

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ  
УКРАЇНИ імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО»

НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ВИВЧЕННЯ ПРОБЛЕМ  
ЗЛОЧИННОСТІ імені АКАДЕМІКА В. В. СТАШИСА  
НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

ВСЕУКРАЇНСЬКА ГРОМАДСЬКА ОРГАНІЗАЦІЯ  
«АСОЦІАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА»

**ОСНОВНІ НАПРЯМИ РОЗВИТКУ  
КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА  
ТА ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ  
ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ  
ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ**

Матеріали міжнародної науково-практичної конференції  
11–12 жовтня 2012 р.

Харків  
«Право»  
2012

УДК 343.2/.7  
ББК 67.9(4УКР)308  
О-75

Редакційна колегія:  
**В. Я. Тацій** (головний редактор)  
**В. І. Борисов** (заступник головного редактора)  
**А. П. Гетьман, М. І. Панов, В. І. Тютюгін, В. С. Батургарєєва,**  
**Л. В. Дорош, І. О. Зінченко**

**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. – 632 с.

ISBN 978-966-458-403-3

УДК 343.2/.7  
ББК 67.9(4УКР)308

ISBN 978-966-458-403-3

- © Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», 2012
- © Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної академії правових наук України, 2012
- © Всеукраїнська громадська організація «Асоціація кримінального права», 2012
- © «Право», 2012



## Переднє слово

За останній рік у житті українського суспільства відбулися вагомі події, серед яких – реформування органів кримінальної юстиції, зміна пріоритетних напрямів державної політики у сфері боротьби зі злочинністю, прагнення законодавця гармонізувати національне законодавство з найкращими світовими стандартами. Однією з найголовніших подій стало прийняття нового Кримінального процесуального кодексу України, орієнтованого на удосконалення правового регулювання у сфері кримінального судочинства, привнесення в нього європейських цінностей та принципів, перетворення неухильного дотримання прав людини у ключову ідею кримінального процесу. Це не може не позначитися на стані кримінального законодавства, адже зазначений нормативний акт закріпив чимало нових для теорії кримінального права інститутів, таких як кримінальне правопорушення, кримінальний проступок, угода про визнання вини або про примирення та ін., що вимагає переосмислення усталених позицій та вироблення нових підходів до розв’язання цих питань, ревізію положень кримінального законодавства на предмет приведення їх у відповідність до приписів інших галузей законодавства та узгодження у межах самого кримінального закону. За таких умов кримінальне законодавство не може залишатися осторонь від тих трансформаційних перетворень, які змушують знов і знов повертатися до обговорення наболілих проблем розвитку науки кримінального права й кримінального законодавства.

Таким чином, все це викликає необхідність осмислення найбільш актуальних питань теорії кримінального права й практики його застосування, встановлення ефективності здійснення кримінально-правової політики, визначення шляхів удосконалення законодавства про кримінальну відповідальність, а також обміну досвідом із науковцями зарубіжних країн та практичними працівниками.

Однією з наріжних проблем реформування кримінального законодавства України є запровадження інституту кримінального проступку. Ви-

рішення цього непростого завдання вимагає ретельного його вивчення передусім на доктринальному рівні. Вкрай принциповим є питання про виправданість віднесення до категорії кримінального проступку окремих адміністративних правопорушень, оскільки це матиме своїм наслідком розширення меж криміналізації.

До кола актуальних питань, що потребують поглибленого дослідження, потрапили і сучасні тенденції гуманізації кримінальної відповідальності за деякі категорії злочинів та пов'язані з цим процеси криміналізації та декриміналізації. Мається на увазі насамперед Закон України від 15 листопада 2011 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності», на підставі якого 16 діянь, визнаних раніше злочинними, були трансформовані в адміністративно карані делікти. Наскільки цей крок є виправданим, покаже лише час та практика їх застосування.

Традиційно гострою для українського суспільства є й проблема протидії корупції. Незважаючи на те, що Україна рухається в напрямку розробки й упровадження антикорупційних заходів, які знайшли інституційне оформлення в численних нормативно-правових актах, у створенні спеціальних державних органів, наділених повноваженнями у сфері боротьби з корупцією, ефективність втілення нормативних приписів у правозастосовну діяльність залишається вкрай низькою.

До того ж на перший план у боротьбі зі злочинністю виходять й інші проблеми. Так, Україна посідає перше місце в Європі і Центральній Азії за темпами поширення ВІЛ-інфекції та входить до переліку країн із загрозливим рівнем немедичного споживання наркотиків, що супроводжується зростанням наркозлочинності, частка якої становить понад 10 % серед усіх зареєстрованих злочинів (друге за поширеністю місце після злочинів проти власності). Зрозуміло, що ця цифра не включає латентну частину цих злочинів. За таких умов у державній антинаркотичній політиці повинне відбутися зміщення акцентів із репресивних засобів впливу на запобіжні, адже боротися з наркозлочинністю без протидії наркоманії – завідомо безперспективна справа. Однією з найдинамічніших груп суспільно небезпечних посягань сьогодення стає і так звана кіберзлочинність, стрімке поширення якої ставить перед державою та суспільством завдання щодо розроблення засобів і методів боротьби з такими злочинами та удосконалення відповідної нормативної бази.

Гострою залишається проблема надмірного динамізму кримінального законодавства. Хаотичність і безсистемність внесення змін і доповнень позначається на ефективності правозастосовної практики, яка стає не-

здатною адекватно реагувати на ці мінливі процеси. Спорідненість проблем у країнах СНД, які протягом тривалого часу були об'єднані єдиним геополітичним простором, робить актуальними дослідження у сфері міжнародного й порівняльного кримінального права, а обмін позитивним досвідом із західноєвропейськими державами сприяє інтеграції національного правового поля у міжнародний простір правотворення та правозастосування.

Тільки з урахуванням останніх здобутків юридичної науки, за умови щільної співпраці теоретиків та практиків, відкритості перед міжнародною громадськістю стає можливим глибокий аналіз існуючих проблем, що сприятиме подальшому розвитку теорії кримінального права та практики застосування законодавства про кримінальну відповідальності, забезпеченню належної якості кримінального законодавства та успіхів у боротьбі зі злочинністю.

Голова організаційного комітету,  
академік НАН України  
***В. Я. Тацій***

## МАТЕРІАЛИ ПЛЕНАРНОГО ЗАСІДАННЯ

**В. Я. Тацій**, д.ю.н, професор, академік НАН України, Президент НАПрН України, ректор Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

### СТАБІЛЬНІСТЬ ТА ДИНАМІЗМ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЯК ЗАПОРУКА ЙОГО ЯКОСТІ ТА ЕФЕКТИВНОСТІ

*Розглядаються питання підвищення якості та ефективності кримінального законодавства України за рахунок гармонійного поєднання як стабільності, так і динамізму в його розвитку, позначаються основні напрямки його подальшого удосконалення.*

*Рассматриваются вопросы повышения качества и эффективности уголовного законодательства Украины за счет гармоничного сочетания как стабильности, так и динамизма в его развитии, обозначаются основные направления его дальнейшего совершенствования.*

*The questions of upgrading and efficiency of criminal statute of Ukraine are examined due to harmonious combination of both stability and dynamism in its development, basic directions of its further perfection are designated.*

Розбудова в Україні незалежної демократичної правової держави потребує створення ефективною правовою системою. Утім забезпечення оптимального регулювання суспільних відносин неможливе без досконалої за формою та змістом нормативної бази.

Наразі проблемі підвищення якості й ефективності законодавства про кримінальну відповідальність надається надзвичайно велике значення, адже останнє як «правовий інструмент» підтримання правопорядку в державі виконує такі, передбачені в ст. 1 КК України завдання, як правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру та безпеки людства, а також запобігання злочинам. У цих завданнях втілена сутність і соціальна цінність кримінального законодавства, яка полягає в його спроможності регулювати критичні стани суспільства, захищати останнє від суспільно небезпечних посягань. Отже, чим ефективніше та якісніше виконує свої завдання законодавство про кримінальну відповідальність, тим вагомішою та значущою є його соціальна цінність, тим ефективнішою

є діяльність правоохоронної й судової систем, на які покладено завдання протидії злочинності.

Досягнення максимальної якості нормативно-правових приписів кримінального законодавства та підвищення ефективності його застосування потребує гармонійного поєднання як стабільності, так і динамізму в його розвитку.

Передусім суспільство і держава зацікавлені у стабільності кримінального закону, незмінності його основних, принципівих положень і приписів. Не випадково на це у своєму посланні до українського народу звернув увагу Президент України В. Янукович, зазначивши, що стабільність закону є важливим чинником для забезпечення ефективної правозастосовної практики.

Дійсно, тільки на підставі відносної стабільності законодавства може будуватися стійка, цілеспрямована і прогнозована політика держави у сфері боротьби зі злочинністю. Стабільність кримінального закону, з одного боку, є свідченням прогнозованої та усталеної політики держави у сфері боротьби зі злочинністю, вона створює умови для належного опанування працівниками правоохоронних органів основних законодавчих приписів і формування на цій підставі відповідної практики застосування КК, а з другого – надає можливість кожному громадянину ознайомитися зі змістом законодавства, а отже, бути обізнаним щодо того, якими заходами кримінально-правового впливу забезпечується його безпека, захист прав, свобод та законних інтересів.

Наочним показником стабільності кримінального законодавства України стало збереження у Кримінальному кодексі 2001 р. принципівих, вихідних положень, які десятиліттями напрацьовувалися доктриною кримінального права, були відомі раніше чинному кримінальному законодавству, ефективно використовувалися слідчо-судовою практикою. Зокрема, це норми щодо підстави кримінальної відповідальності, меж чинності кримінального закону в часі та просторі, поняття злочину, неосудності, форм вини, відповідальності за незакінчений злочин і злочин, учинений у співучасті, тощо. Чинний КК також стабільно продовжує виходити із принципу монізму у визначенні суб'єкта злочину: ним може бути лише фізична особа, і це повністю відповідає принципу особистої і винної відповідальності особи за вчинений злочин.

Таким, що витримав апробацію часом і довів свою ефективність, слід вважати й підхід до побудови системи КК України, а саме, його поділ на Загальну й Особливу частини, систематизацію статей у Загальній частині КК відповідно до етапів реалізації кримінальної відповідальності,

а в Особливій частині КК – за ознаками родового об'єкта кримінально-правової охорони.

У той же час, залишаючись стабільним у своїх принципових положеннях, законодавство про кримінальну відповідальність повинно своєчасно й ефективно реагувати на 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, воно має удосконалюватися, оновлюватися, постійно розвиватися, тобто бути динамічним.

Динамізм кримінального законодавства залежить від низки різноманітних чинників: політичних, соціальних, економічних, міжнародно-правових тощо. До таких чинників, наприклад, можна віднести зміни соціально-економічних умов розвитку держави і виникнення у зв'язку з цим у суспільстві нових потреб, цінностей, інтересів, що потребують кримінально-правового захисту, появу нових видів суспільно небезпечної поведінки, які вимагають передбачення їх у КК як злочину (криміналізація), або, навпаки, втрата суспільної небезпечності діяннями, передбаченими у КК (декриміналізація), необхідність узгодження приписів КК із нормами інших публічних та приватних галузей українського законодавства, з якими КК перебуває у системному взаємозв'язку і взаємозалежності, взяття державою міжнародних зобов'язань, що потребують внесення змін і доповнень до чинного КК, рішення Конституційного Суду України та Європейського Суду з прав людини, згідно з якими держава зобов'язана вносити певні зміни до кримінального законодавства, тощо.

На розвиток кримінального законодавства неабиякий вплив також чинить наука кримінального права і практика застосування приписів КК, завдяки яким виявляються недоліки і суперечності між кримінально-правовими нормами, уточнюються окремі положення закону, впроваджуються останні досягнення теорії у законотворчий процес.

Динамізм кримінального закону свідчить про здатність його до оновлення, розвитку, своєчасного та адекватного реагування на нові загрози для суспільства. Зараз уже можна констатувати, що за час дії КК 2001 р. визначилося щонайменше три основні напрямки його подальшого удосконалення.

Перший напрямок не порушує концептуальних засад чинного КК і має на меті внесення змін і доповнень до конкретних норм або окремих інститутів Загальної та Особливої частин КК.

Другий напрямок передбачає істотні системні зміни, які зумовлені потребами більш ефективного застосування чинного кримінального за-

конодавства як у цілому, так і окремих його інститутів. І хоча вказані зміни можуть торкатися значної кількості норм, однак за своєю сутністю вони не порушують концептуальних засад чинного кримінального законодавства, а навпаки, розвивають їх. Як приклад тут можна навести законотворчу діяльність щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за так звані наркотичні та комп'ютерні злочини.

Гострота та актуальність першої із зазначених проблем зумовлена складною криміногенною ситуацією, що склалася у зв'язку із поширенням незаконного обігу наркотиків, а також занепокоєнням світової спільноти щодо здатності України ефективно протистояти низці кримінальних загроз XXI століття, до яких ООН відносить також наркоманію і наркозлочинність. І, на превеликий жаль, підстави для цього існують. За результатами експертних оцінок фахівців міжнародних організацій, Україна посідає перше місце в Європі і Центральній Азії за темпами поширення ВІЛ-інфекції, входить до переліку країн із загрозливим рівнем немедичного споживання наркотиків.

На офіційному обліку МВС України у 2011 р. перебувало близько 152 тис. наркозалежних осіб, однак за підрахунками спеціалістів ВООЗ чисельність наркоспоживачів в Україні щонайменше у 5 разів вища. Щорічно держава несе збитки від незаконного обігу наркотиків на суму понад 3 млрд доларів. Лише 2 % наркоманів виліковуються, більшість з них – помирають. У середньому за добу в країні помирає 330 наркозалежних, а за рік це число сягає 120 тис. осіб.

Поширення наркоманії в Україні супроводжується зростанням наркозлочинності. За 20 років незалежності число зареєстрованих злочинів наближується до 1 млн випадків. За цей період загальна кількість викритих злочинів у сфері обігу наркотичних засобів збільшилася майже у 5 разів (від 11,3 тис. у 1991 р. до близько 53 тис. у 2011р.). На сьогодні наркозлочини посідають друге за поширеністю місце (після злочинів проти власності) серед усіх зареєстрованих злочинів, а їх частка становить понад 10 %. Кожен шостий із притягнутих у державі до кримінальної відповідальності відбуває покарання за наркозлочини.

У таких складних умовах перед державою постають завдання терміново сформулювати нову політику щодо боротьби із незаконним обігом наркотичних засобів та виробити більш ефективну стратегію і тактику її реалізації. Обираючи з-поміж двох основних, всесвітньо визнаних стратегій протидії наркоманії і наркозлочинності (ліберальної та каральної), Україна віддала перевагу каральному підходу, зокрема, вона пішла шляхом розширення Переліку речовин, які визнаються наркотичними засобами

і психотропними речовинами, граничного зниження їх кількості та ваги, необхідних для притягнення до кримінальної відповідальності, максимально широкої криміналізації діянь у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів.

На жаль, поруч із позитивами така політика призвела і до негативних результатів, якими, зокрема, є: 1) розгортання широкомасштабного кримінального переслідування наркозалежних громадян; 2) відчутне зростання рецидиву протиправних дій з боку наркозалежних; 3) збільшення пропозиції наркотиків і психотропних речовин за рахунок їх нелегального виробництва у хімічній і фармацевтичній галузях; 4) стрімкий розвиток організованого наркобізнесу й наркокорупції; 5) розширення ринків збуту наркотиків у громадських місцях, навчальних закладах і пенітенціарних установах; 6) збільшення смертності хворих на наркоманію тощо.

Недієвість існуючої антинаркотичної політики держави диктує потребу докорінного перегляду її концептуальних положень та шляхів реалізації, приведення заходів у сфері протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів відповідно до рекомендацій Конвенцій ООН (1961, 1971, 1988 рр.) та визнаними світовими стандартами запобігання у цій сфері.

Уявляється, що оновлення антинаркотичної політики в нашій державі полягатиме у зміні її стратегічного курсу – від репресивних засобів впливу на запобіжні. Боротися з наркозлочинністю без протидії наркоманії – завідомо безперспективна справа. Держава і суспільство мають змінити ставлення до наркозалежних громадян, які вчинили незначні правопорушення і потребують кваліфікованої медичної допомоги, а не кримінального покарання та фізичної ізоляції.

Успішне досягнення мети протидії наркобізнесу можливе за умов спрямованості заходів запобіжного впливу проти джерел поширення наркотичних засобів і психотропних речовин, зокрема, проти їх контрабанди, вирощування нарковмісних рослин, діяльності підпільних нарколабораторій, масового самовиготовлення наркотиків, розширення мереж збуту, корупційних схем забезпечення наркобізнесу. Окрім цього, держава і громадськість повинні активізувати зусилля в таких напрямках, як: 1) посилення контролю за виробництвом прекурсорів, їх реалізацією, експортом, імпортом; 2) перешкоджання втягненню молоді у немедичне вживання наркотичних засобів; 3) створення належних умов для реабілітації наркозалежних осіб; 4) покращення координації суб'єктів запобіжної діяльності; 5) розширення міжнародного співробітництва у сфері протидії незаконному обігу наркотичних засобів та психотропних речовин тощо.



Іншим, не менш важливим напрямком внесення системних змін у межах чинного КК, на нашу думку, є вдосконалення кримінально-правової охорони інформаційної безпеки.

«Кіберзлочинність», «хакери», «комп'ютерний злом», «крадіжка машинного часу» – ці терміни давно вже перестали бути екзотикою для юристів. Сьогодні комп'ютерні злочини – це одна з найдинамічніших груп суспільно небезпечних посягань. Статистика свідчить, що за вісім останніх років спостерігається зростання більше ніж у 40 разів кількості злочинів у сфері використання комп'ютерної техніки, зареєстрованих підрозділами МВС України. Крім того, не є таємницею, що комп'ютерна злочинність характеризується високим рівнем латентності, яка пов'язана із небажанням потерпілих подавати заяви до органів внутрішніх справ, недосвідченістю правоохоронних органів у розслідуванні цих злочинів, складнощами їх кваліфікації та доказування. Отже, наведене переконливо свідчить, що наразі комп'ютерні злочини стали достатньо реальною загрозою й потребують адекватних заходів протидії. Це ставить перед державою та суспільством завдання щодо розроблення засобів і методів боротьби з ними, удосконалення відповідної нормативної бази.

Варто зазначити, що приймаючи рішення про криміналізацію посягань на інформаційну безпеку, треба обов'язково враховувати її можливі негативні наслідки, як-от: згортання процесів демократизації через надто широкі правові можливості держави у сфері контролю за діяльністю мас-медіа, неспроможність певної частини суспільства реалізувати інформаційні потреби через надмірну правову зарегульованість, неможливість у повному обсязі реалізувати право власності на інформацію через надлишкові кримінально-правові гарантії доступу до інформаційних ресурсів тощо.

Також, з огляду на те, що кримінально-правовий захист інформаційної безпеки тісно пов'язаний із досягненнями науково-технічного прогресу, з метою забезпечення стабільності кримінального законодавства при формулюванні змісту кримінально-правових заборон, необхідно обмежити використання понять, що є суто технічними і відповідають певному рівню технологічного розвитку.

Нарешті, третій напрямок подальшого удосконалення кримінального законодавства України стосується радикальних, концептуальних його змін. Передусім це є зміна політики держави щодо визнання певних соціально-девіантних явищ злочинами, зокрема, впровадження інституту кримінального проступку, що передбачено Концепцією реформування кримінальної

юстиції України, затвердженою Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. Однак до того, як вирішити цю проблему на практиці, в теорії кримінального права необхідно напрацювати підходи, на базі яких можна було б ефективно здійснювати зазначену реформу.

Категорія кримінального проступку не є новою для доктрини кримінального права, вона добре відома законодавству багатьох країн світу. Втім її впровадження у національне законодавство потребує відповідей на низку принципівих запитань: по-перше, щодо форми нового нормативного акту (відбудеться це шляхом змін і доповнень чинного КК чи матиме місце прийняття окремого Закону України «Про кримінальні (антигромадські) проступки»); по-друге, щодо критеріїв їх розмежування зі злочинами та адміністративними правопорушеннями; по-третє, щодо можливості визнання суб'єктами кримінального проступку юридичних осіб тощо.

На нашу думку, введення у кримінальне законодавство такої категорії діянь, як кримінальний проступок, цілком можливе, однак аж ніяк не шляхом механічного об'єднання злочинів невеликої тяжкості та окремих адміністративних правопорушень, оскільки у протилежному разі це неминуче призведе до розширення меж криміналізації, розбалансиє систему КК, викличе багато проблем, пов'язаних, наприклад, із призначенням покарання за сукупністю, строками давності, судимістю тощо. Тому підходити до впровадження у КК категорії кримінального проступку слід вкрай обережно і виважено. Наприклад, як варіант, це можливо шляхом: а) доповнення ст. 12 КК такою категорією діянь, як кримінальні проступки, до яких можна було б віднести всі злочини невеликої тяжкості, за які в санкціях передбачені покарання, не пов'язані з позбавленням волі (цю категорію діянь можна було б розширити); б) встановлення пільгових умов для застосування всіх інших інститутів кримінального права (звільнення від відповідальності, обчислення строків давності, призначення покарання за сукупністю, застосування умовно-дострокового звільнення, судимості тощо) у випадках вчинення кримінальних проступків; в) визначення спрощеної процедури притягнення до відповідальності осіб, які вчинили кримінальні проступки; г) введення (створення) інституту мирових суддів, до компетенції яких саме і входив би розгляд справ (за спрощеною процедурою) про кримінальні проступки. Це дозволило б істотно розвантажити судову систему від розгляду величезної кількості так званих дрібних справ.

Висловлена нами ідея створення в Україні інституту мирових суддів не є новою, адже протягом здійснення судово-правової реформи

вона не лише обґрунтовувалася на доктринальному рівні, а й отримала певне втілення у проекті Закону України «Про мирові судді територіальних громад», який зареєстровано у Верховній Раді України 10 жовтня 2008 р.

Утім в умовах новітнього законодавства України, зокрема, нового Кримінального процесуального кодексу, який передбачає провадження про кримінальні проступки, а також надзвичайно великого навантаження суддів місцевих судів проблема запровадження в Україні інституту мирових суддів набуває особливої актуальності. Її позитивне вирішення матиме багатоаспектне значення, яке, зокрема, відбивається у такому: 1) створити для населення додаткові гарантії забезпечення доступу до правосуддя; 2) суттєво розвантажити місцеві суди за рахунок передачі розгляду окремих категорій справ до компетенції мирових суддів, що забезпечить належні умови для здійснення правосуддя; 3) створити додаткові можливості фахової підготовки суддів для роботи в інших судах загальної юрисдикції; 4) сприятиме підвищенню відповідальності мирових суддів перед громадським суспільством за рахунок передбаченого законом порядку їх обрання населенням тієї адміністративної одиниці, на яку розповсюджуватиметься компетенція таких суддів.

Уявляється, що мирові судді мають входити до системи судів загальної юрисдикції, а їх статус, компетенція і повноваження визначатиметься Законом України «Про судоустрій і статус суддів», а також процесуальним законодавством. У зв'язку з цим систему судів загальної юрисдикції, яка визначається ст. 125 Конституції України, доцільно доповнити положенням щодо дії в Україні інституту мирових суддів.

Підсумовуючи сказане, зазначимо, що дослідження досвіду застосування Кримінального кодексу України 2001 р. дає підстави для висновку, що він є дієвим і достатньо ефективним правовим інструментом реалізації державної політики у сфері боротьби зі злочинністю в Україні. У той же час практика застосування КК наочно свідчить, що не треба безоглядно поспішати із внесенням тих чи інших змін та доповнень до кримінального законодавства, адже це нерідко негативно відбивається на якості останнього, породжує труднощі в опануванні його приписів і практичному їх застосуванні. Тільки виважене і розумне, засноване на аналізі реальних потреб суспільства сполучення стабільності й динамічності норм закону про кримінальну відповідальність здатне забезпечити високу якість й ефективність його приписів.

## **КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ В КОНТЕКСТІ СУЧАСНИХ ТЕНДЕНЦІЙ ВІДПРАВЛЕННЯ ПРАВОСУДДЯ**

*У тезах досліджується актуальне питання визначення поняття кримінальної відповідальності як важливої складової кримінального та кримінально-процесуального права. Особливу увагу приділено аналізу вітчизняного кримінально-процесуального законодавства та його відповідності загальновизнаним міжнародним стандартам, зокрема, в частині захисту прав та законних інтересів жертв кримінальних правопорушень.*

*В тезисах исследуется актуальный вопрос определения понятия уголовной ответственности как важной составляющей уголовного и уголовно-процессуального права. Особое внимание уделено анализу отечественного уголовно-процессуального законодательства и его соответствия общепризнанным международным стандартам, в частности, в отношении защиты прав и законных интересов жертв уголовных правонарушений.*

*In theses the actual question of determination of criminal responsibility concept is investigated as an important constituent of criminal and criminal-procedural law. The special attention is given to the analysis of home criminal-procedural legislation and its accordance to the universally recognized international standards, in particular, in part of protection of rights and legal interests of victims of criminal offences.*

В юридичній літературі *кримінальна відповідальність* нерідко визначається як різновид юридичної відповідальності, що є особливим елементом у механізмі кримінально-правового реагування держави стосовно особи, яка вчинила злочин. При цьому слід зазначити, що попри велику суспільно-політичну значимість цієї діяльності держави, яка здійснюється її відповідними органами влади, поняття «кримінальна відповідальність» законодавчо не визначено, а в теорії кримінального та кримінально-процесуального права трактується по-різному.

Зокрема, Ю. Баулін, розглядаючи кримінальну відповідальність в аспекті застосування положень Кримінального кодексу України, визначає її як «синонім санкції відповідної кримінально-правової норми»<sup>1</sup>. Він також зазначає, що кримінальна відповідальність має потенційний характер та

---

<sup>1</sup> Баулін, Ю. В. Поняття кримінальної відповідальності та його значення для практики застосування нового Кримінального кодексу України / Ю. В. Баулін // Новий Кримінальний Кодекс України: питання застосування та вивчення: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Харків, 25–26 жовт. 2001 р. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 39.

є передбаченим Кримінальним кодексом України обмеженням прав і свобод особи, яким вона може бути піддана у майбутньому в разі вчинення нею злочину. У разі застосування кримінальної відповідальності до особи, яка вчинила злочин, вона стає реальною, а типовими її проявами стають «засудження винної особи, призначення їй покарання і відбування нею цього покарання (повністю або частково)»<sup>1</sup>.

О. Дударов, відзначаючи складність і багатогранність соціально-правового феномену під назвою кримінальна відповідальність, вважає, що найбільш обґрунтованим підходом щодо розкриття її змісту видається розуміння кримінальної відповідальності як особливого кримінально-правового інституту, у межах якого здійснюється реагування держави на вчинений злочин і який полягає у здійсненні судом в обвинувальному вирокі осуді порушника кримінально-правової заборони та, як правило, у застосуванні до нього заходів кримінально-правового впливу<sup>2</sup>.

Водночас в юридичній літературі зазначається, що обмеження відповідальності реалізацією лише матеріально-правових норм залишає поза увагою широкі правові інститути, що містять гарантії досягнення об'єктивної істини у справі, права особи, обвинуваченої у правопорушенні, особливість застосування запобіжних заходів, правові способи усунення можливих помилок при застосуванні державного примусу (можливість і сумна неминучість таких помилок офіційно визнана вже самим фактом законодавчого встановлення інститутів касаційного, наглядового й інших видів оскарження)<sup>3</sup>.

У зв'язку з цим деякі вчені виділяють матеріальну і процесуальну підстави кримінальної відповідальності. Матеріальною підставою визнається злочин, а процесуальною – обвинувальний вирок суду<sup>4</sup>. На думку В. Бурдіна, під поняттям кримінальна відповідальність слід розуміти «оформлений обвинувальним вирокіом суду осуд особи, яку визнано винною у вчиненні злочину»<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Баулін, Ю. В. Поняття кримінальної відповідальності та його значення для практики застосування нового Кримінального кодексу України / Ю. В. Баулін // Новий Кримінальний Кодекс України: питання застосування та вивчення: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Харків, 25–26 жовтня 2001 р. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 40–41.

<sup>2</sup> Дударов, О. О. Про поняття кримінальної відповідальності / О. О. Дударов // Вісн. Луган. ун-ту внутр. справ, 2007. – № 4. – С. 161.

<sup>3</sup> Марченко, М. Н. Общая теория государства и права: акад. курс. Т. 2 / М. Н. Марченко. – М. : Изд-во Зерцало, 1998. – С. 600.

<sup>4</sup> Вереша, Р. Поняття та підстава кримінальної відповідальності / Р. Вереша // Право України. – 2006. – № 12. – С. 102.

<sup>5</sup> Бурдін, В. М. До питання про поняття кримінальної відповідальності за КК України / В. М. Бурдін // Бюл. М-ва юстиції України. – 2005. – № 9. – С. 72.

Питання визначення поняття кримінальної відповідальності було предметом плідних досліджень й інших вчених (В. Грищук, О. Пінаєв, В. Осадчий, Д. Шапченко та ін.), однак продовжує залишатися дискусійним й у теперішній час, на нашу думку, результати цих досліджень дають підстави розглядати кримінальну відповідальність як особливий правовий інститут, у межах якого здійснюється реагування держави на вчинений злочин та який передбачає офіційну оцінку відповідними державними органами поведінки особи як злочинної виключно на підставі закону.

Це кореспондується з правовою позицією Конституційного Суду України, викладеною у Рішенні від 26 січня 2011 р. № 1-рп, за яким «законодавство України про кримінальну відповідальність становить Кримінальний кодекс України, який ґрунтується на Конституції України та загальновизнаних принципах і нормах міжнародного права. Злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом (частини 1 і 3 ст. 3 КК України 2001 р.)»<sup>1</sup>.

У своєму Рішенні від 27 жовтня 1999 р. № 9-рп Конституційний Суд України також зазначив, що «підставою кримінальної відповідальності є наявність у діяннях особи складу злочину, передбаченого кримінальним законом. Це форма реалізації державою правоохоронних норм, яка в кінцевому підсумку, як правило, полягає в застосуванні до особи, що вчинила злочин, конкретних кримінально-правових заходів примусового характеру через обвинувальний вирок суду. Кримінальна відповідальність може мати не лише форму покарання. За вирок суду вона може зводитись до осуду особи, яка вчинила злочин, і звільнення її від покарання (ч. 2 ст. 50 КК України)».

Суд також наголосив, що «особу може бути засуджено умовно чи з відстрочкою виконання вироку (статті 45, 46, 46<sup>1</sup> КК України 1960 р.). Тому сам факт порушення кримінальної справи щодо конкретної особи, затримання, взяття під варту, пред'явлення їй обвинувачення не можна визнавати кримінальною відповідальністю. Особа не несе кримінальної відповідальності до тих пір, поки її не буде визнано судом винною у вчиненні злочину, і вирок суду не набере законної сили»<sup>2</sup>.

Таким чином, слушною є думка Ю. Бауліна, за якою кримінальна відповідальність – це обмеження прав і свобод особи, винної у вчиненні злочину, яке передбачено Кримінальним кодексом України і застосовується

---

<sup>1</sup> Рішення Конституційного Суду України від 26 січня 2011 р. № 1-рп у справі про заміну смертної кари довічним позбавленням волі // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 10. – Ст. 471.

<sup>2</sup> Рішення Конституційного Суду України від 27 жовтня 1999 р. № 9-рп у справі про депутатську недоторканність // Офіц. вісн. України. – 1999. – № 44. – Ст. 71.

судом, а також спеціальними органами держави, уповноваженими на виконання обвинувального вироку суду»<sup>1</sup>. На наш погляд, наведену дефініцію слід доповнити тезою про те, що таке обмеження прав і свобод повинно бути чітко визначено за видом, обсягом та терміном застосування. Це впливає, зокрема, й зі слів самого автора, який зауважує, що Кримінальний кодекс України виходить з того, що особи, які відбувають покарання, і навіть особи, які після відбування покарання перебувають у статусі осіб, що мають судимість, несуть реальну кримінальну відповідальність<sup>2</sup>.

Конституційний Суд України неодноразово досліджував питання, пов'язані з визначенням поняття та застосуванням кримінальної відповідальності, та сформував певні правові позиції, що полягають у такому:

– поняття «притягнення до кримінальної відповідальності» – не тожне поняттю «кримінальна відповідальність», як і поняття «притягнення до юридичної відповідальності» не є ідентичним поняттю «юридична відповідальність»<sup>3</sup>;

– юридична відповідальність, у тому числі й кримінальна, як і форма притягнення до юридичної відповідальності, визначаються та встановлюються законами<sup>4</sup>;

– притягнення до кримінальної відповідальності (як стадія кримінального переслідування) згідно з чинним законодавством починається з моменту винесення слідчим постанови про притягнення особи як обвинуваченого і пред'явлення їй обвинувачення<sup>5</sup>;

– закони, якими визначаються діяння, що є злочинами, та встановлюється кримінальна відповідальність за їх вчинення, мають зворотню дію

---

<sup>1</sup> Баулін, Ю. В. Поняття кримінальної відповідальності та його значення для практики застосування нового Кримінального кодексу України / Ю. В. Баулін // Новий Кримінальний Кодекс України: питання застосування та вивчення: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Харків, 25–26 жовт. 2001 р. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 42.

<sup>2</sup> Там само. – С. 41.

<sup>3</sup> Рішення Конституційного Суду України від 27 жовтня 1999 р. № 9-рп у справі про депутатську недоторканність // Офіц. вісн. України. – 1999. – № 44. – Ст. 71.

<sup>4</sup> Там само.

<sup>5</sup> Там само. *Примітка.* Згідно з Кримінальним процесуальним кодексом України, який набере чинність у листопаді 2012 р., «притягнення до кримінальної відповідальності – стадія кримінального провадження, що починається з моменту повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення (п. 14 ч. 1 ст. 2). Тобто новий Кодекс пов'язує початок зазначеної стадії кримінального процесу не з фактом винесення певного акта особою, яка проводить розслідування справи, а з моментом, коли особа офіційно дізнається, що її підозрюють у вчиненні кримінального правопорушення.

в часі у випадках, коли вони пом'якшують або скасовують кримінальну відповідальність особи<sup>1</sup>;

– гарантії імунітету від кримінальної відповідальності (для депутатів, суддів та інших посадових осіб) як винятки із загального принципу рівності прав і свобод громадян та їх рівності перед законом мають визначатися виключно Конституцією<sup>2</sup>;

– злочинність і караність діяння визначаються законодавством, яке діяло на час вчинення цього діяння<sup>3</sup>;

– кримінальна відповідальність може застосовуватися лише за вироком суду, який набрав законної сили<sup>4</sup>.

Таким чином, результати дослідження теоретичних наукових розробок та практики конституційного судочинства, на нашу думку, дають підстави для висновків, що:

– кримінальна відповідальність – це різновид юридичної відповідальності, яка встановлюється виключно законами з метою недопущення правопорушень шляхом вчинення суспільно небезпечних дій, заборонених законом, або навпаки, шляхом невиконання суспільно необхідних дій;

– кримінальна відповідальність є формою правовідносин, які виникають на основі правових норм, та передбачає застосування державного примусу до особи, що вчинила правопорушення. Особливістю такого примусу є його індивідуальність, чітке визначення його виду, міри, а також урахування дії кримінального закону у часі.

---

<sup>1</sup> Рішення Конституційного Суду України від 19 квітня 2000 р. № 6-рп у справі про зворотню дію кримінального закону в часі // Офіц. вісн. України. – 2000. – № 39. – Ст. 1662; Рішення Конституційного Суду України від 26 січня 2011 р. № 1-рп у справі про заміну смертної кари довічним позбавленням волі // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 10. – Ст. 471.

<sup>2</sup> Рішення Конституційного Суду України від 26 червня 2003 р. № 12-рп у справі про гарантії депутатської недоторканності // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 28. – Ст. 1381; Рішення Конституційного Суду України від 23 грудня 1997 р. № 7-зп у справі про Рахункову палату // Офіц. вісн. України. – 1998. – № 1. – Ст. 151; Рішення від 26 лютого 1998 р. № 1-рп у справі про вибори народних депутатів // Офіц. вісн. України. – 1998. – № 23. – Ст. 93.

<sup>3</sup> Про внесення змін до Кримінального, Кримінально-процесуального та Виправно-трудового кодексів України: Закон України від 22 лютого 2000 р. № 1483-III // Відом. Верхов. Ради України. – 2000. – № 17. – Ст. 123; Рішення Конституційного Суду України від 26 січня 2011 р. № 1-рп у справі про заміну смертної кари довічним позбавленням волі // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 10. – Ст. 471.

<sup>4</sup> Рішення Конституційного Суду України від 10 грудня 2003 р. № 19-рп у справі щодо недоторканності та імпичменту Президента // Офіц. вісн. України. – 2004. – № 51. – Ст. 2704.



До ознак кримінальної відповідальності належать: 1) особливий механізм правового врегулювання порядку реагування держави на вчинений особою злочин (кримінально-процесуальне законодавство); 2) визнання поведінки особи злочином, а її самої злочинцем виключно судом шляхом винесення обвинувального вироку; 3) визнання матеріальної та моральної шкоди, завданої потерпілому (фізичній або юридичній особі), такою, що спричинена у зв'язку із фактом злочину та підлягає відшкодуванню; 4) індивідуальне застосування засобів державного примусу до кожної особи не раніше, ніж обвинувальний вирок щодо неї набере чинності, та виключно в установлених цим вирокіом межах;

Щодо змісту кримінальної відповідальності, то, на наш погляд, вона полягає не тільки у тому, що особа, яка визнана судом такою, що вчинила заборонене кримінальним законом суспільно небезпечне діяння, повинна нести відповідальність за це шляхом застосування до неї заходів морального, матеріального та фізичного характеру, а й ще у тому, щоб була відновлена справедливість, у тому числі шляхом відшкодування у повному обсязі моральної та матеріальної шкоди, завданої фізичним та юридичним особам діями або бездіяльністю, визнаними судом злочинними.

Слід зазначити, що з набуттям чинності Кримінальним процесуальним кодексом України значно вдосконалиться механізм забезпечення права жертви злочину на відшкодування завданих їй збитків та моральної шкоди.

Зокрема, згідно з Кодексом: 1) права й обов'язки потерпілого виникають в особи не з моменту винесення відповідної ухвали суб'єктом, який проводить слідство або дізнання, як це було визначено у попередньому Кримінально-процесуальному кодексі України, а з моменту подання заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого (ч. 2 ст. 55); 2) потерпілий має право на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди в порядку, передбаченому законом (п. 10 ч. 1 ст. 56); 3) прокурор перед направленням клопотання про звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності до суду *зобов'язаний* ознайомити з ним потерпілого та з'ясувати його думку щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності (ч. 3 ст. 286); 4) у цьому клопотанні обов'язково зазначається розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, та відомості про її відшкодування (п. 5 ч. 1 ст. 287); 5) суд, розглядаючи зазначене клопотання, *зобов'язаний* з'ясувати думку потерпілого щодо можливості звільнення підозрюваного, обвинуваченого від кримінальної відповідальності (ч. 2 ст. 288); 6) в угоді про примирення зазначаються її сторони, сутність підозри чи обвинувачення та його право-

ва кваліфікація із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність, істотні для відповідного кримінального провадження обставини, розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, строк її відшкодування чи перелік дій, не пов'язаних із відшкодуванням шкоди, які підозрюваний чи обвинувачений зобов'язані вчинити на користь потерпілого, строк їх вчинення, узгоджене покарання та згода сторін на його призначення або на призначення покарання та звільнення від його відбування з випробуванням, наслідки укладення та затвердження угоди, передбачені ст. 473 цього Кодексу, наслідки невиконання угоди (ч. 1 ст. 471); 7) арешт може бути накладено на нерухоме і рухоме майно, майнові права інтелектуальної власності, гроші у будь-якій валюті готівкою або у безготівковому вигляді, цінні папери, корпоративні права, які перебувають у власності підозрюваного, обвинуваченого або осіб, які в силу закону несуть цивільну відповідальність за шкоду, завдану діями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, і перебувають у нього або в інших фізичних чи юридичних осіб, з метою забезпечення можливої конфіскації майна або цивільного позову (ч. 3 ст. 170) тощо.

Таким чином, можна констатувати, що в цій частині Кримінальний процесуальний кодекс України відповідає загальноновизнаним міжнародним стандартам, закріпленим, зокрема, у таких міжнародних актах, як Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою<sup>1</sup>, Рекомендації Кабінету міністрів Ради Європи NR (85) «Про становище потерпілого в рамках кримінального права і процесу»<sup>2</sup>, Європейська конвенція про відшкодування збитків жертвам насильницьких злочинів<sup>3</sup>.

В основу цих міжнародних актів було покладено концепцію, розроблену американським вченим Г. Зером, за якою злочин як протиправне та каране діяння необхідно розглядати не з позиції суспільної небезпечності, а в аспекті шкоди, завданої конкретній особі. Відповідно і покарання зло-

---

<sup>1</sup> Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью от 29 ноября 1985 г. (Организация Объединенных Наций. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Сороковая сессия. Дополнение № 53 (A/40/53) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_114](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_114). – Загл. с экрана.

