих конкретних місць й полягає особливість розглядуваних злочинних проявів.

Певну особливість у ракурсі аналізованої ознаки має звідництво. Оскільки воно полягає у сприянні добровільним сексуальним стосункам незнайомим між собою осіб, що відбивається в знайомстві або організації зустрічей таких осіб, у пошуку осіб, які згодні займатися розпустою, у схилянні осіб до розпусти та ін.[2], то вчинення таких дій менше залежить від конкретного міста. Звідництво взагалі можливо «заочно». Головне – засіб зв'язку між особами, характер конкретного впливу на осіб, що беруть участь у звідництві. Територіально вчинення цих дій ніяк не зумовлено,

[1] Див., наприклад: Гапон Н. Киев – новая мекка секс-туризма [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://turistua.com/ru/articles/kiev-novaya-mekka-seks-turizma. – Загл. с экрана; Цукренко А. Киев как секс-столица: «Восточноевропейский Таиланд» // Наш Киев.ua [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://nashkiev.ua/zhurnal. – Загл. с экрана; Ганницкий М., Грабовский Б., Онищенко В. В столице вовсю процветает секс-туризм [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://kiyany.obozrevatel.com/news/2007/4/16/30232.htm // Сегодня.ua 16 апреля 2007, 15:29. – Загл. с экрана; та ін.

[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-е вид., допов. – Х. : Право, 2013. Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 2013. – С. 604.

хоча практика свідчить, що звідництво є «рентабельним» так само у густонаселених у географічному плані районах.

М. А. Лаврінко, аспірантка кафедри кримінального права Класичного приватного університету

ПРИХОВУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ ФРАНЦІЇ

Проведено юридичний аналіз норм, що встановлюють відповідальність за приховування злочинів у Кримінальному кодексі Франції 1992 р., у порівнянні з Кримінальним кодексом України 2001 р.

Осуществлен сравнительный юридический анализ норм, устанавливающих ответственность за сокрытие преступлений в Уголовном кодексе Франции 1992 г. и Уголовном кодексе Украины 2001 г.

The criminal provisions which establish the responsibility for concealment of a crimes of the French Criminal Code of 1992 are analized and correlated with the provisions of Ukrainian Criminal Code of 2001.

В умовах високого рівня злочинності в Україні та проявів небезпечних її тенденцій набуває особливої уваги ефективна реалізація принципу невідворотності кримінальної відповідальності, викриття винних осіб та виявлення латентних злочинів. Для подальшої наукової розробки проблеми запобігання приховуванню злочинів може виявитися корисним вивчення та врахування досвіду юридичної техніки кримінального законодавства зарубіжних держав, зокрема, Кримінального кодексу Франції.

Кримінальний кодекс Франції (далі – КК Франції), прийнятий у 1992 р., є одним із найбільш докладних та прогресивних документів, що містить норми про приховування у двох окремих главах. Стаття 434^6 відділу I «Про перешкоджання судовому переслідуванню» глави IV «Про посягання на відправлення правосуддя» встановлює кримінальну відповідальність за діяння, що відбилося у наданні виконавцю або співучаснику будь-якого злочину чи акту тероризму, караного, як мінімум, десятьма роками тюремного ув'язнення, житла, притулку, грошової допомоги, засобів до існування або будь-якого іншого засобу для їх ухилення від розшуку чи затримання. Покарання за цей злочин становить три роки тюремного ув'язнення та штраф у розмірі 45 тис. євро і може збільшуватися до п'яти років тюремного ув'язнення та 75 тис. євро штрафу, якщо це діяння

вчиняється систематично (ч. 1 ст. 434[6])[1]. За ч. 1 ст. 434[44] фізичні особи, винні в учиненні цього злочину, піддаються також забороні користуватися політичними, цивільними і сімейними правами[2]. Гуманізм кримінального законодавства проявляється в тому, що кримінальній відповідальності не підлягають не лише родичі прямої лінії, їх чоловіки та дружини, а й брати та сестри, їх чоловіки та дружини, дружина або чоловік виконавця або співучасника злочину чи акту тероризму, та особа, яка перебуває з ним у позашлюбному співмешканні (ч. 2 ст. 434[6])[3]. Як самостійний злочин, що не має аналогів у кримінальному законодавстві України, КК Франції виділяє приховування або утаювання трупа будь-якої людини, яка є потерпілою від вбивства чи померлою внаслідок заподіяння їй тілесних ушкоджень (ст. 434[7] відділу I «Про перешкоджання судовому переслідуванню» глави IV «Про посягання на відправлення правосуддя»)[4].