<sup>2</sup> О положении потерпевшего в рамках уголовного права и процесса : Рекомендации Кабинета министров Совета Европы NR (85) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // <http://www.soprotivlenie.org/?id=42&cid=7&t=v>. – Загл. с экрана.

<sup>3</sup> Европейская конвенция о возмещении ущерба жертвам насильственных преступлений // Сб. документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью. – М. : СПАРК, 1998. – С. 81–85.

чинцю має передбачати насамперед відшкодування збитків жертві, а вже потім – суспільну складову покарання.

Проте попри позитивні зміни у кримінально-процесуальному законодавстві слід констатувати, що вітчизняний механізм поновлення майнових прав та інтересів потерпілого від злочину в Україні ще потребує суттєвого удосконалення. По-перше, за чинним та тим, що набуває чинності у листопаді 2012 р., кримінально-процесуальним законодавством відшкодування завданої потерпілому шкоди може здійснюватися виключно шляхом подання ним цивільного позову до особи, яка визнана винною у вчиненні цього злочину. Однак, за даними Ради національної безпеки і оборони України, на кінець 2009 р. в Україні залишалися не розслідуваними, тобто такими, за якими не встановлено осіб, які їх вчинили, понад 2 млн злочинів минулих років, у тому числі надзвичайно резонансні (крадіжки, грабежі, розбійні напади, факти бандитизму тощо)<sup>1</sup>.

За офіційною статистикою Міністерства внутрішніх справ України у 2010 р. не розкрито 231 293 злочини. При цьому динаміка розкриття злочинів упродовж останніх років, попри оптимістичні заяви керівництва МВС України, просто жахлива: якщо у 2008 р. цей показник становив понад 71 % , то у 2009 р. – 64 %, у 2010 р. – 57,2 %<sup>2</sup>.

Таким чином, з урахуванням результатів роботи МВС України за минулі роки станом на 1 січня 2011 р. залишилися нерозкритими 1 963 922 злочини<sup>3</sup>.

До того ж Кримінальний процесуальний кодекс України скасовує існуючий інститут відмови у порушенні кримінальної справи. Це, безумовно, позитивний крок, оскільки згідно з правовою позицією Конституційного Суду України постанови про відмову у порушенні кримінальної справи є такими, що перешкоджають подальшому провадженню у справі, оскільки виключають можливість порушення кримінальної справи, проведення досудового слідства (дізнання), судового розгляду справи по суті,

---

<sup>1</sup> Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11 вересня 2009 р. «Про стан злочинності у державі та координацію діяльності органів державної влади у протидії злочинним проявам та корупції»: Указ Президента України України від 27 жовтня 2009 р. № 870/2009 // Офіц. вісн. України. – 2009. – № 83. – Ст. 2809.

<sup>2</sup> ГПУ: в Україні не розкрито кожен третій злочин [Електронний ресурс]. – Режим доступу: // <http://tsn.ua/ukrayina/gpu-v-ukrayini-ne-rozkrito-kozhhen-tretii-zlochyn.html>. – Заголовок з екрана.

<sup>3</sup> Стан та структура злочинності в Україні (2011 р.) МВС України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: // [http://mvs.gov.ua/mvs/\\_doccatalog/document?id=488987](http://mvs.gov.ua/mvs/_doccatalog/document?id=488987). – Загол. з екрана.

ухвалення вироку та вчинення інших процесуальних дій<sup>1</sup>. Отже, починаючи з листопада 2012 р. слід враховувати всі заяви громадян про вчинені проти них злочини. Наприклад, згідно із заявою Департаменту зв'язків із громадськістю МВС України, лише протягом першого кварталу 2011 р. до органів внутрішніх справ надійшло 762 926 заяв про злочини, за якими порушено 115 207 кримінальних справ<sup>2</sup>. Тобто у минулому році, як уже стало звичним у роботі вітчизняних правоохоронних органів, порушувалися кримінальні справи та проводилися розслідування з метою встановлення особи, яка вчинила злочин, лише за кожною шостою заявою.

По-друге, навіть якщо особу, яка вчинила злочин, встановлено й притягнуто до кримінальної відповідальності, це ще не означає цілковитого відшкодування завданої нею шкоди життю, здоров'ю, майну та інтересам потерпілого. Адже ця особа може виявитися недієздатною або неосудною, перейти на нелегальне положення з метою ухилення від правосуддя, бути неплатоспроможною тощо.

Кримінальне законодавство більшості зарубіжних демократичних країн ґрунтується на принципі, який полягає в тому, що у разі якщо злочинне порушення прав і свобод особи є встановленим фактом, їх відновлення, у тому числі шляхом відшкодування завданої потерпілому шкоди, є обов'язком держави.

Окремі критерії визначення порядку реалізації цього принципу сформульовані у ст. 2 Європейської конвенції про відшкодування шкоди жертвам насильницьких злочинів<sup>3</sup>:

1. У разі якщо відшкодування збитків не може бути забезпечено з інших джерел, держава повинна взяти це на себе для таких категорій:

а) для тих, кому внаслідок навмисних насильницьких злочинів було завдано серйозної шкоди фізичному стану або здоров'ю;

б) для тих, хто перебував на утриманні загиблих унаслідок такого злочину;

---

<sup>1</sup> Рішення Конституційного Суду України від 11 грудня 2007 р. № 11-рп/2007 у справі за конституційним зверненням громадянина Касьяненка Бориса Павловича щодо офіційного тлумачення положень п. 8 ч. 3 ст. 129 Конституції України, ч. 2 ст. 383 Кримінально-процесуального кодексу України // Вісн. Конституційного Суду України. – 2008. – № 1. – С. 7.

<sup>2</sup> Стан та структура злочинності в Україні (2011 р.) МВС України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: // <http://mvs.gov.ua/mvs/doccatalog/document?id=488987>. – Загол. з екрана.

<sup>3</sup> Европейская конвенция о возмещении ущерба жертвам насильственных преступлений // Сб. документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью. – М. : СПАРК, 1998. – С. 81–85.

2. Відшкодування збитків, передбачене попереднім абзацом, здійснюється навіть у тому випадку, якщо злочинця не може бути піддано судовому розгляду або покарано.

Слід зазначити, що Цивільним кодексом України передбачено, що майнова шкода, завдана майну фізичної особи внаслідок злочину, відшкодується державою, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо вона є неплатоспроможною (ч. 1 ст. 1 177); шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю внаслідок злочину, відшкодується потерпілому або особам, визначеним ст. 1 200 цього Кодексу, державою, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо вона є неплатоспроможною (ч. 1 ст. 1 207).

Однак ця прогресивна норма застосовуватися не може, оскільки за ч. 2 ст. 1 177 цього Кодексу умови та порядок відшкодування майнової шкоди, завданої майну фізичної особи, яка потерпіла від злочину, встановлюються законом. А такий закон є відсутнім. Верховна Рада України ще у 2006 р. розглянула проект Закону України «Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди громадянам, які потерпіли від злочину», який було прийнято за основу. Однак у подальшому це рішення було скасовано, а сам законопроект знято з розгляду<sup>1</sup>.

Отже, є підстави стверджувати, що на цей час потерпілий (жертва злочину) не може розраховувати на швидке й повне відновлення його порушених прав, оскільки законодавством не передбачено надійних гарантій відшкодування майнової та немайнової шкоди, завданої особі у зв'язку з учиненням проти неї злочину або іншого правопорушення.

У цьому аспекті, на наш погляд, доцільно детально вивчити досвід запровадження так званого відновлювального правосуддя у країнах Європи, Північної Америки, Австралії, Нової Зеландії та Південної Африки.

Теоретики цього методу вважають, що основна етична категорія, на якій повинна будуватися вся сучасна система кримінальних покарань, – справедливість. Як зазначає вже згадуваний Г. Зер: «Оскільки поведінка злочинця часто є результатом його безвідповідальності, то просто повідомити йому про призначення покарання – означає дозволити уникнути від відповідальності, заохочуючи подальшу безвідповідальність. Відповідальність за свої дії – це, по-перше, розуміння і визнання завданої шкоди,

---

<sup>1</sup> Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11 вересня 2009 р. «Про стан злочинності у державі та координацію діяльності органів державної влади у протидії злочинним проявам та корупції»: Указ Президента України України» від 27 жовтня 2009 р. № 870/2009 // Офіц. вісн. України. – 2009. – № 83. – Ст. 2809.

по-друге, це дії з відшкодування цієї шкоди. У цьому полягає основний зміст теорії відновлювального правосуддя»<sup>1</sup>.

Необхідно також вжити реальних заходів щодо створення спеціальних фондів підтримки жертв злочинів. Закордонний досвід свідчить, що в більшості країн міжнародної спільноти за рахунок державного бюджету компенсується тільки шкода, завдана життю та здоров'ю громадян. Для відшкодування інших видів злочинної шкоди існує система обов'язкового страхування або спеціальні державні й громадські фонди, можливість створення яких передбачають Європейська конвенція про відшкодування збитків жертвам насильницьких злочинів<sup>2</sup> та Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою<sup>3</sup>.

Система таких фондів успішно функціонує у США, Польщі, Австрії, Німеччині, Італії, Канаді, Франції та інших країнах. Їх особливістю є те, що вони формуються не за рахунок платників податків, а із загальної суми надходжень до державного бюджету коштів від штрафів, застав, державного мита, різних зборів, судових витрат тощо.

Щодо компенсації цих витрат фондам слушну думку висловив свого часу П. Михайленко: «Згодом суми, виплачені потерпілому, мають повертатися до їх бюджету у вигляді відрахувань від заробітку засудженого, вартості конфіскованого в нього майна тощо, а тому розраховуватись за шкоду доведеться все одно тій особі, яка винна в її заподіянні, а не державі, що в даному випадку є гарантом відновлення майнових прав потерпілого»<sup>4</sup>.

Слід, нарешті, об'єктивно оцінити соціальну складову наслідків злочинності, адже злочинність, порушуючи принцип рівності громадян у правах та основи соціальної справедливості, завдає непоправної шкоди як громадянину, так і суспільству в цілому.

---

<sup>1</sup> Правосудие восстановительное. Энциклопедия Кругосвет [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // [http://www.krugosvet.ru/enc/gumanitarnye\\_nauki/ekonomika\\_i\\_pravo/PRAVOSUDIJE\\_VOSSTA\\_NOVITELNOE.html?page=0,1](http://www.krugosvet.ru/enc/gumanitarnye_nauki/ekonomika_i_pravo/PRAVOSUDIJE_VOSSTA_NOVITELNOE.html?page=0,1). – Загл. с экрана.

<sup>2</sup> Европейская конвенция о возмещении ущерба жертвам насильственных преступлений // Сб. документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью. – М. : СПАРК, 1998. – С. 81–85.

<sup>3</sup> Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью от 29 ноября 1985 года (Организация Объединенных Наций. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Сороковая сессия. Дополнение № 53 (A/40/53) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_114](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_114). – Загл. с экрана.

<sup>4</sup> Михайленко, П. П. Уголовное право Украины. Общая часть / П. П. Михайленко. – К. : РИО МВД Украины, 1995. – С. 157.

При цьому зневажливе ставлення органів державної влади до відшкодування матеріальних збитків, спричинених злочинними діями, не лише завдає шкоди потерпілому, а й породжує у злочинця впевненість у його безкарності та підштовхує до продовження злочинної діяльності як способу легкого та швидкого збагачення. Врешті-решт, як справедливо зазначає М. Бабаєв, усе це призводить до «нагнітання соціальної напруги, підтримання атмосфери страху, зневіри населення у спроможність органів кримінальної юстиції ефективно протидіяти розвитку явища, що послаблює опірні властивості законотворчої спільноти, сприяє віктимізації»<sup>1</sup>.

З огляду на зазначене, критерієм оцінки цієї діяльності має стати ступінь відшкодування шкоди, якої зазнали особи, що постраждали від протиправних дій. Лише за таких умов можна розраховувати на реальні успіхи в боротьбі зі злочинністю та поновлення порушених прав і свобод громадян.

Слід пам'ятати, що латинське слово юстиція (*justicia*), крім часто вживаного значення, – право, закон, має ще одне не менш суттєве – *справедливість*.

**М. І. Панов**, д.ю.н., професор, академік НАПрН України, завідувач кафедри кримінального права № 2 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **МЕТОДОЛОГІЯ НАУКИ ЯК НЕОБХІДНА СКЛАДОВА ФУНДАМЕНТАЛЬНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА**

*Розкриваються фундаментальні та прикладні аспекти науки кримінального права, а також розглядається методологія наукового пізнання з урахуванням особливостей предмета науки кримінального права.*

*Раскрываются фундаментальные и прикладные аспекты науки уголовного права, а также рассматривается методология научного познания с учетом особенностей предмета науки уголовного права.*

*The fundamental and applied aspects of science of criminal law open up, and also methodology of scientific cognition is examined taking into account the features of the object of science of criminal law.*

---

<sup>1</sup> Бабаєв, М. М. Социальные последствия преступности : учеб. пособие / М. М. Бабаєв. – М. : Акад. МВД СССР, 1982. – С. 21.

1. Наука кримінального права становить систему теорій, вчень, ідей, концепцій і поглядів про злочин і покарання, кримінальний закон і кримінальну відповідальність, кримінально-правові норми (як первинні й основоположні елементи галузі права) та інститути, їх соціальну обумовленість та ефективність, принципи, закономірності й тенденції розвитку кримінального права та її історію. Як самостійна і відносно відокремлена галузь знань наука кримінального права має досить досконалу і розвинену систему категорій, понять (як наукових абстракцій) і термінів, що знаходять визначення у кримінально-правових нормах, і словесне (мовне) закріплення (фіксування) у тексті права. Цей понятійний апарат кримінального права є результатом пізнавальної діяльності (у тому числі й наукових досліджень); і як елемент змісту чинного кримінального законодавства він забезпечує виконання останнім його функцій та одночасно виступає науковим інструментарієм подальшого наукового пізнання.

Особливістю науки кримінального права є те, що вона концентрує в собі досить високий рівень знань, які розкривають сутність, зміст та закономірності існування й розвитку явищ, що відносяться до сфери злочинів і покарань, кримінального законодавства та практики його застосування. Причому вона як і кожна наука виконує насамперед *пізнавальну функцію* з отримання, систематизації та опанування знань про злочин (злочинність), покарання і кримінальний закон, завданням якого є правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам (ч. 1 ст. 1 КК). Водночас наука кримінального права виконує важливі *еврестичну* і *прогностичну* функції, які знаходять своє вираження у здобуванні нових знань щодо злочинів та сучасних форм їх прояву, покарання та інших засобів боротьби зі злочинністю, перспектив й основних напрямів розвитку кримінального права і законодавства, а також самої кримінально-правової науки як такої – її вчень, теорій, концепцій та ін. у подальшій розробці та удосконаленні її понятійного апарата. В єдності вказані та інші функції (пояснювальна, світоглядна, дидактична тощо) становлять *фундаментальний аспект* (складову) науки кримінального права. Про фундаментальний характер наукових досліджень у цій галузі науки свідчить також і їх об'єкт. Так, розробка вчень про кримінальний закон, кримінально-правові відносини, кримінальну відповідальність та звільнення від неї, про злочини, склад злочину, елементи останнього, співучасть у злочині, покарання та їх види, призначення покарання та звільнення від нього, відповідальність за окре-



мі види злочинів, опрацювання теорій причинного зв'язку, вини у кримінальному праві, обґрунтування і розробка тих чи інших кримінально-правових концепцій тощо – це сфера фундаментальних кримінально-правових наукових досліджень.

Проте фундаментальні дослідження у кримінальному праві одночасно мають бути пов'язаними з їх прикладною спрямованістю. Відомо, що важливим завданням науки і теорії кримінального права є розробка проблем удосконалення чинного кримінального законодавства і практики його застосування. Це завдання безпосередньо впливає з об'єктивних закономірностей розвитку соціально-правової реальності, яка повинна знаходити оптимальне і своєчасне відображення у кримінальному законодавстві як у відносно стабільній і в той же час такій, що динамічно розвивається, нормативно-правовій системі. У свою чергу, правозастосовча практика має базуватися на кримінальному законодавстві, в повній мірі відповідати йому і здійснюватися на загальноправових принципах верховенства права, законності, справедливості, гуманізму, демократизму та на спеціальних принципах кримінального права. Отже, прикладний характер досліджень даної науки завжди свідчить про їх практичну спрямованість. Але ці дослідження мають провадитися в єдності із фундаментальними, використовуючи отримані результати останніх та базуючись на них, спираючись при цьому на широку емпіричну базу в галузі законотворчої діяльності та практики застосування кримінального права. Лише за цих обставин ці дослідження та їх результати набувають рис всебічної наукової обґрунтованості та їх оптимальної практичної (прагматичної) спрямованості. Прикладом можуть слугувати розроблені наукою кримінального права теоретичні засади криміналізації та пеналізації суспільно небезпечних діянь, кваліфікації злочинів та відмежування їх від суміжних суспільно небезпечних діянь, а також діянь, що не є злочинними, призначення покарання та ін.

2. У структурі науки кримінального права особливе місце і значення належить її методологічній складовій, яка притаманна перш за все фундаментальним дослідженням. Методологія науки взагалі і кримінального права, зокрема, розуміється як система методів, прийомів і засобів наукового пізнання, яка у такій якості становить комплекс історично складених раціональних шляхів засобів і форм руху мислення від незнання до знання, від припущення до істини, від одиничного до узагальненого, від явища до сутності. Отже, методологія є базисом всієї системи пізнавальної діяльності у відповідній галузі науки. Це означає, що категорія «методологія» завжди охоплює сферу безпосередньо пізнавальної діяльності. Тому роз-

повсюдження її (у тому числі й окремих методів) на ту чи іншу сферу практичної діяльності людей, наприклад, на судову, слідчу діяльність чи на боротьбу зі злочинністю в цілому, як інколи стверджують в літературі, навряд чи можна визнати обґрунтованим. Мабуть, тут слід вести мову лише про методи праксеології, тобто методології теорії практичної діяльності людини у певній сфері її життєдіяльності.

У широкому розумінні слова методологія наукового пізнання – це явище інтегральне, яке об'єднує систему компонентів, що її утворюють: загальнонаукові методи пізнання, філософські закони і категорії, закони і правила формальної логіки та наукознавства, окремі методики дослідження. Стрижнем (квінтесенцією) методології при всьому тому є вчення про методи (метод – грец. *methodos* – шлях дослідження, спосіб пізнання явищ природи та суспільного життя), система яких становить зміст методології як такої. У правознавстві і теорії кримінального права до останніх відносять загальнонаукові методи, розроблені головним чином у філософії і теорії пізнання (гносеології): діалектичний, системно-структурний аналіз, формально-логічний (догматичний), соціологічний, історичний, порівняльний (порівняльно-правовий) методи тощо. Кожний із них має свої особливості, специфічні риси пізнавальної діяльності, що надає можливість глибше вивчити об'єкт (предмет) дослідження і розглянути одночасно різні його сторони й зв'язки, що опосередковують. Взаємно доповнюючи один одного, вони в цілому утворюють складну, діалектично-суперечливу і в той же час єдину систему взаємопов'язаних прийомів наукового пізнання соціально-правової реальності у сфері кримінального права. Ось чому методологію не можна зводити лише до тієї чи іншої (однієї) компоненти, наприклад, до одного методу або до вчення про деякі окремі методи чи методики, оскільки за їх межами в такому випадку безпідставно залишатимуться інші. Внаслідок цього й методологія як така не буде визначена з необхідною повнотою. Необґрунтованим є і підхід, коли методологію дослідження у кримінальному праві підміняють використанням тієї чи іншої теорії або концепції, навіть таких, що в цілому заслуговують на увагу і підтримку.

Наука кримінального права, як і кожна юридична наука, не створює і не може створювати деякої «самостійної» чи «відокремленої» методології. Вона спирається на загальнотеоретичні положення методології теорії пізнання як філософської науки (чи її розділу), а також активно їх використовує у цілях здійснення досліджень свого власного і специфічного об'єкта пізнання, що відноситься до сфери злочину і покарання. Саме об'єкт дослідження надає специфічні риси методології науки кримінального права. Отже, можна стверджувати, що методологія загальної теорії

пізнання і методологія науки кримінального права співвідносяться між собою як загальне й особливе. Виходячи з викладеного, навряд чи можна погодитися із поглядом, що кожна наука, в тому числі й правова (а також і кримінальне право – *М. П.*), розробляє свої власні методи, формує свої правила їх застосування у процесі пізнання і перетворення дійсності. Але тут зазначимо, що кожна з юридичних наук на підставі філософських методів, конкретизуючи їх, розробляє деталізовані методи пізнання (приватно-наукові методи), які опосередковують філософські методи, ураховують в той же час особливості предмета науки і відображають специфічні риси методів і методології даної науки.

3. Об'єкт (предмет) науки кримінального права має досить складний характер. До його змісту входять: по-перше, невизначена множинність об'єктивно існуючих явищ реальної дійсності у вигляді конкретних та відносно відокремлених актів суспільно небезпечної поведінки (вчинків) людей як суспільно небезпечних діянь певного виду (типу); по-друге, система (упорядкована сукупність) кримінально-правових норм, установлених державою у законі про кримінальну відповідальність, що визначають ці діяння як злочини і передбачають за їх вчинення відповідні покарання. Як бачимо, цей об'єкт має бінарну (подвійну, двоїсту) структуру. Перший елемент цієї структури відноситься до сфери суцього (існуючого) – до сфери фактів соціальної дійсності (актів реальної суспільно небезпечної поведінки людей), а другий – до сфери належного (повинного), сутність якого знаходить відображення у нормах кримінального права, які за своїм змістом забороняють ті чи інші вчинки людей, визнаючи їх злочинними і караними. Безумовно, відмінність (різність) цих об'єктів, що досліджуються наукою кримінального права, не може не впливати і на особливості їх вивчення і, відповідно, на методи цього наукового пізнання.

Дослідження явищ першого з об'єктів наукового пізнання (суспільно небезпечних вчинків людей) здійснюється в кілька етапів. На першому з них вивчення цих об'єктивних явищ пов'язані з використанням методів спостереження, порівняння, систематизації, соціометричного вимірювання, статистичного аналізу, які інколи відносять до емпіричних методів. При розгляді цих об'єктів застосовуються також такі методи і процедури пізнавальної діяльності, як індукція та дедукція, аналіз та синтез, експеримент, ідеалізація та аналогія, за допомогою яких логічно узагальнюють і систематизують емпіричні дані щодо цих явищ, з'ясовують їх основні риси і типові форми зовнішнього прояву, встановлюють їх соціальну значущість (суспільну небезпечність, шкідливість) для людини, громадянина, держави, суспільства.

На другому етапі цього дослідження застосовуються загальнонаукові методи пізнання, відповідні закони і категорії діалектики, закони і правила формальної логіки, широкі засоби формалізації, моделювання, ті чи інші види абстрагування. Вказані та інші методи (досить часто їх називають методами теоретичного дослідження) і пізнавальні процедури у процесі їх конкретизації з урахуванням особливостей предмета науки кримінального права знаходять втілення в розроблених теорією права і кримінального права правилах (прийомах) техніки кримінального правотворення. Внаслідок такого комплексного підходу стає можливим розробка кримінально-правових абстракцій, що акумулюють у собі у концентрованому вигляді (на рівні дефініцій) стислу інформацію щодо діянь (вчинків), які є суспільно небезпечними. Ці абстракції залежно від рівня узагальнення можуть бути поділені на три рівні: *нижчого*, у яких відображаються суспільно небезпечні діяння певного виду (типу) – вони становлять переважну більшість, *середнього рівня*, що фіксують ознаки, властиві групі таких діянь, і *вищого рівня*, які за обсягом і змістом охоплюють всі діяння, які є суспільно небезпечними, і тому визнаються злочинними (поняття злочину, поняття складу злочину). Вказані наукові абстракції у процесі законотворення включаються до змісту кримінально-правових норм і становлять їх основу (ядро, тобто головний елемент). При цьому, безумовно, широко використовують різні прийоми і засоби законодавчої техніки: правові дефініції (визначення понять), типові і нетипові засоби: юридичні конструкції, примітки, презумпції, інші нормативно-правові утворення, за допомогою яких у тексті закону формулюються кримінально-правові норми.

Дослідження другого з об'єктів (предметів) науки кримінального права, тобто системи кримінально-правових норм, що становлять зміст кримінального права і законодавства, здійснюється з використанням всіх раніше вказаних теоретичних методів і пізнавальних процедур. Особливістю такого пізнання є те, що воно проводиться у *двох* взаємопов'язаних і взаємодоповнюючих *аспектах* (напрямах). *Перший з них* полягає в установленні відповідності (чи невідповідності) законодавчих визначень суспільно небезпечних діянь як злочинів, сформульованих у тексті диспозицій статей Особливої частини Кримінального кодексу, розробленим науковим абстракціям, які відображають суттєві й типові ознаки відповідних видів суспільно небезпечних діянь у їх узагальненому вигляді. При цьому повинна аналізуватися також відповідність покарання, встановленого в санкціях статей КК, ступеню суспільної небезпечності діянь, закріплених у диспозиціях. Зрозуміло, що у даному дослідженні важливе

(навіть домінуюче) значення має порівняльний метод, оцінювальний та аксіологічний підходи. При встановленні в результаті дослідження невідповідності цих порівнювальних об'єктів повинні вноситись відповідні зміни до законодавства в установленій процедурі.

*Другий аспект* дослідження системи кримінально-правових норм як об'єкта наукового аналізу пов'язаний із вивченням їх ефективності і відповідності правозастосовчої практики змісту і сутності цих норм. Відхилення даної практики від ідей і суті законодавчих приписів повинні усуватися в установленому законом порядку, а неефективність кримінально-правових норм (особливо наявність так званих «мертвих норм») потребують внесення відповідних змін у кримінальне законодавство в порядку *de lege ferenda*.

Як випливає із викладеного, методологія наукового дослідження лежить у підґрунті розробки як фундаментальних, так і прикладних проблем кримінального права. Причому правильно обрані методи і методики наукового аналізу надають можливість не лише з'ясувати сутність і закономірності існування й розвитку негативних кримінально-правових явищ – суспільно небезпечних діянь (вчинків людей), а й обрати ефективні шляхи і засоби протидії цим явищам.

**В. І. Фаринник**, начальник Головного слідчого управління МВС України, заступлений юрист України, генерал-майор міліції

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ УМИСНОГО ЗНИЩЕННЯ АБО ПОШКОДЖЕННЯ ЧУЖОГО МАЙНА, ВЧИНЕНОГО ШЛЯХОМ ПІДПАЛУ**

*У тезах розглядаються проблемні питання кваліфікації умисного знищення або пошкодження чужого майна, вчиненого шляхом підпалу, що мають місце на практиці.*

*В тезисах рассматриваются проблемные вопросы квалификации умышленного уничтожения или повреждения чужого имущества, совершенного путем поджога, которые встречаются на практике.*

*The problem questions of qualification of intentional elimination or damage of stranger property perfect by arson are examined in theses, which take place in practice.*

На етапі набрання чинності нормативно-правових актів, що регламентують кримінально-процесуальну діяльність слідчих, питання кваліфікації злочинів залишаються вельми актуальними.

Чинні кримінально-правові норми, які закріплені у частинах 1 та 2 ст. 194 Кримінального кодексу України (далі – КК), породжують проблеми кримінально-правової кваліфікації, неоднозначність їх застосування та пов'язані з цим гострі наукові дискусії. Одним із таких проблемних питань є кваліфікація умисного знищення або пошкодження чужого майна, вчиненого шляхом підпалу, вибуху чи іншим загальнонебезпечним способом, якщо такими діями не спричинено шкоду у великих розмірах. Відповідно необхідним є дослідження та пошук шляхів розв'язання проблем кваліфікації умисного знищення або пошкодження чужого майна, зокрема такого, що вчинене шляхом підпалу, вибуху чи іншим загальнонебезпечним способом. Так, ч. 1 ст. 194 КК передбачає відповідальність за умисне знищення або пошкодження чужого майна, що заподіяло шкоду у великих розмірах.

Загальнонебезпечні способи є однією з кваліфікуючих ознак умисного знищення або пошкодження майна, а отже, належать до обов'язкових ознак об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 194 КК. З усіх загальнонебезпечних способів через їх поширеність законодавець окремо виділив підпал.

Законодавцем у термін «підпал» вкладено аспект загальної небезпечності. Тому більшість авторів тлумачать указаний термін, виходячи з таких двох розумінь слова «підпалювати»: *підпалювати – викликати пожежу; підпалювати – пошкоджувати, псувати сильним вогнем*. При цьому істотними ознаками підпалу як одного зі способів вчинення злочину, передбаченого ч. 2 ст. 194 КК, слід вважати: застосування джерела вогню, його поширення у часі й просторі, неконтрольованість та загальну небезпечність. Остання полягає в тому, що, застосовуючи руйнівну силу вогню, здатну перерости у пожежу, винна особа втрачає можливість контролювати чи припинити їх стихійний розвиток, що, у свою чергу, може спричинити істотну шкоду. Отже, підпал у розумінні пожежі слід відмежовувати від пошкодження майна вогнем, яке підконтрольне особі, що його вчиняє, і не виходить за межі, що запобігають його переростанню в загальнонебезпечну, руйнівну силу. У цьому аспекті цілком обґрунтованим є тлумачення підпалу, надане Пленумом Верховного Суду України, а саме: умисне знищення або пошкодження майна вогнем, яке не створювало загальної небезпечності (наприклад, спалення речі у печі), не може розглядатись як кваліфікований склад злочину і тягне відповідальність за ч. 1 ст. 194 КК<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Про судову практику в справах про знищення та пошкодження державного чи колективного майна шляхом підпалу або внаслідок порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки : постанова Пленуму Верховного Суду України від 2 липня 1976 р. № 4 (в ред. від 3 березня 2000 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-76/ed20000303>. – Загол. з екрана.

Для з'ясування питання про загальну небезпечність обраного способу знищення чи пошкодження майна шляхом підпалу необхідно в кожному конкретному випадку враховувати місце, час та інші обставини, що характеризують об'єктивну сторону злочину. Наприклад, підпал мотоцикла, що знаходиться у полі, вдалині від населених пунктів, приміщень, людей, не наділений ознакою загальної небезпечності, тому за наявності усіх інших ознак складу злочину має бути кваліфікований за ч. 1, а не за ч. 2 ст. 194 КК. Проте зазначені вище обставини на практиці не завжди враховуються для вирішення питання про те, чи був підпал загальнонебезпечним при вчиненні конкретного злочину. Це, у свою чергу, призводить до помилкової кваліфікації.

Окремої, і, можливо, найголовнішої уваги заслуговує кваліфікація умисного знищення або пошкодження майна, вчиненого загальнонебезпечним способом, у разі, коли ним не спричинено шкоди у великих розмірах.

Вирішальним у цьому аспекті є питання про момент закінчення умисного знищення чи пошкодження майна. Злочин, передбачений ч. 1 ст. 194 КК, вважається закінченим з моменту, коли спричинено шкоду у великих розмірах, внаслідок якої подальше використання майна або взагалі неможливе, або можливе, проте за умови його відновлення чи ремонту (*якщо винна особа, вчиняючи дії, спрямовані на знищення або пошкодження майна, мала намір завдати своїми діями майнову шкоду у великих розмірах, але такі наслідки не настали з причин, що не залежали від її волі, зрозуміло, що слід кваліфікувати вчинене як замах на умисне знищення чи пошкодження майна*).

Диспозиція ч. 2 цієї статті сформульована таким чином, що для кваліфікації умисного знищення або пошкодження майна шляхом підпалу або іншим загальнонебезпечним способом має бути завдана шкода у великих розмірах.

До 2008 р. поняття «шкода у великих розмірах», визначене у ч. 1 ст. 194 КК, було ознакою оціночною, а вирішення питання про те, чи є заподіяна шкода великою, вирішувалося у кожному конкретному випадку з урахуванням усіх обставин справи (вартості майна, обсягу, кількості предметів, значущості його для власника, матеріального становища потерпілого тощо).

Слід зазначити, що аналогічним чином вирішувалося питання і за КК України 1960 р., де у ч. 1 ст. 145 (Умисне знищення або пошкодження індивідуального майна громадян) потерпілому мала бути завдана значна шкода. Разом із тим це поняття також було оціночним і визначалося не з установленого розміру завданого збитку, а виходячи зі значення втраченого майна для потерпілого.

Після внесення 15 квітня 2008 р. до КК змін<sup>1</sup> великі розміри у ч. 1 ст. 194 КК прирівняно до великих розмірів, визначених за вчинення незаконного заволодіння чужим майном (примітка до ст. 185 КК), та прив'язано до неоподаткованого мінімуму доходів громадян. Після цього для кваліфікації злочину за ч. 2 ст. 194 КК стала мати значення лише вартість втраченого чи пошкодженого майна.

Такі нововведення викликали низку проблем при кваліфікації умисного знищення або пошкодження майна, вчиненого шляхом підпалу або іншим загальнонебезпечним способом. Передусім з часу внесення змін до КК (2008 р.) кількість зареєстрованих злочинів за ч. 2 ст. 194 КК зменшилася майже на 10 %. З'явилася практика відмови в порушенні кримінальних справ за фактами пошкодження майна шляхом підпалу у зв'язку з недостатністю розміру завданого злочином матеріального збитку. У 2011 р. для порушення злочину за ст. 194 КК сума завданої шкоди мала становити 117 625 грн. У поточному році – вже 134 125 грн. У цьому випадку наведено як приклад підпал державної установи. А якщо врахувати, що у більшості населення житлові будинки (побудовані ще за радянських часів) оцінюються в середньому до 50 тис. грн, виникає запитання, як кваліфікувати умисний підпал будинку, іншої будови, автомобіля тощо, що належать громадянину, коли сукупна вартість знищеного чи пошкодженого майна становить суму, меншу за великий розмір?

За ініціативи МВС України вивчено понад 4 тис. матеріалів про відмову в порушенні кримінальних справ за фактами пожеж та підпалів, з яких майже 800 спрямовано до прокуратур для перевірки обґрунтованості прийнятих рішень. За результатами перевірки майже 250 постанов скасовано з направленням матеріалів на додаткову перевірку. За 17 матеріалами порушено кримінальні справи (Вінницька, Київська, Львівська, Одеська, Харківська, Чернівецька та Черкаська області). Деякі так звані відмовні матеріали ще перебувають у прокуратурах на вивченні.

Звісно, не за всіма фактами відмовляється у порушенні кримінальних справ. У зв'язку з відсутністю єдиної точки зору з цього питання, його неврегульованістю на законодавчому рівні, відсутністю офіційних роз'яснень слідчі змушені приймати рішення про кваліфікацію вчиненого за ч. 1 ст. 296 КК, а не за ч. 2 ст. 194 КК, що не дозволяє належно організувати розкриття та розслідування злочину, а також призводить до викривлення статистичних показників про вчинення тяжких та особливо

---

<sup>1</sup> Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності : Закон України від 15 квітня 2008 р. № 270-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.uapravo.net/akty/ministr-resolution/akt3djlw6j.htm>. – Загол. з екрана.



тяжких злочинів, до яких згідно зі ст. 12 КК віднесені діяння, передбачені ч. 2 ст. 194 КК.

Так, наприклад, у минулому та поточному роках на території держави вчинено низку підпалів автомобілів громадян. Лише на території м. Севастополя у 2011 р. спалено понад 60 автомобілів, однак кримінальні справи за цими фактами порушено за ст. 296 КК (у зв'язку з недостатністю розміру завданих злочинами матеріальних збитків). Аналогічна ситуація склалася у минулому році й у м. Києві. Так, упродовж 2011 р. слідчими підрозділами ГУМВС України в м. Києві порушено 51 кримінальну справу за фактами підпалів автомобілів, з яких 19 неправильно кваліфіковано за ст. 296 КК. До речі, прокуратури з такими рішеннями погоджуються.

У кримінальному праві є твердження, згідно з яким цей кваліфікований склад злочину (ч. 2 ст. 194 КК) має вважатися закінченим і без наявності наслідків, передбачених в основному складі. Тобто умисне знищення чи пошкодження майна, вчинене загальнонебезпечним способом, визнається закінченим з моменту заподіяння будь-якої майнової шкоди, незалежно від її розміру. Зокрема, таке трактування було відображене у роз'ясненнях Пленуму Верховного Суду СРСР, що втратили чинність: «щодо такого способу вчинення злочину, як підпал, судам рекомендується мати на увазі, що кримінальна відповідальність за умисне знищення або пошкодження державного, колективного майна та особистого майна громадян, вчинене шляхом підпалу, настає незалежно від того, чи є завдана шкода значною».

Проте, як уже зазначалося, кваліфікований склад злочину, окрім кваліфікуючої ознаки, повинен містити усі ознаки основного складу. Умисне знищення або пошкодження майна, яке не заподіяло шкоди у великих розмірах, не є кримінально караним діянням (незалежно від способу його вчинення та інших обставин). Тому в разі, коли умисне знищення або пошкодження майна, вчинене загальнонебезпечним способом, не заподіяло шкоди у великих розмірах, дії винного не утворюють закінченого складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 194 КК. Отже, ці дії можуть бути кваліфіковані як замах на умисне знищення або пошкодження майна загальнонебезпечним способом залежно від спрямованості умислу (лише за умови доведення, що винний мав умисел заподіяти майнову шкоду, принаймні, у великих розмірах, *тобто підозрювана особа повинна це підтвердити під час допиту*).

Така сама позиція висловлена Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ: «використання законодавцем у ч. 2 ст. 194 КК формулювання «те саме діяння» з урахуванням системного аналізу кваліфікованих складів злочинів, передбачених Особливою частиною КК, свідчить про те, що кваліфікувати дії винної особи за ч. 2 ст. 194

КК у випадках умисного знищення або пошкодження чужого майна шляхом підпалу, вибуху чи іншим загальнонебезпечним способом допускається лише у разі заподіяння такими діями шкоди у великих розмірах<sup>1</sup>.

Ця точка зору видається цілком обґрунтованою з огляду на визначення поняття кваліфікованого складу злочину, адже кваліфікований склад злочину – це склад, що містить ознаки основного складу й одну чи кілька додаткових ознак, які підвищують суспільну небезпеку посягання.

Тому викладені у статтях, наукових роботах, підручниках позиції щодо можливих інших варіантів кваліфікації злочинного діяння за ч. 2 ст. 194 КК повинні сприйматися як наукові думки, які за наявності слідчої та судової практики потребуватимуть обґрунтування та законодавчого закріплення.

Отже, чинний КК передбачає кримінальну відповідальність лише за таке умисне знищення або пошкодження майна, яким спричинено шкоду у великих розмірах (відповідно до п. 3 примітки до ст. 185 КК це складає 250 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що, виходячи з розміру податкової пільги, станом на 1 січня 2012 р. становить  $250 \cdot 1\,075 : 2 = 134\,375$  грн). У разі, коли така шкода не спричинена, немає підстав говорити про закінчений склад злочину, передбачений ст. 194 КК, незалежно від способу його вчинення.

На основі цих аргументів, вважається, що закріплений у кримінальному законодавстві підхід до оцінки суспільної небезпечності умисного знищення або пошкодження майна є таким, що не відповідає вимогам часу та потребує змін.

Додатково це підтверджується ще й відсутністю статті КУпАП, яка б встановлювала відповідальність за адміністративне правопорушення, що полягає в умисному знищенні чи пошкодженні чужого майна.

Одним із шляхів вирішення цього завдання на рівні кримінального закону є пропозиція криміналізувати умисне знищення або пошкодження майна, яким спричинено значну шкоду потерпілому. Разом із тим ще одним шляхом вирішення зазначених вище проблем кваліфікації може бути заміна у ч. 2 ст. 194 КК слів «те саме діяння» словами «умисне знищення або пошкодження чужого майна». Таким чином, склад злочину, передбачений ч. 2 ст. 194 КК, не буде кваліфікованим, а тому для притягнення винного до кримінальної відповідальності за такою (зміненою) частиною другою не потрібно буде встановлювати наявності усіх ознак складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 194 КК. Альтернативою може бути перенесення загальнонебезпечного способу як ознаки складу злочину із ч. 2 до ч. 1 ст. 194 КК. Тоді диспозиція ч. 1 ст. 194 КК набуватиме такого змісту:

---

<sup>1</sup> Вказівка ГСУ МВС від 23 березня 2012 р. № 3880/0/4-12.

«умисне знищення або пошкодження чужого майна, вчинене шляхом підпалу, вибуху чи іншим загальнонебезпечним способом, або таке, що заподіяло шкоду у великих розмірах». Щоправда, цей шлях удосконалення кримінального закону потребуватиме ще й перегляду та зміни санкції ч. 1 ст. 194 КК. Або ще один шлях вирішення проблеми: в реаліях сьогодення, тобто прийняття Верховною Радою України нового Кримінального процесуального кодексу, можна розмежувати умисне знищення або пошкодження чужого майна та вчинення його загальнонебезпечним способом як кримінальний проступок та злочин<sup>1</sup>.