КК Франції також містить окрему главу у розділі II «Про інші майнові посягання» книги Третьої «Про майнові злочини та проступки», що має назву «Про приховування та злочинні діяння, що тотожні йому або сходні з ним» та передбачає діяння, що є подібним до ст. 198 КК України, якою встановлюється відповідальність за придбання, отримання, зберігання чи збут майна, одержаного злочинним шляхом. У французькому кримінальному законодавстві саме цей злочин має назву «приховування». Глава, присвячена приховуванню, складається з трьох відділів та містить 12 статей. Перший відділ регламентує, власне, приховування, другий – тотожні або схожі з приховуванням злочинні діяння, третій – додаткові покарання, що можуть застосовуватися до фізичних осіб, та покарання, що можуть бути застосовані до юридичних осіб, які винні в учиненні злочинних діянь, передбачених першим та другим відділами. За ст. 321[1] КК Франції приховуванням є діяння, що відбивається в заховані, зберіганні або передачі будь-якої речі або в наданні посеред-

[1] Code pénal français / Version consolidée au 27 juillet 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte. – Заголовок з екрана.

[2] Code pénal français / Version consolidée au 27 juillet 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid. – Заголовок з екрана.

[3] Code pénal français / Version consolidée au 27 juillet 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte. – Заголовок з екрана.

[4] Code pénal français / Version consolidée au 27 juillet 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid. – Заголовок з екрана.

ницьких послуг з метою її передачі, якщо відомо, що така річ отримана в результаті вчинення будь-якого злочину або проступку; а також діяння, що відбилося в будь-якому використанні отриманого від будь-якого злочину або проступку у випадку, коли відомо його походження. За французьким законодавством приховування належить до пособництва злочину, а тому не має розподілу на заздалегідь обіцяне та заздалегідь не обіцяне. Покарання за приховування за КК Франції є більш суворим, ніж санкція ст. 198 КК України – п'ять років тюремного ув'язнення і штраф у розмірі 375 тис. євро (ст. 321[1])[1]. Суб'єктом приховування за КК Франції може бути як фізична, так і юридична особа, що дозволяє ефективно боротися з приховуванням майна, здобутого злочинним шляхом: на підприємства накладаються значні грошові штрафи – до п'ятикратного розміру, передбаченого для фізичних осіб, та інші покарання аж до безстрокової ліквідації[2]. Французький законодавець установлює кваліфікуючі ознаки приховування – вчинення його систематично або з використанням можливостей професійної діяльності (п. 1 ст. 321[2]) та вчинення його організованою бандою (п. 2 ст. 321[2]). У випадку наявності кваліфікуючих ознак у вчиненому діянні покарання сягає десяти років тюремного ув'язнення і штрафу у розмірі 750 тис. євро. Крім того, ґрунтовний підхід законодавця до диференціації заходів кримінально-правового впливу при призначенні покарання включає також взяття до уваги виду та розміру основного злочинного діяння (ст. 321[4])[3].

За ст. 321[6] КК Франції підлягає п'яти рокам тюремного ув'язнення і штрафу у розмірі 75 тис. євро особа, яка, володіючи владою над неповнолітнім, що проживає разом із нею, і систематично вчиняючи злочини або проступки проти майна інших осіб, не може обґрунтувати джерела доходів, що відповідають її способу життя). Також близьким до приховування за своїми ознаками є діяння, вчинене особою, професійна діяльність якої включає продаж майна, що було у використанні або придбане в осіб інших, ніж ті, які його виробляють або торгують ним, котре відбилося у невиконанні обов'язку із щоденного ведення реєстру, який містить опис предметів, що придбані або зберігаються для продажу або обміну, та осіб,

[1] Code pénal français / Version consolidée au 27 juillet 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid. – Заголовок з екрана.

[2] Там само.

[3] Там само.

які продали їх або принесли на обмін (ст. 321[7])[1]. КК Франції докладно перелічує додаткові покарання, що можуть застосовуватися до фізичних осіб, які вчинили приховування: заборона користуватися політичними, громадянськими і сімейними правами; заборона займати державну посаду або виконувати професійну чи громадську діяльність, при здійсненні або у зв'язку зі здійсненням якої злочинне діяння було вчинене; конфіскація речі, що служила або була призначена для вчинення злочинного діяння, або речі, що отримана в результаті злочинного діяння, тощо; та регламентує відповідальність юридичних осіб за цей злочин[2].

Таким чином, вивчаючи досвід французького законодавця, вважаємо корисним звернути увагу на такі позитивні особливості: наявність у КК дефініції приховування та докладних описових диспозицій подібних приховуванню злочинних діянь; звільнення від кримінальної відповідальності за приховування злочину не лише родичів, а й особи, яка перебуває з винним у позашлюбному співмешканні; відповідальність юридичних осіб за приховування майна, здобутого злочинним шляхом; установлення кваліфікуючих ознак приховування тощо.

[1] Code pénal français / Version consolidée au 27 juillet 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?idSectionTA. – Заголовок з екрана.

[2] Там само.

ЗМІСТ

Переднє слово.....3

МАТЕРІАЛИ ПЛЕНАРНОГО ЗАСІДАННЯ

Баулін Ю. В.
КРИМІНАЛЬНИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ: СУЧАСНИЙ СТАН
ТА ПЕРСПЕКТИВИ 7
Панов М. І.
ПРИНЦИПИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА І ЇХ РЕАЛІЗАЦІЯ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВОТВОРЕННІ 11
Альбрехт П.-А.
ЮРИДИЧНИЙ, СОЦІАЛЬНИЙ ТА СУСПІЛЬНИЙ ВИМІР ПРАВОСУДДЯ
У СВІТЛІ РОЗВИТКУ ЄВРОПЕЙСЬКОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА 18
Тимошенко В. А., Дрьомов С. В.
ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОТИДІЇ
СТВОРЕННЮ ТЕРОРИСТИЧНОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ.....23
Капліна О. В.
КРИМІНАЛЬНІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА.....28
Кравченко С. І.
ЗАКОНОДАВЧА ТЕХНІКА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ: ТЕНДЕНЦІЇ
ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ В УКРАЇНІ.....31
Бесчастний В. М.
ПРО ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА НАУКИ
ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ (НА ПРИКЛАДІ ДОСЛІДЖЕНЬ
ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ ТА МОЛОДІ.....35
Грищук В. К.
СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНА ПОВЕДІНКА ЛЮДИНИ
ЯК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ 38
Wiak K.
THE CONCEPT OF POLITICAL CRIME
(ПОНЯТТЯ ПОЛІТИЧНОГО ЗЛОЧИНУ) 42
Гуторова Н. О.
ЗАГАЛЬНА ЧАСТИНА КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА:
ПРОБЛЕМИ НАУКОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ
ТА ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ.....46
Навроцький В. О.
ПРО «ШКОЛИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА» В УКРАЇНІ 50

Стрельцов Є. Л.
ДЕРЖАВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЕКОНОМІКИ: ЗАВДАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА 56
Андрушко П. П.
ОБ'ЄКТИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ 60
Фріс П. Л.
ІДЕОЛОГІЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ТА КРИМІНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО 65
Юлдошев Р. Р.
ПРОБЛЕМЫ НАУКИ УГОЛОВНОГО ПРАВА И ИХ РЕШЕНИЯ В КОНТЕКСТЕ РЕАЛИЗАЦИИ КОНЦЕПЦИИ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН 69
Хилюта В. В.
ТОЛКОВАНИЕ ФИЗИЧЕСКОГО ПРИЗНАКА ИМУЩЕСТВА В КОНТЕКСТЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ОБЪЕКТОВ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ 74
Козаченко О. В.
ОБ'ЄКТИВНІ ТА СУБ'ЄКТИВНІ ВЛАСТИВОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ЗАХОДІВ 78

СЕКЦІЯ № 1
СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ НАУКОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОНОТВОРЧОЇ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

Хряпінський П. В.
СТРУКТУРА ТА ЮРИДИЧНА ТЕХНІКА ВИКЛАДЕННЯ ЗАОХОЧУВАЛЬНИХ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ 84
Рябчинська О. П.
СУБ'ЄКТИ НАУКОВОГО СУПРОВОДУ ПРАВОТВОРЧОЇ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ 88
Демидова Л. М.
ПРО ТЕОРІЮ ЗАКОНОДАВЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ (У КОНТЕКСТІ СТВОРЕННЯ УМОВ ДЛЯ ВИРІШЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ПРОБЛЕМ) 93
Книженко О. О., Дягілєва Л. Д.
ДО ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ФРАНЦІЇ 97
Житний О. О.
АДАПТАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ ДО УМОВ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ: ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ 100