*П.-А. Альбрехт*, д.ю.н., професор  
Франкфуртського університета

## ЗАМЕНА ПРИНЦИПА ВИНЫ ПОНЯТИЕМ РИСКА В ЕВРОПЕЙСКОМ НАУЧНОМ СООБЩЕСТВЕ

*У роботі висвітлюється проблема вилучення принципу вини європейським суспільством ризику та висловлюються судження з приводу доцільності збереження цього принципу у кримінальному праві.*

*В работе освещается проблема изъятия принципа вины европейским обществом риска и высказываются суждения по поводу целесообразности сохранения этого принципа в уголовном праве.*

*The problem of exception of principle of guilt by European society of risk is illustrated and some judgments speak out about expediency of maintenance of this principle in a criminal law.*

Чтобы не жертвовать свободой ради реализации отдельных либо коллективных целей, развитие общего европейского уголовного права должно осуществляться на определенных принципах. Это становится тем более очевидно, когда несколько европейских государств признали принцип вины основанием и пределами уголовно-правовой наказуемости<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» станом на 22 травня 2012 р. – К. : Алерта, 2012. – 304 с.

<sup>2</sup> So z.B. § 4 österr. StGB, Art. 63 **schweiz.** StGB, Art. 27 Abs. 1 italien. Verfassung, Art. 1 Abs. 2 **spanisch.** Verfassung, Art. 72 Nr. 2a portug. StGB, Kap. 29 § 1 schwed. StGB, Kap. 6 § 1 finn. StGB, Art. 2 § 1 griech. Verfassung, § 4 liechtenst. StGB; vgl. **Jescheck, Hans-Heinrich**, Lehrbuch des Strafrechts – Allgemeiner Teil, 5. Auflage, 1996, § 4, Fn. 9. England und Frankreich tendieren in Ausnahmefällen dagegen zu einer objektiven strafrechtlichen Verantwortung, **gleichwohl** wird für die Mehrheit der Strafvorschriften das Schuldprinzip ebenfalls zu Grunde gelegt. Vgl. dazu **Jescheck, Hans-Heinrich**, Das Schuldprinzip als Grundlage und Grenze der Strafbarkeit, in: Lahti, Raimo und Nuotio Kimmo (Hrsg.), Strafrechtstheorie im Umbruch – Finnische und vergleichende Perspektiven, 1992, S. 318, 320.

Однако такой подход привел к противоположному результату. Теперь в качестве масштаба понимания вины в европейском уголовном праве больше не выступает личное вменение. Поэтому у авторов соответствующих подходов речь скорее всего идет именно об исключении индивидуальной ответственности. Вместе с тем ними предусматривается инструмент универсального преодоления рисков «современных» индустриальных обществ – агрессивного отстаивания частных интересов в экономике и окружающей среде, мировых различий в уровне благосостояния, социально-экономических и политических конфликтных ситуаций, не принимаемого в расчет риска научного развития и развития техники и т. д. Реакции определенных государственных структур необходимы, но не ценой отказа от принципа индивидуальной ответственности. Где же кроются причины такой ситуации?

*Потребность в защите системы вследствие проблем управления индустриальными обществами.*

Перед высокоразвитыми промышленными обществами возникают сложные проблемы управления. Все более возрастающее разделение общества по функциональным областям приводит к развитию высокопеременных общественных подсистем, таких как экономика, воспитание, наука, система здравоохранения, управление, политика и т. д. Они, в свою очередь, снова создают мощные общественные институты – профсоюзы, союзы работодателей, крупные банки, университеты, больничные кассы или политические партии. Общественные подсистемы соответственно подчиняются собственным критериям с целью организованной и квалифицированной деятельности. Несмотря на взаимозависимости, которые существуют, к примеру, между экономикой и политикой, между здоровьем людей и индустрией общественного здравоохранения, эти подсистемы оказываются «жесткими». Они не считаются с интересами других и их совместным воздействием на все общество. Из монолитности и односторонней ориентации общественных подсистем возникают масштабные проблемы управления государством, которое ориентируется на «всеобщее благо». Явная *корпоративность группировок по интересам* в современном обществе сводит на нет все намерения властей управлять этим обществом демократическим путем. Созданное демократическим путем правовое государство отступает под влиянием его же собственных структурных управленческих проблем.

*Международное усиление ситуаций риска.*

Международные связи, которые иницируются собственной динамикой экономики, науки или политики, умножают в конце концов правовые

проблемы управления, в значительной мере обусловленные границами суверенной государственной территории. Управление посредством права происходит преимущественно в границах территориального законодательства и власти монополий. В то время как политика ориентирована на внутригосударственный баланс власти, право сводится к национально-государственному значению, а общественные подсистемы, такие как экономика, наука или техника, выявляют тенденцию к глобализации сфер деятельности и обмена. Интернационализм становится очевидным критерием успешного осуществления интересов. Локально возникающие проблемы в действительности отличаются масштабностью своего проявления (окружающая среда, мир) и решаются только с помощью глобально согласованных стратегий. Наряду с этим в рамках всемирного общества встречаются и специфические проблемы, которые обуславливаются, например, различной степенью развития национальных государств, перенаселением, просчетами в формировании политики государств и т. д. Поэтому глобально обострившиеся проблемы едва ли могут регулироваться средствами одного государства, включая национально ориентированное право.

Увеличению и расширению защищаемых уголовным правом правовых ценностей и растущей востребованности уголовного права в целях управления обществом противостоит все более усиливающиеся научные сомнения относительно соответствия основного принципа вины методам и средствам управления этими комплексными проблемами. Считается, что принцип индивидуализации ответственности не в состоянии справиться со структурными проблемами управления мировой интеграцией: здесь уголовное право как средство управления не подходит.

*Вмешательство политики в символическую защиту системы.*

Политика, которая по многим причинам не желает демонстрировать какого-либо понимания ситуации, приспособливает уголовное право даже к средствам символической политики. Уголовное право с реакции на последствия деяния конкретного преступника переориентируется на реакцию на последствия существования организованной преступности, иностранной иммиграции, незаконного оборота наркотиков, разрушений окружающей среды, экономических кризисов и т. д. С этой точки зрения на заднем плане оказывается и криминологическая наука, так как она больше не может привнести свою лепту в приращение познания относительно структурных составляющих данной проблемы. Уже говорится о постпревентивной эре<sup>1</sup>. Правда, тем самым уменьшаются опасения, что уголовное

---

<sup>1</sup> *Naucke, Wolfgang*, Konturen eines nach-präventiven Strafrechts, KritV 1999, 336 ff.

право может беспрепятственно проникать в сферу превентивной защиты общества. Однако с развитием таких чисто символических юридических функций (принятие символических и аллегорических решений общественных проблемных ситуаций) вмешательство в основные принципы правового государства становится все более угрожающим.

*Уголовное право риска как инструмент произвола: ликвидация права.*

Политика использует уголовное право только лишь как коммуникативное средство. Это средство информации позволяет «переводить» социальные проблемы и конфликты в особую плоскость восприятия. Использование уголовного права политикой не требует применения наказания или символической изоляции как реального средства дисциплинирования. Даже фактическое расширение или ужесточение законов не связано с предъявлением требований к уголовному праву как к средству политической принудительной коммуникации. В политической логике для возникновения нормы требуется лишь подтверждение активности законодательной и уголовно-правовой юридической практики. Возникающий вследствие этого ущерб правовому государству в системе уголовной юстиции, конечно же, не рассматривается.

Политическое использование требований уголовного права следует правилам, которые не совпадают с правом. Декларативно подразумеваемая и в результате компромисса ни к чему не обязывающая криминализация может стать в правовой системе непрактичной. Она может вызывать даже сомнение правоприменителей относительно ее процессуальной практичности в правовом государстве. В логике политической коммуникации такая уголовно-правовая реформа может знаменоваться при всем при этом как успех, даже если юридическая практика применения негативно реагирует на такие политические вторжения<sup>1</sup>.

Символическое уголовное право больше не нуждается в исследовании влияния. Только коллективные потребности защиты принимаются во внимание. Эффективность отсутствует. Система уголовной юстиции действует в тени символического уголовного права с «бюрократической рационализацией», а это означает, что инструментальные потребности управления уголовным правом мельчают в бюрократической рутине действий полиции, прокуратуры и судов. Некогда созданное государством всеобщего благоденствия кредо превентивного уголовного права превращается в символическое уголовное право с повышенным политическим интересом к его применению. Ущерб правовому государству значителен, так как правоприменение является неравным, избирательным и осуществляется

---

<sup>1</sup> Im einzelnen *Vofß, Michael*, Strafe muß nicht sein, in: Peters, H. (Hrsg.), *Muß Strafe sein?*, 1993, S. 135 ff.

с нарушением конституционно постулированного принципа вины. На фоне этого способа рассмотрения европейские предложения *диффузного уголовного права риска* теперь являются целиком актуальными, но в сущности они не принимаются во внимание.

Авторы проекта Свода законов предлагают ввести наказуемость юридических лиц<sup>1</sup>. Однозначная тенденция к деликтам опасности указывает, что в европейской уголовной политике нарушения больше не обуславливаются четкими правовыми ценностями. Исходя из этого, каждое нарушение управления, которое направлено против бюджета Европейского Союза, наказывается как «правонарушение» независимо от личной виновности. В будущем это приведет к тому, что небрежность, называемая неосознанной небрежностью (например, при обмане), утратит какую-либо связь с индивидуальной вменяемостью в вину. Криминализированными будут только лишь составы риска. Это означает, что личная ответственность больше не находится в фокусе внимания уголовного права. Вина, как уголовно-правовая категория, окажется почти «утерянной» в проектах развития европейского уголовного права. На фоне совершенствующегося расплывчатого и отходящего все дальше от законности уголовного права риска мы хотим поддержать нормативный принцип вины как такой, что определяет тяжесть наказания. Коль вина действует в качестве неопровержимой гарантии свободы, она должна защищать человека от вторжения обществ риска. Справедливость и свобода не должны полностью исключаться из арсенала легитимизации уголовного права. Это звучит «по-староевропейски», но так должно быть.

*Є. Д. Скулиш*, д.ю.н., професор, ректор  
Національної академії Служби безпеки  
України

## **ПРОБЛЕМИ СТВОРЕННЯ СИСТЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ДЕРЖАВНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ**

*У тезах досліджуються проблемні питання законодавчого та доктринального визначення державної безпеки та створення системи її кримінально-правової охорони. На підставі цього формулюються пропозиції щодо подальшого вдосконалення положень розділу I Особливої частини КК.*

*В тезах исследуются проблемные вопросы законодательного и доктринального определения государственной безопасности и создания системы ее уголовно-правовой охраны. На основании этого формулируются предложения по дальнейшему совершенствованию положений раздела I Особенной части УК.*

---

<sup>1</sup> Art. 13 Corpus Juris Florence (CJF).

*The problem questions of legislative and doctrine decision of state security and creation of the system of it criminal and legal guard are study. On the basis of it suggestions are formulated in relation to further perfection of positions of Division I of Special part of Criminal Code.*

Злочини проти основ національної безпеки України є найбільш небезпечними посяганнями на суспільні відносини, які забезпечують суверенітет, територіальну цілісність та недоторканність, обороноздатність, державну, економічну та інформаційну безпеку держави. Беззаперечно, що для нормального функціонування держави та відповідних її інститутів необхідна наявність належної системи кримінально-правової охорони цих соціально-політичних відносин.

У чинному КК України в розділі I Особливої частини передбачено кримінальну відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України. Законодавством визначено, що основи національної безпеки є родовим об'єктом лише шести складів злочинів (статті 109–114 КК України). Водночас відповідно до Закону України «Про основи національної безпеки» сучасні загрози національній безпеці є настільки узагальненими, що відповідно до чинного КК України на неї посягають майже всі злочини проти особи, суспільства, громадської безпеки, миру, міжнародного правопорядку, людства тощо. Отже, визначення родового об'єкта розд. I КК України на сьогодні є занадто розширеним і не повною мірою відповідає законодавчому визначенню поняття національної безпеки та її загрозам.

Однією зі складових національної безпеки згідно із Законом України «Про основи національної безпеки» є державна безпека. Дослідження теорії забезпечення державної безпеки та відповідного понятійного апарату є дуже важливим напрямом наукової діяльності з позиції започаткування загальнодержавної системи забезпечення національної і державної безпеки. Важливою теоретико-правовою проблемою сьогодення є саме визначення поняття «державна безпека» та його співвідношення з поняттям «національна безпека». Поняття державної безпеки останнім часом вживається як на державному, так і відомчому рівнях. Водночас воно майже не досліджене вітчизняними науковцями і має досить широку інтерпретацію, у зв'язку із чим формування стратегії забезпечення державної безпеки ускладнюється.

Створення системи кримінально-правової охорони державної безпеки України доцільно розпочинати із законодавчого визначення поняття державної безпеки та пов'язаних з нею категорій «концепція забезпечення державної безпеки», «забезпечення державної безпеки», «суб'єкти державної безпеки», «об'єкти державної безпеки» та ін. Без теоретичної та



законодавчої визначеності концептуальних засад забезпечення державної безпеки говорити про систему її кримінально-правової охорони є завчасним. Проте науково-теоретична модель такої системи повинна розроблятися з метою подальшого використання цих напрацювань для подальшої законодавчої регламентації.

Теоретичне визначення і правове закріплення понятійно-категоріального апарату в галузі державної безпеки є актуальною науковою проблемою. Спектр термінів, що використовуються у цій сфері, досить широкий, але системоутворюючими є поняття «державна безпека» і «забезпечення державної безпеки». Як свідчить історіографічний аналіз, один із ключових напрямів дослідження – це визначення поняття «державна безпека». За радянських часів дослідження були значною мірою заідеологізовані. Про це говорить надмірне вживання таких понять, як «внутрішні й зовнішні вороги», «ворожі елементи», «антирадянські елементи», «противник» тощо.

Серед дослідників теорії безпеки поширена думка, що державна безпека є одним із видів національної безпеки, значення та актуальність якої збільшується з кожним роком. На жаль, можемо констатувати, що законність та правильність самого поняття «державна безпека» у семантичному плані протягом останніх 10–15 років постійно викликає дискусію як на законодавчому, так і науковому рівнях. Наприклад, національний законодавець у Конституції, законах України «Про Службу безпеки України», «Про контрольно-розвідувальну діяльність», «Про основи національної безпеки» та інших нормативно-правових актах вживає поняття «державна безпека» без конкретизації та розкриття його змісту. Деякі науковці взагалі вважають, що це поняття поступово втрачає актуальність та значущість у правовому регулюванні. Тому його слід змінити на таке, що останнім часом фігурує у чинному законодавстві багатьох країн, – «національна безпека». Проте ці поняття за змістом збігаються тільки частково, оскільки «національна безпека» є родовим поняттям, об'єднуючим різні види національної безпеки, зокрема, й державну. Всі ці види національної безпеки є передусім системою специфічних об'єктів охорони, що мають важливе політичне значення.

Висновки російського ученого С. Гончарова про те, що під безпекою країни розуміють захищеність якісного стану суспільних відносин, які забезпечують прогресивний розвиток суспільства за конкретних історичних і природних умов від небезпек, джерелом котрих є внутрішні й зовнішні суперечності, також заслуговують на увагу. Саме такий підхід до вивчення суперечностей, що народжуються і зникають, дає можливість, на думку вченого, своєчасно вносити зміни до законодавства залежно від появи чи

припинення дії загроз. За такого підходу поняття «безпека країни (держави)» ототожнюється з поняттям «національна безпека». На нашу думку, це оптимальний варіант, оскільки він знімає деякі теоретичні суперечності. У РФ існує саме такий варіант – «безпека Російської Федерації». Враховуючи, що РФ є федеративною державою, у складі якої багато національних суб'єктів, вважаємо це цілком логічним. Водночас в Україні, інших країнах – членах СНД, ЄС і НАТО найпоширенішим є поняття «національна безпека».

У чинному законодавстві України існує таке визначення: національна безпека – захищеність життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства і держави, за якої забезпечується сталий розвиток суспільства, своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізація реальних та потенційних загроз національним інтересам. Аналізуючи співвідношення національної і державної безпеки, слід зазначити, що, на відміну від Конституції та інших правових актів України, де вживаються поняття «державна безпека» і «забезпечення державної безпеки», в наукових працях з 90-х років ХХ ст. перевага надається висвітленню аспектів, пов'язаних із національною безпекою. Питання термінології перетворилося на політико-правове питання. Якщо відмовитися від поняття «державна безпека» чи розглядати його в контексті національної безпеки, втрачає чіткість сфера діяльності спеціальних служб держави, виникає бажання визначити невластиві їм функції. При цьому стає другорядною їх основна діяльність. Ось чому так важливо чітко визначити поняття «державна безпека», його місце в системі національної безпеки.

У теперішній час більшість українських учених, зокрема, С. Пирожков, О. Белов, С. Селіванов, М. Косолапов, Г. Мурашин, Є. Кравец, С. Гордієнко, В. Картавцев та ін. визначають безпеку як певну характеристику стану системи та її основних складових. З огляду на це, заслуговують на увагу висновки С. Гордієнка про те, що сучасне трактування безпеки як стану захищеності конкретного соціального об'єкта (особи, суспільства, держави) позитивно сприймається у політичних і наукових колах. Саме такий підхід у 2001–2004 рр. взято за основу при визначенні терміна «державна безпека» у різних виданнях науково-практичного коментаря до Кримінального кодексу України. Так, у коментарі за редакцією М. Потебенька і В. Гончаренка зазначено, що державна безпека України – стан захищеності корінних підвалин суспільства, державних інститутів, необхідних для виконання державою своїх функцій з управління загальнозначущими справами суспільства<sup>1</sup>. У виданні за редакцією С. Яценка вказано,

---

<sup>1</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. М. О. Потебенька, В. Г. Гончаренка. – К. : Форум, 2001. – Ч. 2. – С. 16.

що державна безпека України – стан захищеності державної влади, суверенітету, територіальної цілісності, обороноздатності, спокою людей (народу), громадської злагоди, довкілля, національної і релігійної рівності. На відміну від викладеного у першому виданні, в останньому варіанті вказується саме на стан захищеності, тобто застосовано інший підхід.

У подальшому термін було доопрацьовано у коментарі до Кримінального кодексу України за редакцією М. Мельника і М. Хавронюка: державна безпека – це захищеність державного суверенітету, конституційного ладу, територіальної цілісності України та економічного, науково-технічного й оборонного потенціалу, державної таємниці, правопорядку, державного кордону, життєво важливої інфраструктури та населення від розвідувально-підривної діяльності іноземних спеціальних служб, а також від терористичних та інших особливо небезпечних зазіхань з боку злочинних організацій, груп чи осіб<sup>1</sup>.

На наш погляд, останній варіант цього визначення певною мірою має дискусійний характер. Зокрема, ураховуючи, що територія держави має чітко визначені кордони, термін «захищеність територіальної цілісності» поглинає термін «захищеність державного кордону».

Використовуючи формально-логічний підхід при визначенні поняття, можна дати таке визначення: державна безпека – це форма (різновид) національної безпеки, яка полягає в здатності держави забезпечувати стабільне функціонування державних інститутів, а також стан їх захищеності від потенційних і реальних загроз. Саме за таких умов державній безпеці властиві окремі ознаки національної безпеки.

Отже, враховуючи викладене, доходимо висновку, що поняття «державна безпека» є досить складним, багатоаспектним, інтегрованим із багатьох понять і відповідно таким, що висвітлює безпеку не лише держави, а й окремої особи та суспільства в цілому. Саме поняття «державна безпека» повинно бути покладене в основу родового об'єкта злочинів проти державної безпеки.

Отже, доцільно змінити назву розділу I Особливої частини КК України «Злочини проти основ національної безпеки України» на «Злочини проти основ державної безпеки України». Слід зазначити, що у Кримінальному кодексі УРСР 1960 р. ця група злочинів мала назву «Особливо небезпечні злочини проти держави» та «Інші злочини проти держави».

Необхідно також переглянути склади злочинів, які повинні знаходитись у зазначеному вище розділі. На наш погляд, основу цього розділу мають утворювати існуючі склади злочинів: дії, спрямовані на насиль-

---

<sup>1</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Атіка, 2004. – С. 229.

ницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення конституційного ладу (ст. 109 КК України), посягання на територіальну цілісність і недоторканність України (ст. 110 КК України), державна зрада (ст. 111 КК України), посягання на життя державного чи громадського діяча (ст. 112 КК України), диверсія (ст. 113 КК України), шпигунство (ст. 114 КК України). До цієї групи доцільно додати:

- порушення встановлених правил єдиного українського громадянства;
- шкідництво;
- контрабанду зброї та боєприпасів (крім гладкоствольної мисливської зброї та бойових припасів до неї), вибухових речовин, радіоактивних матеріалів, спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації, стратегічно важливих сировинних товарів, щодо яких законодавство встановлює відповідні правила вивезення за межі України;
- бунт у місцях позбавлення волі;
- створення та функціонування заборонених законом тоталітарних релігійних утворень;
- несанкціоноване проникнення в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів, автоматизованих систем, електронних мереж, мереж електрозв'язку) об'єктів стратегічного значення.

Крім того, доцільним є також з інших розділів КК України перенести до злочинів проти основ державної безпеки такі:

- створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань (ст. 260 КК України);
- масові заворушення (ст. 294 КК України);
- розголошення державної таємниці (ст. 328 КК України);
- втрату документів, що містять державну таємницю (ст. 329 КК України);
- незаконне переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК України)
- найманство (ст. 447 КК України);
- посягання на життя представника іноземної держави (ст. 443 КК України);
- злочини терористичної спрямованості.

У подальшому після законодавчої регламентації поняття державної безпеки та суміжних з ним категорій ця група злочинів може бути приведена у відповідність з таким визначенням. Впровадження цього підходу у кримінальне законодавство України сприятиме чіткому визначенню поняття та видів злочинів проти державної безпеки України відповідно до Закону України «Про основи національної безпеки», у якому сфера державної безпеки відокремлена у самостійну політико-правову категорію.

*М. Х. Рустамбаев*, д.ю.н., профессор,  
ректор Ташкентского государственного  
юридического института

## **ДАЛЬНЕЙШАЯ ЛИБЕРАЛИЗАЦИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ПРОЦЕССЕ ДЕМОКРАТИЗАЦИИ СТРАНЫ**

*У науковому повідомленні містяться пропозиції, спрямовані на вдосконалення концепції кримінального законодавства Республіки Узбекистан.*

*В научном сообщении содержатся предложения, направленные на совершенствование концепции уголовного законодательства Республики Узбекистан.*

*The scientific report contains proposals aimed at improving of the concept of criminal legislation of the Republic of Uzbekistan.*

Благодаря проводимой в Узбекистане судебно-правовой реформе, изменились приоритеты и в уголовном судопроизводстве. На первый план были выдвинуты задачи по созданию национальных институтов защиты прав и свобод человека, способствующие восстановлению нарушенных прав граждан. Такие изменения, в основном, связаны с общим процессом либерализации и гуманизации уголовного законодательства и отходом от неоправданно и нецелесообразно жестких начал в уголовном судопроизводстве. Осуществляемые меры по дальнейшей либерализации уголовного наказания всецело соответствуют общепризнанным принципам и нормам международного права и положениям Конституции Республики Узбекистан, провозглашающим и закрепляющим право человека на жизнь.

Между тем последовательность предпринимаемых мер по реформированию в сфере уголовного правосудия, на наш взгляд, предполагает разрешение и следующих принципиально важных проблем:

1. *Первая проблема* хотя и носит общеотраслевой характер, но в значительной мере относится и к уголовному законодательству. Здесь следует выделить несколько аспектов.

Во-первых, необходимо нормы действующего уголовного законодательства Узбекистана привести в соответствие с общепризнанными нормами международного права и нормами конвенций, к которым присоединился Узбекистан. Говоря о приведении в соответствие, имеется в виду не только редакционное изменение действующих норм, но и их изменение на основании проведенного научного анализа с учетом принципов внутринационального законодательства, а также имплементация (но толь-

ко посредством трансформации) в уголовный закон тех положений, которые в законодательстве отсутствуют.

Во-вторых, необходимо преодолеть рассогласованность норм отраслевого законодательства путем проведения системной унификации. Это связано не только с терминологической систематизацией и понятийным аппаратом, но и соблюдением обеспечения должного соотношения между отраслями права в соответствии с их иерархией, обоснованной общей теорией права, с тем чтобы исключить парадоксы, которые мы наблюдаем сегодня, когда, например, размеры финансовых санкций в Налоговом кодексе (гл. 17), налагаемых в судебном порядке, не соответствуют размерам санкций в Кодексе об административной ответственности и, что вообще недопустимо, значительно превышают размеры штрафа как меры уголовного наказания.

В-третьих, следует восстановить принцип справедливости посредством исключения двойной ответственности за одно и то же деяние в отраслевом законодательстве, например, в таможенном и уголовном.

В-четвертых, целесообразно исключить из УК положения, выходящие за предмет уголовно-правового регулирования. Так, например, следует «освободить» нормы УК, регулирующие порядок назначения наказания в виде лишения свободы, от положений, которые должны регламентироваться Уголовно-исполнительным кодексом.

2. *Вторая проблема* — либерализация ответственности. В этом блоке следует выделить такие аспекты: а) необходимость приведения санкции статей Особенной части УК в соответствие с категорией преступления, предусмотренного в диспозиции; б) увеличение количества видов уголовных наказаний, что позволит более дифференцированно индивидуализировать ответственность; в) увеличение количества альтернативных санкций и разработка механизма их применения; г) необходимость введения в УК общего правила об уменьшенной наказуемости за неоконченное преступление; д) увеличение количества и расширение сферы применения уголовно-правовых поощрительных норм.

3. *Третья проблема* — декриминализация. В этом блоке необходимо выделить следующие аспекты: а) проработка вопроса об исключении из числа уголовно-наказуемых разновидности преступлений, условием ответственности за которые является административная преюдиция; б) целесообразность отказа от уголовного преследования и выведение из категории преступного поведения, предусмотренного в качестве такового в действующих нормах уголовного закона, распространенность которого невелика либо по данным судебной статистики вообще отсутствует, за

исключением конвенционных норм и норм, включенных по прямому предписанию Конституции Узбекистана; в) отказ от отнесения к разряду преступных деяний, которые в общественном сознании не оцениваются как преступные и не порицаются подавляющей массой людей даже на уровне морального осуждения; г) отказ от отнесения к разряду уголовно наказуемых ряда деяний, отнесенных к категории преступлений, не представляющих большой общественной опасности, и перевод их в разряд административных правонарушений; д) анализ норм с бланкетной диспозицией с ревизией всех актов законодательства и ведомственного законодательства, на основании которых эти нормы применяются, для целесообразного сужения круга нарушений, могущих повлечь уголовную ответственность; е) сокращение вновь возросших и имеющих тенденцию к увеличению специальных норм, предусматривающих ответственность за частные случаи, охватываемые общими нормами; ж) минимизация на уровне уголовного законодательства разновидности конкурирующих норм; з) исключение из УК коллизионных норм; и) отказ от наказуемости приготовления к преступлению с одновременной криминализацией тех подготовительных деяний, которые сами по себе достаточно общественно опасны, с предусмотрением их в УК в качестве окончанных преступлений; к) расширение института примирения путем включения в перечень составов преступлений, предусмотренных в ст. 66<sup>1</sup> УК, всех преступлений, не представляющих большой общественной опасности, а также преступлений, совершенных по неосторожности, за которые Кодексом предусмотрено наказание в виде лишения свободы не свыше пяти лет; л) увеличение числа обстоятельств, исключающих уголовную ответственность, осуществляемое на базе имеющихся в науке уголовного права по данному вопросу разработок и их практического восприятия. К таким обстоятельствам предположительно следует отнести согласие потерпевшего и совершение преступления под психическим (физическим) принуждением.

4. *Четвертая проблема* – криминализация. В этом блоке целесообразно выделить следующие аспекты: а) возведение в разряд преступных деяний, рассматриваемых в качестве таковых в международных договорах, к которым присоединился Узбекистан; б) проработка вопроса об установлении уголовной ответственности юридических лиц. В этих рамках также необходимо рассмотреть и вопрос о необходимости расширения системы наказаний в целях создания условий для применения к юридическим лицам специфических видов наказания (штрафов в размере, значительно превышающем размер, предусмотренный для физических лиц; приостановление деятельности юридического лица, его ликвидацию); в) расши-

рение перечня деяний, составляющих компьютерные преступления; г) дифференцирование, с учетом экономической политики, уголовной ответственности должностных лиц государственной службы и служащих коммерческих и иных организаций; выделение в связи с этим в УК самостоятельной главы о преступлениях против интересов службы в коммерческих и иных организациях; д) законодательное закрепление промежуточного между вменяемостью и невменяемостью состояния – ограниченной (уменьшенной) вменяемости – с указанием на то, что совершение преступления в этом случае не исключает уголовной ответственности.

Имеются и иные направления по совершенствованию уголовного законодательства. Так, в частности, в целях проведения четкой дифференциации преступлений по формам вины и обеспечения единообразного применения статей Особенной части УК считаем необходимым во всех составах преступлений, которые относятся к категории неосторожных, прямо предусмотреть эту форму вины. Подобное решение позволит правоприменителям методом исключения определять составы преступлений, относящихся к разряду умышленных.

Кроме того, в целях соблюдения положений Конституции Республики Узбекистан следует признать решение вопроса об освобождении от уголовной ответственности или наказания исключительно прерогативой суда.

В рамках совершенствования действующего уголовного законодательства также считаем необходимым отказаться от ныне действующего названия Кодекса – «Уголовный кодекс», поскольку: а) существуют несколько версий этимологического происхождения термина «уголовный», ни одна из которых не является общепризнанной; б) этот термин не имеет адекватного языкового отражения на государственном языке; в) оно не отражает сущности этой отрасли права.

В этой связи полагаем, что наиболее оптимальным является следующее название – Кодекс Республики Узбекистан о преступлениях и наказаниях<sup>1</sup>.

Последовательное и поэтапное решение поставленных выше задач позволит укрепить и углубить достигнутые результаты в русле всемерной защите прав и свобод человека, соблюдения принципа верховенства закона, развития правовой культуры населения, и, несомненно, будет способствовать процессу демократизации и либерализации всех сфер общественно-государственного устройства.

---

<sup>1</sup> Такое название УК впервые было предложено одними из разработчиков УК 1994 г. – М. Х. Рустамбаевым и А. С. Якубовым. См. Концепция законодательства Республики Узбекистан о преступлениях и наказаниях. – Ташкент : Изд-во ТашГЮИ, 1993.



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

## **ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ У СФЕРІ БОРОТЬБИ З НАРКОЗЛОЧИНАМИ**

*У тезах наукової доповіді висвітлюються основні напрями вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність за наркозлочини.*

*В тезисах наукового доклада освещаются основные направления совершенствования законодательства Украины об уголовной ответственности за наркопреступления.*

*In the theses of scientific report basic directions of perfection of legislation of Ukraine are illuminated about criminal responsibility for narcocrimes.*

Система кримінального правосуддя, без сумніву, відіграє ключову роль у протидії незаконному обігу наркотиків і боротьбі з наркозлочинами. Оцінка ефективності цієї системи в сучасних умовах повинна бути двовекторною, надаючи відповіді на запитання: по-перше, наскільки вона забезпечує адекватність боротьби з наркозлочинністю, і, по-друге, як впливає на зниження негативних наслідків зловживання наркотиками, вирішення медичних та соціальних проблем, пов'язаних із наркотиками.

Як відомо, в цілому шістнадцять статей чинного Кримінального кодексу України регулюють питання боротьби зі злочинами у сфері незаконного обігу наркотиків. Крім цього, законодавець цілком правильно, враховуючи особливу соціальну небезпечність даного різновиду злочинів, виділив їх в окремий розділ. Фактично ці проблеми охоплюють зміст всього розділу XIII Особливої частини КК.

Наявність у Кодексі такого цілісного комплексу норм – це свідчення конкретизації відповідальності, визначення кожного діяння з незаконного вирощування, виробництва, перевезення наркотиків і т. д. закінченим злочином і водночас це показник повноти охоплення протиправних діянь, а також ефективності дії кримінального закону.

У той же час потреби подальшого удосконалення цього правового регулятора вимагають більш скрупульозного приведення змісту статей до стану наркоситуації та сучасних потреб правоохоронної діяльності щодо ефективної протидії наркобізнесу.

Так, у примітці до ст. 305 КК України сказано, що поняття великого та особливо великого розміру наркотичних засобів визначається спеціально уповноваженим органом виконавчої влади у галузі охорони здоров'я.

На перший погляд, це правомірно, оскільки саме медики визначають ступінь впливу наркотику на організм людини. Але обмежуватися тільки цим критерієм навряд чи доцільно, оскільки він не враховує більш широкого аспекту, а саме: соціальної небезпеки сфери незаконного обігу. Тому при визначенні розмірів наркотичних засобів повинні працювати два рівнозначних критерії – медичної та соціальної небезпеки. Звідси є слушним внести відповідні зміни до законодавства, підняти рівень підняття рішень, наділивши Кабінет Міністрів України правом визначення розмірів наркотичних засобів.

Згідно зі змістом ст. 310 КК України об'єктом злочину є рослини конопель. Однак ця норма надто загальна. Вона не враховує зміст наркотичних речовин у коноплі, як це визначено стосовно хімічних речовин. Більше того, Інститутом луб'яних культур Національної академії аграрних наук України культивуються коноплі, які взагалі не містять наркотичного засобу – тетрагідроканнабінолу, а тому, відповідно, такі рослини не мають бути об'єктом злочину.

Зміст ст. 316 (Незаконне публічне вживання наркотичних засобів) вважаємо неповним, оскільки в цій статті передбачається покарання за незаконне публічне вживання лише наркотичних засобів. При цьому не встановлюється покарання за аналогічні дії із психотропними речовинами та їх аналогами. Очевидно, цю статтю слід доповнити відповідальністю за публічне вживання зазначених речовин.

Разом із тим деякі статті сформульовані настільки невдало, що їх норми практично не працюють, наприклад, ст. 306 (Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів, отруйних чи сильнодіючих речовин або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів). За цією статтею згідно із статистичними даними, у 2011 р. перебувало у провадженні 164 кримінальні справи (надійшло до судів першої інстанції від відомств: прокуратури України – 13, МВС України – 63, СБ України – 1). Судами першої інстанції розглянуто 91 справу, в тому числі 12 повернено на додаткове розслідування. Кількість осіб, засуджених за вчинення злочинів, передбачених ст. 306 КК, та вирoki щодо яких набрали законної сили, – 47. А сума одержаних злочинним шляхом та легалізованих доходів (коштів, майна), розмір якої усталений у суді, становила всього 229 718 грн. Разом із тим річний незаконний обіг наркотиків опіоїдної групи в Україні складає, за нашими підрахунками, не менше 500 млн доларів США. І це, не враховуючи обсягу незаконного обігу лікарських наркотичних засобів, марихуани, психотропних речовин. Однак застосування саме цієї норми

є найбільш вагомим у підриві економічної основи наркобізнесу, без чого досягти відчутних результатів у поліпшенні наркоситуації неможливо.

Очевидно, необхідно більш чітко визначити механізм реалізації цієї статті, щоб вона повною мірою запрацювала. І навпаки, якщо звернутися до ст. 309 (Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту), за цим складом злочину порушується до 70% кримінальних справ у сфері незаконного обігу наркотиків, особливо за ч. 1 цієї статті, яка передбачає відповідальність за зберігання без мети збуту невеликої кількості наркотиків. Цим самим кримінальній відповідальності підлягають фактично наркоспоживачі.

Як відзначав у своєму дослідженні В. І. Борисов, такий підхід призвів до значного збільшення кількості засуджених, питома вага яких серед всіх осіб, що відбувають покарання, перевищила 18 %. Тобто майже кожен п'ятий злочин – це злочин у сфері незаконного обігу наркотиків. Водночас аналіз міжнародного досвіду застосування кримінальних норм у цій сфері засвідчує, що будувати кримінальну політику на масовому покаранні наркоспоживачів навряд чи доцільно, оскільки це дорого коштує державі. Адже такий підхід не допомагає вирішити проблему наркотиків і не є тим ключовим чинником, що сприяє зниженню рівня зловживання ними.

У зв'язку з цим слід поставити питання про зміну фокусу правоохоронних стратегій – вирішення завдань зниження рівня насильства, корупції, пов'язано з незаконним обігом наркотиків, із концентрацією уваги на найбільш небезпечних кримінальних угрупованнях, а не на дрібних правопорушниках – наркоспоживачах.

Правоохоронна система має спрямовувати свій потужний потенціал насамперед на наркобізнес, а не на його жертви. Потрібно змінити ставлення до наркозалежних: перш за все – це хвора людина, яка потребує лікування. Наркозалежні потребують медичної та соціальної допомоги, а їх права має захищати держава.

Для цього, зокрема, треба переглянути пріоритети правоохоронної діяльності у протидії незаконному обігу наркотиків, сконцентрувати зусилля правоохоронців на боротьбі з наркозлочинністю, яка становить найбільшу суспільну небезпечність, а не імітувати боротьбу з наркобізнесом шляхом притягнення до кримінальної відповідальності наркоспоживачів, у той час як наркодилери залишаються на свободі. Одночасно Державна служба контролю за наркотиками наголошує на посиленні кримінальної відповідальності за продаж наркотиків молоді, оптове незаконне розповсюдження наркотиків та відмивання «брудних» грошей, одержаних злочинним шляхом.

Очевидно, при доопрацюванні цієї частини КК України слід визначити, які з негативних наслідків незаконного обігу наркотиків є найбільш руйнівними для суспільства, більше врахувати особливості психології наркозалежного. Так, примусове лікування, передбачене ст. 96 КК стосовно лікування наркозалежності, не спрацьовує (у 2009 р. – ця норма застосовувалась до 44 осіб із 31 тис. засуджених, у 2010 р. – до 24 із 27 тис. засуджених). Без бажання особи видужати, без сформованої мотивації щодо цього наркозалежність не вилікувати. Тому слід передбачити можливість альтернативного покаранню лікування наркозалежних, щоб саме відповідальність за покарання стимулювала у них бажання вилікуватися і жити без наркотиків.

Саме цим кримінальний закон сприятиме зменшенню кількості наркозалежних, зниженню шкоди від наркотиків, зменшенню рівня злочинності, а отже, і суттєвому поліпшенню соціальної ситуації у державі. Із цією метою науковцям, професорсько-викладацькому складу Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого» необхідно брати участь у вдосконаленні норм законодавства, спрямованих на подолання наркозлочинності в нашій країні.

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

## **CRIMINALIZATION OF THE FINANCING OF TERRORISM IN POLISH PENAL LAW**

*Аналізуються міжнародні нормативно-правові акти у сфері боротьби з фінансуванням тероризму, а також розкриваються основні форми та джерела фінансування злочину терористичної спрямованості, передбаченого ст. 165а КК Польщі.*

*Анализируются международные нормативно-правовые акты в сфере борьбы с финансированием терроризма, а также раскрываются основные формы и источники финансирования преступления террористической направленности, предусмотренного ст. 165а УК Польши.*

*International normatively-legal acts are analyzed in the sphere of a fighting against financing of terrorism, and also basic forms and sources of crime of terrorist nature envisaged by Article 165a Criminal Code of Poland open up.*

At the end of the 20th century, the international community materially changed its attitude to terrorism and measures to suppress it. Among the newly adopted solutions, there are measures designed for the entire international community and aimed at suppressing the financing of terrorism. It involves both the application of norms of an administrative nature, including banking law and related fields, as well as measures under penal law.

United Nations Security Council resolution 1373 (2001) makes all states criminalize the wilful provision or collection, by any means, directly or indirectly, of funds by their nationals or in their territories with the intention that the funds should be used, or in the knowledge that they are to be used, in order to carry out terrorist acts. Similarly, the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism adopted by the General Assembly of the United Nations in res. 54/109 of 9 December 1999 and the Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism done at Warsaw on 16 May 2005 require a separate criminalization of acts regarded as terrorist financing.

This particular concern with the issue comes from a patently obvious conclusion that the number and gravity of acts of international terrorism depend on the funds at the disposal of terrorists. Suppression of the transfer of funds to terrorist groups is thus seen as preventing their activity, or at least limiting their operational capabilities.

Initially, to stamp out the sponsoring of terrorism some existing legal measures were invoked laying down the principles of international cooperation developed as a response to money laundering, or the legalization of proceeds from criminal activities. In both cases, the source of funds may be criminal activity, such as kidnapping, robbery, extortion, drug trafficking and arms trade. However, the financing of terrorism also takes lawful forms, and thus cannot be qualified as typical money laundering. These forms include support from the state, donations and contributions from followers (the so-called revolutionary tax), profits from business, charitable, or cultural activity, etc.

The Act of 25 June 2009 (Journal of Laws No. 166, item 1317) introduced into Polish criminal law a new provision contained in Article 165a of the Penal Code (the PC). In accordance with this provision, that person is held criminally liable who collects, transfers or offers means of payment, financial instruments, securities, foreign exchange values, property rights, or other movable or immovable property in order to finance an offence of a terrorist nature. This offence is punishable by 2 to 12 years of deprivation of freedom.

The provision of Article 165a of the PC contained in Chapter XX «Offences Against Public Safety» among the generic types of bringing about a danger to

life or health of people or to property of a very important value (Article 165 of the PC) and taking control of a watercraft or an aircraft (Article 166 of the PC). The legislator decided that the protected legal interest is common safety threatened by terrorism, and strictly, by the possibility of performing a prohibited act punishable by deprivation of freedom of the maximum of at least 5 years, committed to achieve one of the goals set out in Article 115 § 20 of the PC. The rationale for such a solution seems to be the conviction that criminalized conduct nears, facilitates or furnishes conditions for committing a terrorist offence, thereby causing some danger to the legal interest to such an extent that justifies the introduction of a separate prohibition subject to penalty.