Карчевський М. В.
МОЖЛИВІ НАПРЯМИ ПОДОЛАННЯ КРИЗИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В УКРАЇНІ 105
Савінова Н. А.
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА КОМУНІКАЦІЯ: ДО ПИТАННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ СУЧАСНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА 110
Баранівський В. Ф.
СОЦІАЛЬНА СПРАВЕДЛИВІСТЬ ЯК КЛЮЧОВА ПРОБЛЕМА СУЧАСНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА 114
Музика А. А.
АВТОРЕФЕРАТ ДИСЕРТАЦІЇ У КРИТИЧНОМУ СПРИЙНЯТТІ 119
Вечерова Є. М.
КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ЯК НАПРЯМ НАУКОВИХ РОЗВІДОК: АНАЛІТИЧНИЙ ОГЛЯД ДОКТОРСЬКИХ ДИСЕРТАЦІЙНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ, ЗАХИЩЕНИХ В УКРАЇНІ У 2001–2015 РР. ЗА СПЕЦІАЛЬНІСТЮ 12.00.08 – КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО 124
Острогляд О. В.
ВПЛИВ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ ТА НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА НА ВИРІШЕННЯ ОКРЕМИХ ПРОБЛЕМ ЗАКОНОТВОРЧОЇ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ 127
Колос М. І.
КРИМІНАЛІЗАЦІЯ: ПАНАЦЕЯ ЧИ ШЛЯХ ДО КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ СУСПІЛЬСТВА? 129
Мовчан Р. О.
ВИКОРИСТАННЯ ЗДОБУТКІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НАУКИ – ЗАПОРУКА ЕФЕКТИВНОЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ 134
Філей Ю. В.
ПРОТИПРАВНІСТЬ ТА СУСПІЛЬНА НЕБЕЗПЕЧНІСТЬ: ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ 138
Киричко В. М.
ПРО КАТЕГОРІЮ «СУСПІЛЬНА НЕБЕЗПЕЧНІСТЬ» І СУЧАСНІ ЗАГРОЗИ ДЛЯ СИСТЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ 141
Шаблистий В. В.
ОСОБЛИВОСТІ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ У НАЦІОНАЛЬНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО (АНТРОПОЛОГІЧНИЙ ПІДХІД) 145
Піддубна М. В.
ЩОДО ТЕРМІНА, ЯКИЙ ВИЗНАЧАЄ ПРОЦЕС РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ВВЕДЕННЯ В ДІЮ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ НОРМ В НАЦІОНАЛЬНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО 148

Письменський Є. О.
ЖУРНАЛІСТСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ В АСПЕКТІ ЗАВДАНЬ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА 151
Козич І. В.
ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ТА ДЕРЖАВНОЇ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ 156
Радутний О. Е.
ІНФОРМАЦІЙНА АГРЕСІЯ В ЗАКОНОДАВЧІЙ СФЕРІ 158
Пащенко О. О.
ЗМІСТ ПРАВОСВІДОМОСТІ ТА ЇЇ ФОРМУВАННЯ (В КОНТЕКСТІ ВИЗНАЧЕННЯ СОЦІАЛЬНОЇ ОБУМОВЛЕНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ) 163
Митрофанов І. І.
ПРОБЛЕМИ МЕХАНІЗМУ РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: НАУКОВИЙ, ЗАКОНОДАВЧИЙ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНИЙ АСПЕКТИ 167

СЕКЦІЯ № 2
ПРОБЛЕМИ ЗАГАЛЬНОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ЇХ РОЗВ'ЯЗАННЯ У ЗАКОНОТВОРЧІЙ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Берзін П. С.
КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЗЛОЧИН ТА КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК ЗА НОВИМ КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ РЕСПУБЛІКИ КАЗАХСТАН: ОСНОВНІ ВАДИ ВИЗНАЧЕННЯ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ 172
Дудоров О. О.
ВИРІШЕННЯ ПИТАННЯ ПРО ЯКІСНИЙ СКЛАД ГРУПИ ОСІБ ЗА ПОПЕРЕДНЬОЮ ЗМОВОЮ В ЗАКОНОДАВСТВІ, ДОКТРИНІ І СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ 176
Антипов В. І.
ЩОДО ЗВОРОТНОЇ ДІЇ В ЧАСІ «НЕЙТРАЛЬНИХ» ЗМІН ДО КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ 181
Кузнецов В. В.
ПЕРСПЕКТИВИ РЕФОРМУВАННЯ ПОНЯТТЯ «МАЛОЗНАЧНІСТЬ ДІЯННЯ» У ЗАКОНОДАВСТВІ 184
Половець М. В., Шамара О. В.
ПРОБЛЕМИ СУЧАСНИХ ВИДІВ ПОКАРАНЬ НЕПОВНОЛІТНІХ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ 189
Пономаренко Ю. А.
КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ, ПОКАРАННЯ ТА ІНШІ ЗАХОДИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ В СИСТЕМІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НАСЛІДКІВ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ 192

Загиней З. А.
ВИПРАВДАНИЙ РИЗИК (ст. 42 КК УКРАЇНИ):
ДО ПРОБЛЕМИ РОЗУМІННЯ 195
Ковальов А. В., Горбунова О. Ю.
КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ 198
Назимко Є. С.
ДЕЯКІ ВИСНОВКИ ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ АНАЛІЗУ МІЖНАРОДНИХ
ТА ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТІВ ЗАСТОСУВАННЯ ПОКАРАННЯ
ДО НЕПОВНОЛІТНІХ 201
Примаченко В. Ф.
КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЗЛОЧИН, КРИМІНАЛЬНИЙ
ПРОСТУПОК: ОКРЕМІ АСПЕКТИ СТАНОВЛЕННЯ
ТА СПІВВІДНОШЕННЯ У ВІТЧИЗНЯНОМУ ПРАВІ 205
Зенова М. В.
ОСНОВНИЙ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗМІСТ ЗГОДИ
(АБО ПРОХАННЯ) ОСОБИ НА ЗАПОДІЯННЯ ШКОДИ
ЇЇ ПРАВООХОРОНЮВАНИМ ІНТЕРЕСАМ ЯК ОБСТАВИНИ,
ЩО ВПЛИВАЄ НА КВАЛІФІКАЦІЮ ЗЛОЧИНІВ 209
Титаренко О. О.
ЩОДО ПИТАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ
ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В КОНТЕКСТІ ЗАКОНОПРОЕКТУ
«ПРО ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО ДЕЯКИХ ЗАКОНОДАВЧИХ АКТІВ УКРАЇНИ
ЩОДО ЗАПРОВАДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ»
(№2897 ВІД 19 ТРАВНЯ 2015 р.) 213
Вереша Р. В.
ОСНОВНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ МЕТИ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ 218
Азаров Д. С.
ПРОБЛЕМИ ВСТАНОВЛЕННЯ ТЯЖКОСТІ ВЧИНЕНОГО ЗЛОЧИНУ
В СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ 222
Антипов В. В.
ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ШКОДИ ЯК НАСЛІДКУ
СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНОГО ДІЯННЯ 226
Ященко А. М.
ДЕЯКІ МІРКУВАННЯ ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-
ПРАВОВИХ НАСЛІДКІВ ІЗ ЗАХОДАМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО
ХАРАКТЕРУ 229
Задоя К. П.
ДО ПИТАННЯ ПРО ВІДПОВІДНІСТЬ КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ
ІНСТИТУТУ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ
ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ 233

Хилюк С. В.
ПРОБЛЕМИ ВРАХУВАННЯ СТАНДАРТІВ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД У ЗАСТОСУВАННІ КОНФІСКАЦІЇ, ПЕРЕДБАЧЕНОЇ КК УКРАЇНИ 238
Михайліченко Т. О.
ЕФЕКТИВНІСТЬ ПОКАРАННЯ: ПРОБЛЕМА ВИРІШЕННЯ 243
Лемішко Ю. Ю.
ПОНЯТТЯ «ОБТЯЖУЮЧІ ОБСТАВИНИ» У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ ТА КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ 248

СЕКЦІЯ №3
ПРОБЛЕМИ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ЇХ РОЗВ'ЯЗАННЯ У ЗАКОНОТВОРЧІЙ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Жупіна О. С.
СТРУКТУРА ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ: НЕДОЛІКИ ТА ШЛЯХИ ЇХ УСУНЕННЯ 254
Матвійчук В. К.
МІСЦЕ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ ЯК ОЗНАКА ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ДІЯННЯ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ст. 250 КК УКРАЇНИ..... 258
Бараш Є. Ю., Стеблинська О. С.
ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ст. 390 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ 261
Мисливий В. А.
КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА УЗУРПАЦІЮ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ 265
Лихова С. Я.
КРИМІНАЛІЗАЦІЯ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ДІЯНЬ ПРОТИ ЖУРНАЛІСТІВ ЯК ПРИКЛАД ПОРУШЕННЯ ПРИНЦИПУ СТРУКТУРНОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ..... 270
Харченко В. Б.
ВИРІШЕННЯ ПРОБЛЕМИ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ОХОРОНИ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ У ЗАКОНОТВОРЧІЙ ДІЯЛЬНОСТІ (ЗА КРИМІНАЛЬНИМ УЛОЖЕННЯМ 1903 р.)..... 275
Бантышев А. Ф., Шамара А. В.
НАУЧНЫЕ ПОДХОДЫ ОТНОСИТЕЛЬНО ОПРЕДЕЛЕНИЯ ТЕРРОРИСТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СИСТЕМЕ ОСОБЕННОЙ ЧАСТИ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ 279