The offence under Article 165a of the PC consists in the perpetrator taking action to finance an offence of a terrorist nature by collecting, transferring or offering means of payment, financial instruments, securities, foreign exchange values, property rights or other movable or immovable property. «Collection» means gathering, concentrating in one place, accumulating, i.e. activities that lead to the perpetrator's obtaining or coming into possession of certain items or information. The collection of assets, as referred to in Article 165a of the PC, may take various forms, such as an income out of conducting a legitimate business, the proceeds of committed offences (e.g. armed robberies, drug trafficking) or the revolutionary tax. The collector can either be a person intending to commit a terrorist offence or a member of a terrorist organization, as well as a «sympathizer» who does not belong to such structures. «Transfer» is effected when the offender entrusts another person with the assets listed in Article 165a of the PC. «Offer» should be understood as it is in its colloquial meaning, namely as «propose a service, submit a proposal».

The objects of the causative act under Article 165a of the PC are means of payment, financial instruments, securities, foreign exchange values, property rights, or other movable or immovable property. That same list can be found in the description of the constituent elements of the offence of money laundering in Article 299 § 1 of the PC.

In accordance with Article 32 of the Act of 29 August 1997 on the National Bank of Poland (Journal of Laws of 2005, No. 1, item 2), the legal tender (means of payment) in the Republic of Poland is the currency issued by the National Bank of Poland.

Financial instruments in the meaning of Article 2(1) of the Act of 29 July 2005 on trading in financial instruments (Journal of Laws No. 183, item 1538) are:

- 1) securities;
- 2) not being securities:

- a) participation titles in joint investment institutions,
- b) money-market instruments,
- c) financial-future contracts and other equivalent cash-settled financial instruments, forward interest-rate contracts, share, interest rate swaps and currency swaps,
- d) options to buy or sell financial instruments, interest-rate options, currency options, options on the previously mentioned options, and other equivalent cash-settled financial instruments,
- e) property rights, the price of which depends, whether directly or indirectly, on the value of things designated as to type, on specific kinds of energy, on measures of and limits on production volumes or pollutant emissions (derivatives on commodities),
- f) other instruments, if admitted to trading on a regulated market on the territory of a Member State or are the object of application for such admission.

The term “securities” was defined in Article 3(1) of the Act of 29 July 2005 on trading in financial instruments as follows:

shares, subscription rights within the meaning of the Act of 15 September 2000 of the Commercial Companies Code (Journal of Laws No. 94, item 1037), the right to shares, subscription warrants, depositary receipts, bonds, mortgage bonds, investment certificates and other negotiable securities, including those incorporating property rights corresponding to the rights arising from shares or incurrence of debt, issued under the relevant provisions of Polish or foreign law,

other transferable property rights, which emerge by emission, incorporating the right to purchase or acquire securities referred to in (a), or exercised by a cash settlement (derivatives).

“The foreign exchange” is, according to Article 2 (1) (8) of the 27 July 2002 Foreign Exchange Law (Journal of Laws No. 141, item 1178), foreign currency (foreign currencies and foreign exchange) and foreign exchange of gold and platinum (gold and platinum in an unprocessed form and as bullion, coins minted after 1850, semi-finished products, except those used in dentistry, as well as items made of gold and platinum usually not produced of these ores).

Property rights are individual rights that are, directly or indirectly, conditioned by the economic interest of the entitled entity. These include material rights, liabilities, matrimonial and property rights, rights to intangible property of a financial character, such as the right to remuneration for a literary work of art. The term “movable property” denotes an object in a physical sense that corresponds to the term “movable property or an object” (Article 115 § 9

of the PC) and “immovable property” should be understood according to Article 46 § 1 of the Civil Code (Journal of Laws No. 16, item 93).

For the establishment of criminal liability under Article 165a of the PC, it is required that the offender’s conduct intended to finance an offence of a terrorist nature. It is therefore mandatory to demonstrate that the collection, transferring, or offering of assets served the payment, that is, covering of expenses associated with the performance of an offence satisfying the criteria of the offence of a terrorist nature (Article 115 § 20 of the PC). At the same time, a specific intent (*dolus directus coloratus*) is required.

The obligation to adjust Polish law to international and European standards was the immediate reason for embedding counter-terrorism measures in the Penal Code. The regulations penalizing the financing of terrorism (article 165a of the PC) entirely correspond to international standards.

**В. М. Хомич**, д.ю.н., профессор, директор Научно-практического центра Генеральной прокуратуры Республики Беларусь, заслуженный юрист Республики Беларусь

## **ИНСТИТУТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В УК БЕЛАРУСИ И ЕГО ВЛИЯНИЕ НА НОРМАЛИЗАЦИЮ КЛАССИЧЕСКИХ СТАНДАРТОВ В УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКЕ**

*У доповіді розглядаються характеристика та основні параметри побудови інституту кримінальної відповідальності в Кримінальному кодексі Республіки Білорусь та заходів кримінально-правового впливу, що її реалізують.*

*В докладе рассматриваются характеристика и основные параметры построения института уголовной ответственности в Уголовном кодексе Республики Беларусь и мер уголовно-правового воздействия, ее реализующих.*

*The report is devoted to characteristic and main features of constructing the institute of criminal responsibility in the Criminal Code of the Republic of Belarus and measures of criminal law coercion implementing such responsibility.*

1. Современная уголовная политика должна быть социально ориентированной и по возможности не сопровождаться отрывом осужденного от привычных условий, в которых происходит процесс нормальной жизни человека. Реформирование уголовного законодательства (1993–1999 гг.)



и было ориентировано на прогнозируемое расширение применения альтернативных наказанию (прежде всего лишению свободы) мер уголовной ответственности в отношении лиц, вступивших в конфликт с уголовным законом. Достигнута эта задача была посредством законодательного моделирования и введения института уголовной ответственности (вместо традиционного института наказания) как правового последствия преступления. Принятый в 1999 г. и введенный в действие с 1 января 2001 г. Уголовный кодекс Республики Беларусь (далее – УК) принципиально отличается по указанной позиции от уголовных кодексов, принятых государствами на постсоветском пространстве.

2. Социально ориентированную систему санкций УК формирует на основе расширения содержательных элементов уголовной ответственности, а не видов уголовного наказания. Законодательное определение уголовной ответственности дано в ч. 1 ст. 44 УК, которая в содержательном и функциональном отношении «выражается в осуждении от имени Республики Беларусь по приговору суда лица, совершившего преступление, и применении на основе осуждения наказания либо иных мер уголовной ответственности в соответствии с настоящим Кодексом».

Содержанием уголовной ответственности охватываются не только традиционно карательные меры ответственности (наказание), но и меры уголовно-правового воздействия, не связанные с реальным применением наказания. Объединяющим же правовым началом различных по характеру мер воздействия в институт уголовной ответственности является факт осуждения лица (в конечном итоге состояние осуждения или судимости), совершившего преступление, как преступника, что следует из осуждающе-запрещающего характера уголовно-правовой нормы, предусматривающей ответственность за соответствующее преступление.

3. Принципиально важным моментом в понимании сущности осуждения (судимости) как исходного начала уголовной ответственности является то, что состояние (наличие) осуждения связывается с обвинительным приговором (государственным осуждением преступника), а не с назначенным по приговору суда наказанием. Осуждение (судимость) – это не признак наказания, а сущностная основа уголовной ответственности и принудительных мер, ее составляющих (в том числе наказания), как целостного и определенного вида юридической ответственности.

Состояние осуждения (судимости) лица, установленное приговором суда, выражает правовой режим уголовной ответственности и предопределяет правовую возможность принудительного воздействия на осужденного с целью его ресоциализации посредством применения в режиме осуж-

дения реального наказания, равно как и иных мер уголовно-правового воздействия в соответствии с УК (мер испытательно-профилактических, профилактически-исправительных и даже сугубо воспитательных).

Все определяемые судом в приговоре меры уголовно-правового воздействия (меры уголовной ответственности) реализуются только на основе осуждения и в его пределах. В течение срока осуждения (судимости) осужденный вынужден претерпевать бремя неблагоприятных последствий возложенной на него уголовной ответственности, в том числе связанных исключительно с режимом осуждения.

4. Введение на уровне уголовного закона состояния осуждения (судимости) в качестве объединяющего режимного начала уголовной ответственности позволило существенно расширить рамки института уголовной ответственности за счет введения так называемых альтернативных уголовному наказанию (и прежде всего лишению свободы) уголовных санкций. На основе режима осуждения наряду с традиционным наказанием устанавливаются такие самостоятельные меры уголовной ответственности, как отсрочка исполнения наказания (ст. 77 УК), условное неприменение наказания (ст. 78 УК), осуждение без назначения наказания (ст. 79 УК), осуждение с применением вместо наказания принудительных мер воспитательного характера (ст. 117 УК). Само состояние осуждения в предусмотренных законом случаях является для осужденного реальным фактором уголовно-правового воздействия посредством введения системы мер контрольно-режимного характера, свойственных профилактическому наблюдению (ст. 81 УК) и превентивному надзору (ст. 80 УК).

5. Противопоставляя преступлению и преступнику не традиционно понимаемое наказание (хотя оно и остается неизменно основным средством обеспечения уголовно-правового запрета на совершение преступления), а уголовную ответственность, объединяющую различные по характеру меры уголовно-правового воздействия, ч. 2 ст. 44 УК определяет не цели наказания, а цели уголовной ответственности. И в доктринальном, и в сугубо правовом аспекте такое решение является правильным. Наказание уже давно не является единственным средством воздействия на преступника в рамках функционального обеспечения задач, стоящих перед уголовным законом. Сохраняя свою значимость в плане решения общепредупредительной цели, наказание все более доказывает свою низкую эффективность в ресоциализации осужденных, тем более в их исправлении. Для решения этих задач более приемлемы меры уголовно-правового воздействия, связанные с более эффективным использованием общесоциальных факторов ответственности и их воздействия на правонарушителя в режиме осуждения уголовной ответственностью.

6. Положенная в основу уголовной ответственности концепция «*осуждение – режимно-правовая основа уголовной ответственности*» позволила посредством комбинирования в режиме осуждения различных по характеру и содержанию мер воздействия на преступника выделить следующие конструктивные формы реализации уголовной ответственности (ст. 46 УК):

а) осуждение с применением (исполнением) назначенного судом наказания;

б) осуждение с отсрочкой применения назначенного наказания (в течение срока отсрочки вплоть до принятия судом решения об освобождении от наказания осужденное лицо находится в режиме осуждения, обязано выполнять установленные для него обязанности и запреты, а равно иные условия испытания, гарантирующие ему освобождение от назначенного наказания по истечении отсрочки);

в) осуждение с условным неприменением назначенного наказания (в течение испытательного срока осужденное лицо находится в режиме осуждения, должно выполнять обязанности, установленные для осужденных, а равно иные условия испытания, обеспечивающие неприменение назначенного наказания; по истечении испытательного срока данное лицо автоматически освобождается от назначенного наказания со снятием судимости);

г) осуждение без назначения наказания (в течение срока судимости осужденный находится в режиме профилактического наблюдения и должен выполнять обязанности, установленные для осужденных);

д) осуждение с применением принудительных мер воспитательного характера (в отношении несовершеннолетних).

В качестве дополнительных мер уголовной ответственности на заключительных стадиях ее реализации, точнее, после отбытия наказания в виде лишения свободы, но в пределах срока судимости за осужденными в случаях, предусмотренных уголовным законом, может осуществляться *профилактическое наблюдение* или устанавливаться *превентивный надзор*.

Закрепление такой системы мер уголовной ответственности на нормативном уровне было своего рода *диверсией* на традиционно устоявшийся институт уголовного наказания. Многолетние дискуссии о понятии и содержании уголовной ответственности, и самое важное – адекватное ее соотношение с наказанием впервые были реализованы на постсоветском пространстве в Уголовном кодексе Республики Беларусь.

7. Введение подобной системы мер уголовной ответственности оказало серьезное влияние на изменение устоявшихся стереотипов в оценке эффективности сугубо карательных мер уголовной ответственности, положило начало формированию новых прогрессивных тенденций в уголовной политике. Самое важное – постепенно стала меняться философия

правосудия по уголовным делам, а отсюда и практика борьбы с преступностью и обращения с правонарушителями. Разумеется, никто не собирался отказываться от традиционно карательных мер уголовной ответственности. *Осуждение с применением назначенного наказания* пока остается наиболее применяемой формой реализации уголовной ответственности (в среднем 60 %).

Состояние осуждения преступника при реальном исполнении назначенного наказания не поглощается наказанием, оно сопровождает наказание, обеспечивая режим его принудительного исполнения (отбывания). Оно сохраняется известное время после отбытия наказания.

8. Такие формы реализации уголовной ответственности, как осуждение с отсрочкой исполнения назначенного наказания (п. 2 ст. 46 УК) и осуждение с условным неприменением назначенного наказания (п. 3 ст. 46 УК), представляют собой альтернативные наказанию в виде лишения свободы меры (формы) уголовной ответственности. Они основаны на возможности достижения целей уголовной ответственности без реального применения назначенного наказания в виде лишения свободы, но с использованием потенциала угрозы исполнения данного наказания.

Осуждение без назначения наказания заключается в том, что осужденный в течение срока судимости находится под профилактическим наблюдением (п. 4 ст. 46 УК). Осуждение с применением в отношении несовершеннолетнего принудительных мер воспитательного характера (п. 5 ст. 46 УК) применяется только в отношении преступников в возрасте до 18-ти лет, совершивших преступление, не представляющее большой общественной опасности, или впервые совершивших менее тяжкое преступление. Назначаются и применяются они на основе осуждения. В течение срока судимости за несовершеннолетними осуществляется профилактическое наблюдение.

**Ю. В. Баулін**, д.ю.н., профессор, академік НАПрН України, заступник Голови Конституційного Суду України

## **КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА СИСТЕМА УКРАЇНИ: ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА**

*У тезах розкривається зміст поняття «кримінально-правова система України», аналізуються її складові елементи та зв'язок із кримінально-процесуальною та кримінально-виконавчою системами, а також розглядається практичне значення дослідження цієї системи.*

*В тезисах раскрывается содержание понятия «уголовно-правовая система Украины», анализируются ее составляющие элементы и связь с уголовно-процессуальной и уголовно-исполнительной системами, а также рассматривается практическое значение исследования этой системы.*

*Maintenance of concept «criminal and legal system of Ukraine» opens up, analyzed its component elements and connection with the criminal-procedural and criminally-executive systems, and also the practical value of research of this system is examined.*

1. Зазвичай поняття «кримінально-правова система» вживається у порівняльному правознавстві, в якому на кримінально-правовій карті світу виділяють кілька основних типів кримінально-правових систем, а саме: романо-германський (західно-європейський континентальний), англо-американський, мусульманський, соціалістичний та постсоціалістичний. При цьому в основу дослідження кримінально-правових систем покладено матеріальне кримінальне право. В той же час відмічається, що дослідження сучасних кримінально-правових систем не може бути обмежено аналізом нормативних положень позитивного права. Необхідним є широкий системний підхід, який включає аналіз трьох складових кримінального права як системи: а) кримінально-правової доктрини, що відображає правову культуру та правову політику країни чи регіону; б) кримінально-правових норм, що встановлені офіційними органами держави; в) правозастосовної практики, спрямованої на реалізацію принципів, цілей і завдань кримінального права (О. М. Ведернікова).

Національна кримінально-правова система України відноситься до постсоціалістичного типу, для якого характерним є переважна охорона прав та інтересів особистості, що базується на ліберальній ідеології прав людини. Водночас у межах певного типу виділяються й окремі моделі кримінально-правових систем, яким притаманні певні особливості, що зумовлені політичними, економічними, культурологічними та іншими чинниками.

2. Національна кримінально-правова система в Україні представляє собою взаємопов'язаний механізм функціонування її складових елементів. До таких елементів, на наш погляд, відносяться такі: доктрина кримінального права, кримінально-правова політика, кримінальне право як галузь права, кримінальне законодавство (законодавство про кримінальну відповідальність), кримінальне право як навчальна дисципліна, застосування кримінально-правових норм, кримінально-правова правосвідомість (культура) населення та осіб, на яких поширюється дія кримінально-правових норм, а також правозастосувачів, міжнародне матеріальне кримінальне право. Зазначені елементи кримінально-правової системи України відбивають таке явище суспільної діяльності, як кримінально-правова реальність.

Системоутворюючим чинником, що об'єднує зазначені елементи в єдину функціональну систему, є кримінальне право як матеріальна галузь права в національній правовій системі України.

Вочевидь, що кожний із зазначених вище елементів кримінально-правової системи України так само може розглядатися як окрема система, але більш низького порядку. Так, вирізняють систему науки кримінального права, систему кримінального права як галузі права, систему кримінального законодавства та навчальної дисципліни тощо.

Разом із тим поряд із кримінально-правовою системою є підстави (з певною метою) виділяти кримінально-процесуальну та кримінально-виконавчу системи, систему запобігання злочинності (кримінологічну систему) тощо. Всі ці взаємопов'язані системи входять в більш широку, об'ємну систему – систему кримінальної юстиції. Такий погляд відповідає вимогам системного підходу: при дослідженні кримінально-правової системи України кожен елемент цієї систем (у певному аспекті) розглядається як окрема самостійна система більш низького порядку, і в той же час кримінально-правова система входить до системи більш високого порядку.

3. Яке наукове та практичне значення має дослідження кримінально-правової системи України? Така система перш за все відбиває певний сегмент кримінально-правової реальності (правового життя) і тому є соціально обумовленою. Далі. Зазначена система вбирає в себе відомі на даний час існуючі в реальності елементи кримінально-правової дійсності, які у своїй системній взаємодії дозволяють досягти кінцевого результату (інтегративної якості), який не притаманний жодному окремому елементу, але є новою якістю всієї системи, а саме: комплексного забезпечення кримінально-правового впливу на злочинність з метою захисту особистості й суспільної безпеки та запобігання злочинам, їх скорочення до соціально прийняттого рівня.

Нарешті, дослідження основних напрямів розвитку кримінального права та питань удосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність мало б більшу ефективність, якщо б ці питання розглядалися в більш широкому контексті, а саме, у взаємодії та узгодженості з усіма складовими елементами кримінально-правової системи, що існує в Україні, яка, у свою чергу, знаходиться під впливом зовнішнього середовища – політичних, економічних, соціальних, культурологічних, ментальних, релігійних, міжнародних та інших чинників.

## СЕКЦИЯ № 1

### СУЧАСНИЙ СТАН І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

**В. А. Туляков**, д.ю.н., профессор, член-корреспондент НАПрН Украины, заслуженный деятель науки и техники Украины, проректор, заведующий кафедрой уголовного права Национального университета «Одесская юридическая академия»

#### АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОЙ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ

*Розглянуто проблему необхідності наукового забезпечення формування балансу між інтересами злочинця, потерпілого, третіх осіб та держави як основного елемента сучасної кримінальної політики. Зроблено висновок про необхідність формування нової теоретичної моделі Кримінального кодексу України.*

*Рассматривается проблема необходимости научного обеспечения формирования баланса между интересами преступника, потерпевшего, третьих лиц и государства как основного элемента современной уголовной политики. Сделан вывод о необходимости формирования новой теоретической модели Уголовного кодекса Украины.*

*The problem of necessity of the scientific providing of forming of balance is put between interests of criminal, victim, third persons and state as a basic element of modern criminal politics. Drawn conclusion about the necessity of forming of the new Theoretical model of the Criminal Code of Ukraine.*

Наблюдаемые во всем мире циклические тенденции в динамике преступности и виктимности, генетический анализ структуры преступлений и отношения к преступному поведению в различных культурах свидетельствуют об определенных изменениях во взаимодействиях между преступностью и обществом, о появлении новых типов преступности, которые определяются как закономерностями и свойствами самой преступности, так и социальными противоречиями развития общества, да и всего мира в целом<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup>New types of crime // HEUNI. – 74. – Helsinki, 2012. – P. 154.

При этом преступность рассматривается как социальный институт, реализующийся в совокупности запрещенных уголовным правом деяний; как институт, существующий в правовом поле, определяющем совокупность девиаций как с точки зрения права, так и культуры общества в целом (право и антиправо, злоупотребления правом, аномальное поведение); как институт, имманентно присущий любому обществу, стремящемуся к упорядочению поведения участников цивилизационного процесса. При этом институциональные свойства преступности, порождающие новые криминальные практики (В. Дремин), и индивидуальная криминальность отдельных социопатичных личностей проходят проверку методами социального контроля, лежащими, как правило, в плоскости уголовно-правового регулирования.

Осуществляя охранительные, регулятивные, предупредительные, воспитательные и восстановительные функции, современное уголовное право содействует контролю и ограничению преступности, способствует упрочению системы общественной и личной безопасности. Аксиоматично, однако, что только лишь методами уголовного права, широким применением карательных мер преступность обуздать не удастся. Во многом это связано с тем, что все уголовно-правовые и криминологические теории верны. К сожалению, отчасти. Отсюда разумная критика международного уголовного права и супранационального уголовного законодательства, выражающаяся в постоянных юрисдикционных противоречиях (конфликт между Международным уголовным судом, уголовно-правовой секцией Африканского суда по правам человека и народов, Куало-Лумпурским трибуналом по военным преступлениям и пр.). Отсюда редукционизм отдельных доктринальных положений, доминирующих в уголовно-правовой идеологии той или иной правовой семьи (государства), который приводит к ошибкам и просчетам на уровне законодательной и правоприменительной практики.

В этой связи особый интерес представляют, например, многочисленные попытки унификации составов общеуголовных преступлений в странах Евросоюза, никоим образом не корреспондирующие с гибкостью и утилитарностью мусульманского уголовного права и селективностью, например, израильского уголовного законодательства (закон, прецедент, обычай). Абсолютно очевидно, что унификация (хотя бы только уголовно-правовых санкций в рамках одной правовой семьи, но различных национальных культур) обречена на определенные сложности. Что уже говорить о принципиально отличающихся друг от друга доктринах?



Проблема состоит и в том, что большинство современных уголовно-правовых теорий основаны на дихотомии противоположностей, где государственное принуждение и преступление как «протест изолированного индивида» есть антагонистические стороны конфликта, в котором нет ни выигравших, ни проигравших. Теряют все – одни свободу, здоровье, силы, репутацию и жизнь, другие – полноправных и полноценных членов общества.

На весы «преступление – кара» каждый день отсыпается уровень зла со стороны государства, достаточного, по мнению профессионалов, для воздаяния злу индивидов. Такова формула. Зло должно быть наказано. И никакие идеи ресторативной, ретрибутивной юстиции не в состоянии в полном объеме изменить ее. Отсюда наблюдающиеся тенденции призо-низации общества и усиления тотального административного принужде-ния, увеличения общего ущерба от преступности и стоимости расходов на социальный контроль. При этом увеличение количества злых поступ-ков идет по нарастающей, находясь в зависимости от уровня аномии в обществе, нормосознания граждан. И вслед за этим мы накапливаем опыт их наказывания.

Исходя из неоклассической доктрины, такой подход должен привести к позитивному результату. Однако в действительности отклоняющееся по-ведение стало нормой для значительной части населения во всем мире. Речь идет о криминальных экономических практиках, прячущихся в погранич-ной латентности, об общеуголовных правонарушениях, ставших массовы-ми из-за их субъективной «обыденности» и «полезности», не говоря уже о набивших оскомину системных актах коррупции и злоупотреблений вла-стью, проявлениях организованной и транснациональной преступности.

Интересно, что парадокс современной публично-правовой доктрины заключается в постепенном размывании публичности, возврате презю-мирования примата индивидуального, частного, приватного над государ-ственным, публичным, общественным. Антропоцентризм современных обществоведческих работ очевиден. Отчетливо он прослеживается и в уголовно-правовых исследованиях (А. Бойко, В. Борисов, А. Музыка, В. Навроцкий, Т. Присяжнюк, Н. Сенаторов и др.) Однако заметим, что увеличивающееся количество публикаций и диссертационных исследо-ваний, выполненных в русле уголовно-правовой охраны прав потерпев-шего, так же не может дать позитивного результата в полном объеме. И дело здесь в возможном перекосе баланса властных полномочий. К тому же возвращение к «головничеству» в системно коррумпирован-ных социальных структурах может привести к дисфункциям в системе

правоохранительной деятельности, коллапсу ее определенных элементов, формированию группы лиц, последовательно уклоняющихся от уголовной ответственности. Нет нужды говорить, что подобного рода активность ведет к массовому недовольству, а в перспективе – к самосудам и иным формам массовых беспорядков. «Потенциал абстрактной ненависти, накопленный в обществе, можно оценить лишь в такие моменты», – писали журналисты, оценивая сегодняшнее состояние общественного сознания по отношению к власти имущим, преступающим закон<sup>1</sup>.

Вот почему центральная проблема современной уголовной политики состоит в научном обосновании баланса равновесной защиты частных и публичных интересов принудительными средствами и методами.

Уголовно-правовое регулирование должно представлять собой не только инструмент защиты государства от посягательств на его суверенитет и безопасность, но и инструмент охраны прав и свобод личности и общины. Упор на общинное правосудие, на юстицию причастных особенно важен при переориентировке вектора уголовно-правовой охраны. В этой связи выделяются четыре адресата уголовно-правового регулирования: преступник, потерпевший, третьи лица (община, трудовой коллектив), органы социального контроля. Если же признать, что генеральной целью уголовного права является ограничение и противодействие: 1) преступному поведению как волевому нарушению уголовного закона, осуществленному субъектом преступления; 2) преступному состоянию как специфической направленности личности, выражающейся в криминальном образе жизни и устойчивой преступной активности (сексуальные перверсии) и требующей особых мер уголовно-правового реагирования; 3) преступности как социальному институту, реализующемуся в совокупности связанных нормативной формой деяний, отношений между преступниками, государством, обществом, потерпевшими и третьими лицами, то логичным будет последовательное освещение данных теоретических аспектов и проблем при формировании либо совершенствовании современной уголовно-правовой доктрины.

Преступность и реализующиеся в ней преступления становятся универсальной проблемой общества, являющейся элементом образа жизни отдельных лиц (профессиональные преступники), социальных групп (беловоротничковая преступность), общества и государства в целом (криминальные практики, злоупотребления правом в тоталитарных государствах). Это предполагает не просто коррекцию отдельных норм

---

<sup>1</sup> Полищук, Н. Мажоры на прицепе [Электронный ресурс] / Н. Полищук // weekly.ua. – 2012. – № 16. – Режим доступа: <http://weekly.ua/pulse/theme/2012/03/22/120306.html>. – Загл. с экрана.

и институтов уголовного права с целью приведения их в соответствие с постоянно изменяющейся системой социальных реалий, но и постановку задачи о создании новой модели уголовно-правового реагирования, объединяющей в себе цели возмездия (наказание), превенции (меры безопасности), реституции (меры компенсации), реабилитации (поощрительные меры), защиты (меры социальной защиты).

Задача уголовного права в утилитарном, легистском смысле – охрана конституционных норм и принципов. По сути дела, УК – это Конституция с санкциями. Неоконченность процесса конституционной реформы, нестабильность регуляции отношений будут приводить к закономерной неэффективности и паллиативности новелл рекодификации уголовного законодательства, а также к формированию нового комплекса временных «мертвых» норм. Как правильно заметил С. В. Максимов по поводу состояния российской науки уголовного права: «Один из парадоксов нашего времени состоит в том, что написать текст УК РФ, который в самых разных отношениях будет лучше текста действующего уголовного закона, мы можем, а принять лучший закон, который к тому же будет работать так, как задумал законодатель, уже нет».

Это означает, что необходима и новая теоретическая модель Уголовного кодекса, рассчитанная на стабильное развитие отношений государственного строительства, охрану прав и законных интересов личности.

Но может ли уголовное право достичь соответствующих целей, идя навстречу законодателю и постоянно запрещая определенные деяния? Может ли запрет предупредить наступление вреда, не существует ли каких-либо альтернатив криминализации в области предупреждения девиантного поведения? Наконец, какова идеальная таксономическая схема, при которой единая классификация обосновывает оптимальность криминализационных процессов?

Вот еще несколько проблемных вопросов, которые также хотелось бы поставить на рассмотрение в связи с этим.

1. Структурное совершенствование учения об уголовном законе в части более четкого описания форм и видов уголовно-правового воздействия, принципов, источников, юрисдикционных полномочий, оснований ответственности, особенностей непривлечения и освобождения от уголовной ответственности, правил аппроксимации, уголовно-правового тезауруса. Данный цикл работ включает в себя решение комплекса проблем доктринального характера, начиная от многоколейности уголовно-правового воздействия и заканчивая предельной формализацией оснований непривлечения к ответственности (иммунитетов и привилегий в уголовном праве).

2. Формализация учения о преступлении и уголовном проступке с новой классификацией и таксономией, основанной на делении «личность, собственность, государство, общество, мораль»; оптимизация регулирования в рамках единой нормы, где критерием отличия преступления от проступка служат типовая санкция и волеизъявление потерпевшего.

3. Выяснение места и роли института потерпевших от преступления в формировании уголовной и криминологической политики государства; определение характеристик потерпевших и их благ в системе объектов уголовно-правовой охраны; изменение роли и значения потерпевших в системе уголовно-правовых отношений и ответственности путем введения категории потерпевших в обязательный элемент *corpus delicti*; определение примата личного вреда в определении критериев общественной опасности уголовного правонарушения (преступления и проступка) при категоризации уголовных правонарушений; определение потерпевшего (специального потерпевшего) как самостоятельной категории уголовного права; криминализация предварительной преступной деятельности только по жалобе потерпевшего; введение институтов согласия потерпевшего, медиации, реституции и компенсации как самостоятельных либо дополнительных форм реализации ответственности за уголовные правонарушения; определение нормативных характеристик учета мнения потерпевшего при назначении наказания, освобождении от наказания и его отбывания, применении мер безопасности и мер социальной защиты; определение совокупности признаков криминализации деяний против специальных потерпевших в качестве квалифицированных составов преступлений и выделение таких признаков в качестве основных критериев криминализации; постулирование ответственности правонарушителей, обвиняемых в совершении привилегированных составов, только по жалобе потерпевших; ранжирование составов Особенной части УК в зависимости от значимости охраняемого блага для потерпевших.

4. Совершенствование системы наказаний (штраф, лишение свободы, probation) и иных уголовно-правовых мер: безопасности (конфискация, лишение прав), мер социальной защиты (принудительные меры медицинского и воспитательного характера), мер компенсации, мер реституции, мер поощрения.

5. Предельная формализация правил назначения наказания. С нашей точки зрения, речь здесь должна идти как о формализации назначения наказания при наличии смягчающих и отягчающих наказание обстоятельств, так и декриминализации квалифицированных составов деяний, в которых то или иное обстоятельство было первоначально указано в качестве системообразующего. Например, такие признаки, как совершение

преступления повторно, организованной группой, преступной организацией, лицом с использованием своего служебного положения, должностным лицом и др., должны быть исключены из диспозиций конкретных составов Особенной части УК, поскольку их целесообразно предусмотреть в соответствующих нормах Общей части УК, отягчающих наказание. Аналогичным образом можно решить вопрос с обстоятельствами, смягчающими наказание, которые выступают системообразующим признаком диспозиции статьи Особенной части УК (например, совершение преступления в состоянии сильного душевного волнения).

6. Оптимизация количества специальных норм в Особенной части УК. С нашей точки зрения, например, было бы правильным изменить диспозицию ст. 115 УК Украины, именуя ее «Умышленное посягательство на жизнь» и декриминализовав нормы, нарушающие принцип равенства и подвергающие дополнительной охране представителей органов государственной власти, сотрудников правоохранительных органов, лиц осуществляющих правосудие, и т. п. И таких примеров системного нарушения базовых принципов справедливости и равенства достаточно много.

7. Ликвидация большей части составов с «двойной» формой вины с переносом ответственности в общие нормы.

8. Ликвидация значительной части составов с бланкетными диспозициями с переводом поля ответственности в русло гражданско-правовых или хозяйственно-правовых отношений.

Каждый из этих вопросов практически является предметом самостоятельного исследования. Однако практика последних научных форумов по уголовному праву и криминологии свидетельствует о необходимости их научного рассмотрения.

*Л. Л. Кругликов*, д.ю.н., профессор, заведующий кафедрой уголовного права и процесса Ярославского государственного университета имени П. Г. Демидова

## **ПРИСУЩИ ЛИ АКСИОМЫ УГОЛОВНОМУ ПРАВУ?**

*У тезах розглядається спірна проблема існування і закріплення аксіом у кримінальному праві.*

*В тезисах рассматривается спорная проблема о существовании и закреплении аксиом в уголовном праве.*

*The discussional problem on existence and consolidation of axioms in the Criminal law is considered in the theses.*

В юридической литературе существование правовых аксиом подчас ставится под сомнение по тем мотивам, что право – это нормативная система, а не правовая теория<sup>1</sup>. К сходным выводам склонялся и В. Н. Кудрявцев (один из первопроходцев этой проблематики), по мнению которого ни в одной отрасли современного права аксиом найти не удастся<sup>2</sup>, хотя в другой своей работе он допускал наличие аксиом в государственном и гражданском праве, но только «в ряде случаев»<sup>3</sup>. Те же, кто разделяет иное мнение (а их среди юристов большинство), отмечают такие черты правовой аксиомы, как очевидность, общепризнанность, простота, ясность, истинность, нормативный характер.

Речь идет о положениях, многократно проверенных жизнью<sup>4</sup>, апробированных на протяжении длительного времени теорией и практической деятельностью, социально-правовым опытом. Это своего рода стандарты, которые в силу указанных выше черт не вызывают сомнения и потому не требуют специального доказывания. «Правовая аксиома, – пишет Т. Н. Радько, – это положение, принимаемое в юридической практике как абсолютно истинное, не требующее доказательств»<sup>5</sup>.

Подобного рода положения встречаются и в уголовном праве, однако относительно их круга мнения расходятся. Так, весьма часто к числу уголовно-правовых аксиом относят положения, сформулированные в ч. 2 ст. 3 УК РФ (Применение уголовного закона по аналогии не допускается) и ч. 2 ст. 6 УК РФ (Никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление). Но известно, что до относительно недавнего времени (до 1958 г. – см. ст. 16 УК РСФСР 1926 г.) применение аналогии в уголовном праве допускалось, да и сейчас она применяется

<sup>1</sup> См. например: Черданцев, А. Ф. Логическая характеристика права как системы / А. Ф. Черданцев // Правоведение. – 1983. – № 3. – С. 16.

<sup>2</sup> Келина, С. Г. Принципы советского уголовного права / С. Г. Келина, В. Н. Кудрявцев. – М. : Наука, 1988. – С. 17.

<sup>3</sup> Кудрявцев, В. Н. О программировании процессов применения норм права / В. Н. Кудрявцев // Вопросы кибернетики и право. – М. : Наука, 1967. – С. 109–111.

<sup>4</sup> Иногда в качестве обязательного признака аксиом называют *многовековой* опыт, *многовековую* общественно-историческую практику их применения, понимают под нею то, что выработано *многовековой* судебной практикой. Видимо, точнее говорить о положении, прошедшем основательную апробацию, многократно проверенном на практике, подтвержденном ею, установившемся в итоге длительной практической деятельности, давно известном. В процессе исторического развития (не обязательно исчисляемого веками) правовые аксиомы подвергаются тщательной проверке, апробируются практикой, «их истинность устанавливается в результате длительной практической деятельности» (Малая советская энциклопедия. – М. : Сов. энцикл., 1958. – С. 225).

<sup>5</sup> Радько, Т. Н. Теория государства и права : учебник / Т. Н. Радько. – М. : Проспект, 2012. – С. 190.

далеко не в единичных случаях (только в завуалированном виде). Еще «моложе» предписание *non bis in idem*: согласно ст. 5 УК РСФСР 1960 г., если гражданин нашей страны совершал преступление за границей, не исключалась его уголовная ответственность и в том случае, когда он уже понес наказание за содеянное в другом государстве. Отсюда ввиду отсутствия таких черт, как длительность апробирования, привычность и самоочевидность, упомянутые статьями 3 и 5 УК РФ положения вряд ли могут быть отнесены к аксиомам.

Вместе с тем наличие в действующем уголовном законодательстве аксиом не должно вызывать сомнения. Достаточно назвать такие положения, как «без вины нет уголовной ответственности», «одинаковые преступления (при прочих равных условиях) должны влечь одинаковые наказания; при совпадающих данных о личности виновного наказание должно быть совпадающим», «наказание должно быть достаточным средством достижения его целей» и т. д.

Уголовно-правовые аксиомы становятся таковыми только при условии их прямого или косвенного закрепления в Уголовном кодексе. Наиболее распространенная форма – указание на соответствующие аксиомы и логично вытекающие из них предписания в статьях Общей части УК. В этом плане представляются верными суждения о том, что аксиомы суть фрагменты правовой материи и что «положения Общей части имеют характер аксиом...»<sup>1</sup>. И хотя последнее из упомянутых утверждений подвергнуто критике<sup>2</sup>, думается, что в своей основе оно правильно. Другое дело, что Общая часть состоит не из одних аксиом, это действительно *фрагменты* правовой материи.

К числу уголовно-правовых аксиом относится утверждение, закрепленное в статьях 8, 14, 29, 30 УК: «Никто не несет уголовной ответственности за свои мысли», пусть даже озвученные, ставшие известными третьим лицам, окружающим и т. п.<sup>3</sup> В свете этого спорно мнение о том, что вариантом обнаружения умысла, за которое Кодекс предусмотрел ответственность (в порядке исключения), можно считать угрозу, описан-

<sup>1</sup> Коган, В. М. Логико-юридическая структура советского уголовного закона / В. М. Коган. – Алма-Ата : Казахстан, 1966. – С. 64.

<sup>2</sup> См. например: Ференс-Сороцкий, А. А. Аксиомы и принципы гражданско-процессуального права : дис. ... канд. юрид. наук / А. А. Ференс-Сороцкий. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1989. – С. 55–56.

<sup>3</sup> Пленум Верховного Суда РСФСР в свое время в решении по конкретному делу указал, что «преступные мысли, настроения, даже замысел совершить преступление, хотя и высказанные в той или иной форме и ставшие известными посторонним (так называемое обнаружение умысла), сами по себе не влекут уголовной ответственности» (Бюл. Верхов. Суда РСФСР. – 1972. – № 3. – С. 23).

ную в ст. 119 УК РФ<sup>1</sup>. В действительности в этой статье речь идет не об обнаружении мыслей, а о реализации умысла, только не на убийство или причинение тяжкого вреда здоровью, а на нарушение психической неприкосновенности личности, ее спокойствия путем запугивания, внушения чувства страха. Налицо деятельность, направленная на конкретный объект и производящая в нем вредные изменения, а не простое озвучивание преступных намерений.

Еще одна аксиома – фрагмент уголовно-правовой материи – устанавливает: «Без вины нет уголовной ответственности. Объективное вменение не допускается» (ст. 5 УК). Сказанное касается не только деяния в целом, но и отдельных его признаков. В частности, конкретизирующим упомянутую аксиому положением является следующее: «В умышленном преступлении каждый признак состава должен осознаваться». Думается, несоблюдение этой аксиомы наблюдается нередко на практике при вменении лицу признака «с причинением значительного ущерба гражданину». Примечанием 2 к ст. 158 УК РФ предусмотрено, что значительный ущерб гражданину определяется с учетом его имущественного положения, но не может составлять менее 2,5 тыс. руб., то есть назван круг объективных обстоятельств. Между тем упомянутая выше аксиома (в ее конкретизированном виде) диктует обязанность выявления субъективного отношения к последним самого преступника<sup>2</sup>, обязательность доказывания момента осознания (в то время как доказывание истинности самой аксиомы не требуется).

Следует также упомянуть аксиому, согласно которой «если то или иное смягчающее или отягчающее обстоятельство закреплено в перечнях (в УК РФ это статьи 61 и 63 – *Л. К.*), оно не может быть отвергнуто судом» и должно быть учтено при назначении наказания (ч. 3 ст. 60 УК). В этом свете вызывает удивление позиция Верховного Суда РФ относительно п. «г» ч. 1 ст. 61 (наличие малолетних детей у виновного), которая не отличается последовательностью.

Так, в решении по конкретному делу в 2001 г. было указано: «Наличие малолетнего ребенка у осужденного С. Верховный Суд Республики Карелия необоснованно не признал в качестве обстоятельства, смягчающего

---

<sup>1</sup> См.: Уголовное право России. Часть Общая: учебник. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2012. – С. 227.

<sup>2</sup> В одном из обзоров Верховный Суд РФ подчеркнул, что правоприменитель по конкретному делу акцентировал внимание на субъективном понимании самой жертвой происходящего при вовлечении в преступление, в то время как важнее было выяснить, *сознавал ли виновный*, что своими действиями вовлекает несовершеннолетнего в совершение преступления (Бюл. Верхов. Суда РФ. – 2000. – № 10. – С. 23).



наказание, сославшись на то, что С. с семьей отношений не поддерживает, участия в воспитании ребенка не принимает. Согласно ст. 61 УК РФ наличие малолетнего ребенка у виновного без каких-либо дополнительных условий признается обстоятельством, смягчающим наказание»<sup>1</sup>.