Ємельянов В. П.
ВІДМЕЖУВАННЯ ТЕРОРИСТИЧНИХ ЗЛОЧИНІВ ВІД СУМІЖНИХ ЗЛОЧИННИХ ДІЯНЬ 284
Дорош Л. В.
ПУБЛІЧНІ ЗАКЛИКИ ДО ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ І ПРАВО НА СВОБОДУ ДУМКИ І СЛОВА, НА ВІЛЬНЕ ВИРАЖЕННЯ СВОЇХ ПОГЛЯДІВ І ПЕРЕКОНАНЬ: ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ 289
Медицький І. Б.
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТА У СВІТЛІ ОСТАННІХ ЗАКОНОДАВЧИХ РЕАЛІЙ 294
Курилюк Ю. Б.
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ВІД ЗАГРОЗ ІЗ ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНОЇ ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ 298
Зоренко Д. С.
ЛІНГВІСТИЧНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВЖИВАННЯ ТЕРМІНІВ «МЕЖІ» ТА «КОРДОН» В ДИСПОЗИЦІЇ ст. 110 КК УКРАЇНИ 302
Фєдосєєв В. В.
ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ФІНАНСУВАННЯ ДІЙ, ВЧИНЕНИХ З МЕТОЮ НАСИЛЬНИЦЬКОЇ ЗМІНИ ЧИ ПОВАЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ АБО ЗАХОПЛЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ, ЗМІНИ МЕЖ ТЕРИТОРІЇ АБО ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ (ст. 110^2 КК УКРАЇНИ) 306
Рубащенко М. А.
МЕТА ЯК ОЗНАКА СУБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ПОСЯГАННЯ НА ТЕРИТОРІАЛЬНУ ЦІЛІСНІСТЬ І НЕДОТОРКАННІСТЬ УКРАЇНИ 309
Павленко Т. А.
ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ МЕЖ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ЖИТТЯ ЛЮДИНИ 314
Гальцова В. В.
НАСИЛЬСТВО ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ: ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ 318
Олєйніков Д. О.
ЗМІСТ СПЕЦІАЛЬНОЇ ПІДСТАВИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИН, ПЕРЕДБАЧЕНИЙ ст. 110^2 КК УКРАЇНИ 321
Харь І. О.
СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ «НЕЗАКОННЕ ЗНИЩЕННЯ ВИБОРЧОЇ ДОКУМЕНТАЦІЇ АБО ДОКУМЕНТІВ РЕФЕРЕНДУМУ» ЗА ч. 1 ст. 158^2 КК УКРАЇНИ 324

Дем'яненко Ю. І.
ЩОДО ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО ОХОРОНУ ПРАВ НА НЕДОТОРКАННІСТЬ ПРИВАТНОГО ЖИТТЯ ТА НЕДОТОРКАННІСТЬ ЖИТЛА 327
Дорохіна Ю. А.
ДО ПРОБЛЕМИ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ ВЛАСНОСТІ ТА ОБ'ЄКТИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ 332
Соловйова А. М.
ОХОРОНА ВЛАСНОСТІ ЗАСОБАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ 336
Олійник П. В.
ДІЇ МАЙНОВОГО ХАРАКТЕРУ ЯК ПРЕДМЕТ ВИМАГАННЯ 338
Турлова Ю. А.
СОЦІАЛЬНІ СТЕРЕОТИПИ У ПРОЦЕСІ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ЕКОЛОГІЧНИХ ЗЛОЧИНІВ 341
Мельник П. В.
ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗНИЩЕННЯ АБО ПОШКОДЖЕННЯ ОБ'ЄКТІВ РОСЛИННОГО СВІТУ 345
Юзікова Н. С.
ХУЛІГАНСТВО ЯК НЕГАТИВНЕ СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЯВИЩЕ У СЕРЕДОВИЩІ НЕПОВНОЛІТНІХ 348
Філіппов С. О.
НЕЗАКОННЕ ПЕРЕПРАВЛЕННЯ ОСІБ ЧЕРЕЗ ДЕРЖАВНИЙ КОРДОН СПОСОБОМ, НЕБЕЗПЕЧНИМ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я МІГРАНТА, ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН 352
Шепітько М. В.
СИТУАЦІЙНА ЗАЛЕЖНІСТЬ ЗАКОНУ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ТА СИТУАЦІЙНА ЗУМОВЛЕНІСТЬ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ПРАВОСУДДЯ 357
Алієв Р. В.
ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕЗАКОННУ ПЕРЕДАЧУ ЗАБОРОНЕНИХ ПРЕДМЕТІВ ОСОБАМ, ЯКИХ ТРИМАЮТЬ У СЛІДЧИХ ІЗОЛЯТОРАХ ТА УСТАНОВАХ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ 361
Лосич Т. С.
ПОГРОЗА У СКЛАДІ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ч. 1 ст. 377 КК УКРАЇНИ: ОКРЕМІ ДИСКУСІЙНІ ПИТАННЯ 363