Иную позицию занял Верховный Суд РФ в п. 8 постановления Пленума № 2 от 11 января 2007 г. «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»: «... обстоятельства, смягчающие наказание, признаются таковыми с учетом установленных в судебном заседании фактических обстоятельств уголовного дела. Например, наличие малолетних детей у виновного не может расцениваться как смягчающее обстоятельство (пункт «г» части первой статьи 61 УК РФ), если осужденный совершил преступление в отношении своего ребенка либо лишен родительских прав»<sup>2</sup>.

Такое шарханье из одной крайности в другую, конечно же, не украшает столь высокий судебный орган. Но зададимся вопросом: в чем причина непоследовательности Верховного Суда и дачи им спорного разъяснения, приводимого в цитированном постановлении? На наш взгляд, она кроется в нечеткой редакции уголовного закона, подрывающего суть означенной аксиомы<sup>3</sup>: законодателю следовало признать смягчающим обстоятельством наличие у виновного *на иждивении и воспитании* малолетнего ребенка (детей). Что же касается полномочий суда, то представляется правильным то толкование, которое было дано Верховным Судом по упомянутому конкретному делу. Исходя из порождаемых анализируемой аксиомой выводов об обязывающей функции перечней статей 61 и 63 УК РФ, надо признать, что суд не вправе игнорировать волю законодателя и произвольно трактовать закрепленное в уголовно-правовой норме обстоятельство, а тем более отвергать его, пусть и с приведением каких-либо мотивов. Суд обязан это обстоятельство учесть. Сказанное, с другой стороны, не снимает с законодателя обязанности привести формулировку п. «г» ч. 1 ст. 61 УК в соответствие со смыслом аксиомы.

---

<sup>1</sup> Бюл. Верхов. Суда РФ. – 2001. – № 7. – С. 28.

<sup>2</sup> Бюл. Верхов. Суда РФ. – 2007. – № 4. – С. 9.

<sup>3</sup> А что это аксиома, сомнений нет, несмотря на ее сравнительно недавнее закрепление в качестве уголовно-правового положения: практика устойчиво признавала (на протяжении длительного времени) анализируемое обстоятельство смягчающим и до закрепления его в законе, до законодательной легализации (см. об этом, в частности: Кругликов, Л. Л. Смягчающие и отягчающие обстоятельства в советском уголовном праве. Часть Особенная / Л. Л. Кругликов. – Ярославль: Ярослав. ун-т, 1979. – С. 39; Его же. Смягчающие и отягчающие ответственность обстоятельства в уголовном праве / Л. Л. Кругликов. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1985.

**В. А. Мисливий**, д.ю.н., професор, про-  
ректор з наукової роботи Міжрегіональ-  
ної фінансово-юридичної академії

## **РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: КРОК ВПЕРЕД, ДВА НАЗАД?**

*Розглянуто питання, пов'язані з розвитком кримінального права України щодо його вдосконалення. Звернено увагу на необхідність дослідження його фундаментальних проблем.*

*Рассмотрены вопросы, связанные с развитием уголовного права Украины по его совершенствованию. Обращено внимание на необходимость исследования его фундаментальных проблем.*

*The questions related to development of criminal law of Ukraine in relation to its perfection are considered. Paid attention to necessity of research of its fundamental problems.*

Кримінальне право України за останнє століття пройшло принаймні три періоди, що ототожнюють з його змінами. Хоча будь-яка періодизація є умовною, визначимо її таким чином: дореволюційна доба (до 1917 р.); радянська доба (1917–1991 рр.) та доба незалежності (з 1991 р. й дотепер).

Виходячи з того, що субстрат кримінального права, який визначає його сутність, – це кримінальне законодавство, відзначимо, що перший період на його завершених був пов'язаний з дією на теренах Малоросії (України) Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р. Російської імперії.

Другий період – це становлення підґрунтя радянського кримінального законодавства, який збігається з дією кримінальних кодексів 1922 і 1927 рр., а також Основних начал кримінального законодавства Союзу РСР та союзних республік 1924 р., що сформували засади соціалістичного кримінального права<sup>1</sup>.

Повна та остаточна перемога соціалізму, проголошена в СРСР у 1959 р., співпала з прийняттям Основ кримінального законодавства Союзу РСР і збіглася республік 1958 р., зокрема, Кримінального кодексу Української РСР 1960 р.

З визнанням незалежності нашої держави протягом десяти років розроблено нове кримінальне законодавство – чинний Кримінальний кодекс України 2001 р.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Основные начала уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик: утв. Постановлением Президиума ЦИК СССР от 31 октября 1924 г. // СЗ СССР. – 1924. – № 24. – Ст. 204.

<sup>2</sup> Кримінальний кодекс України 2001 року // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 21. – Ст. 920.

Чи можна констатувати розвиток кримінального законодавства та кримінального права за вказаний період на певних його етапах реформуванням? Чи передбачає реформа сутнісний, корінний злам сталого законодавства? Чи завжди реформування пов'язано зі зміною суспільних відносин? Чи є реформою відмова від законодавства при переході від одних суспільних відносин до інших? Очевидно, без відповіді на ці та інші питання в цілому дати методологічно правильну відповідь складно, оскільки зазначена проблема знаходиться у площині науково обґрунтованих визначень категорій «реформа», «реформування», «реформування права» тощо.

Отже, принаймні, вважаємо, що коли йдеться про реформування у контексті розглядуваної проблеми, предметом цього реформування слід розуміти: перебудову, вдосконалення, модернізацію кримінального законодавства та кримінального права.

Кримінальне законодавство Російської імперії, на теренах якої знаходилась Україна, було пануючим до останньої редакції Кримінального уложення про покарання кримінальні та виправні 1903 р. Відразу після Жовтневої революції (1917 р.) радянська влада рішуче відмовилася від російського кримінального законодавства як реакційної буржуазної спадщини. Фактично влада розпочала створення нового радянського законодавства і права, виходячи з відомого положення, що «социалистическое право – это возведенная в закон воля господствующего класса (пролетариата)». Вочевидь, що цей етап найбільше відповідав ознакам реформи, оскільки перехід від однієї до іншої суспільно-економічної формації (за марксистською ідеологією) забезпечив передумови для докорінної зміни кримінального законодавства. Проте й за цих умов важко оминати застереження про те, що реформування має приводити до прогресивних перетворень. Але революційний терор, а надалі й період репресій не обійшовся без певних кримінально-правових норм, на яких базувалось застосування цих заходів.

Водночас повністю відмовитися від буржуазної спадщини не вдалося, адже звернення до доктрини російського кримінального права (М. С. Таганцев, М. Ф. Володимирський-Буданов, І. Я. Фойницький, П. П. Пусторослев, М. Д. Сергієвський, О. Ф. Кістяківський, М. П. Чубинський та ін.) засвідчує його високий рівень, прикладом якого є неперевершений зразок – двотомний курс лекцій професора М. С. Таганцева під назвою «Русское уголовное право», виданий у Санкт-Петербурзі у 1902 р. Системна побудова матеріалу, методика його викладання, аналіз іноземного законодавства і практики застосування, широке використання джерел,

глибоке проникнення у психологічні й моральні проблеми кримінального права, оригінальність літературного викладення характеризують цей твір. Очевидно, що огульна відмова від дореволюційного законодавства, а відтак, його теорії, багато в чому сприяла втраті цих корисних надбань кримінально-правової спадщини.

Кримінальне право радянської доби відрізнялося чітко сформованою структурою як у цілому, так і його Загальної та Особливої частин, оптимальним для радянського суспільства переліком інститутів кримінально-правового захисту найбільш важливих суспільних відносин. Проте й воно запозичило чимало законодавчих і теоретичних постулатів дореволюційного російського права (вина, співучасть, стадії вчинення злочину тощо). Разом із цим підручники того часу віддзеркалюють його класову сутність, що базується на марксистсько-ленінському світогляді, партійних та ідеологічних догматах. Це вплинуло на зменшення творчої складової, своєрідного духу теорії, характерної дореволюційним юридичним джерелам. Підручники більше нагадують науково-практичні коментарі кримінальних кодексів, у яких із класових позицій викладається виключно позитивний матеріал та загальновизнані положення кримінально-правового аналізу й кваліфікації злочинів.

Водночас стабільне кримінальне законодавство стимулює до розробки проблемних досліджень. За радянську добу у кримінальному праві України під керівництвом відомих вітчизняних фундаторів кримінального права – М. І. Бажанова, П. С. Матишевського, П. П. Михайленка, В. В. Сташиса, В. Я. Тація, С. С. Яценка та їх послідовників сформувалися класичні юридичні школи українського кримінального права. Слід визнати, що кримінальне право було найбільш академічно розвинутою галуззю юриспруденції у СРСР та Україні, при тому, що воно вже не домінувало як каральний засіб комуністичного будівництва. Великий внесок у розвиток кримінального права здійснено харківською юридичною школою, яка в історії вітчизняної юриспруденції посідає особливе місце. За її ініціативи та під її керівництвом створена Національна академія правових наук України, очолювана саме представниками школи кримінального права. Вона відіграє активну роль у розбудові засад України як правової держави, її інституцій, правової системи і системи права, у створенні нового національного законодавства і, зокрема, чинного Кримінального кодексу України 2001 р.

Разом із цим нове кримінальне законодавство не завжди демонструє достатню стабільність. У сучасних умовах його норми стають предметом не завжди очікуваних процесів криміналізації (декриміналізації) та пена-

лізації (депеналізації). Посилення впливу кримінального права й водночас кроки з його гуманізації, вибіркоче сумнівне заощадження кримінальної репресії часто засвідчують ігнорування правових засад юридичної науки, що зумовлюється різними чинниками: лобіюванням економічних і соціальних інтересів певних угруповань, виконанням передвибірчих обіцянок, політичною і корпоративною зацікавленістю законодавців не на користь широких верств населення тощо. З цього приводу згадується лозунг марксизму: «Закон – засіб політичний».

Іноді кримінальне право стає заручником пошуку новел у споріднених галузях права, зокрема, Кримінального процесуального кодексу України 2012 р., який, будучи по суті процедурним буттям кримінально-правових норм, фактично змінює окремі положення сучасної доктрини кримінального права (наприклад, положення щодо кримінальних правопорушень та їх розмежування на злочини й кримінальні проступки)<sup>1</sup>.

Реалізація цієї ідеї вимагає ревізії чинного КК України та перегляду його внутрішньої структури з урахуванням злочинів та кримінальних проступків або прийняття окремого Закону України «Про кримінальні проступки», чи навіть створення Кодексу про кримінальні проступки. Опоненти цієї ідеї зазначають, що вона суперечить Конституції України, де взагалі не визначено такого виду делікту, а також відповідальності за вчинення кримінальних проступків. З цього приводу слід зазначити, що впровадження кримінального проступку передбачалося в одному з проєктів КК України, підготовленому за завданням Комісії Верховної Ради України з питань правопорядку та боротьби зі злочинністю в 1994 р. Зокрема, у гл. 4 «Каране діяння, його види» пропонувалося поділяти карані діяння на кримінальні проступки (ст. 16), провинність (ст. 17), кривду (ст. 18) та злочин (ст. 19). До кримінальних проступків проєкт відносив діяння, за які передбачалося покарання, не пов'язане з позбавленням волі або у вигляді позбавлення волі на строк до одного року<sup>2</sup>. Зазначені положення проєкту, безумовно, містили істотну особливість Кодексу, проте на той час кримінально-правова доктрина України не визнала їх доцільними для подальшого опрацювання. При цьому підкреслимо, зазначені пропозиції не можна вважати реформаторськими, оскільки вони, незважаючи на певну модернізацію, лише повертають вітчизняне кримінальне право на два кроки назад до минулої спадщини, адже поділ кримінально кара-

<sup>1</sup> Борисов, В. І. Відповідальність за кримінальні проступки / В. І. Борисов // Юрид. вісн. України. – 2011. – № 39. – С. 7.

<sup>2</sup> Кримінальний кодекс України: проєкт, внесений Комісією Верховної Ради України з питань правопорядку та боротьби із злочинністю. – К. : Укр. правн. фундація, 1994.

них діянь на злочини і проступки добре відомий законодавству Російської імперії, зокрема, Уложенню про покарання кримінальні та виправні 1845 р.<sup>1</sup> Криміналісти повернулися до цієї ідеї, яка у формі правового припису стала змістом Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженої Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311<sup>2</sup>. Очевидно, що вона буде реалізована на виконання розпорядження Президента України «Про робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків» від 30 травня 2012 р. № 98/2012-рп»<sup>3</sup>.

Феномен еволюції кримінальних проступків вимагає більш активної ролі вітчизняних фахівців у розбудові теоретичних засад кримінального права. При цьому, у першу чергу, йдеться про комплексні наукові дослідження вчення про злочин та покарання. Таким дослідженням сприяє реформоване у 2001 р. національне кримінальне законодавство. Особливого значення набувають концептуальні теоретичні дослідження з ключових проблем, яких бракує вітчизняному кримінальному праву. Саме завдяки відсутності фундаментальних наукових праць, базових доктринальних постулатів, що стосуються соціальної зумовленості кримінальних правопорушень та їх видів, проблем суспільної небезпечності цих діянь, теорії кримінальної відповідальності й кримінально-правової охорони, сучасної теорії покарання та його санкцій, механізму кримінально-правового впливу, ефективності кримінально-правових норм й багатьох інших, ученим немає чого протиставити правовому нігілізму, суб'єктивному свавіллю, довільному спорадичному експериментуванню з кримінальним правом.

Сучасним підручникам з кримінального права необхідно повернути творчу складову даної галузі права, адже самі догмати не можуть сформува-ти у майбутнього слідчого, судді, прокурора, адвоката та представників інших юридичних професій якостей високоморального, досвідченого фахівця, який користується таким гострим засобом впливу, як кримінальне право.

У цьому процесі має зростати роль Національної академії правових наук України як найвищої вітчизняної державної юридичної наукової

---

<sup>1</sup> Логецкий, А. А. Преступление и проступок в уголовном праве XIX – начала XX вв. : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / А. А. Логецкий. – М., 2003. – 176 с.

<sup>2</sup> Концепція реформування кримінальної юстиції України : затв. Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008 // Офіц. вісн. України. – 2008. – № 27. – Ст. 838.

<sup>3</sup> Про робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків : затв. Розпорядженням Президента України від 30 травня 2012 р. № 98/2012-рп // Офіц. вісн. Президента України. – 2012. – № 19. – Ст. 449.

установи та нещодавно створеної за її ініціативи Всеукраїнської громадської організації «Асоціація кримінального права», яка згуртовує вчених, практичних працівників та інших фахівців для сприяння розвитку науки кримінального права.

**В. И. Тютюгин**, к.ю.н., профессор,  
и. о. заведующего кафедрой уголовного  
права № 1 Национального университе-  
та «Юридическая академия Украины  
имени Ярослава Мудрого»

## **НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ ПО СОГЛАШЕНИЮ СТОРОН В СВЯЗИ С ПРИНЯТИЕМ НОВОГО УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ**

*Розглядаються питання, що виникають при призначенні покарання у випадках укладення угоди про примирення або про визнання винуватості. Привертається увага до тих із них, вирішення яких потребує подальшого вдосконалення законодавства.*

*Рассматриваются вопросы, возникающие при назначении наказания в случаях заключения соглашения о примирении или о признании вины. Обращается внимание на те из них, решение которых требует дальнейшего совершенствования законодательства.*

*Questions that arise up at awarding punishment in the cases of conclusion of treaty about reconciliation or about confession of guiltiness are examined. Attracted attention to that of them, the decision of that needs further perfection of legislation.*

Вполне естественно, что принятие Верховной Радой Украины 13 апреля 2012 г. нового Уголовного процессуального кодекса Украины, который вступает в силу через шесть месяцев со дня его опубликования, поставит перед наукой и правоприменительной практикой достаточно много вопросов, разрешение которых в целом ряде случаев потребует соответствующего переосмысления устоявшихся позиций и использования новых подходов по сравнению с теми, которые уже сложились как в теории, так и в правоприменительной практике. Не является исключением в этом плане и уголовное законодательство.

Не ставя перед собой задачи выявления, а тем более всестороннего анализа всех возникающих в этой области вопросов, обратим внимание (в порядке постановки проблемы) лишь на некоторые из них, в частности, касающиеся назначения наказания по соглашению сторон.

В соответствии с ч. 5 ст. 65 УК (в ред. Закона Украины № 4652-VI от 13 апреля 2012 г.) при утверждении приговором соглашения о примирении или о признании вины суд назначает наказание, согласованное сторонами соглашения. Это положение ч. 5 ст. 65 УК основано на предписаниях разд. VI гл. 35 УПК 2012 г., в ст. 468 которого указано, что в уголовном производстве могут быть заключены следующие виды соглашений: а) о примирении между потерпевшим и подозреваемым/обвиняемым; б) о признании вины между прокурором и подозреваемым/обвиняемым. При этом в содержание соглашения о примирении (ч. 1 ст. 471 УПК) и о признании вины (ч. 1 ст. 472 УПК) входит, кроме прочего, и согласованное его сторонами наказание. Иначе говоря, сторонами согласовывается и вопрос о том: а) какой *вид* наказания подлежит применению и б) какая конкретная *мера* этого вида наказания должна быть назначена. Поэтому корреспондирующим ч. 5 ст. 65 УК является положение ч. 1 ст. 475 УПК, согласно которому, если суд убедится, что соглашение может быть утверждено, он выносит приговор, которым утверждает соглашение и *назначает согласованную сторонами меру наказания*. Таким образом, при утверждении соглашения указание закона о назначении согласованной его сторонами меры наказания является для суда *обязательным*.

Анализ приведенных положений как уголовного, так и уголовного процессуального законов, дает основания обратить внимание на следующие вопросы.

1. Прежде всего следует иметь в виду, что возможность заключения соглашения о примирении предусмотрена не только статьями 468, 469, 471, 473–476 УПК, но и ст. 46 УК. Причем указанные виды соглашений отличаются друг от друга по целому ряду признаков. Не вдаваясь в детали, отметим лишь, что в соответствии с указанными нормами УПК соглашение о примирении имеет своим результатом вынесение обвинительного приговора и назначение судом хотя и согласованного сторонами, но наказания, т. е. определенного его вида и меры. Что же касается ст. 46 УК, то на основе ее предписаний примирение потерпевшего с виновным влечет освобождение последнего от уголовной ответственности. Кроме того, предпосылкой применения ст. 46 УК является совершение лицом впервые преступления небольшой тяжести или неосторожного преступления средней тяжести, тогда как соглашение о примирении на основании норм УПК может быть заключено при совершении уголовного проступка, преступлений небольшой и средней тяжести (независимо от их количества и формы вины), а также преступлений, уголовное производство в отношении которых осуществляется в форме частного обвинения (ч. 3 ст. 469, ст. 477 УПК).



2. Как в ст. 46 УК, так и в п. 1 ст. 468, ч. 3 ст. 469, ст. 471 УПК речь идет о примирении с *потерпевшим*. Однако, если в ст. 49 УПК 1960 г. таковым признавалось лишь физическое лицо, то в соответствии с ч. 1 ст. 55 УПК 2012 г. потерпевшим в уголовном производстве может быть не только *физическое* лицо, которому уголовным правонарушением причинен моральный, физический или имущественный вред, но и *юридическое*, которому уголовным правонарушением причинен материальный ущерб. Не делает никаких исключений из числа потерпевших и ч. 4 ст. 56 УПК 2012 г., когда устанавливает, что на всех стадиях уголовного производства потерпевший имеет право примириться с подозреваемым/обвиняемым и заключить соглашение о примирении. Таким образом, вопрос о том, может ли быть заключено соглашение о примирении не только с физическим, но и с юридическим лицом, снимается, поскольку есть основания полагать, что в настоящее время такое соглашение на основании ст. 46 УК и соответствующих норм УПК 2012 г. может быть заключено с потерпевшими, к числу которых относятся как физические, так и юридические лица. В последнем случае действовать от имени юридического лица-потерпевшего и отстаивать его интересы (в том числе и при заключении соглашения о примирении) должен, видимо, его представитель (ст. 58 УПК).

3. В ч. 5 ст. 65 УК и в ч. 1 ст. 475 УПК предусмотрено, что при утверждении приговором соглашения о примирении или о признании вины суд назначает наказание, *согласованное сторонами*. Однако ни в УК, ни в УПК не указано: а) должен ли согласованный сторонами *вид* наказания быть тем, который непосредственно предусмотрен в санкции статьи, по которой квалифицировано деяние, или им может быть любой иной (даже не указанный в санкции) вид наказания, из числа перечисленных в ст. 51 УК; б) должна ли *мера* этого вида наказания быть избрана сторонами в тех пределах «от» и «до», которые установлены в санкции для соответствующего вида наказания, или стороны могут выйти за эти пределы?

4. Поскольку вопрос об усилении ответственности путем выхода за максимальные пределы санкции и назначения более строго наказания вряд ли может быть предметом обсуждения при заключении соглашения о примирении или о признании вины (иначе такое соглашение теряет всякий смысл), то, видимо, есть основания говорить лишь о возможности либо, напротив, недопустимости выхода сторонами соглашения за минимальные пределы санкции. Иначе говоря, возникает вопрос: могут ли стороны прийти к соглашению о назначении наказания только в пределах того вида (в альтернативной санкции – нескольких видов) и размера, которые установлены

для него в санкции, либо могут заключить соглашение о назначении наказания ниже низшего предела санкции или даже о переходе к другому, не указанному в санкции, но более мягкому виду наказания? При положительном ответе на этот вопрос сразу же возникает следующий: будет ли такой выход за минимальные пределы санкции основываться на применении предписаний ст. 69 УК, или такое смягчение наказания явится лишь результатом достигнутого сторонами соглашения? Прямого ответа на эти вопросы ни УК, ни УПК не содержат, поэтому для их решения следует, очевидно, прибегнуть к систематическому толкованию предписаний закона.

5. При этом прежде всего обращает на себя внимание то, что предписания ч. 5 ст. 65 УК о назначении наказания по соглашению сторон расположены вслед за частями 3 и 4 этой статьи, в которых сформулированы исключения из общих начал о назначении наказания в пределах, установленных санкцией статьи Особенной части (п. 1 ч. 1 ст. 65 УК) за совершенное преступление. Такая структура (построение) ст. 65 УК дает основания предположить, что предписания ч. 5 этой статьи также не могут, видимо, рассматриваться в качестве отдельного (самостоятельного) общего начала назначения наказания, а являются (как и положения частей 3 и 4 ст. 65 УК) лишь своеобразным исключением из общего правила (требования), сформулированного в п. 1 ч. 1 ст. 65 УК.

6. Однако сущность этого исключения состоит не в том, что стороны соглашения могут выйти за пределы конкретной санкции, а сводится к тому, что при назначении наказания на основе соглашения суд не вправе обсуждать вопрос о том, какой вид наказания и в каких пределах должен быть назначен, а назначает (утверждает) своим приговором именно тот его вид и ту его меру, которые были согласованы сторонами. Иначе говоря, на основе положений ч. 5 ст. 65 УК и соответствующих норм УПК 2012 г. закон, с одной стороны, наделяет стороны соглашения *правом*, которым ранее обладал только суд и которое заключается в том, что именно стороны, а не суд определяют, какое наказание должно быть назначено виновному. С другой – возлагает на суд *обязанность* назначить своим приговором именно то наказание, которое было согласовано сторонами. Таким образом, назначение наказания в этих случаях осуществляется в *два этапа*: на первом из них стороны соглашения, исходя из санкции статьи Особенной части УК, по которой было квалифицировано деяние в обвинительном акте, согласовывают, какой именно вид наказания из числа указанных в санкции и какая его мера в пределах этой санкции должны быть назначены. А на втором этапе суд утверждает соглашение и назначает согласованное его сторонами наказание.

7. Согласно ч. 7 ст. 474 УПК суд утверждает заключенное сторонами соглашение (в том числе и в вопросе о мере наказания) лишь при условии, если оно соответствует требованиям закона, в том числе, разумеется, и уголовного. Между тем ни в ч. 5 ст. 65 УК, ни в корреспондирующих ей статьях 468–475 УПК не содержится указания на то, что согласованное сторонами наказание может быть более мягким, чем предусмотрено в соответствующей санкции статьи Особенной части УК за совершенное преступление. Более того, в ч. 1 ст. 471, ч. 1 ст. 472, ч. 3 ст. 475 УПК указано, что в содержание соглашения и основанного на нем приговора суда входит и квалификация содеянного с указанием статьи (части статьи) УК, диспозиция которой, разумеется, сопровождается соответствующей санкцией. Следовательно, именно санкция статьи Особенной части УК и является, видимо, тем ориентиром, в пределах которого сторонами должны быть согласованы вид и мера наказания, подлежащего назначению.

8. Формулируя в п. 1 ч. 1 ст. 65 УК общее правило о назначении наказания в пределах санкции, закон в ч. 3 этой статьи указывает, что исключением из него, которое выражается в назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено в санкции, является применение ст. 69 УК, а не соглашение сторон. Причем ни в ч. 3 ст. 65, ни в ст. 69 УК также не внесено каких-либо изменений и дополнений, согласно которым положения ст. 69 УК могли бы быть использованы при заключении сторонами соглашения о примирении или о признании вины.

9. Казалось бы, вышеизложенное дает основания утверждать, что закон исключает возможность выхода сторонами за минимальные пределы санкции при заключении соглашения о примирении или о признании вины. Однако можно и возразить: если закон наделяет стороны соглашения по существу функциями суда и предоставляет им право назначать наказание в пределах санкции, то вряд ли целесообразно исключать и возможность реализации этого права путем заключения соглашения о назначении более мягкого наказания. Исходя из этого, отметим, что вопрос о возможности либо, напротив, недопустимости назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено в санкции, при заключении соглашения о примирении или о признании вины должен быть более четко урегулирован непосредственно в законе.

10. Анализ норм гл. 35 УПК свидетельствует, что соглашение о примирении или о признании вины может быть заключено при совершении подозреваемым/обвиняемым не только одного, но и нескольких преступлений, указанных в частях 3 и 4 ст. 469 УПК. Поэтому в абз. 2 ч. 3 ст. 475 УПК указано, что в резолютивной части приговора на основании согла-

шения должно содержаться решение о назначении согласованной сторонами меры наказания по каждому из обвинений и окончательная мера наказания. В связи с этим возникает вопрос: согласованным сторонами может быть только то наказание, которое подлежит назначению за каждое отдельное преступление, или и окончательная мера наказания по их совокупности? Уместным будет и вопрос о том, может ли быть согласованным сторонами наказание, когда новое преступление совершено лицом после осуждения, но до полного отбытия осужденным наказания по предыдущему приговору, и явится ли предметом соглашения в этом случае только наказание, назначенное за вновь совершенное преступление, или и то, которое подлежит назначению по правилам ст. 71 УК? Иначе говоря, вправе ли стороны согласовывать окончательную меру наказания по совокупности преступлений (ст. 70 УК) и совокупности приговоров (ст. 71 УК)?

11. В статьи 70 и 71 УК изменения и дополнения по этим вопросам не вносились и, следовательно, отсутствуют прямые указания о возможности использования их предписаний сторонами при заключении соглашения о примирении или о признании вины. В то же время в соответствии с ч. 2 ст. 75 УК (в ред. Закона Украины № 4652-VI от 13 апреля 2012 г.) и корреспондирующими ей статьями 471 и 472 УПК 2012 г. при заключении соглашения его стороны вправе согласовать не только определенное наказание, но и освобождение от его отбывания с испытанием, если при этом был согласован вопрос о назначении видов наказаний, перечисленных в ст. 75 УК.

12. Однако известно, что предписания ст. 75 УК могут применяться в случае совершения лицом как одного, так и нескольких преступлений. Поэтому, как указано в п. 23 постановления Пленума Верховного Суда Украины «О практике назначения судами уголовного наказания» от 24 октября 2003 г. № 7, решение об освобождении от отбывания наказания с испытанием принимается только после определения окончательного наказания – исходя из его вида и размера. Отсюда следует, что новые положения ч. 2 ст. 75 УК и статей 471, 472 УПК: а) либо распространяются только на случаи совершения лицом одного преступления; б) либо допускают, что предметом соглашения может быть наказание не только за одно отдельное преступление, но и окончательная мера наказания по их совокупности, причем как преступлений (ст. 70 УК), так и приговоров (ст. 71 УК).

Возможная неоднозначность решения этих вопросов свидетельствует, что особенности применения статей 70–72 УК при заключении соглашения в случаях совершения лицом не одного, а нескольких преступлений также должны быть более четко урегулированы в законе.

**А. И. Бойко**, д.ю.н., профессор, заведующий кафедрой уголовно-правовых дисциплин Южно-Российского института-филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации

## НАРОД – ВЛАСТЬ – УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ НАУКА

*Успішна протидія злочинності передбачає, окрім іншого, наявність раціональної, цілеспрямованої і відповідальної науки кримінального права. У тезах аналізуються технології співпраці влади (еліти) і вчених у сфері правоохоронної діяльності.*

*Успешное противостояние преступности предполагает, помимо прочего, наличие рациональной, целеустремленной и ответственной науки уголовного права. В тезисах анализируются сложившиеся технологии сотрудничества властей (элиты) и ученых в сфере правоохранительной деятельности.*

*Successful counteraction to criminality envisages, besides other, the presence of rational, purposeful and responsible science of criminal law. In theses technologies of collaboration of power (elites) and scientists in the field of law-enforcement activity are analyzed.*

**Всего одна пролегомена.** Общеизвестно, что основной предмет обслуживания уголовного права – преступность как разрушающий гражданское общество феномен – человечеству никак не удается взять под контроль, ввести в социально-терпимые рамки. Более того, в последнее время она стремительно прогрессирует и даже превратилась в существенную препону развития всей цивилизации. Это обстоятельство служит существенным раздражителем общественного мнения, основанием постоянных попреков законодателю, ученым и практикам в их низкой квалификации, рутинности культивируемых ими знаний, неэффективности предлагаемых ими решений по борьбе с преступностью. Оно предопределяет даже повестки дня мировых Конгрессов ООН<sup>1</sup>. Власти разных уровней используют все возможности пропаганды и фанфар, дабы вызвать энтузиазм у населения и юристов, но, как видим, тщетно.

Рост объемов общественно опасного поведения и неспособность государства обеспечить эффективную защиту своих граждан от пре-

---

<sup>1</sup> См. например: Лунеев, В. В. Преступность XX века. Мировые, региональные и российские тенденции / В. В. Лунеев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Изд-во НОРМА, 1999; Голик, Ю. В. Преступность – планетарная проблема (К итогам XI Конгресса ООН по предупреждению преступности и уголовному правосудию) / Ю. В. Голик, А. И. Коробеев. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2006 (§§ 1 и 4 главы I, п. 2.6 главы II).

ступлений сопровождается рядом негативных обстоятельств: активным и бессистемным<sup>1</sup> правотворчеством или негодной попыткой властей решать все социальные проблемы директивным методом вместо ставки на саморегуляцию. В результате этого растет рассогласованность многочисленных законов; трудным становится процесс приспособления прежде «неправильных» стран (РСФСР, СССР, БССР и т. д.) к «цивилизованным» (международным) стандартам по борьбе с преступностью, что объясняется большой разницей юридического опыта и менталитета народов; происходит разрушение духовных стержней общества, в первую очередь, коммунальной морали бывших советских людей, а также выявляется болезненной их замена (протестантским) индивидуализмом, более созвучным рыночной экономике. Где выход? Неужели наука спасет? Автор этих строк живет и работает в России, но любит и Украину. Наши государства, а прежде наша общая страна отстают от европейского экспресса на век-полтора, однако используют данный временной гандикап традиционно глупо – вместо благоразумного учета ошибок первопроходцев, прежде всего именно их употребляют в своей управленческой практике. Сегодня Россия чуть опережает Украину в реформировании жизненного уклада, поэтому у наших друзей появляется шанс придирчиво посмотреть и на Восток. А потому пусть наши суждения будут выглядеть не нравоучением, а предупреждением, которое адресат волен и проигнорировать.

*Не родился еще криминалист, отказывающий себе в удовольствии лягнуть национальный УК.* Сегодня ситуация с уголовным правотворчеством и правоприменением отягощается реформами, во время которых всегда присутствует большой элемент риска и высокая вероятность ошибок. Негативные же плоды перемен порождают обычно критику их организаторов и пропагандистов; в авангарде же недовольных – ученые. Однако бесконечные публичные попреки – не лучший выход для интеллекта, поскольку назначение истинной науки должно состоять во взвешенной оценке криминальной ситуации, исследовании ее глубинных причин и тенденций, употреблении координатного или системного стиля мышления с выходом на предложения по коррекции плохо сделанного и недоделанного с тем, чтобы власть поняла и даже согласилась с научным приговором во всех его деталях. Проще говоря, ругая пра-

---

<sup>1</sup> Кудрявцев, В. Н. Конституция – это закон и для Государственной Думы / В. Н. Кудрявцев, Н. Ф. Кузнецова, В. С. Комиссаров, В. В. Лунеев // Государство и право. – 2007. – № 5. – С. 13; Миллюков, С. Ф. О субъективизме и волюнтаризме в современной законотворческой деятельности / С. Ф. Миллюков // Международное и национальное уголовное законодательство: проблемы юридической техники. – М. : ЛексЭст, 2004. – С. 51.

вящую элиту за поклонение очередным импортным идеям жизненного уклада, корысть, коллаборационизм и даже глупость, ее нужно и наставлять – в части восстановления системности уголовного законодательства и сбалансированности карательной деятельности.

Конечно, власть не всегда слушает представителей доктрины, особенно если последние исповедуют противоположные мысли и тиражируют их устно да печатно. В России к настоящему времени образовалась настоящая пропасть между парламентом и отраслевой наукой, отчего в среде криминалистов формируется обидчивое желание «забыть» о существовании депутатского корпуса с его негодной продукцией и переключиться на методическую помощь практике, автономно и параллельно разрабатывая научный («модельный») УК<sup>1</sup>. Потянем ли сей воз?

*Et quis custodit custodes ipsos*<sup>2</sup>? К сожалению, мы, будучи занятыми биологическим выживанием, в условиях рынка, оглуленные поголовным юридическим образованием, инстинктивно и азартно комментирующие блошинные поправки к Уголовному кодексу, изучающие на диссертационном уровне преимущественно миниатюрные вопросы, обозначенные в статьях УК буквенной индексацией, давно не выглядим образцом рассудительности и творческих возможностей<sup>3</sup>, как бы подтверждаем название вольтеровской статьи «Плохая юриспруденция умножает преступления»<sup>4</sup>. Будем помнить и о том, что в Англии и США термин «science» адресу-

<sup>1</sup> Яркий и убедительный образец такой ориентации представлен статьей М. В. Кирюшкина под названием «Стратегия развития науки уголовного права в эпоху нестабильности законодательства» // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. – М. : Проспект, 2010. – С. 50–54.

<sup>2</sup> «А кто караулит самих сторожей?» – латинское изречение.

<sup>3</sup> См.: Открытое письмо профессора А. В. Наумова академику В. Н. Кудрявцеву (Уголовное право. – 2006. – № 4. – С. 135–138) и ответ на него: Кудрявцев В. Науку уголовного права пора модернизировать // Уголовное право. – 2006. – № 5. – С. 130–131, а также: Беляев, В. Г. Уголовное право. Заметки доцента / В. Г. Беляев. – Волгоград : Изд-во ВАГС, 2003; Он же. Применение уголовного закона: учеб. пособие. – М. : Юпитер, 2006; Голик Ю. В. Самый гуманный УК в мире / Ю. В. Голик // Известия. – 2004. – 6 марта; Жалинский, А. Э. О современном состоянии уголовно-правовой науки / А. Э. Жалинский // Уголовное право. – 2005. – № 1. – С. 21–24; Кузнецова, Н. Ф. Мнение ученых о реформе УК (или qui prodest?) / Н. Ф. Кузнецова // Уголовное право. – 2004. – № 1. – С. 26–27; Она же: Как реформы либерализма воплотились в реформе УК / Н. Ф. Кузнецова // «Черные дыры» в Российском Законодательстве. – 2004. – № 3; Лунеев, В. В. Проблемы юридических наук криминального цикла / В. В. Лунеев // Государство и право. – 2007. – № 5. – С. 39–58; Навроцкий, В. А. О нравственности украинской уголовно-правовой науки / В. А. Навроцкий // Нравственные основы уголовного права. – М. : РПА Минюста России, 2009. – С. 159–163.

<sup>4</sup> Вольтер. Избранные произведения по уголовному праву и процессу : пер. с фр. / Вольтер. – М. : Госюриздат, 1956.

ется только естественным знаниям, а в специализированных трудах не без основания утверждается, что общественные науки представляют собой наборы остроумных, но безрезультатных слов, что они пригодны только для классификаторских построений и ценностных суждений, плетутся за событиями вместо их упреждающего анализа, даже являются продажными<sup>1</sup>. Не зря, видимо, лидеры мирового естествознания делят науки на естественные, неестественные и противоестественные (Л. Ландау); верят лишь в то, что можно измерить, но не торжественно объявить (М. Планк); все отрасли мысли в отличие от физики называют простым собиранием марок (Э. Резерфорд).

**«Женщина! Бог вездесущ; ты не боишься, что Он зайдет сзади?»** – назидательно обратился к античной барышне, распростершейся на земле перед статуей Всевышнего, известный пересмешник Диоген. Нынешние хозяева бывших союзных республик, выгодно расположившиеся около природных закров, производственных мощностей и бюджетных жил, преданно смотрят только на Запад, на статую Свободы в Гудзоновом заливе. Для них – это *норма* и в канун реформ в свою пользу, и после того, как облапошенное население поняло обман и собственное аховое положение. Это они накануне российской приватизации завезли на «общественное» телевидение трогательный фильм о том, что по сравнению с нищими «богатые завсегда плачут», а «мертвые не потеют». Это господствующий класс начинает взывать к общенациональной идеологии после того, как он завел страну в эволюционный тупик по западным рецептам и не знает, как оттуда выбраться. Классический пример – последние годы ельцинского правления Россией, когда тогдашний сиделец Кремля запаниковал и запросил помощи у интеллигенции. Ему достойно ответил А. И. Солженицын: «Ваша единственно возможная идеология на сегодня – спасение населения».

Конечно, любая революция сопровождается критическим пересмотром накопленных знаний, методов их получения и реализации в практике. Прежде всего и наиболее безжалостно ревизуются социальные науки. Понятно, почему. Рвущаяся к природным богатствам и коммунальной собственности будущая элита нуждается в обругании прежних идеологических знамен и управленческих технологий. Это нужно и по той примитивной причине, чтобы скрыть *истинную* природу очередной социальной трансформации (передел собственности в свою пользу), замаскировав ее под какую-либо *идеологическую химеру* (хлеб и зрелища, коммунизм, права и свободы человека и гражданина и т. д.).

---

<sup>1</sup> Бернал Дж. Наука в истории общества / Дж. Бернал. – М. : Иностран. лит-ра, 1956. – С. 529–534.



Странно, что представители уголовно-правовой науки подпевают правящей элите в ее стараниях. Как ярко пишет В. М. Сырых, некогда благочестивые адепты марксистской теории права бросают в предмет своего многолетнего обожания не то что камни, а целые булыжники<sup>1</sup>. К сожалению. Общеславянская специфика государственного управления («чего изволите» плюс взятка) и национального менталитета (вера в вождя-спасителя плюс надежда на «авось») таковы, что в обстановке очередного (вначале – оголтелого) обновления беспристрастность юридического анализа становится большой проблемой. В неэволюционные эпохи голос разума подавляется общественной экзальтацией, политическим прожектерством, необузданными социальными фантазиями. Как и обыватель, ученый начинает искать истину на скоротечных митингах, вопреки собственным мозолистым знаниям заставляет себя поверить в чудеса, грандиозные результаты от простой смены идеологических знамен, не замечает за естественным общественным негодованием политических кукловодов. А они рядом, и способов влияния на общественное (и профессиональное) мнение у них больше, чем у О. Бендера методик отъема чужой собственности. Вот некоторые из них: включение в законопроектные группы только идеологически «правильных» по времени и политически «воспитанных» специалистов отрасли, бюджетные заграникомандировки, государственные награды и почетные звания, гарантированный выигрыш грантов, эфирное время для «экспертных» заседаний на казенном телевидении... *Vulgo*: идеологический туман и политическая набожность опошляют гуманитарное знание до уровня выкриков наперсточников от сциентизма. Шатаются даже мировоззренческие устои: люди строят жизнь по прогнозам астрологов и знакам Зодиака; методика расследования и доказательственная база по уголовным делам становится зоной упражнений гадалок и прорицателей; опытная медицина уступает знахарям; отраслевые институты РАН не успевают разгневанно откликаться на заявки шарлатанов об «открытиях»... На этом фоне роль доминанты социальной психологии уготована пессимизму. Криминалисты, в частности, растеряны, прежнюю установку на «борьбу» с преступностью легко сменили на «противодействие» ей; еще несколько лет подобной эволюции – и станет приличным призывать к братанию с криминальным миром.

***Кто в доме хозяин?*** Известно, что человечество давно использует две не только явно соперничающие, но и дополняющие друг друга ме-

---

<sup>1</sup> Сырых, В. М. Логические основания общей теории права: в 2 т. Т. I. Элементный состав / В. М. Сырых. – М. : Юрид. Дом «Юстицинформ», 2000. – С. 17.

тодики управления – право и политику. О преимуществах и недостатках обоих средств спор идет давно, и конца ему не видно. Юристам же полезно помнить, что у них два хозяина – *дальний* (народ или суверен) и *ближний* (правлящая элита), что по Гегелю закон есть «царство спокойного», а политика, получается, – беспокойное и нечистоплотное «начало». Не зря, ведь, древние римляне утверждали, что политика должна согласовываться с законом, а не закон с политикой (*politiae legibus, non leges politus adaptande*). А у нас ныне политика является безоговорочным распорядителем и диктатором юридических технологий, в результате чего законодательные решения по борьбе с преступностью все больше отрываются от тенденций и показателей той самой преступности<sup>1</sup>.

Позволим здесь утверждение, что антикриминальные успехи возможны преимущественно в той стране, юристы которой предпочитают думать о нуждах населения, а не о прихотях правящей элиты. Пока же все наоборот. Плоды уже состоявшегося идеологического рвения и политического диктата в общей и отраслевой юриспруденции в России давно замечены, обсуждаются и даже осуждаются (опасная дисгармония прав и обязанностей; возвеличивание суда в государственном механизме и возложение на него чуждых внеюрисдикционных полномочий; утверждение очередной заемной идеологии «личность – общество – государство»; восхваление субъективного и проклятие объективного вменения; противопоставление права и закона)<sup>2</sup>. Но так же поспевают новые, пока не осмысленные доктриной, жуткие следы политического давления на уголовное право: через несколько столетий уголовное законодательство вновь становится кастовым<sup>3</sup>.

Особо оговорим опасность политического идолопоклонства в уголовном праве – отрасли управления, где используется государственное насилие, пусть и процессуально (страховочно) обеспеченное<sup>4</sup>. Здесь

---

<sup>1</sup> О разрыве уголовной политики с реальной криминальной обстановкой, складывающейся в стране и регионах, см., например: Номоконов, В. А. Современная российская уголовная политика: желаемое и действительное / В. А. Номоконов // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. – С. 22.

<sup>2</sup> См. в подробностях наше: Бойко, А. И. О естественности правовых обязанностей и некорректности возвеличивания субъективных прав / А. И. Бойко // Правовая политика и правовая жизнь. – 2004. – № 1. – С. 54-67; Реформы, идеология и мировоззренческая культура правоведения // Правовая политика и правовая жизнь. – 2004. – № 3. – С. 6-20.

<sup>3</sup> См.: Бойко, А. И. Приватизация, неравенство и уголовная ответственность / А. И. Бойко // Библиотека криминалиста. Научный журнал. – 2011. – № 1. – С. 24-45.

<sup>4</sup> «Из всех видов права уголовное право обладает способностью самым непосредственным и грубым образом задевать отдельную личность» (Пашуканис, Е. Б. Общая теория права и марксизм / Е. Б. Пашуканис. – М. : Комакадемия, 1929. – С. 17).

надо вести себя так, чтобы у населения даже шальная мысль не появилась, будто власти намеренно создают преференции тем или иным социальным группам населения либо намеренно прячут от граждан свои антикриминальные правила. Именно поэтому следует приветствовать и пропагандировать монополизм парламента на изготовление уголовных кодексов и впервые появившуюся в УК РФ оговорку, что «преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только настоящим Кодексом» (ч. 1 ст. 3).

**Допустимые выводы:** 1) исторически доказано, что цунами идеологических увлечений накатывают на страны СНГ исключительно с Атлантики, а глашатаями перемен выступают либо представители формирующейся элиты (будущие хозяева страны), либо нанятые ими пропагандисты (в том числе от юридической науки), именуемые противниками «пятой колонной»; чаще всего первые и вторые действуют одновременно и совместно. При этом протрезвление от иноземного идеологического нектара всегда бывает тяжелым; 2) отсутствие (точнее, декларация отсутствия) идеологии общественного развития в начале реформ – почти безальтернативное доказательство эгоистических мотивов узкой группы людей, осознавших «сказочную» реальность быстрого и беспоследственного присвоения ими природных ресурсов и общественного богатства, но при условии умолчания или искажения главного мотива своих призывов к реформам; 3) идеология полезна и необходима для законодательства, юридической теории и практики, ценность же политики – проблематична, ибо власть пьянит, а неконтролируемая обществом власть еще и вытраивает профессионализм в своей среде и не пускает в свои ряды знающих работу новичков; 4) для уголовного права, резко выделяющегося среди других отраслей юриспруденции «гвардейской правоспособностью» (М. Е. Салтыков-Щедрин) или принуждением, политическое идолопоклонничество особенно нетерпимо. Древнеримский завет «*salus populi – suprema lex*» ориентирован прежде всего на человековредительные отрасли права и управления; 5) конституционная лояльность, на необходимость следования которой самостоятельным представителям уголовно-правовой науки намекают власти, и политическая преданность – не оно и то же; 6) для защиты уголовно-правовых рубежей от политического прожектерства, лоббизма и кастовости криминалистам желательна институционализация в социальной структуре (Конгресс уголовного права в России, Всеукраинская общественная организация «Ассоциация уголовного права» и т. д.) с тем, чтобы ответственно выражать свое консолидированное мнение, направлять своих представителей в экспертные группы при органах власти и заслушивать их отчеты о проделанной работе; 7) давно сказано, что «в науке нельзя петь

с чужого голоса, и притом даже не стараясь дать себе отчет, не фальшиво ли поет первый голос»<sup>1</sup>, что «наука начинается там, где она может сказать законодателю: «Нет!» (М. Д. Шаргородский, 1963). Но поют – и побеждают. Как точно подметил П. Фейерабенд, развитие гуманитарной науки иррационально: новые теории побеждают старые не обязательно потому, что они ближе них к истине, точнее и глубже отражают объективную реальность, а вследствие того, что они наиболее интенсивно (мы бы сказали, агрессивно – А.Б.) пропагандируются их сторонниками<sup>2</sup>.

**И последнее.** Если кто-то поймет настоящие мысли как банальный протест против экономического, социально-политического и юридического обновления наших стран, он ничего не понял. А. Бебель утверждал, что «все юристы – реакционеры». Этой кличкой можно, пожалуй, и гордиться; ведь юрист обслуживает все сферы жизни, в силу чего вынужден божиться на среднестатистического гражданина и стационарный текст закона; его Бог – «золотая середина». Бебелевский юрист-реакционер всегда отдаст предпочтение унылой умеренности перед сладким обольщением; будет хорошо помнить известные слова из профессиональной присяги, будто юристы служат народу, а не политическим партиям; при первой возможности он твердо реализует тысячелетнюю заповедь, что *in mediam viam tutissimus ibis*<sup>3</sup>; будет придерживаться той непреложной истины, что предназначение юриста – в поддержании гражданского мира на базе общих стандартов поведения, рассчитанных на типовую жизнь обывателей в течение нескольких десятилетий. В общем, *sapienti sat*<sup>4</sup>.

**Є. В. Фесенко**, д.ю.н., професор, завідувач кафедри кримінального та адміністративного права Академії адвокатури України

## **ВРАХУВАННЯ ФОРМУЛИ «ОБ'ЄКТ-ЦІННОСТІ» ПРИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНУ ТА РЕФОРМУВАННІ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА**

*Розглядається структура об'єкта злочину як соціальних цінностей та встановлюється значення аксіологічного підходу для кваліфікації злочину і подальшого реформування кримінального законодавства.*

<sup>1</sup> Чубинский, М. Очерки уголовной политики / М. Чубинский. – Харьков, 1905. – С. 51.

<sup>2</sup> Цит. по: Радугин, А. А. Философия: курс лекций / А. А. Радугин. – М. : Центр, 1998. – С. 203.

<sup>3</sup> «Посередине дороги ехать безопаснее» – латинское изречение.

<sup>4</sup> «Умный поймет» – латинское изречение.

*Рассматривается структура объекта преступления как социальных ценностей и устанавливается значение аксиологического подхода для квалификации преступления и дальнейшего реформирования уголовного законодательства.*

*The structure of object of crime is examined as social values and the value of axiological approach is set for qualification of crime and further reformation of criminal statute.*

Саме такий підхід до вирішення проблем об'єкта злочину, про який зазначено у назві цієї публікації, був запропонований її автором у 1997 р. і уточнений у подальших публікаціях 1999–2004 рр.

Відповідно до цієї концепції об'єктом злочину визнаються охоронювані законом цінності, проти яких спрямовано злочинне діяння і яким спричиняється чи може бути заподіяна шкода. Компонентами (різновидами) вказаних цінностей є потерпілі, їх права та інтереси, соціальні зв'язки, а також матеріалізовані або не матеріалізовані блага.

При цьому поняттю «потерпілий» як одному з різновидів цінностей, на які посягає злочин, надано більш широкий зміст порівняно з поняттям «потерпілий», що вживається в кримінально-процесуальному законодавстві. Інтереси – це нормативно захищена чи об'єктивізована у формі загально визнаної настанови зацікавленість потерпілої сторони у задоволенні її потреб законним способом. Права – це суб'єктивні права потерпілих, закріплені тим чи іншим нормативним актом, який надає потерпілому відповідного правового статусу, повноваження діяти певним чином або не вчинювати певних дій, мати певні блага тощо. Соціальні зв'язки – це конкретні суспільно корисні взаємозв'язки або взаємодії учасників суспільних відносин. Блага – це те, що задовольняє потреби людей, відповідає їх інтересам, цілям і намірам. Матеріалізоване благо в означеному аспекті – це предмет злочину, тобто один із різновидів людських благ, матеріалізоване утворення, безпосередньо діючи (впливаючи) на яке способом його вилучення, знищення, створення, зміни вигляду або правового режиму тощо, винна особа посягає на охоронювані законом цінності. Нематеріалізованими є блага фізичного, психологічного, етичного, естетичного, духовного або політичного чи іншого соціального характеру, що задовольняють потреби індивіда або групи людей, громадських і державних структур чи суспільства в цілому, яким може бути заподіяна чи спричиняється шкода внаслідок вчинення злочину.

По суті цей підхід не вносить кардинально нових положень у вчення про об'єкт злочину. Він лише синтезує, вбирає всі позитивні результати попередніх досліджень цієї проблеми як за дореволюційних, так і за радянських часів, а також у післяреформний період. З другого боку, знімає, по можливості, спірні питання, що породжувались звуженим підходом

до цієї проблеми прибічників теорії «об'єкт – суспільні відносини» та деякою розпливчастістю формули «об'єкт – блага (інтереси)».

Але переважно із суб'єктивних причин ця концепція була сприйнята неоднозначно. Опоненти з числа апологетів теорії «об'єкт – суспільні відносини» не зовсім коректно і недоречно піддавали цю концепцію критиці, адже вона не виключає соціальні зв'язки зі структури об'єкта складу злочину, а навпаки, підкреслює їх важливість, особливо у випадках, коли вони є бланкетними ознаками.

Дехто з науковців вдавався до такої критики занадто емоційно, навіть у неетичній формі. Тому ці випадки не заслуговують уваги. Єдина шкода від цього хіба що в тому, що ця критика викликала побоювання окремих молодих науковців приєднатись до «крамольної» концепції.

Деякі науковці вельми спірно, вдаючись до софістики, відмічають її «суперечливість», «еклектичність». Таке «навішування ярликів» – не на користь наукового пошуку, оскільки не містить конструктивної критики.

Мають місце також прояви кон'юнктурності, «реверансів» у бік впливових юристів тощо. На жаль, це простежується в дисертаціях деяких молодих науковців, що не тільки не прикрашає такі «наукові праці», а й віддаляє від оптимального вирішення проблеми.

Поряд із цим навряд чи можна оцінити позитивно і спроби модернізувати наведену вище модель об'єкта злочину, зокрема, шляхом невинного звуження цієї моделі з виключенням із неї інформації щодо матеріалізованих та нематеріалізованих благ.

Звичайно, автор є далеким від самооцінок, тим паче перебільшених. Але на підставі здійсненого дослідження дійшов переконання, що запропонований підхід є корисним для визначення специфіки об'єкта як елементу складу злочину та його структури. Адже склад злочину – це своєрідний юридичний портрет злочинної поведінки певного виду. Одна з основних його функцій полягає в тому, що в ньому змодельована сукупність ознак, специфічних для злочинної поведінки певного виду. Орієнтуючись на цей «еталон», суб'єкт застосування норми шукає серед маси фактичних злочинних проявів саме те діяння, за яке передбачена кримінальна відповідальність певною статтею КК, за якою кваліфікуються ці дії. Тому така модель має бути максимально чіткою у всіх її параметрах, у тому числі стосовно об'єкта злочину.

Разом із тим вчення про об'єкт злочину включає широкий діапазон проблем – про співвідношення об'єкта злочину та об'єкта кримінально-правової охорони, класифікацію об'єктів тощо. Особливо актуальним є дослідження цих питань для реформування кримінального законодав-

ства, зокрема, імплементації положень нового КПК України щодо поділу кримінальних правопорушень на злочини і проступки. Тому аксіологічний підхід стане надзвичайно корисним для вирішення саме цього важливого завдання.

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

## **ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ В УКРАЇНІ ПІСЛЯ НАБРАННЯ ЧИННОСТІ КК УКРАЇНИ 2001 РОКУ**

*У тезах розглядаються питання про поняття кримінально-правової політики, її форми, зміст, співвідношення із кримінально-процесуальною та кримінально-виконавчою політикою.*

*В тезисах рассматриваются вопросы о понятии уголовно-правовой политики, ее формы, содержание, соотношение с уголовно-процессуальной и уголовно-исполнительной политикой.*

*The thesis deals with the concept of penal policies, forms, content, relation to criminal procedure and penal policy.*

Свідченням актуальності питань кримінально-правової політики є, зокрема те, що тематика Сьомого Російського конгресу кримінального права, який відбувся 31 травня – 1 червня 2012 р. у МДУ ім. М. В. Ломоносова, мала назву «Сучасна кримінальна політика: пошук оптимальної моделі»<sup>1</sup>. У виступі на Конгресі нами зазначено, що, на наш погляд, можна говорити про три форми виразу (аспекти) кримінально-правової політики – доктринальну, законотворчу (законодавчу) і правозастосовну (правореалізаційну)<sup>2</sup>, а різновидами доктринальної форми розглядати так звані стратегічний і тактичний (програмний) аспекти (стратегічну і тактичну форми), які дістають вираз у різноманітних стратегіях, програмах,

<sup>1</sup> Современная уголовная политика: поиск оптимальной модели: материалы VII Рос. конгресса уголовного права (31 мая–1 июня 2012 г.). – М. : Проспект, 2012. – 664 с.

<sup>2</sup> Андрушко П.П. Тенденции (особенности) уголовно-правовой политики в Украине на современном этапе // Современная уголовная политика: поиск оптимальной модели: материалы VII Рос. конгресса уголовного права (31 мая–1 июня 2012 года). – М. : Проспект, 2012. – С. 540 – 557.

деклараціях тощо, які викладаються в актах Президента і Кабінету Міністрів України та постановах Верховної Ради України. Водночас цю форму можна виділити і як самостійну.

Слід розрізнити поняття кримінально-правової політики у вузькому (буквальному) та широкому розумінні. У вузькому розумінні кримінально-правова політика – це втілені у нормах кримінального закону уявлення і переконання законодавця щодо криміналізації суспільно небезпечних діянь, диференціації відповідальності за них та принципів і правил індивідуалізації судом відповідальності конкретної особи, визнаної ним винною у вчиненні діяння, визначеного законодавцем як злочин (кримінальне правопорушення з 19 листопада 2012 р. – із дня набрання чинності Кримінальним процесуальним кодексом України 2012 р.).

Кримінально-правова політика держави втілюється безпосередньо у нормах кримінального закону. Вочевидь, у разі введення (включення) у тіло кримінального закону інституту кримінальних проступків (відповідно до Прикінцевих положень Кримінального процесуального кодексу 2012 р.) та виділення категорій «кримінальне правопорушення», «злочин» і «кримінальний проступок», мова буде йти про те, що кримінально-правова політика втілюється у нормах закону чи законів про кримінальні правопорушення.

Аналіз змін до КК України 2001 р. після набрання ним чинності не дає підстав стверджувати про наявність в Україні якоїсь чіткої кримінально-правової політики взагалі. Можна було б говорити про тенденцію гуманізації кримінальної відповідальності, але окремі кроки щодо гуманізації відповідальності за окремі види правопорушень, у тому числі й декриміналізація окремих із них, поєднуються із тенденцією криміналізації значно більшої кількості діянь та посилення відповідальності за діяння, що посягають на окремі, найбільш важливі права, свободи та інтереси окремих громадян, які є об'єктами кримінально-правової охорони.

П. Л. Фріс у 2005 р. писав, що кримінально-правова політика як один із чотирьох елементів політики у сфері боротьби зі злочинністю формує основні завдання, принципи, напрями та цілі кримінально-правової дії на злочинність, а також засоби їх досягнення, і виражається в нормах кримінального права, практиці їх застосування, актах тлумачення кримінально-правових норм та постановах Пленуму Верховного Суду України (складові кримінально-правової політики)<sup>1</sup>. При цьому П. Л. Фріс виділяє шість рівнів кримінально-правової політики України: доктри-

---

<sup>1</sup>Фріс, П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми / П. Л. Фріс. – К. : Атіка, 2005. – С.13.



нальний, програмний, законодавчий, науковий, правовиконавчий та правозастосувальний.

П. Л. Фріс вважає, що: «Доктринальний рівень передбачає існування державно-політичної доктрини кримінально-правової політики. Як і будь-яка інша політика, кримінально-правова передбачає наявність стратегічного політичного бачення розвитку. На жаль, такої доктрини Україна за роки незалежності не розробила, що, як наслідок, викликає відповідну непослідовність в її здійсненні, прикладом чого можуть бути відомі зміни у кримінальному законодавстві. Програмний рівень тісно пов'язаний із доктринальним і передбачає наявність чітких як стратегічних, так і тактичних (короткотермінових) планів у галузі доктринальної розробки та регулювання правозастосувальної діяльності у сфері кримінально-правової політики. Законодавчий рівень пов'язаний із діяльністю щодо розроблення та прийняття кримінально-правових актів та директивних (підзаконних) документів, що визначають застосування кримінально-правових норм та інститутів. Науковий рівень охоплює розробку концепції кримінально-правової боротьби зі злочинністю, яка здійснюється в діяльності науково-дослідних установ та окремих вчених, які розробляють цю проблематику. Правовиконавчий рівень – найоб'ємніший, оскільки охоплює сферу дотримання кримінально-правових норм, що здійснюється переважною більшістю громадян нашої країни. Правозастосувальний рівень пов'язаний зі сферою застосування кримінально-правових норм та інститутів правоохоронними та судовими органами. Саме цей рівень кримінально-правової політики перебуває «на поверхні», оскільки найчастіше піддається аналізу як фахівцями, так і засобами масової інформації»<sup>1</sup>.

Виходячи з наведеного визначення поняття кримінально-правової політики та виділених її рівнів (рівневої диференціації), П. Л. Фріс зазначає, що до суб'єктів кримінально-правової політики належать Верховна Рада України, Президент України, Конституційний Суд України, Верховний Суд України, а учасниками кримінально-правової політики виступають суди загальної юрисдикції, правоохоронні органи (прокуратура, МВС, СБУ, органи податкової міліції, органи Державної пенітенціарної служби України та ін.) та громадяни (як при виконанні ними кримінально-правових приписів, так і у випадках притягнення їх до кримінальної відповідальності за порушення норм КК)<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Фріс, П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми / П. Л. Фріс. – К. : Атіка, 2005. – С. 15–16.

<sup>2</sup> Там само.

Неупереджений аналіз змін і доповнень до КК України, які здійснювались протягом 2002–2012 рр., дає підстави для висновку, що в Україні в останні роки стратегію і тактику кримінально-правової політики визначає, формує і формулює Президент України, оскільки більшість комплексних, системних проектів законів, які були прийняті Верховною Радою України у 2010–2012 рр., вносились Президентом України, у той час як народні депутати України обмежувались, в основному, внесенням законопроектів, які стосувались диференціації кримінальної відповідальності і покарання за окремі злочини, уточнення і конкретизації ознак окремих злочинів. При цьому більшість проектів законів, які вносились народними депутатами України, Верховною Радою України (її більшістю), при їх розгляді відхилялась. Така тенденція набула стратегічного забарвлення в останні роки.

Однією з негативних особливостей внесення змін і доповнень до КК, яку навряд чи можна назвати його вдосконаленням, є безсистемність багатьох змін, неузгодженість положень нових норм із нормами, які вже містяться у КК, що створює невиправдану конкуренцію правових норм, необхідність визначення критеріїв їх розмежування, а отже, і проблеми із застосуванням.

Зокрема, однією з останніх новел є доповнення КК статтею 321<sup>2</sup> Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за фальсифікацію або обіг фальсифікованих лікарських засобів» від 5 липня 2012 р. № 5065-VI, якою встановлено відповідальність за умисне порушення встановленого порядку доклінічного вивчення, клінічних випробувань лікарських засобів, фальсифікація їх результатів, а також порушення встановленого порядку державної реєстрації лікарських засобів<sup>1</sup>. У КК міститься ст. 141, якою передбачається відповідальність за порушення прав пацієнта у вигляді проведення клінічних випробувань лікарських засобів без письмової згоди пацієнта або його законного представника, або стосовно неповнолітнього чи недієздатного. При цьому основний склад злочину, сформульованого у ч. 1 ст. 321<sup>2</sup> КК, є формальним, а склад злочину, передбаченого ст. 141 КК, – матеріальним, оскільки обов'язковою ознакою його об'єктивної сторони є наслідки у виді спричинення смерті пацієнта чи інших тяжких

<sup>1</sup> Наказом Міністерства охорони здоров'я України від 7 липня 2012 р. № 523 внесені зміни до Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи клінічних випробувань, затвердженого наказом МОЗ України від 23 вересня 2009 р. № 620, та до Типового положення про комісію з питань етики, затвердженого цим же наказом МОЗ України, шляхом їх викладення у новій редакції // Офіц. вісн. України. – 2012. – № 57. – Ст. 2302.

наслідків. Такі самі наслідки є обов'язковою ознакою особливо кваліфікованого складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 321<sup>2</sup> КК.

Вочевидь, за ознаками діяння та ознаками потерпілого склад злочину, передбаченого ст. 141 КК, слід розглядати як спеціальний щодо загального складу, сформульованого у ч. 1 ст. 321<sup>2</sup> КК, оскільки проведення клінічних випробувань лікарських засобів без письмової згоди пацієнта або його законного представника, або стосовно неповнолітнього чи недієздатного є одним із видів порушення встановленого порядку доклінічного вивчення та клінічних випробувань лікарських засобів.

Проблеми кримінально-правової кваліфікації проведення клінічних випробувань лікарських засобів без письмової згоди пацієнта або його законного представника, або стосовно неповнолітнього чи недієздатного обумовлені тим, що санкцією ст. 14 КК передбачено покарання у виді обмеження або позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років, санкцією ч. 1 ст. 321<sup>2</sup> КК – позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років із позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк від одного до трьох років, а санкцією ч. 3 ст. 321<sup>2</sup> КК – у виді позбавлення волі на строк від восьми до десяти років із позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк від двох до трьох років.

Виникає запитання, як має кваліфікуватись проведення клінічних випробувань лікарських засобів без письмової згоди пацієнта або його законного представника, або стосовно неповнолітнього чи недієздатного, яке спричинило смерть потерпілого чи інші тяжкі наслідки, – за ст. 141 чи за ч. 3 ст. 321<sup>2</sup> КК, а так само запитання – чи може кваліфікуватись за ч. 1 ст. 321<sup>2</sup> КК проведення клінічних випробувань лікарських засобів без письмової згоди пацієнта або його законного представника, або стосовно неповнолітнього чи недієздатного, яке не спричинило зазначених у ст. 141 КК наслідків?

Напевно, законодавець, доповнюючи КК ст. 321<sup>2</sup>, повинен був виключити із КК ст. 141, або ж, не доповнюючи КК ст. 321<sup>2</sup>, викласти ст. 141 в редакції, у якій викладена ст. 321<sup>2</sup> КК.

Подібні неузгодженості мали місце при внесенні й багатьох інших змін до КК.

Для кримінально-правової політики в Україні у законотворчому аспекті характерним є практичне впровадження доктринальних положень у кількох напрямках: 1) приведення національного кримінального законодавства у відповідність до європейських стандартів, визначених (сформульованих) у конвенціях Ради Європи, зокрема, відповідно до положень

Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією 1999 р. та Додаткового протоколу до неї 2003 р., а також положеннями Конвенції про відмивання, пошук, арешт і конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму від 16 травня 2005 р.; 2) гуманізації кримінальної відповідальності за окремі види суспільно небезпечних діянь, зокрема, гуманізації кримінальної відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності, службової діяльності у приватному секторі та у сфері надання публічних послуг; 3) диференціації кримінальної відповідальності та покарання за окремі види злочинів, яка виразилась, в основному, у посиленні караності злочинів, що посягають на права, свободи й інтереси дітей, вчинюваних батьками чи особами, що їх замінюють, опікунами, піклувальниками; 4) початком реформування кримінального законодавства в аспекті введення спрощеної форми кримінального судочинства – введення інституту кримінальних проступків, інститутів угод про визнання вини та угод про примирення з потерпілим, що передбачено Кримінальним процесуальним кодексом України від 13 квітня 2012 р., зокрема, п. 1 Прикінцевих положень якого обумовлено прийняття закону України про кримінальні проступки, тобто положення КПК 2012 р., що стосуються кримінального провадження щодо кримінальних проступків, будуть введені в дію одночасно з набранням чинності законом України про кримінальні проступки.

Реформа антикорупційного законодавства, здійснена у 2011 р., залишилась незавершеною, що визнається і Верховною Радою України, і Президентом України, і Кабінетом Міністрів України, а тому Державною програмою щодо запобігання і протидії корупції на 2011–2015 роки, затвердженою постановою Кабінету Міністрів України від 28 листопада 2011 р. № 1240, яка розроблена відповідно до Національної антикорупційної стратегії на 2011–2015 роки, схваленої Указом Президента України від 21 жовтня 2011 р. № 1001/2011, продовження реформування антикорупційного законодавств відповідно до міжнародних стандартів визначено одним із шляхів вирішення проблеми загрози корупції, рівень якої зростає протягом останніх років. Завданнями і заходами з виконання зазначеної Державної програми передбачено, зокрема, підготовку і внесення до Верховної Ради України у 2012 р. проекту Закону України «Про відповідальність юридичних осіб за корупційні правопорушення», підготовку пропозицій стосовно внесення змін до законодавства щодо відповідальності за корупційні правопорушення для приведення його у відповідність із рекомендаціями Групи держав Ради Європи проти корупції (GRECO), наданих за результатами третього раунду оцінювання.

Нами був підготовлений і поданий до Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Верховної Ради України проект Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення і Кримінального кодексу України щодо приведення їх положень у відповідність до стандартів Кримінальної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією», який народним депутатом України В. Р. Мойсиком внесено на розгляд Верховної Ради України (реєстр. номер 11021 від 23 липня 2012 р.)

У той же час на законодавчий та правозастосувальний рівень кримінально-правової політики в Україні взагалі не впливають рекомендації (інколи у формі рекомендацій або імперативних рекомендацій-вимог окремих інституцій Ради Європи і міжнародних організацій, зокрема, Європейського парламенту і ОБСЄ) щодо внесення змін до кримінального закону, напрямів реформування кримінального законодавства. Зокрема, ПАРЄ у резолюції «Функціонування демократичних інституцій в Україні» від 26 січня 2012 р. висловлює занепокоєння кримінальним переслідуванням за статтями 364 і 365 КК України колишніх членів уряду Ю. Тимошенко (Ю. Луценка, В. Іващенко, Є. Корнійчука) і самої Ю. Тимошенко. У п. 3 Резолюції зазначається, що Асамблея вважає, що статті 364 і 365 КК України є занадто широкими у застосуванні, і, по суті, дозволяють постфактум криміналізацію звичайних політичних рішень, що суперечить принципу верховенства права та є неприйнятним, а тому ПАРЄ *закликає українську владу негайно внести зміни в ці дві статті КК України* (виділено – П. А.) відповідно до стандартів Ради Європи і зняти обвинувачення проти колишніх членів уряду, які пред'явлені за цими статтями. Зазначені рекомендації законодавчою, виконавчою і судовою гілками влади не просто ігноруються, а розцінюються як втручання в діяльність органів державної влади України.

Запитання про залежність/незалежність судової гілки влади від двох інших гілок державної влади та органів контрольно-наглядової влади, і перш за все від прокуратури, є вельми риторичним, і відповідь на нього не може бути однозначною.

По-перше, судова гілка влади є конституційно залежною від законодавчої влади, оскільки лише законодавець визначає функції, завдання, повноваження судової гілки влади, порядок здійснення судами провадження у справах відповідної юрисдикції. Зокрема, порядок кримінального провадження і судочинства (провадження у кримінальних справах) на території України визначається кримінальним процесуальним законодавством (ст. 1 КПК 2012 р.).

Офіційна влада (парламентська більшість, виконавча влада, Президент України) намагаються переконати суспільство в тому, що за останні два роки – з набранням чинності Закону України «Про судоустрій і статус суддів» – «судова система була виведена з-під впливу найвищих політичних органів, виконавчої влади, парламенту, різного роду чиновників... Цього ж року, – як відзначають експерти, – був зроблений ще один крок до зміцнення незалежності української Феміди: органи прокуратури позбулися важелів впливу на суддю через ініціювання перевірок у Вищій раді юстиції»<sup>1</sup>. У той же час офіційна Європа та її інституції (РЄ, ПАРЄ, ЄС, ОБСЄ) вважають, що в Україні немає незалежної судової системи.

На наш погляд, об'єктивна відповідь знаходиться десь посередині між зазначеними полярними оцінками. Отже, давати відповідь на запитання та оцінювати реальні взаємовідносини судової влади в цілому з іншими гілками державної влади лише на прикладах судового розгляду і рішень судів з так званих резонансних справ, принаймні, некоректно. Водночас вартими уваги є судження про значну залежність суддів від одного з органів держави – прокуратури, яка вельми «хворобливо» реагує на рішення судів, зміст яких відрізняється від позиції державного обвинувачення. Саме тому в Україні суди виносять лише 0,2 % виправдувальних вироків. Кількість виправдувальних вироків, проти винесення яких заперечувала прокуратура, обчислюється кількома десятками. Тому, як видається, особливістю правозастосовної (правореалізаційної) політики в Україні є те, що вона значною мірою формується не судами, а органами прокуратури.

На правозастосовний рівень кримінально-правової політики, окрім положень нормативно-правових актів Ради Європи, останнім часом суттєво впливають правові позиції Європейського суду з прав людини, висловлені, зокрема, в його рішеннях, відповідачем по яких була Україна.

Запровадження інститутів кримінального провадження на підставі угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим та угоди між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання вини обумовлює внесення змін до кримінального закону щодо правил узгодження (визначення) покарання, підстав звільнення від відбування покарання з випробуванням та кримінально-правових наслідків невиконання угоди.

Запровадження інститутів кримінальних проступків та інститутів кримінального провадження на підставі угод слід розглядати як один із шляхів гуманізації кримінальної відповідальності й покарання. Іншим

---

<sup>1</sup> Чемний, Р. Судова реформа: крок за кроком / Р. Чемний // Закон і бізнес. – 2012. – 29 серп.–7 верес. 2012 р. – № 35.

шляхом гуманізації кримінальної відповідальності є суттєве збільшення видів складів злочинів, кримінальне провадження по яких може бути розпочате слідчим, прокурором лише на підставі заяви щодо кримінальних правопорушень, перелік яких міститься у ст. 477 КПК 2012 р.

Таким чином, є підстави стверджувати, що одним із напрямів кримінально-правової політики в Україні у сфері нормотворчої діяльності є гуманізація кримінальної відповідальності переважно щодо злочинів, які не відносяться до тяжких і особливо тяжких, а іншим напрямом – диференціація покарання за окремі види злочинів.

*С. С. Мірошниченко*, к.ю.н., прокурор  
Чернігівської області

## **АДМІНІСТРАТИВНО-ДИСЦИПЛІНАРНА ПРЕЮДИЦІЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ ЯК СПОСІБ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИНАМ ПРОТИ ПРАВОСУДДЯ**

*Проаналізовано превентивне значення адміністративно-дисциплінарної преюдициї як способу запобігання злочинам проти правосуддя.*

*Проанализированно превентивное значение административно-дисциплинарной преюдициии как способа предупреждения преступлений против правосудия.*

*The importance of administrative issue preclusion in the criminal law is analysed as a way of preventing crimes against justice.*

У науковій літературі, коли йдеться про преюдицію (преюдиціальність), більшість вчених посилається на енциклопедичний переклад цього визначення із латинської мови у буквальному його розумінні. Дійсно, лат. «*prejudicium*» означає «попереднє рішення»<sup>1</sup>. Низка тлумачних словників цьому терміну дають схожі пояснення, які загалом зводяться до такого: преюдиціальність – юридичне правило, за яким встановлені судом у якійсь справі обставини і правові відносини, викладені у вироку (рішенні), що набрав законної сили, повинні прийматися без доведення і не можуть бути спростовані при розгляді судами інших справ<sup>2</sup>. Разом із тим, говорячи про адміністративну (дисциплінарну) преюдицію у кримінальному праві, слід виходити з того, що чіткого, а тим більше однозначного її визначення, наукою не сформульовано.

<sup>1</sup> Юридична енциклопедія: в 6 т. / голова редкол. Ю. С. Шемчушенко. – К. : Укр. енцикл. – 2003. – Т. 5. – С. 78.

<sup>2</sup> Словник іншомовних слів. – К. : Укр. рад. енцикл., 1977. – С. 546.

На наш погляд, адміністративну (дисциплінарну) преюдицію слід розглядати як закріплений спеціальною конструкцією складу злочину преюдиційний зв'язок між однаковими (схожими) правопорушеннями, вчиненими протягом року після застосування до винного заходів адміністративного (дисциплінарного) стягнення за перше з них, у зв'язку з чим вчинене набуває ознак злочину, за який передбачена кримінальна відповідальність. Саме така конструкція диспозицій деяких злочинів була притаманна Кримінальному кодексу України 1960 р. Тобто винний притягувався до кримінальної відповідальності за певні діяння лише у разі, коли до нього застосовувалися заходи адміністративного, дисциплінарного примусу чи громадського осуду (статті 149, 154 КК 1960 р.). На наш погляд, такі підходи до встановлення кримінальної відповідальності мали суттєве превентивне значення, відігравали певну роль у запобіганні вчиненню злочинів і не втратили своєї актуальності до сьогодні.

Проблеми адміністративної преюдиції у кримінальному праві досліджувалися у працях таких відомих вчених, як М. І. Бажанов, В. В. Голіна, М. І. Загородников, В. С. Зеленецький, О. І. Зубков, В. Д. Іванов, О. М. Костенко, О. І. Лукашов, К. В. Мазняк, О. С. Міхлін, М. О. Огурцов, О. М. Павлухін, Ш. С. Рашковська, О. Л. Ременсон, В. М. Трубников, І. М. Тяжкова, М. І. Хавронюк та ін. Як окремих правовий інститут вона не втрачає своєї актуальності й сьогодні. Не припинило наукових дискусій і внесення численних змін до чинного законодавства у зв'язку з прийняттям нового КПК України, очікуване запровадження нового інституту права, наприклад такого, як кримінальний проступок.

З огляду на викладене, вважаємо за доцільне ще раз повернутися до ролі адміністративної (дисциплінарної) преюдиції у кримінальному праві взагалі і запобіганні злочинам проти правосуддя зокрема.

Найбільш поширеним у кримінально-правовій доктрині є визначення поняття адміністративної преюдиції як притягнення особи до кримінальної відповідальності, якщо вона протягом певного періоду часу (найчастіше протягом року) після одного або двох адміністративних (дисциплінарних) стягнень вчинить таке саме правопорушення.

Чинний КК України адміністративну чи дисциплінарну преюдицію як самостійний інститут так само, як і законодавство інших країн СНД (за винятком Білорусі), не передбачає, зберігши її умовно-опосередковано лише у статтях 337 КК («Ухилення військовозобов'язаного від військового обліку після попередження військового комісаріату») та 391 КК («Злісна непокора вимогам адміністрації установи виконання покарань»).

На думку М. І. Хавронюка, застосування адміністративної (дисциплінарної) преюдиції суперечить положенням демократичних конституцій



(зокрема, статтям 21 і 24 Конституції України) щодо рівності громадян перед законом, оскільки може являти собою дискримінацію за тими чи іншими ознаками. Вчений не сприймає концепції, за якої одні особи за певні правопорушення несуть адміністративну або дисциплінарну відповідальність, а інші – кримінальну<sup>1</sup>. Дійсно, якщо проаналізувати диспозиції, зокрема статей 390 і 391 КК України, то, виходячи з їх буквального змісту, можна дійти вищенаведеного висновку. Так, за статтями 390 і 391 КК засуджені, у разі вчинення ними дисциплінарного (ухилення від роботи) або адміністративного (систематичне порушення громадського порядку або встановлених правил проживання) проступку, несуть кримінальну відповідальність. Однак, на наш погляд, законодавець виходив із суб'єктивної сторони злочину – небажання певної категорії громадян (засуджених) ставати на шлях виправлення і, крім того, їх подальшого ігнорування законних вимог державних органів.

Преюдиція розглядається окремими вченими як альтернативна ознака основного складу (наприклад, настання саме кримінальної відповідальності залежить або від розміру заподіяної шкоди, або від вчинення діяння після притягнення до адміністративної відповідальності) або як безальтернативна. Запобіжна функція застосованого адміністративного стягнення, як вважається, базується на спільності соціально-правової природи злочину й адміністративного правопорушення, унаслідок чого адміністративно-правова політика може максимально забезпечити стримування зростання злочинності.

На думку окремих дослідників, виключення адміністративної преюдиції з кримінального законодавства (зокрема, з КК України 1960 р.) зумовлюється таким: наявність адміністративної преюдиції у нормах кримінального закону суперечить конституційному (ст. 61) принципу про те, що ніхто не може бути двічі притягнутий до кримінальної відповідальності за одне й те саме правопорушення<sup>2</sup>; між злочинами і правопорушеннями наявна не кількісна, а якісна розбіжність<sup>3</sup>; юридична природа адміністративного правопорушення від його повторного вчинення не змінюється: воно залишається адміністративним проступком<sup>4</sup>;

---

<sup>1</sup> Хавронюк, Н. И. Административная преюдиция и институт рецидива с точки зрения уголовного права европейских стран / Н. И. Хавронюк // Юрист. – 2011. – № 1. – С. 60.

<sup>2</sup> Конституція України від 28 червня 1996 // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

<sup>3</sup> Кузнецова, Н.Ф. Семь лет Уголовному кодексу Российской Федерации / Н. Ф. Кузнецова // Вестн. Москов. ун-та. – Серия 11. Право. – 2003. – № 1. – С. 6.

<sup>4</sup> Якубов, А. Е. Декриминализация и обратная сила уголовного закона / А. Е. Якубов // Вестн. Москов. ун-та. – 1997. – № 11. – С. 12.

особа притягується до адміністративної відповідальності несудовими органами<sup>1</sup>.

Частково сприймаючи наведені доводи, разом із тим вважаємо за можливе звернутись до загальновідомого принципу кримінального права: немає покарання без закону, немає покарання без злочину і немає злочину без законного покарання. Саме такі принципи, що сформульовані свого часу Ч. Беккарія і удосконалені А. Фейербахом, були покладені в основу кримінального законодавства провідних західноєвропейських держав ще у XVIII ст. (зокрема, КК Франції 1810 р.). Згодом сформульовані принципи, безумовно, видозмінилися, однак своє історичне значення зберігають. Принаймні, в тому чи іншому вигляді вони були сприйняті законодавством багатьох країн.

На наш погляд, якщо слідувати Ч. Беккарія й А. Фейербаху, питання неоднорідності чи різнорідності правової природи злочину і проступку (адміністративного правопорушення) полягає дещо в іншому: насамперед у ставленні в суспільства, держави і, як наслідок, законодавця, до тих чи інших діянь, їх сприйнятті та оцінці. Свого часу, наприклад, злочинном вважалася спекуляція (ст. 154 КК 1960 р.). Із розвитком ринкових відносин змінилася не лише суспільна думка, а й ставлення держави, яка замість переслідувань перейшла до всебічної підтримки підприємництва. Тривалий час суспільство засуджувало дармоїдство, а держава вважала ухиляння від суспільно корисної праці злочинним проявом (особливо, коли йшлося про осіб, що відбули покарання). А на сьогодні держава через центри зайнятості сплачує значні кошти на допомогу по безробіттю. Незаконний обмін валюти (ст. 80 КК 1960 р.) вважався тяжким злочинном проти держави, а сьогодні за певних обставин не вважається навіть адміністративним правопорушенням (ст. 162 КУпАП). Вже із чинного КК України виключено низку діянь, які донедавна вважалися злочинами у сфері господарської діяльності (статті 202, 203, 207, 208, 214, 215, 220, 221, 223, 225, 226, 228, 230, 234, 235).

Тобто немає нічого надзвичайного у тому, що суспільство в уособленні держави як специфічного механізму підтримання правопорядку (у широкому розумінні) змінює своє ставлення й оцінку правовідносин, що складаються на той чи інший проміжок часу.

Можна дорікати у певній некоректності й тим науковцям, які стверджують, що адміністративна преюдиція порушує конституційний принцип: «...ніхто не може бути двічі притягнутий до кримінальної відповіді-

---

<sup>1</sup> Кузнецова, Н.Ф. Семь лет Уголовному кодексу Российской Федерации / Н. Ф. Кузнецова // Вестн. Москов. ун-та. – Серия 11. Право. – 2003. – № 1. – С. 6.