Овчаренко О. М.
ПОСТАНОВЛЕННЯ СУДДЕЮ ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО РІШЕННЯ: АНАЛІЗ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ст. 375 КК УКРАЇНИ 367
Карпенко М. І.
ЗАКОНОТВОРЧА ДІЯЛЬНІСТЬ ЩОДО ВІЙСЬКОВИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПОТРЕБУЄ НАУКОВОГО СУПРОВОДУ ТА ЙОГО ВРАХУВАННЯ 372
Харитонов С. О.
ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЕЦЬ ЯК СУБ'ЄКТ ВІЙСЬКОВОГО ЗЛОЧИНУ 377
Прокопенко О. С.
ДО ПИТАННЯ ПРО КРИМІНАЛІЗАЦІЮ КОНТРАБАНДИ ТОВАРІВ 381

«КРУГЛИЙ СТІЛ»
ШЛЯХИ РЕФОРМУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У СФЕРІ БОРОТЬБИ З КОРУПЦІЄЮ

Ярмиш Н. М.
ЦІНА ПОМИЛКИ ЗАКОНОДАВЦЯ (ЩОДО ПЕРЕЛІКУ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ У ст. 45 КК УКРАЇНИ) 385
Лемешко О. М.
АНАЛІЗ ЗМІН ТА ДОПОВНЕНЬ ДО КК УКРАЇНИ ЩОДО ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ 390
Шведова Г. Л.
ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОРУПЦІЙНІ ЗЛОЧИНИ В УКРАЇНІ 393
Ткаченко Р. М.
ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ТА ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ПРО КОРУПЦІЙНІ ЗЛОЧИНИ 396
Горох О. П.
ЩОДО ПРОБЛЕМИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ ОСІБ, ЯКІ ВЧИНИЛИ КОРУПЦІЙНІ ЗЛОЧИНИ 400
Михайленко Д. Г.
ГЕНЕЗА НОРМИ ПРО НЕЗАКОННЕ ЗБАГАЧЕННЯ ЯК ЧИННИК ДЕФОРМАЦІЇ МЕХАНІЗМУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ 403
Григор'єв Р. Г.
КОРУПЦІЯ ЯК ЗАГРОЗА НАЦІОНАЛЬНІЙ БЕЗПЕЦІ УКРАЇНИ 408

СЕКЦІЯ № 4
МІЖДИСЦИПЛІНАРНІ ЗВ'ЯЗКИ НАУК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ЦИКЛУ І ПРОБЛЕМИ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОТВОРЧОЇ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Голіна В. В.
КРИМІНОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ І ДЕКРИМІНАЛІЗАЦІЇ..... 411
Нікітін Ю. В.
КРИМІНОЛОГІЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ 415
Корнякова Т. В.
КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗЛОЧИННОСТІ В ІСТОРІЇ ЛЮДСТВА (НОВИЙ ТА НОВІТНІЙ ПЕРІОДИ)..... 418
Батиргареєва В. С.
ЩОДО КАТЕГОРІЇ «КРИМІНОЛОГІЧНИЙ РЕЦИДИВ» ТА ЇЇ ЗНАЧЕННЯ У КРИМІНОЛОГІЇ І КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ 423
Мошак Г. Г.
ПРИВАТИЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА І ПРОЦЕСУ 426
Кернякевич-Танасійчук Ю. В.
ОБ'ЄКТИ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ 430
Каменський Д. В.
АКТ ШЕРМАНА АБО СУПЕРЕЧЛИВИЙ ДОСВІД США У ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННИМ ПОРУШЕННЯМ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА 432
Чупринська Є. М.
НЕОДНАКОВЕ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ЗАКОНУ УКРАЇНИ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЯК ПІДСТАВА ПЕРЕГЛЯДУ ВЕРХОВНИМ СУДОМ УКРАЇНИ: ПОГЛЯД ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА З ПРОЦЕСУАЛЬНИМ ТА З ПРАВОЗАСТОСОВНОЮ ПРАКТИКОЮ..... 437
Стеценко В. В.
РОЛЬ ПРОКУРОРА У ФОРМУЛЮВАННІ ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КЕРІВНИЦТВА 441
Максіменцева Н. О.
ВИРІШЕННЯ СПОРІВ У АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ У СФЕРІ НАДРОКОРИСТУВАННЯ 444
Байда А. О.
ПРОБЛЕМИ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ У КРИМІНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ НАСИЛЬСТВУ СТОСОВНО ЖІНОК І ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ..... 447