дальності за одне й те саме правопорушення...». У Конституції України (ст. 61) йдеться про «юридичну відповідальність одного виду». Адже якщо за діяння, вчинене вперше, застосовано відповідальність адміністративну, а правопорушник не змінює своєї антисоціальної поведінки і знову вчиняє аналогічне правопорушення, то настання кримінальної відповідальності нам видається і логічним, і справедливим.

Не випадково у правових системах країн Західної та Центральної Європи існує чітке розмежування злочинних діянь та адміністративних правопорушень, однак не за ступенем суспільної небезпечності, оскільки такого визначення там не існує. Адміністративні правопорушення за законодавством цих держав відмежовуються від злочинів за своєю сутністю – вони посягають тільки на порядок управління (на адміністративно-управлінську діяльність у тій чи іншій галузі).

Ураховуючи викладене, розглядати повторність вчинення адміністративного чи дисциплінарного проступку як автоматичне перетворення його на кримінально каране діяння, на наш погляд, немає підстав. Застосування заходів адміністративного чи дисциплінарного впливу за перший проступок має розглядатися як превентивний запобіжний вплив на правопорушника з метою застерегти його від подальшої асоціальної поведінки, насамперед, коли йдеться про запобігання злочинам проти правосуддя у тому їх розумінні, яке в них вкладається законодавцем за чинним КК України.

*С. Я. Лихова*, д.ю.н., завідувач кафедри кримінального права і процесу Юридичного інституту Національного авіаційного університету

*І. М. Сопілко*, к.ю.н., директор Юридичного інституту Національного авіаційного університету

## **ПОВІТРЯНИЙ КОДЕКС ЯК ДЖЕРЕЛО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ**

*У тезах розглядаються доповнення, внесені новим Повітряним кодексом України у Кримінальний кодекс України, зокрема, аналізується норма, яка міститься у ст. 276<sup>1</sup> КК.*

*В тезисах рассматриваются дополнения, внесенные новым Воздушным кодексом Украины в Уголовный кодекс Украины, в частности, анализируется норма, которая содержится в ст. 276<sup>1</sup> УК.*

*The additions brought in by the new Air Code of Ukraine in the Criminal Code of Ukraine are examined in theses, in particular, a norm that is contained in Article 276<sup>1</sup> Criminal Code is analyzed.*

Повітряний кодекс України від 19 травня 2011 р.<sup>1</sup> (далі – ПК України) встановлює, як указано в його Преамбулі, правові основи діяльності в галузі авіації. Державне регулювання діяльності в галузі авіації та використання повітряного простору України спрямоване на гарантування безпеки авіації, забезпечення інтересів держави, національної безпеки та потреб суспільства й економіки у повітряних перевезеннях та авіаційних роботах. Але водночас цим Кодексом внесені зміни до цілої низки законодавчих актів, у тому числі до КУпАП та КК України, хоча така мета в Преамбулі ПК України не передбачена. Більше того, в ньому не просто вказана необхідність удосконалення інших галузей законодавства, які так чи інакше пов'язані з авіацією, а прямо сформульований склад злочину та встановлена санкція у ст. 276<sup>1</sup> («Здійснення професійної діяльності членом екіпажу або обслуговування повітряного руху диспетчером управління повітряним рухом (диспетчером служби руху) у стані алкогольного сп'яніння або під впливом наркотичних чи психотропних речовин»). Поява цієї нової норми серед злочинів проти безпеки руху та експлуатації транспорту викликає цілу низку запитань та зауважень.

Загальноприйнятим способом зміни кримінального закону є внесення змін спеціальним законом про зміни та доповнення до КК України, який ставить саме таку мету (наприклад, Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» від 15 листопада 2011 р.<sup>2</sup> На виконання Закону України «Про залізничний транспорт» від 4 липня 1996 р.<sup>3</sup>, який сьогодні діє із численними змінами та доповненнями, було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо посилення відповідальності за втручання в діяльність транспорту» від 2 грудня 2010 р.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Повітряний кодекс України від 19 травня 2011 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2011. – № 48–49. – Ст. 536.

<sup>2</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності : Закон України від 15 листопада 2011 р. // Уряд. кур'єр. – 2012. – 17 січ. – № 8.

<sup>3</sup> Про залізничний транспорт : Закон України від 4 липня 1996 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 40. – Ст. 183.

<sup>4</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо посилення відповідальності за втручання в діяльність транспорту : Закон України від 2 грудня 2010 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2011. – № 22. – Ст. 146.

Навіть такий нормативний акт, як новий Кримінальний процесуальний кодекс України<sup>1</sup> від 13 квітня 2012 р., який викликав значні зміни у багатьох галузях законодавства, не вносив зміни у кримінальне законодавство. У зв'язку із новим кримінальним процесуальним законодавством зміни до КК України були внесені ст. 4 Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку із прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» від 13 квітня 2012 р.<sup>2</sup>

Розділ XIX ПК України «Прикінцеві та перехідні положення» фактично виконує функцію окремого закону щодо внесення змін та доповнень до деяких законодавчих актів України, зокрема, до КУпАП, КК України, законів України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності», «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності», «Про державний ринковий нагляд і контроль нехарчової продукції». Прикінцеві та перехідні положення є складовою частиною практично усіх кодексів України, але лише у ПК вони виконують таку неординарну та, на нашу думку, невластиву їм функцію. Подібний підхід до внесення змін, зокрема, до КУпАП, КК України є нетрадиційним і нічим не виправданим.

Що стосується саме змін до кримінального законодавства, то вважаємо ст. 276<sup>1</sup> (новелу, внесену в КК України Повітряним кодексом України) прикладом надмірної криміналізації, а за змістом – недосконалою. Текст диспозиції цієї статті має виключно бланкетний характер і повністю повторює назву статті.

Але навіть якщо звернутися до тексту ПК України, то стає зрозумілим, що тлумачення більшості термінів, термінологічних зворотів, які вживає законодавець у тексті диспозиції цієї статті, є дуже ускладненим. Так, у ст. 276<sup>1</sup> КК України передбачений спеціальний суб'єкт – член екіпажу або диспетчер служби руху. Навіть користуючись текстом ст. 1 «Визначення термінів» ПК України, не уявляється можливим з'ясувати, хто ж є членами екіпажу, оскільки ані терміна «екіпаж», ані термінологічного звороту «член екіпажу» у ПК України немає. Так, вважаємо, В. О. Навроцький занадто широко тлумачить цей термінологічний зворот, відносячи до членів екіпажу не лише пілотів, штурманів, бортінженерів, стюардів, офіціантів, а й додаткових спеціалістів, що забезпечують виконання технологічних процесів перевезення та виконання видів польотів або авіаційних робіт. До вказаних осіб прирівнюються працівники авіа-

---

<sup>1</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. // Уряд. кур'єр. – 2012. – 6 черв. – № 99.

<sup>2</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку із прийняттям Кримінально процесуального кодексу України : Закон України від 13 квітня 2012 р. // Уряд. кур'єр. – 2012. – 7 черв. – № 100.

підприємств та інспекційних органів, які здійснюють контроль за діяльністю екіпажу, оцінюють рівень його підготовки і вправі давати вказівки щодо професійної діяльності<sup>1</sup>.

Вочевидь, автори ст. 276<sup>1</sup> КК України все ж таки мали на увазі таких членів екіпажу, як пілоти, штурмани та бортінженери. Якщо вони виконують політ у стані сп'яніння, це значно підвищує ступінь небезпечності польоту. Так, ступінь суспільної небезпечності їх діяння значно вище, аніж виконання, наприклад, стюардесою своїх обов'язків у стані сп'яніння. Воно саме може тягти дисциплінарну відповідальність. Текст диспозиції цієї статті є настільки відкритим для критики, що обсяг тез не дає можливості показати всі її вади.

Як висновок зазначимо, що загальнозрозумілою і надзвичайно тривіальною є основна ідея законодавця щодо керування польотом особою у стані сп'яніння. До речі, КК України 1960 р. містив норму, яка передбачала відповідальність за допуск до керування транспортними засобами водіїв, які перебували у стані сп'яніння.

Керування будь-яким видом транспорту у стані сп'яніння, під впливом наркотичних чи психотропних речовин є суспільно небезпечним. Але не можна в КК України передбачити подібну статтю щодо всіх видів транспорту. Тим більше, що норму, сформульовану у ст. 276<sup>1</sup> КК України, слід розглядати як делікт створення небезпеки. При цьому, в даному випадку, особливо якщо в такому стані вчиняються транспортні злочини, універсальною слід вважати норму, передбачену у п. 13 ч. 1 ст. 67 КК України.

*С. Ф. Денисов*, д.ю.н., доцент, професор кафедри цивільного, господарського та кримінального права Чернігівського державного інституту економіки та управління

## **НАЦІОНАЛЬНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ВІКУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

*Тези присвячені висвітленню проблем, що виникають при визначенні віку кримінальної відповідальності. Особлива увага зосереджена на віковому контингенті осіб від 11 до 18 років, а саме на відповідальності малолітніх та неповнолітніх при вчиненні злочину.*

---

<sup>1</sup> Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те вид., переробл. і доп. – К. : Юрид. думка, 2012. – 1316 с.

*Тезисы раскрывают проблемы, возникающие при определении возраста уголовной ответственности. Особое внимание уделено возрастному контингенту от 11 до 18 лет, а именно ответственности малолетних и несовершеннолетних при совершении преступления.*

*The report is devoted to illumination of problems that arise up at the decision of age of criminal responsibility. The special attention is concentrated on the age-old contingent of persons from 11 to 18, namely to responsibility of very young and minor at the commission of crime.*

Вік кримінальної відповідальності постійно є предметом дослідження науковців. Це питання не можна оминати при характеристиці як загального поняття суб'єкта злочину, так і при аналізі ознак суб'єкта певного злочину – вбивства, крадіжки, хуліганства тощо. Особливої уваги заслуговують проблеми, пов'язані з кримінально-правовим дослідженням осудності та неосудності неповнолітньої особи та встановленням вікових меж кримінальної відповідальності.

Сьогодні в Україні стабільно високі кількісно-якісні показники вчинення злочинів у неповнолітньому віці. Незважаючи на уповільнення темпів зростання рівня злочинності неповнолітніх, упродовж 2011 р. цією категорією вчинено 8 669 злочинів (2 457 – у віці від 14 до 16 років; 6 212 – у віці від 16 до 18 років)<sup>1</sup>. Зокрема, відповідно до статистичних даних Державної судової адміністрації України, зростання рівня злочинності у молодіжному середовищі спостерігається у Дніпропетровській, Житомирській, Івано-Франківській, Київській, Львівській, Миколаївській, Полтавській, Сумській, Тернопільській, Харківській, Херсонській, Черкаській, Чернігівській областях. Найбільше зростання таких злочинів (більше ніж на 8 %) відбулося у Київській, Чернігівській, Полтавській та Харківській областях. Високою є їх питома вага у Житомирській, Закарпатській і Хмельницькій областях, де підлітками вчинено кожний 11–12 злочин<sup>2</sup>.

Порівняно з 2010 р. на 8,7 % зросла групова злочинність. Збільшення кількості цих злочинів відбулося у двох третинах регіонів держави, а найбільше – у Київській, Миколаївській, Херсонській та Черкаській областях.

Станом на 1 січня 2012 р. найбільшу кількість склали злочини проти власності (статті 185–198 КК України), а саме – 7 019 (2 225 – у віці від 14 до 16 років; 4 794 – у віці від 16 до 18 років). Серед них: крадіжка

---

<sup>1</sup> Офіційні статистичні дані МВС України // Офіц. сайт Міністерства внутрішніх справ України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/48496>. – Заголовок з екрана.

<sup>2</sup> Статистичні дані Державної судової адміністрації України.

(ст. 185 КК України) – 5 695 (1 927 – у віці від 14 до 16 років; 3 768 – у віці від 16 до 18 років); грабіж (ст. 186 КК України – 1 026 (236 – у віці від 14 до 16 років; 781 – у віці від 16 до 18 років)); розбій – 263 (51 – у віці від 14 до 16 років; 212 – у віці від 16 до 18 років). Залишається високим показник вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів. Так, неповнолітніми вчинено злочинів проти життя та здоров'я (статті 115–145 КК України) – 271 (58 – у віці від 14 до 16 років; 213 – у віці від 16 до 18 років), зокрема, 23 умисних вбивства, нанесено 207 тяжких та середньої тяжкості тілесних ушкоджень, 35 випадків зґвалтувань. Як нами зазначено, стрімко зростає групова та організована злочинність. Наприклад, показники вчинення злочинів проти власності вказують на те, що 3 506 випадків крадіжок були вчинені групою осіб (1 272 – у віці від 14 до 16 років; 2 234 – у віці від 16 до 18 років). Підтвердженням цього є й 13 випадків участі неповнолітніх у складі організованих груп та 3 – у складі злочинних організацій<sup>1</sup>.

Злочини неповнолітніх неодноразово ставали об'єктом дослідження у працях вчених. Однак, незважаючи на наявність значного обсягу наукових праць, присвячених даній проблемі, питання щодо визначення віку настання кримінальної відповідальності залишається спірним. Ця проблема є однією з актуальних як в Україні, так і за її межами, оскільки виникає низка запитань щодо можливості та доцільності збереження або зниження вікової межі, а також застосування особливих заходів кримінального провадження не лише до неповнолітніх, а й до осіб більш старшого молодіжного віку – від 18 до 21 року, тощо.

Для визначення віку, з якого може наступати кримінальна відповідальність, іноземні держави широко застосовують досвід не лише правників, а й фахівців у галузі психології, соціології, педагогіки тощо. Для українського суспільства така практика не є новою, але в останні часи у зв'язку з підвищенням рівня злочинності серед неповнолітніх постає питання щодо можливості зменшення віку та посилення кримінальної відповідальності неповнолітніх і малолітніх злочинців.

Розглядаючи загальні підходи до поняття віку кримінальної відповідальності, можна дійти висновку, що позиції законодавця, науковців та практиків не були однозначними. Розвиток кримінального законодавства України про вік настання кримінальної відповідальності можна дослідити за допомогою історичних пам'яток. Так, наприклад, загальновідомі

---

<sup>1</sup> Офіційні статистичні данні МВС України // Офіц. сайт Міністерства внутрішніх справ України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/48496>. – Заголовок з екрана.



Литовські статuti визначали вік кримінальної відповідальності з 14 та 16 років (Статут 1566 р. – із 14 років; Статут 1588 р. – із 16 років)<sup>1</sup>. Зібрання малоросійських прав 1807 р. вказувало, що неповнолітні віком до 16 років підлягали звільненню від кримінальної відповідальності за вчинені ними суспільно небезпечні діяння, але батьки чи опікуни таких неповнолітніх повинні були відшкодувати заподіяні збитки. Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р. у ст. 100 зазначало, що діти, які не досягли 7 років, не мають «достатнього розуміння про свої діяння», тому не підлягають покаранню, а їх віддають батькам для перевиховання. Крім цього, у ст. 143 передбачалося, що і діти віком від 7 до 10 років не мають «достатнього розуміння про свої діяння», тому не підлягають покаранню, а їх віддають батькам чи родичам для перевиховання. Таким чином, відповідно до Уложення кримінальній відповідальності підлягали діти з 10 років. Разом із тим особам у віці від 10 до 14 років покарання пом'якшувалося. Якщо їх визнавали неосудними, то їх віддавали батькам на перевиховання, як і дітей віком від 7 до 10 років<sup>2</sup>. Статут про покарання, що застосовується мировими судьями, 1864 р. диференціював відповідальність неповнолітніх віком від 10 до 14 років, від 14 до 17 років та віком від 17 до 21 року. При цьому для неповнолітніх від 10 до 17 років основною формою кримінальної відповідальності було спрямування до виховно-виправних установ. Щодо осіб віком від 17 до 21 року було передбачено незначне пом'якшення загальних покарань. Нарешті, у Кримінальному уложенні 1903 р. відповідно до ст. 40 діти віком до 10 років визнавались неосудними. Віковий період отроцтва – від 10 до 17 років був періодом умовної осудності<sup>3</sup>.

За радянських часів домінувала думка, що кримінальна відповідальність настає за загальним правилом лише з 16 років, і тільки за окремий перелік злочинів, передбачених ч. 2 ст. 10, – з 14 років<sup>4</sup>. Практично без змін це положення збереглося у нині чинному Кримінальному кодексі

---

<sup>1</sup> Статuti Великого Князівства Литовського: у 3-х т. Т. II. Статут Великого Князівства Литовського 1566 року / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. – О. : Юрид. літ., 2003. – 560 с.; Статuti Великого Князівства Литовського: у 3-х т. – Т. III. Статут Великого Князівства Литовського 1588 року: у 2-х кн. Кн. 1 / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. – О. : Юрид. літ., 2004. – 672 с.

<sup>2</sup> Остроумов, С. С. Преступность и ее причины в дореволюционной России / С. С. Остроумов. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1980. – 204 с.

<sup>3</sup> Денисов, С. Ф. Особа злочинця молодіжного віку: проблема вікового розмежування / С. Ф. Денисов, І. В. Пергая // Держава та регіони. – Сер.: Право. – 2009. – № 2. – С. 57–61.

<sup>4</sup> Кримінальний кодекс Української РСР // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1961. – № 2. – Ст. 14.

України 2001 р., а саме: суб'єкт злочину – це фізична, осудна особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності (ст. 18 КК України)<sup>1</sup>.

На підставі напрацювань дослідників, які тим чи іншим чином характеризують окремі риси особи неповнолітнього та малолітнього, ми вважаємо необхідним визнати, що до кримінальної відповідальності можуть бути притягнуті лише особи, які мають стійку систему соціально значущих рис, що характеризують індивіда як члена суспільства або спільноти, з певним ступенем усвідомленості свого ставлення до різних явищ, а саме у віці від 16 років. У неповнолітніх спостерігається психічна та соціальна незрілість, недостатня правова та життєва обізнаність, несформованість вольових якостей, внаслідок чого особи у віці від 14 до 16 років недостатньо адекватно можуть спрогнозувати наслідки вчинених ними дій. Разом із тим законодавець правильно визначив нижній поріг кримінальної відповідальності за певні види злочинних дій (вбивство, умисне тяжке тілесне ушкодження, окремі види злочинів проти власності тощо), оскільки навіть незначний рівень психолого-педагогічного розвитку неповнолітнього у віці від 14 до 16 років дозволяє особі усвідомлювати суспільну небезпечність і протиправність власних діянь. Малолітні особи у повному обсязі не спроможні розуміти, сприймати та корегувати свої вчинки, а тому суб'єктами злочину бути не можуть.

**О. Е. Радутний**, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 1 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **СПРАВЕДЛИВІСТЬ ЯК ПРИНЦИП КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА**

*Тези присвячені висвітленню неоднозначного за своєю суттю поняття справедливості в кримінальному праві та з'ясуванню його змісту.*

*Тезисы посвящены освещению неоднозначного по своей сути понятия справедливости в уголовном праве и определению его содержания.*

*Theses are devoted to illumination of ambiguous concept of justice on the essence in a criminal law and finding out of its maintenance.*

---

<sup>1</sup> Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш та ін. ; за заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К. : Ін Юре, 2003. – С. 55–64.

Міжнародно-правові документи, які регламентують стандарти демократично-правової держави, передбачають необхідність дотримання таких принципів, як рівність, законність, незалежність судової влади і судового провадження, неупередженість, гуманізм, гарантування прав і свобод та справедливості тощо. Остання є природним уявленням людини як суспільної істоти про своє ставлення до суспільства та суспільства до себе.

Досягнення правової справедливості, зі свого боку, є категорично-безумовним моральним обов'язком влади, одним із першочергових її завдань.

Справедливість кримінально-правової політики оцінюється суспільством насамперед через призму схвалення чи несприйняття криміналізації, пеналізації та декриміналізації окремих діянь, конкретних вироків за кримінальними справами.

Справедливість є найдавнішим суспільним ідеалом. Людина постійно спирається на уявлення про справедливість та несправедливість, правду і кривду, добро й зло. Ідея справедливості декларується основоположною в законодавствах сучасних демократичних суспільств, де право розглядається як нормативно закріплена справедливість. Само поняття юстиція у перекладі з латинської означає справедливість.

Конституція України не посилається на принцип справедливості, але у ст. 95 передбачає її як засаду побудови неупередженого розподілу суспільного багатства між громадянами і територіальними громадами.

Проте Конституційний Суд України у своїх рішеннях прямо вказує на наявність принципу справедливості серед інших принципів правосуддя, кримінального та кримінально-процесуального права. Так, у рішенні за справою про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора від 30 січня 2003 р. № 3-рп/2003<sup>1</sup> зазначено: правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості. В іншому рішенні у справі про призначення судом більш м'якого покарання від 2 листопада 2004 р. № 15-рп<sup>2</sup> вказується: справедливість –

---

<sup>1</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень ч. 3 ст. 120, ч. 6 ст. 234, ч. 3 ст. 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) від 30 січня 2003 р. № 3-рп/2003 // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 6. – Ст. 245.

<sup>2</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень ст. 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада 2004 р. № 15-рп // Офіц. вісн. України. – 2004. – № 45. – Ст. 2975.

одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Про здійснення правосуддя неупередженим, безстороннім і справедливим судом також йдеться і в рішенні у справі про незалежність суддів як складову їхнього статусу від 1 грудня 2004 р.<sup>1</sup>

Отже, на нормативному рівні справедливість визнано одним із принципів (або засад) кримінального права.

На притаманність кримінальному праву принципу справедливості вказують як практичні працівники, зокрема, судді Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ<sup>2</sup>, так і науковці<sup>3</sup>.

На перший погляд може скластися враження, що справедливість є настільки загальнозрозумілим поняттям, на кшталт, таким, як намір, воля, свобода, правда, вірність і т. д., що його зміст не має потреби розкривати. Але при детальному розгляді виявляється, що кожний розуміє під ним щось своє.

Усі філософсько-правові концепції збігаються у визначенні справедливості як найвищої, або навіть первинної правової цінності. Справедливість розуміють як моральну якість та чесноту, вразливість як на суспільне добро, так і на суспільне зло<sup>4</sup>. За Платоном, справедливість – це найвища чеснота, що утримує мужність, поміркованість і мудрість в повній рівновазі і гармонії («кожному своє»); саме справедливість державного устрою породжує у нього «однодушність» (*homonoia*) і дружбу (*philia*) співгромадян, жінок і чоловіків<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України про офіційне тлумачення положень частин 1, 2 ст. 126 Конституції України та ч. 2 ст. 13 Закону України «Про статус суддів» (справа про незалежність суддів як складову їхнього статусу) від 1 грудня 2004 р. // Офіц. вісн. України. – 2004. – № 49. – Ст. 3220.

<sup>2</sup> Міщенко, С. М. Деякі особливості застосування судами ст. 69 КК України / С. М. Міщенко // 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. головн. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 263.

<sup>3</sup> Хавронюк М. І. 10 років чинності КК України: час закріпити принципи / М. І. Хавронюк // 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. 55.

<sup>4</sup> Справедливість: Вікіпедія – вільна енциклопедія [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://uk.wikipedia.org/wiki/>. – Загол. з екрана.

<sup>5</sup> Платон. Діалоги / Платон. – Х. : Фоліо, 2008.

Кант<sup>1</sup> вважав, що заходи, які б забезпечували правову справедливість, мають обов'язково випереджати й підготовлювати всі інші урядові акції, які мають за мету, скажімо, розвиток економічної самостійності населення, зростання добробуту держави тощо. На його думку, жодна із започаткованих владою великих соціальних реформ не матиме успіху, якщо їй не передуватиме низка суворо правових заходів, спрямованих на викорінювання «доправового» минулого, на запобігання злочинам, найбільш властивим такому минулому. Тільки повністю розраховувшись з останнім, влада, яка змушує до чогось інших, може розраховувати на те, що її ініціатива зустрине схвалення й підтримку підданих.

Також під справедливістю розуміють повагу до прав у цілому або ототожнюють її з милосердям<sup>2</sup>.

За *урівнюючою* концепцією, що використовується, наприклад, у цивільно-правових угодах або при відшкодуванні шкоди тощо, справедливістю є арифметична рівність.

Трапляються і несподівані твердження, як-от: досягнення повної справедливості, перед якою усі є рівними, породило б кричущу несправедливість, оскільки такий стан виключав би всі прояви милосердя<sup>3</sup>.

За *розподільчою* концепцією справедливість означає поділ загальних благ за чеснотами та пропорційно внеску у суспільне життя: можливий як рівний, так нерівний розподіл благ.

Згідно з *ліберальною* концепцією Д. Роулза справедливість передбачає два принципи: 1) кожна людина повинна мати рівні права відносно найбільш широкої системи основних свобод; 2) соціальні й економічні нерівності мають бути організовані таким чином, щоб від них можливо було очікувати переваги для всіх, а доступ до будь-яких посад був відкритий<sup>4</sup>.

Окремі словники<sup>5</sup> слушно вказують на мінливий характер змісту поняття справедливості через її антиподи: колись несправедливим було те, що порушувало норми первіснообщинного, рабовласницького, фео-

---

<sup>1</sup> Кант: Вікіпедія – вільна енциклопедія [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://uk.wikipedia.org/wiki/>. – Загол. з екрана.

<sup>2</sup> Дидье, Жюлиа. Философский словарь / пер. с фр. / Д. Жюлиа. – М. : Международ. отношения, 2000.

<sup>3</sup> Некрасова, Н. А. Тематический философский словарь: учеб. пособие / Н. А. Некрасова, С. И. Некрасов, О. Г. Садикова. – М. : МГУ ПС (МИИТ), 2008.

<sup>4</sup> Гусейнов, А. А. Этика / А. А. Гусейнов, Р. Г. Апресян. – М. : Гардарики, 2006. – С. 341.

<sup>5</sup> Философский энциклопедический словарь. – М. : Сов. энцикл., 1989. – 860 с.; Новая философская энциклопедия. – М. : МГУ, 2003.

дального устрою тощо. Пізніше справедливість стала означати рівність, але для кожного класу або прошарку суспільства вона була своя, особлива.

Справедливість розглядають також як відповідність людських відносин, законів та порядків морально-етичним, правовим нормам і вимогам<sup>1</sup>. У цьому визначенні не повною мірою бездоганно виглядає твердження про відповідність законів правовим нормам, але корисною є вказівка на відповідність чогось чомусь, що слід покласти у визначення досліджуваного явища як ключове словосполучення.

Справедливість можливо розглядати як принцип адекватності зусиль для досягнення чи відновлення чогось важливого з точки зору конкретної або узагальненої людини.

Це може призвести до висновку про можливість незбігу в окремих випадках обсягів понять «законність» і «справедливість». Отже, вони не є тотожними.

Таким чином, практично в усіх випадках існує висока ймовірність з'ясувати факт дотримання чи порушення принципу законності, оскільки для цього слід лише порівняти результат з вимогами закону.

Але чи про кожний склад злочину є можливість стверджувати, що криміналізація цього діяння і передбачене за нього покарання є справедливими: зайняття гральним бізнесом (ст. 203<sup>2</sup> КК); шахрайство з фінансовими ресурсами – надання завідомо неправдивої інформації з метою одержання субсидій, субвенцій, дотацій, кредитів чи пільг щодо податків за відсутність наслідків (ч. 1 ст. 222 КК); незаконні придбання, збут або використання спеціальних технічних засобів отримання інформації незалежно від наслідків (ч. 1 ст. 359 КК); пропозиція або надання неправомірної вигоди особі, яка пропонує чи обіцяє (погоджується) за таку вигоду вплинути на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави (ч. 1 ст. 369<sup>2</sup> КК) тощо.

Крім того, справедливість не слід ототожнювати з принципом рівності, який утворює самостійне поняття, а наявність розбіжностей між ними доводиться такими прикладами: рівний розподіл ресурсів між людьми, що застосовують не однакові зусилля, не є справедливим; держава вважає цілком справедливим мати більше можливостей для досягнення заявленої нею мети (наприклад, суд або органи досудового розслідування можуть зобов'язати підприємство, установу, організацію або окремих

---

<sup>1</sup> Фундаментальная электронная библиотека [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://feb-web.ru/feb/mas/mas-abc/18/ma423104.htm>. – Загл. с экрана.

громадян надати наявні у них докази, а обвинувачений та його захисник не можуть їх примусити до цього), що утворює фактичну нерівність учасників процесу, тощо.

Таким чином, як і з категорією законності, існує висока ймовірність визначитись у конкретному випадку з дотриманням принципу рівності, для цього, наприклад, слід просто зіставити обсяг конкретних можливостей сторін.

Проміжним висновком із цього є визнання того факту, що справедливість, законність, рівність, так само як і незалежність, неупередженість, гуманізм тощо, є суспільними явищами, які не збігаються повною мірою, але мають значні обсяги перехрещення.

Іншим висновком може стати твердження про те, що за умови відсутності конкретно визначеного поняття справедливості неможливо та є передчасним наполягати на її дотриманні.

У подібній ситуації свого часу було вирішено не вважати обов'язковим перевиховання засуджених (перевиховання як мета покарання – ч. 1 ст. 22 КК України 1960 р.), а вдовольнитися виправленням та запобіганням вчиненню нових злочинів (ч. 2 ст. 50 КК України 2001 р.). Хоча інколи вказують і на необов'язковість прагнення виправлення засуджених за рахунок зосередження зусиль на превенції<sup>1</sup>.

Проте тимчасова відмова від проголошення й дотримання принципу справедливості не означає перехід на протилежний бік несправедливості. Так само пом'якшення покарання або декриміналізація окремих діянь не має сприйматися як дозвіл на їх вчинення.

Водночас, з огляду на важливість проблеми здається можливим запропонувати розглядати справедливість як категорію, що визначає уявлення про належне та передбачає відповідність між правами та обов'язками, діянням та відплатою, працею та винагородою, злочином та покаранням, заслугами та суспільним визнанням, практичною роллю людини чи соціальної групи в житті суспільства та їх соціальним положенням тощо.

Справедливість щодо інших людей передбачає виконання своїх обов'язків та повагу до їх інтересів, справедливість щодо себе є відстоюванням своїх прав та поглядів.

---

<sup>1</sup> Сташис В. В. Роль і значення покарання в системі запобігання злочинності / В. В. Сташис // 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 (головн. ред.), В. І. Борисов (заст. головн. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 43.

**Т. А. Павленко**, к.ю.н., доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди, старший науковий співробітник сектора дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України

## ЩОДО ФУНКЦІЙ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

*Тези присвячені проблемі визначення функцій кримінального права. Висловлена позиція, що функція охорони є основною у кримінальному праві.*

*Тезисы посвящены проблеме определения функций уголовного права. Высказано суждение, что функция охраны является основной функцией уголовного права.*

*Theses are devoted to the problem of decision of functions of criminal law. Expounded position, that a function of guard is basic in a criminal law.*

Що стосується функцій кримінального права, то у кримінально-правовій науці й досі ведуться дискусії щодо визначення їх кількості, змісту і навіть щодо їх назви<sup>1</sup>.

На думку більшості вчених, виходячи із завдань, що стоять перед кримінальним правом, охоронна функція повинна визнаватися головною функцією кримінального права<sup>2</sup>. Деякі вчені не виділяють цю функцію у самостійну. Так, І. Є. Звечаровський наголошує, що завдання охорони

<sup>1</sup> Лопашенко, Н. А. Основы уголовного-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика / Н. А. Лопашенко. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 70; Смирнов, В. Г. Функции советского уголовного права. (Предмет, задачи и способы уголовного-правового регулирования) / В. Г. Смирнов. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1965. – С. 17–27; Разгильдиев, Б. Т. Задачи уголовного права Российской Федерации и их реализация / Б. Т. Разгильдиев. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1993. – С. 27; Уголовное право России: Часть общая : учебник / отв. ред. Л. Л. Кругликов. – М. : БЕК, 1999. – С. 8; Фролов, Е. А. Объект уголовно-правовой охраны и его роль в организации борьбы с посягательствами на социалистическую собственность : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Е. А. Фролов ; Свердлов. гос. ун-т. – Свердловск, 1971. – С. 7–8; Козлов, А. П. Понятие преступления / А. П. Козлов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 229–230; Уголовное право Российской Федерации: Общая часть / под ред. Б. В. Здравомыслова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 1999. – С. 12; Курс уголовного права: Общая часть : учебник: в 5 т. – М. : Зерцало-М, 2002. – Т. 1: Учение о преступлении / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. – С. 9.

<sup>2</sup> Уголовное право Украины: Общая часть : учебник / М. И. Бажанов, Ю. В. Баулин, В. И. Борисов и др. ; под ред. М. И. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тация. – 2-е изд., перераб. и доп. – Х. : Право, 1998. – С. 5–6.



суспільних відносин, яке стоїть перед кримінальним правом, вирішується за допомогою функцій: регулятивної (або регулятивно-охоронної), запобіжної, відновлювальної<sup>1</sup>.

Зокрема, А. П. Козлов визнає, що у кримінальному праві переважає позиція щодо віднесення норм кримінального права до охоронних. Наприклад, якщо звернутися до ч. 1 ст. 2 КК РФ, то дійсно в ній закріплюється завдання охорони тих чи інших суспільних відносин від злочинних посягань. На цій основі здається, що всі проблеми кримінального права як охоронної галузі знімаються. Разом із тим А. П. Козлов стверджує, що хоч і дуже схоже на те, що кримінально-правова охорона об'єкта – одна з головних функцій у кримінальному праві, кримінальне право безпосередньо не пов'язане з охороною<sup>2</sup>.

А. П. Козлов, посилаючись знов-таки на КК РФ, вказує, що згідно з ч. 1 ст. 2 Кодексу завданнями кримінального права є охорона тих чи інших відносин від злочинних посягань, запобігання злочинам та забезпечення миру й безпеки людства. Він зазначає, що кримінальне право є ретроспективною галуззю права, оскільки воно регламентує правовідносини з приводу злочину, що вже вчинений. І в цьому плані не доводиться говорити про охорону відносин, яким вже заподіяно шкоду або які вже були поставлені під загрозу спричинення шкоди, не менш нелогічно виділяти при цьому завдання запобігання<sup>3</sup>.

Таким чином, А. П. Козлов робить висновок, що охорони як чогось самостійного не існує відносно предмета кримінального права. Аргументація цього положення полягає в тому, що його автор звертається до призначення покарання та його цілей. Тобто призначене покарання має превентивне значення, і його основна мета – превенція, ніде в законі не сказано про охоронні цілі покарання; призначивши покарання, суд ставить та вирішує завдання запобігання майбутнім злочинам, і тут завдання запобігання дійсно виникає перед кримінальним правом<sup>4</sup>. Дійсно, ч. 2 ст. 50 КК України визначає, що покарання має на меті «... також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так й іншими особами». Щодо змісту завдань кримінального права, то він у науці кримінального права розуміється неоднаково. Так, А. В. Наумов стверджує, що основним іс-

---

<sup>1</sup> Уголовное право России: Общая часть / под ред. И. Э. Звечаровского. – М. : Юристъ, 2004. – С. 15–17.

<sup>2</sup> Козлов, А. П. Понятие преступления / А. П. Козлов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 228.

<sup>3</sup> Там само.

<sup>4</sup> Козлов, А. П. Механизм построения уголовно-правовых санкций / А. П. Козлов. – Красноярск : Изд-во Краснояр. гос. ун-та, 1998. – С. 242–246; Козлов, А. П. Понятие преступления / А. П. Козлов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 230.

торичним завданням кримінального права є завдання охоронне, у якому автор виділяє два аспекти: загальну превенцію, що полягає у запобіганні злочинам шляхом кримінально-правової заборони, та приватну превенцію, що передбачає запобігання вчиненню злочинів особами, що вже вчинили які-небудь злочини<sup>1</sup>. Н. Ф. Кузнєцова зазначила два завдання Кримінального кодексу: охоронне та запобіжне (профілактичне)<sup>2</sup>. В. В. Мальцев виділяє три завдання кримінального права: забезпечення охорони найбільш важливих суспільних відносин засобами кримінального права (охоронне завдання); забезпечення громадян системою таких правил поведінки, дотримання яких виключає їх притягнення до кримінальної відповідальності, а порушення породжує виникнення суворо визначених кримінально-правових відносин відповідальності (регулятивне завдання); забезпечення справедливості. Завданням Кримінального кодексу він визначає охорону певних об'єктів, забезпечення справедливості та запобігання злочинності<sup>3</sup>. Ю. Є Пудовочкин виділяє два завдання кримінального права: охоронне та запобіжне<sup>4</sup>. Тобто більшість науковців виділяє як окремі функції (завдання) кримінального права: охорону та превенцію (запобігання).

Але ми не погоджуємося з таким однозначним підходом щодо цього питання. Правильнішою є позиція тих вчених, які зазначають, що ці функції (функція охорони та функція запобігання) є взаємопов'язаними. Разом із тим серед прибічників цієї позиції можна виділити два основних підходи щодо взаємозв'язку цих функцій. Перший зводиться до того, що через, зокрема, превентивну функцію здійснюється й функція охорони<sup>5</sup>. Необхідно відмітити, що деякі автори вважають функцію охорони та функцію превенції поняттями однопорядковими<sup>6</sup>. В такому разі, як справедливо зазначає

---

<sup>1</sup> Наумов, А. В. Введение в уголовное право (лекция) / А. В. Наумов // Государство и право. – 1993. – № 11. – С. 77–78.

<sup>2</sup> Курс уголовного права: Общая часть : учебник : в 5 т. – М. : Зерцало-М, 2002. – Т. 1: Учение, о преступлении / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. – С. 11–12; Кузнєцова, Н. Ф. Профилактическая функция уголовного закона // Уголов. право. – 1998. – № 1. – С. 11.

<sup>3</sup> Мальцев, В. В. Введение в уголовное право / В. В. Мальцев, Н. Ф. Кузнєцова. – Волгоград : Волгоград. юрид. ин-т МВД России, 2002. – С. 140, 145.

<sup>4</sup> Пудовочкин, Ю. Е. Понятие, принципы и источники уголовного права: сравнительно-правовой анализ законодательства России и стран Содружества Независимых Государств / Ю. Е. Пудовочкин, С. С. Пирвагидов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – С. 64.

<sup>5</sup> Тоболкин, П. С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм / П. С. Тоболкин. – Свердловск : Средне-Урал. книжн. изд-во, 1983. – С. 35.

<sup>6</sup> Наумов, А. В. Применение уголовно-правовых норм. (По материалам следственной и прокурорско-судебной практики) : учеб. пособие / А. В. Наумов. – Волгоград : ВСШ МВД СССР, 1973. – С. 18–19; Саркисова, Э. А. Предупредительная роль уголовного закона / Э. А. Саркисова. – Минск : Наука и техника, 1979. – С. 18.

А. П. Козлов, виникає запитання щодо співвідношення запобігання й охорони, їх паралельного або послідовного існування. Стосовно кримінального права, яке має справу лише з категоріями «злочин» і «покарання» і тільки через них пов'язано з іншими суспільними відносинами, а інші суспільні відносини, яким шкода може бути спричинена у майбутньому, у сферу дії кримінального права напряду не входять, первинним є тільки запобігання, оскільки саме воно через можливе (саме факт існування кримінального закону) або реальне (при призначенні) покарання проявляється як реальний фактор; охорона ж суспільних відносин як можливість проявляється вже через запобігання, виступає як категорія другого рівня (запобігання через покарання охороняє суспільні відносини).

Таким чином, автор робить висновок, що кримінальне право на першому рівні впливу не має охоронних функцій, якщо вони і виникають, то лише як вторинне, похідне від превенції явище, а тому говорити про серйозне для кримінального права значення майже необхідно<sup>1</sup>.

Ця позиція є дещо категоричною. Дійсно, абсолютизувати охоронне значення кримінального права не потрібно, але й стверджувати, що кримінальне право в принципі може не мати такої функції теж не можна. Тож, на нашу думку, більш правильним є другий підхід щодо взаємозв'язку функцій охорони та запобігання, який зводиться до того, що функція запобігання злочинам реалізується саме в межах функції охорони<sup>2</sup>. Запобігання злочинам являє собою не самостійну функцію щодо охоронної, а її підфункцію, провідний напрям охорони суспільних відносин<sup>3</sup>.

Отже, у кримінальному праві доцільно говорити про стадію охорони<sup>4</sup>. Відповідно на стадії охорони ми говоримо про випадки, коли за допомогою превенції (як загальної, так і приватної) здійснюється функція охорони прав і свобод людини і громадянина, які ще не є порушеними (а саме, коли людина правомірно користується благами, правами і свободами, якими вона наділена). Але, як справедливо зауважує Т. М. Нуркаєва, такий підхід є занадто вузьким<sup>5</sup>, оскільки охоплює лише заходи, що застосовуються до порушення прав і свобод особи, тобто такі, що забезпечують нормальну правомірну реалізацію її суб'єктивних прав (стадія

<sup>1</sup> Козлов, А. П. Понятие преступления / А. П. Козлов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 231.

<sup>2</sup> Гафурова, Г. Д. Предупредительные начала российского уголовного права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Г. Д. Гафурова ; Казан. гос. ун-т. – Казань, 2004. – С. 11.

<sup>3</sup> Похмелкин, В. В. О восстановительной функции советского уголовного права / В. В. Похмелкин // Правоведение. – 1990. – № 2. – С. 47.