Фінчук В. В
ЧИННИКИ КРИМІНОГЕННОСТІ У ПАЛИВНО-ЕНЕРГЕТИЧНОМУ КОМПЛЕКСІ УКРАЇНИ ТА ЇХ ЗАПОБІГАННЯ 452

СЕКЦІЯ № 5
МОЛОДІ ВЧЕНІ ПРО ВПЛИВ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА НА ЗАКОНОТВОРЧУ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНУ ДІЯЛЬНІСТЬ

Косимов О. А.
ЗНАЧЕНИЕ ОБЩЕСТВЕННОГО МНЕНИЯ В СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА 456
Тимофеева Л. Ю.
ГУМАНИСТИЧЕСКОЕ ОБОСНОВАНИЕ КРИМИНАЛИЗАЦИИ 462
Мусиченко О. М.
СПІВВІДНОШЕННЯ ВИМОГ ЗРОЗУМІЛОСТІ, ТОЧНОСТІ, ЛАКОНІЧНОСТІ ДО ТЕКСТУ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ 466
Астахова О. О.
ПОНЯТТЯ ОБСТАНОВКИ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ ЯК ОЗНАКИ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ЗЛОЧИНУ 470
Комаров О. Д., Тувакліева М. М.
ЗЛОЧИНИ З ДВОМА ФОРМАМИ ВИНИ 474
Зінов'єва І. А.
СПІВВИКОНАВСТВО У ЗЛОЧИНАХ, ВЧИНЕНИХ ШЛЯХОМ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ 477
Невідома Н. В.
ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ, ВЧИНЕНІ ОРГАНІЗОВАНОЮ ГРУПОЮ 481
Конарбаева Н. М.
РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА ГУМАНИЗМА В ОБЩИХ НАЧАЛАХ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ 484
Калініна А. В.
РОЛЬ ІНСТИТУТУ СУДИМОСТІ ДЛЯ ВИВЧЕННЯ ОСОБИСТОСТІ ЗЛОЧИНЦЯ-ІНОЗЕМЦЯ ТА ЗЛОЧИНЦЯ-АПАТРИДА 489
Ревтов О. В.
ОСНОВНІ ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ 492
Сокол О. О.
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ ПРОТИДІЇ УХИЛЕННЯМ ВІД СПЛАТИ АЛІМЕНТІВ 496

Олійниченко В. В.
ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА УХИЛЕННЯ ВІД СПЛАТИ ПОДАТКІВ, ЗБОРІВ (ОБОВ'ЯЗКОВИХ ПЛАТЕЖІВ) ЗА ч. 4 ст. 212 КК УКРАЇНИ 499
Усатова Т. І.
ЩОДО СПЕЦИФІКИ КРИМІНОЛОГІЧНИХ РИС ЗВІДНИЦТВА ТА СТВОРЕННЯ АБО УТРИМАННЯ МІСЦЬ РОЗПУСТИ 504
Лаврінко М. А.
ПРИХОВУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ ФРАНЦІЇ 508

Наукове видання

ПРОБЛЕМИ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ЇХ ВИРІШЕННЯ У ЗАКОНОТВОРЧІЙ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Матеріали міжнародної науково-практичної конференції

8–9 жовтня 2015 року

В авторській редакції

Комп'ютерна верстка *А. Т. Гринченка*

Підписано до друку з оригінал-макета 28.09.2015.
Формат 60×84 $^{1}/_{16}$. Папір офсетний. Гарнітура Times.
Обл.-вид. арк. 31,51. Ум. друк. арк. 31,16. Вид. № 1311.
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

Свідоцтво 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