<sup>4</sup> Конституционный статус личности в СССР. – М. : Юрид. лит., 1980. – С. 195–196.

<sup>5</sup> Нуркаева, Т. Н. Личные (гражданские) права и свободы человека и их охрана уголовно-правовыми средствами: вопросы теории и практики / Т. Н. Нуркаева. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – С. 102.

охорони). На думку Т. М. Нуркаєвої, слід говорити і про стадію захисту, коли відбувається порушення прав громадян<sup>1</sup>, коли має місце відновлення порушеного права, створення умов, які компенсують втрату права...<sup>2</sup>

Отже, охорона включає заходи, які застосовуються до моменту порушення прав людини, а захист – після вчинення правопорушення, або у тому випадку, коли при їх здійсненні створюються певні перешкоди. Слід погодитися з тим, що про захист ми зазвичай говоримо вже після вчинення правопорушення. Але що стосується охорони, то, як уже наголошувалось, це поняття є ширшим, аніж поняття захист, і відповідно охорона включає в себе захист. На нашу думку, охорона включає в себе запобігання порушенням прав людини та захист цих прав. Як зазначає В. В. Похмелкін, охороняти суспільні відносини – означає насамперед запобігання, попередження посягання на них. У той же час охоронна функція повинна бути притаманна і заходам кримінально-правового примусу. Покарання й інші заходи кримінально-правового примусу застосовуються вже після того, як злочин вчинено, а суспільні відносини порушені<sup>3</sup>.

*Н. И. Архипцев*, к.ю.н., доцент кафедры уголовного права и процесса Белгородского государственного национального исследовательского университета, Почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации

## **ВЛИЯНИЕ ДИНАМИКИ РАЗВИТИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА НА ЕГО СТРУКТУРУ И ФОРМУ**

*Статья посвящена влиянию динамики развития уголовного законодательства на ее структуру и форму.*

*Статья посвящена влиянию динамики развития криминального законодательства на її структуру та форму.*

*The article is devoted to the influence of the dynamics of the criminal law on the structure and form.*

---

<sup>1</sup> Нуркаева, Т. Н. Личные (гражданские) права и свободы человека и их охрана уголовно-правовыми средствами: вопросы теории и практики / Т. Н. Нуркаева. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – С. 102.

<sup>2</sup> Беседкина, Н. И. Права неродившегося ребенка / Н. И. Беседкина // Государство и право. – 2006. – № 4. – С. 58.

<sup>3</sup> Похмелкин, В. В. О восстановительной функции советского уголовного права / В. В. Похмелкин // Правоведение. – 1990. – № 2. – С. 47.

Анализ уголовно-правового законодательства последних лет в Российской Федерации и Украине, а также происходящие в этой сфере преобразования позволяют нам достаточно зримо указать на один из существенных парадоксов современной действительности – неизменную интенсивность числа правовых норм как охраняемого, так и регулятивного свойства, и одновременно – снижение качества этих норм, их внутренней согласованности, непротиворечивости и, как следствие, – эффективности. На практике это подрывает принцип законности, являющийся неотъемлемым условием существования правового государства, и приводит к тому, что проблемы противоречий такого рода переводятся из области законодательной действительности в сферу реализации уголовно-правовых норм. Поэтому уже сегодня возрастает необходимость определения факторов, влияющих на динамику развития уголовного законодательства, установления оптимального баланса с его стабильностью, оценки при полноценном и своевременном выявлении назревших уголовно-правовых вопросов новых общественно опасных проявлений.

Исследуя отечественные тенденции изменения структуры и формы уголовного законодательства, можем четко констатировать, что его динамизм был обусловлен прежде всего быстро изменяющейся социально-экономической обстановкой в стране, так как постоянно идет процесс адаптации охранительного правового поля к фактической реальности.

Однако мы вынуждены признать, что значительная часть принятых уголовно-правовых новелл не сопровождается глубоким и обстоятельным научно обоснованным прогнозом и мониторингом правоприменительной практики и предложений по результатам научных исследований, а также некоторых теоретико-практических положений, учитывающих особенности развития уголовного-правового законодательства.

Следует согласиться с высказанными В. П. Кашеповым соображениями о необходимости введения в научный оборот и практику уголовного законодательства специальной модели аргументации проектов уголовных законов, которые должны включать ресурсную характеристику реализации уголовного закона, указание на уголовно-правовые риски, анализ воздействия на трансакционные издержки<sup>1</sup>. Целесообразно также разработать систему норм о введении в действие и применении предписаний УК РФ в качестве самостоятельного закона<sup>2</sup> либо, по аналогу с УК ФРГ, главы УК РФ, в которой при объяснении терминов формулировались бы понятие преступления и понятие уголовно-правовых проступков.

---

<sup>1</sup> Кашепов, В. П. О влиянии динамизма уголовной политики на структуру и форму уголовного законодательства / В. П. Кашепов // Журн. рос. права. – 2007. – № 7. – С. 40.

<sup>2</sup> См.: Жалинский, А. Э. Некоторые проблемы методологии и методики проектирования уголовного законодательства / А. Э. Жалинский // Государство и право. – 2006. – № 10. – С. 96–97.

Представляется, что реконструкция уголовного законодательства должна решаться не только с учетом его особенностей, данных мониторинга правоприменения, но и разработки развернутой концепции национальной политики в области совершенствования уголовного законодательства<sup>1</sup>, где его полноценной составляющей должна быть оптимальная концепция уголовно-правовой модели новой нормы или системы норм с указанием тех противоречий и недостатков, которые были вскрыты и требуют своего устранения.

Полагаем, что перед российским научным сообществом стоит сверхзадача: либо осуществить содержательное научно-практическое уточнение отдельных законодательных новелл, провести систематизацию уголовного законодательства в области ответственности и наказуемости, уточнив при этом отдельные составы преступлений, либо принципиально «переписать» Уголовный кодекс РФ, исходя при этом из того, что его основной прерогативой является только уголовное, экстраординарное преступление.

При проектировании нового УК РФ считаем, что для оптимальной его содержательной сущности отечественному законодателю необходимо изучить всю мировую судебную практику, весь опыт, включая даже тот, где уголовное право несходно с нашей системой, например в США. Все это очень внимательно и принципиально необходимо пересмотреть и определиться, прежде всего, с концепцией национальной политики в области совершенствования уголовного законодательства, а также понять, что мы действительно хотим видеть «на выходе» для российского государства и общества. Надо детально сформулировать общую часть концепции, а в ее особенной части следует обозначить соответствующие изменения и реконструкции (может, не по каждому составу, но по каждой главе УК РФ). Лишь только после публикации текста проекта в средствах массовой информации, широкого обсуждения и утверждения концепции Президентом страны следует создать профессиональную рабочую группу и начать формулировать оптимальные изменения уголовного законодательства с учетом диалектического и сравнительного подходов.

Возможно, при конструировании структуры и общей характеристики нового УК РФ целесообразно учесть опыт нормотворческой деятельности Франции, принимавшей Уголовный кодекс по семи его составным частям – «книгам» на протяжении четырех лет (с 1992 по 1996 гг.). Книга Первая посвящена общим положениям УК и по существу представляет собой его Общую часть. Вторая, Третья, Четвертая и Пятая Книги

---

<sup>1</sup> Так, Председатель Верховного Суда РФ выступил с предложением о разработке концепции национальной политики в области уголовного законодательства по образцу Стратегии национальной безопасности (См.: Куликов, В. Обратную силу имеет / В. Куликов // Рос. газета. – 2012. – 28 марта).

устанавливают уголовную ответственность за преступления против личности, имущественные преступления и проступки, преступления и проступки против нации, государства и общественного спокойствия, а также прочие преступления и проступки. Книга Шестая законодательной части под названием «О нарушениях» не содержит норм, поскольку определение признаков, видов нарушений и санкций за их совершения отнесено в Конституции Франции 1958 г. к компетенции не законодательной, а исполнительной ветви власти, издающей специальные нормативные акты – регламенты. Книга Седьмая законодательной части «Положения, применяемые в заморских территориях и территориальной общности Майот» была введена в УК специальным ордонансом от 28 марта 1996 г.

Как представляется, с принятием нового УК РФ следует сразу же вводить поправки в «старый» УПК РФ и одновременно готовить уже совершенно новое уголовно-процессуальное законодательство. Представляется большой удачей, если его будут готовить те же профессионалы, которые занимались разработкой и совершенствованием материального закона.

В свете многочисленных преобразований, которые могут существенным образом затронуть нормы уголовного законодательства, на память приходят слова профессора М. Шаргородского. Напомним, что он, рассуждая о значении юриспруденции в системе права, подчеркнул важную мысль о том, что «юридическая наука начинается там, где она говорит законодателю: “Нет”». Но поскольку динамика развития и совершенствования уголовного законодательства интенсивно продолжается, то требуется скорое и детальное обоснование потребности создания новой уголовно-правовой структуры с учетом резерва возможностей ее последующего дополнения и изменения, а также необходимости учета реальных регулятивных и охранительных возможностей уголовного права.

*І. О. Зінченко, к.ю.н, доцент кафедри кримінального права № 2 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*

## **ДО ПИТАННЯ ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ «СИСТЕМАТИЧНІСТЬ» І «ПОВТОРНІСТЬ» ЗЛОЧИНІВ**

*Висвітлюються проблемні питання змісту та юридичної природи ознаки систематичності вчинення злочинів та встановлюється її співвідношення із повторністю злочинів.*

*Освещаются проблемные вопросы содержания и юридической природы признака систематичности совершения преступлений и устанавливается ее соотношение с повторностью преступлений.*

*The problem questions of maintenance and legal nature of sign of systematic character of committing crime are illuminated and its correlation is set with the repeated crimes.*

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» Кримінальний кодекс України було доповнено ст. 381<sup>1</sup>, якою передбачена відповідальність за умисне *систематичне* невиконання слідчим органом досудового розслідування законних вказівок прокурора, наданих ним письмово в установленому Кримінальним процесуальним кодексом України порядку, при здійсненні кримінального провадження.

Як бачимо, у КК знову з'явилась така конструктивна ознака складу злочину, як систематичність його вчинення, хоча у свій час (при прийнятті КК 2001 р.) законодавець відмовився від неї, віддавши перевагу більш широкому й загальному поняттю – повторності злочинів.

Зазначимо, що кримінальний закон як УРСР, так і України, ніколи не містив визначення систематичності злочинів, хоча в окремих статтях КК це поняття іноді виступало як конструктивна або кваліфікуюча ознака відповідних складів злочинів.

Наприклад, за ч. 1 ст. 99 КК УРСР 1960 р. караним визнавалось доведення до самогубства або до замаху на самогубство особи, яка перебувала у матеріальній або іншій залежності від іншої особи, шляхом жорстокого з нею поводження або систематичного приниження її людської гідності. За ч. 2 ст. 160 КК УРСР 1960 р. передбачалася відповідальність за незаконну порубку дерев і чагарників у будь-яких лісах, вчинену систематично, тощо.

Доктрина кримінального права традиційно розглядала систематичність як різновид повторності злочинів, хоча щодо її сутнісних ознак в юридичній літературі висловлювалися різні думки. Так, А. Н. Трайнін вказував, що систематичність дій як легальних, так і караних, передбачає їхню внутрішню узгодженість, тобто не суму відокремлених актів, а їхній логічний ланцюг. В. П. Малков і М. І. Бажанов вважали, що систематичність означає вчинення діяння більше двох разів, якщо при цьому протиправні дії є вираженням певної тенденції у поведінці винного. Більш конкретизованим було визначення, запропоноване І. Б. Агаєвим; цей вчений наголошував на обов'язковій тотожності трьох або більше діянь, з яких складається систематичність.

З таких самих позицій тлумачила зміст систематичності й радянська судова практика. Зокрема, у постанові Пленуму Верховного Суду СРСР



«Про деякі питання, що виникають у судовій практиці при застосуванні Указів Президії Верховної Ради СРСР від 26 липня 1982 р. «Про подальше вдосконалення кримінального і кримінально-виконавчого законодавства» і від 15 жовтня 1982 р. «Про внесення змін і доповнень у деякі законодавчі акти СРСР» від 26 квітня 1984 р. роз'яснювалось, що систематичними порушеннями громадського порядку слід вважати такі, які протягом установленого іспитового строку вчинювались засудженим три рази і більше, якщо хоча б два з них потягли обґрунтоване застосування заходів адміністративного стягнення або громадського впливу, після чого він знову вчинив порушення.

У постанові Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства у справах про порушення правил адміністративного нагляду» від 28 березня 1986 р. зазначалось, що адміністративний нагляд може бути встановлений за умови, що після звільнення з місць позбавлення волі особа, незважаючи на попередження органів внутрішніх справ, систематично (більше двох разів протягом року) порушує громадський порядок, права інших громадян чи вчиняє інші правопорушення і за кожне правопорушення притягувалась до відповідальності у встановленому законом порядку.

Ураховуючи наукові та практичні погляди на зміст і юридичну природу ознаки систематичності, з'ясуємо питання щодо співвідношення останньої із повторністю злочинів.

На перший погляд вказані поняття мають низку спільних ознак, а саме: і повторність, і систематичність передбачають вчинення особою кількох тотожних діянь. При цьому в теорії визнають, що повторність може вважатися системою, якщо щонайменше тричі має місце повторення однакових дій, які свідчать про певну тенденцію у поведінці винного.

З точки зору формальної логіки система (від грец. *systema* – ціле, складене з частин) є сукупністю кількох взаємопов'язаних елементів певного цілого, розташованих у певному порядку. Утім, для кримінально-правового розуміння систематичності кількісна ознака (вчинення трьох та більше тотожних дій) не може бути визначальною, хоча саме її переважна більшість науковців вважають сутнісною рисою систематичності, яка наближує її до повторності.

Однак, згідно із приписами ч. 1 ст. 32 КК, повторністю злочинів визнається вчинення двох або більше злочинів, передбачених тією самою статтею або частиною статті Особливої частини цього Кодексу. Отже, кількісною ознакою повторності є вчинення не будь-яких дій, хоча б і тотожних, а виключно злочинів. Повторність не можуть утворювати

правопорушення, а також суспільно небезпечні діяння, які не мають ознак злочину, що визначені в ч. 1 ст. 11 КК.

Якщо звернутися до ознаки систематичності, то стає очевидним, що кожен окремих акт вчинення особою навіть тотожної дії сам по собі злочином не є. Адже головною матеріальною ознакою злочину є суспільна небезпечність вчиненого діяння, а у випадку із систематичністю кожне окреме вчинене особою діяння не має необхідного ступеня суспільної небезпечності, не спричиняє істотної шкоди правоохоронюваним суспільним відносинам і у кращому випадку може розглядатися лише як правопорушення (адміністративне, дисциплінарне).

Суспільна небезпечність систематично вчинених дій зростає поступово, після вчинення особою правопорушення вдруге, втретє тощо, лише з часом досягаючи рівня, що є необхідним для визнання діяння злочином.

Все вищевикладене означає, що систематичність аж ніяк не може розглядатися як різновид повторності злочинів, тому що має зовсім іншу юридичну природу, не передбачає вчинення самостійних одиничних злочинів, кожен з яких має самостійну підставу кримінальної відповідальності – власний склад злочину.

Більше того, вважаємо, що поняття систематичності взагалі не має специфічних особливостей, які є необхідними для самостійного кримінально-правового поняття, тим більше, як справедливо вказує П. К. Кривошеїн, в ознаку вчинення одного й того самого діяння втретє вже закладено певний елемент очікування такого повторення, розвитку злочинних намірів і нахилів, що може призвести до запізнення у відверненні злочинних дій з тим, щоб злочин, так би мовити, дозрів до систематичного діяння.

Таким чином, на нашу думку, крок законодавця щодо повернення у КК систематичності як конструктивної ознаки складу злочину, передбаченого у ст. 381<sup>1</sup>, є недоцільним і необґрунтованим, тому що, по-перше, у підставу кримінальної відповідальності за це діяння фактично покладена низка дисциплінарних проступків, вчинених слідчим, а не злочин, що суперечить приписам ст. 2 КК; по-друге, не зрозумілим залишається питання, протягом якого часу мають бути вчинені систематичні проступки, щоб мала місце ця ознака злочину; по-третє, не з'ясовано, чи є обов'язковою умовою кримінальної відповідальності за вказане діяння застосування до винного дисциплінарних стягнень за кожен проступок. Нарешті, залишається відкритим питання, чи охоплює поняття систематичності у контексті ст. 381<sup>1</sup> КК вчинення особою всіх діянь виключно до засудження, чи, навпаки, включає до свого змісту і діяння, вчинені особою як до, так і після засудження.

Як бачимо, запитань виникає більше, ніж відповідей на них. На прикладі аналізу даної законодавчої новели знову наочно видно, як некоректне, непродумане, дилетантське втручання у матерію кримінального права має своїм наслідком прийняття норми, яка у кращому випадку залишиться «мертвою», а в гіршому – викличе істотні проблеми в її застосуванні.

**Г. З. Яремко**, к.ю.н., доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ

## **ВИДИ АСОЦІАТИВНИХ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ-ЗАБОРОН**

*Обґрунтовується необхідність розвитку концепції асоціації кримінально-правових норм. Окреслено види кримінально-правових норм про різні склади одного і того самого злочину, що виділені за ступенем його суспільної небезпеки.*

*Обосновывается необходимость развития концепции ассоциаций уголовно-правовых норм. Очерчены виды уголовно-правовых норм о разных составах одного и того же преступления, выделенных по степени его общественной опасности.*

*The necessity of conception development of associations of criminal and legal norms is grounded. The types of criminal and legal norms are outlined about the different the same corpus delicts distinguished on the degree of its public danger.*

Атрибутом сучасного кримінального законодавства є невпинне збільшення норм. Законодавець продовжує диференціювати кримінальну відповідальність за допомогою норм, що передбачають різні склади одного злочину, виділені за ступенем суспільної небезпечності. Однак надмірне подрібнення норм ще не гарантує охоплення усіх можливих випадків. Бентежить і те, що такий процес здійснюється значною мірою хаотично, науково й соціально необґрунтовано, врешті, надто вже динамічно. Загалом існуючий законодавчий вектор несе загрозу якості кримінального закону, його системності та накладає свій відбиток і на правозастосовну практику. А тому справедливим, хоча і невтішним, є висновок А. А. Музики про порушення системи Кримінального кодексу, про те, що він, як правовий механізм, «невиліковно хворий»<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Музика, А. А. Уголовный кодекс Украины и «Кодификации» Реми Кабриака: юбилейные размышления / А. А. Музика // Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань: тези доп. та повідомл. учасників Міжнар. симпозіуму (23–24 верес. 2011 р.) – Львів: Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2011. – С. 275.

Вирішення проблеми співвідношення між кримінально-правовими нормами, що передбачають різні склади одного і того самого злочину, формулювання рекомендацій щодо їх застосування, загальних правил для законодавця можливе на основі концепції асоціацій кримінально-правових норм. Так, ще у 70-х роках минулого століття С. С. Алексеевим було вказано на існування *асоціацій норм*, що передбачають різні варіанти одного і того самого злочину, які пов'язані з різним ступенем суспільної небезпечності діяння<sup>1</sup>. Етимологічно слово «асоціація» запозичене із французької (фр. *association* походить від лат. *associatio* – поєднання, зв'язок). Тлумачні словники роз'яснюють такий термін, зокрема, як сполучення, з'єднання чого-небудь в єдине ціле. Тобто *асоціація кримінально-правових норм* – це своєрідна «в'язка», система правових приписів, які є рівноправними частинами одного цілого, що передбачають різні склади одного і того самого злочину залежно від ступеня його суспільної небезпечності.

Не викликає сумніву, що елементами таких в'язок (асоціацій) є, власне, кримінально-правові норми. Адже право становить собою гомогенну систему, тобто складається з однорідних елементів – норм права<sup>2</sup>. *Які ж види кримінально-правових норм можуть утворювати асоціацію?* Так, теоретики права відзначають, що необхідність чіткого, всебічного нормування суспільних відносин веде до того, що законодавець поряд з основною (генеральною) нормою формулює приписи, що покликані уточнити деталі регулювання, його варіанти, зумовлені особливостями конкретних обставин<sup>3</sup>. Як результат норми, які утворюють асоціацію, за їх місцем та значенням у такій цілісності умовно поділяють на такі<sup>4</sup>: 1) *основні (генеральні)* – встановлюють загальні правила; 2) *деталізуючі* – дають більш точне вирішення тієї чи іншої деталі (обставини) регулювання; 3) *варіантні* – розраховані на регулювання відповідно до генеральної норми у специфічних ситуаціях, особливих умовах, при своєрідних варіантах конкретних обставин.

Розкриємо зміст кожної з таких норм. Отже, *основна, чи генеральна норма*. Словник синонімів терміни «основний» та «генеральний» називає

<sup>1</sup> Алексеев, С. С. *Общая теория права: в 2-х т. Т. II* / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1982. – С. 76–77; Алексеев, С. С. *Структура советского права* / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1975. – С. 113–114, 116.

<sup>2</sup> Марін, О. К. *Окремі думки щодо змісту системності в кримінальному праві // Теоретичні та прикладні проблеми кримінального права : матеріали II міжнар. наук.-практ. конф., (19–20 квіт. 2012 р.) / упоряд.: Є. О. Письменський, Ю. Г. Старовойтова. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – С. 299.*

<sup>3</sup> Алексеев, С. С. *Общая теория права: в 2-х т. Т. II* / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1982. – С. 76; Бабаев, В. К. *Советское право как логическая система: учеб. пособие* / В. К. Бабаев. – М. : РИО отдел Акад. МВД СССР, 1978. – С. 187.

<sup>4</sup> Алексеев, С. С. *Общая теория права: в 2-х т. Т. II* / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1982. – С. 76–77.

в одному синонімічному ряді поряд із такими, як: головний, найважливіший, провідний, визначальний, центральний<sup>1</sup>. Тобто можна стверджувати, що основна (генеральна) норма в асоціації займає центральне, головне місце, виступає своєрідним ядром. В. О. Навроцький не визначає окремо генеральної норми, проте зауважує, що у ряді складів злочинів є єдина основа, спільні констатуючі ознаки, притаманні будь-якому виду одного і того самого злочину<sup>2</sup>. В іншій праці такі норми автор називає «корінними». При цьому слушно зауважує, що у сучасному кримінальному законі їх небагато – до півсотні. Вони охоплюють коло кримінально караних діянь, що визначають сутність кримінального права та спрямованість на реалізацію його основних завдань, забезпечення постулатів «не убий», «не вкради», «поважай безпеку інших людей», «будь лояльним до держави» тощо<sup>3</sup>. Втім, те, що норма є основною (генеральною), абсолютно не означає, що така норма домінує над іншими, підпорядковує їх. Адже вона все-таки залишається частиною цілого поряд із деталізуючими чи варіантними нормами. Головна особливість такої норми полягає в тому, що вона або найбільш абстрактно викладає злочинне діяння у порівнянні із нормами, які спрямовані на її конкретизацію, або містить мінімальну кількість ознак порівняно з нормами, які її варіюють (видозмінюють).

У свою чергу, *деталізуючі норми* більш точно та повно розкривають зміст тієї чи іншої ознаки, викладеної у генеральній нормі. Етимологічно термін «деталізувати» (від фр. detail – подробиця) означає докладно, з подробицями розглядати щось або розповідати про щось<sup>4</sup>. Як вказує С. С. Алексеев, такі норми розміщені у примітках до статей<sup>5</sup>. Йдеться про роз'яснюючі кримінально-правові норми. Однак, зважаючи на те, що тема асоціацій кримінально-правових норм обмежена саме заборонними, тому такий їх вид не є предметом дослідження.

Ще одним видом правових норм, що входять в асоціацію, є *варіантні*. Сам термін варіант (від лат. *varians (variantis)* – змінний) – видозміна,

---

<sup>1</sup> Словопедія: Українські тлумачні словники [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.slovopedia.com>. – Загол. з екрана.

<sup>2</sup> Навроцький, В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. / В. О. Навроцький. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – С. 436, 447, 449.

<sup>3</sup> Навроцький, В. А. Общие, специальные и казуистические уголовно-правовые нормы / В. А. Навроцький // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке : материалы Шестой Междунар. науч.-практ. конф. (29–30 янв. 2009 г.). – М. : Проспект, 2009. – С. 122.

<sup>4</sup> Словопедія: Українські тлумачні словники [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.slovopedia.com>. – Загол. з екрана.

<sup>5</sup> Алексеев, С. С. Общая теория права: в 2-х т. Т. II / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1982. – С. 76–77.

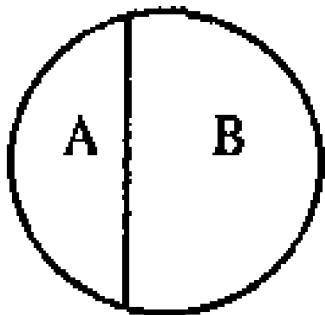
різновид будь-чого<sup>1</sup>. В цілому такі норми спрямовані на регулювання правовідносин відповідно до генеральної норми при різних варіантах конкретних обставин; спрямовані на більш конкретизоване, казуальне регулювання правовідносин порівняно з генеральною нормою. Вони мають місце, зокрема, при виділенні так званих спеціальних норм поряд із загальними; норм про кваліфіковані (особливо кваліфіковані) чи привілейовані склади злочинів поряд із нормою про основний склад.

Логічно може виникнути запитання. *Для чого виділяти генеральні та варіантні норми*, коли доктрина користується іншим термінологічним апаратом, який більш тісно увійшов до кримінально-правової доктрини, як-от: загальні та спеціальні норми відповідно або норми про простий та кваліфікований (привілейований) склади злочинів? Адже такі термінологічні звороти, власне, позначають норми про різні склади одного і того самого злочину. Автор не намагається зламати той концептуальний каркас, що сформувався у кримінально-правовій науці. Однак видається, що ці терміни несуть загрозу неправильного встановлення співвідношення між такими нормами. Так, співвідношення між загальною і спеціальною нормою та нормами про простий і кваліфікований (привілейований) склади злочинів визначають як співвідношення роду та виду (інколи щодо останніх – як співвідношення частини та цілого). Асоціативні ж норми повинні бути рівноправними частинами одного цілого. Верифікуємо це на прикладі асоціації норм про вбивство.

Так, норма, закріплена у п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України (умисне вбивство з корисливих мотивів), є варіантною щодо генеральної норми, викладеної у ч. 1 ст. 115 КК України (умисне вбивство). Норму ч. 1 ст. 115 КК України у літературі одноголосно визначають як норму загальну (чи норму про простий склад) та відповідно вказують на конкуренцію загальної та спеціальної норм. Однак, видається, говорити про конкуренцію не можна, оскільки немає співвідношення роду та виду. Так, мабуть, є очевидним, що якщо системно тлумачити норму ч. 1 ст. 115 КК України, то можна стверджувати, що вона охоплює усі випадки вбивства, які не передбачені іншими (варіантними) нормами про вбивство (наприклад, ч. 2 ст. 115; статті 116–118, 112, ч. 3 ст. 265, ч. 3 ст. 265<sup>1</sup>, статті 348, 379, 400, 442 КК України), у тому числі й випадки вбивства з корисливих мотивів. Тобто варіантні норми є винятком із норми генеральної. Щоб встановити наявність ознак генеральної норми слід, крім позитивних ознак, констатувати відсутність ознак, передбачених варіантними нормами. Зрозуміло, що враховуючи вимоги лаконічності та формалізованості мови закону та сподіваючись на вміння системно тлумачити норми, законодавець не вказує

<sup>1</sup> Словопедія: Українські тлумачні словники [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.slovopedia.com>. – Загол. з екрана.

на такі негативні ознаки. Принагідно варто підкреслити, що у КК 1960 р. ст. 94 прямо вказувала на умисне вбивство, вчинене без указаних у ст. 93 обтяжуючих ознак. У логіці такі відносини між поняттями називаються відносинами суперечності (контрадикторності): існують між позитивними та заперечними (негативними) поняттями, коли одне поняття вказує на певну ознаку, а інше – її заперечує. Змістом одного з таких понять є сукупність ознак, а в іншому – заперечення саме цих ознак.



За допомогою кіл Ейлера це буде мати такий вигляд:

**А** – умисне вбивство без корисливих мотивів (ч. 1 ст. 115 КК);

**В** – умисне вбивство з корисливих мотивів (п. 6 ч. 2 ст. 115 КК).

Отже, асоціативні норми є елементами (частинами) одного цілого – асоціації норм про вбивство.

Звичайно, окреслена проблема презентує лише контури та має значні резерви для вивчення. В цілому формулювання концепції асоціацій кримінально-правових норм дозволить по-новому (з урахуванням системних зв'язків) поглянути на співвідношення між нормами; визначити правила застосування норм, що входять до асоціації, виробити алгоритм, яким слід керуватися при виборі необхідної норми із низки асоціативних; запропонувати правила кваліфікації посягань, що передбачені такими нормами; встановити критерії для їх виділення. Врешті, є сподівання, що така концепція може протидіяти хворобі кримінального закону (про яку писав А. А. Музика), що невпинно руйнує його як системний організм.

*Є. В. Шевченко*, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 1 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## СТРУКТУРНИЙ ЗМІСТ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НОРМИ

*Розглядаються проблемні питання визначення структури кримінально-правової норми та наводяться аргументи на користь триелементної її структури.*

*Рассматриваются проблемные вопросы определения структуры уголовно-правовой нормы и приводятся аргументы в пользу трехэлементной ее структуры.*

*The problem questions of determination of structure of criminal and legal norm are examined and arguments over in behalf on its three-elements structure are brought.*

У теорії права існує поняття «структура норми права», під яким розуміють внутрішню побудову правових норм, розподіл її на складові частини та зв'язок цих частин між собою<sup>1</sup>. Загальновизнаною на сьогодні є концепція, запропонована наприкінці першої половини ХХ ст. С. О. Голунським і М. С. Строговичем, щодо триелементності (триланцюговості) правової норми у складі гіпотези, диспозиції й санкції, взаємозв'язок яких зводиться до формули «якщо..., то..., інакше...»<sup>2</sup>. Проте думки криміналістів щодо універсальності такої схеми й доцільності її поширення на кримінально-правову норму ніколи в правовій літературі не відрізнялися одностайністю. Розходяться вчені й у думці про зміст окремих її елементів.

Зазначимо, що при дослідженні структури кримінально-правових норм, у тому числі й на загальному рівні, йдеться, як правило, про ті з них, що викладені саме в Особливій частині КК. Такий підхід, з нашого погляду, не є випадковим. Він склався внаслідок того, що кримінально-правові норми асоціюються у вчених насамперед з тими, що виконують охоронну функцію суспільних відносин за допомогою передбачених в Особливій частині конкретних заборон на здійснення тих чи інших діянь під загрозою застосування покарання.

Якщо звернутися до статей Особливої частини КК, то в них ми побачимо безпосереднє законодавче викладення лише двох структурних елементів – диспозиції і санкції. Щодо гіпотези, то саме неоднозначне її розуміння і породжує в більшості випадків розбіжності з приводу визначення структури кримінально-правової норми. Власне кажучи, залежно від того, яка відповідь дається на дане запитання (а його рішення, як відомо, лежить у площині того, яким саме змістом ті чи інші вчені наповнюють поняття кримінально-правових відносин з огляду на момент їх виникнення, предмет, суб'єктну адресність тощо), залежить і відповідь: чи є ця структура триланцюговою або дволанцюговою?

Відзначимо найбільш типові точки зору стосовно цієї проблеми. Так, І. Я. Козаченко дійшов висновку, що в кримінальному праві частина норми, яку прийнято іменувати диспозиція, в дійсності є гіпотезою<sup>3</sup>. Схожу

<sup>1</sup> Толковый словарь русского языка / под ред. Д. Н. Ушакова. Т. 3 – М. : Изд-во иностр. и нац. словарей, 1939. – С. 936.

<sup>2</sup> Голунский, С. А. Теория государства и права: учебник / С. А. Голунский, М. С. Строгович. – М. : Юрид. изд-во, 1940. – С. 251.

<sup>3</sup> Уголовное право: Общая часть : учебник / под ред. И. Я. Козаченко. – М. : Норма, 2008. – С. 71.



позицію, але вже з ототожненням диспозиції із санкцією, займає й Г. П. Новосолов<sup>1</sup>. Вочевидь, при такому розумінні гіпотези диспозиція виявляється або в самому вчиненні злочину, або в його кримінально-правових наслідках. Однак навряд чи можна погодитися з тим, що нормою права (правилом поведінки) визнається злочинний прояв сам по собі чи його наслідки.

Більш аргументовану позицію на захист такого підходу займає Ю. В. Баулін, який вважає, що гіпотеза містить у собі юридичний факт, що породжує кримінально-правові відносини, а саме: ознаки складу злочину як підставу кримінальної відповідальності<sup>2</sup>. Таке трактування гіпотези засновано на розумінні норми права як правомірної поведінки відповідних суб'єктів. Утім, з нашого погляду, подібна адресність кримінально-правової норми універсальна лише у зв'язку зі здійсненням її охоронних і спеціально-превентивних функцій. Що ж стосується її регулятивної спрямованості, то даний постулат, вважаємо, вже не спрацьовує.

Існують також інші погляди на зазначене питання, наприклад, що гіпотеза становить лише саме припущення: «якщо, хто ...», «усякий, хто ...» і т. д. Як аргумент використовується текст статей закону кримінальних кодексів деяких країн (наприклад, ч. 2 § 371 гл. 19 тит. 18 Зводу законів США 1989 р.), якими встановлюється відповідальність за вчинення того чи іншого злочину, і з цього робиться висновок, що саме ця преамбула і є прямою законодавчою вказівкою на умови застосування правової норми. До речі, ця конструкція була досить поширеною й у вітчизняному законодавстві ХІХ ст. Так, статті Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р. у своїй більшості починалися словами: «хто ...», «коли ...». Близько 100 з них мали запитальну преамбулу: «якщо хто ...», «якщо хто-небудь ...».

Як вбачається, таке розуміння даного структурного елемента є досить вузьким, адже воно містить у собі лише вступну (запитальну) частину до подальшого судження про умови застосування кримінально-правової норми і не здатне віддзеркалити їх змісту.

Тому, що стосується гіпотези (від грец. «*hypó*» – «під», «знизу» й «*thésis*» – *положення*), автор ґрунтуватиметься на її тлумаченні як «умови, за якої конкретна норма вступає в силу»<sup>3</sup>, з тим лише доповненням, що це

<sup>1</sup> Новосолов, Г. П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты : монография. – М. : Норма, 2001. – С. 180.

<sup>2</sup> Баулин, Ю. В. Освобождение от уголовной ответственности : монография. – К. : Атика, 2004. – С. 25.

<sup>3</sup> Марченко, М. Н. Теория государства и права : учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Проспект, 2004. – С. 575.

не просто умова – вона лежить у підґрунті чогось і як причина, і як її сутність<sup>1</sup>. Іншими словами, гіпотеза як структурний елемент кримінально-правової норми, в нашому розумінні, поєднує в собі не лише пізнавальну постановку питання, а й пов'язані з нею значущі причини, умови й положення, що лежать в основі чого-небудь і визначають що-небудь<sup>2</sup>, покладені в основу виникнення кримінально-правових відносин.

Чому ж сучасний законодавець у самому тексті статей Особливої частини КК утримується від мовного вираження цих умов і не дотримується хронологічної послідовності за формулою: «якщо..., то..., інакше...»?

Відповідь на поставлене запитання, як нам здається, слід шукати, в першу чергу, в сучасних правилах законодавчої техніки, що ґрунтуються, як відомо, на вимогах простоти, компактності й зручності викладення норм Кримінального права. На підтвердження цього зазначимо, що саме з метою зручності у викладенні норм кримінального права законодавцем використовується і структурування Кримінального кодексу. Властиві кримінальному закону функції при зазначеному підході реалізуються в єдності утворюючих його приписів обома частинами КК так, що вони здатні розглядатися в сукупності: диспозиціям і санкціям статей (або частин статей) Особливої частини завжди передують або їх супроводжують деякі приписи Загальної частини, виступаючи їх гіпотезами. Як справедливо зазначає М. І. Панов, їх зміст, як правило, впливає з положень, викладених законодавцем у статтях 1–3, 11, 19, 22 та ін. КК України<sup>3</sup>.

Таким чином, стосовно вирішення питання про структуру кримінально-правової норми Загальна й Особлива частини КК, хоча й виступають самостійними елементами законодавства, переплітаючись між собою, однак разом утворюють такі структурні елементи кримінально-правової норми, як гіпотези, диспозиції й санкції. Ці елементи, у свою чергу, становлять власну за змістом конструкцію, що складається з різноманітних ознак.

Подібний підхід до розуміння гіпотези кримінально-правової норми дає можливість врахувати й низку інших положень Загальної частини КК, без яких приписи Особливої частини неможливі для застосування (наприклад, про незакінчений злочин, обставини, що виключають злочинність діяння, тощо).

<sup>1</sup> Большая советская энциклопедия: в 30 т. – Т. 3. – М. : Сов. энцикл., 1970. – С. 194.

<sup>2</sup> Толковый словарь русского языка / под ред. Д. Н. Ушакова. Т. 3. – М. : Изд-во иностр. и нац. словарей, 1939. – С. 198.

<sup>3</sup> Панов, М. И. Кримінальна протиправність як ознака злочину / М. И. Панов // Право України – 2011. – № 9. – С. 66.

Таким чином, вважаємо, що найбільш прийнятною, науково переконливою і практично значимою є концепція триелементної структури кримінально-правової норми, законодавче закріплення якої завжди пов'язано з асиметричним, але взаємозалежним розподілом її складників (гіпотези, диспозиції й санкції) між нормативними приписами, закріпленими в Загальній та Особливій частинах КК.

**И. И. Митрофанов**, к.ю.н., доцент,  
заведующий кафедрой уголовного и  
гражданского права и процесса Кре-  
менчугского национального универси-  
тета имени Михаила Остроградского

## **СУЩЕСТВУЕТ ЛИ ИНДИВИДУАЛЬНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ?**

*У тезах надається визначення індивідуально-правовому регулюванню та ставиться питання про можливість його існування у правотворчій та правозастосовній діяльності.*

*В тезисах дается определение индивидуально-правовому регулированию и ставится вопрос о возможности его существования в правотворческой и правоприменительной практике.*

*The thesis defines individual legal regulation and the question of the possibility of its existence in law making and law enforcement.*

Современные разработки теоретиков права позволяют рассматривать правоприменение как разновидность индивидуально-правового регулирования. Связующим началом между императивной нормой УК и индивидуально-правовым регулированием в уголовном праве является принцип индивидуализации уголовной ответственности.

К линейной цепи элементов юридического механизма реализации уголовной ответственности при наличии определенных обстоятельств «подключается» правоприменительная деятельность, которая осуществляется на совсем другом уровне. Исходя из этого необходимо выяснить вопрос о роли, месте и формах правоприменения в механизме реализации уголовной ответственности.

Не оспаривая того факта, что именно правоприменение в уголовном праве является основной формой реализации уголовно-правовых норм, установлено, что, выбирая конкретный вид уголовно-правового средства воздействия на лицо, которое признается виновным в совершении пре-

ступления, суд должен конкретизировать обстоятельства содеянного преступления и личность виновного. Это положение предусмотрено в ст. 65 УК Украины. Итак, законодатель предусмотрел в указанной норме необходимость применения судом принципа индивидуализации наказания.

А. П. Горох и А. А. Музыка отмечают, что «принцип индивидуализации наказания состоит в учете судом при назначении наказания конкретных особенностей дела и, главным образом, личности осужденного. Этот принцип нашел свое воплощение в п. 3 ч. 1 и ч. 2 ст. 65 УК. Общие принципы назначения наказания ориентируют практику судов на выбор виновному в совершении преступления лицу наказания с учетом степени тяжести преступления, личности виновного и обстоятельств, смягчающих или отягчающих наказание»<sup>1</sup>.

Учет степени тяжести содеянного преступления следует понимать как учет судом своеобразия конкретного действия относительно других преступлений того же вида, то есть учет индивидуальной количественной характеристики тяжести признаков содеянного: особенностей непосредственного объекта преступления, характера деяния, тяжести (характер и размер причиненного вреда) последствий, формы и вида вины, способа совершения преступления и т. п.<sup>2</sup>

При этом следует отметить, что данное определение является отнюдь не законодательной категорией, а своеобразным конгломератом (от лат. *conglomeratus* – скупченный, уплотненный) научных взглядов и положений постановлений Пленума Верховного Суда Украины. Это связано с тем, что понятие «учет степени тяжести содеянного преступления» не находит соответствующего разъяснения в нормах УК Украины, что на практике приводит к игнорированию этого нормативного предписания или сведения его к прямому указанию на категории преступлений<sup>3</sup>.

При учете личности виновного суд должен принимать во внимание, в первую очередь, те качества подсудимого, которые он проявил во время совершения преступления (настойчивость, жестокость, импульсивность, растерянность, состояние физиологического аффекта и т. п.), а также учитывать особые, индивидуальные черты подсудимого как человека

---

<sup>1</sup> Музыка, А. А. Покарання та його застосування за злочини проти здоров'я населення : монографія / А. А. Музыка, О. П. Горох. – К. : ПАЛИВОДА А. В., 2012. – С. 173–174.

<sup>2</sup> Полтавець, В. В. Загальні засади призначення покарання за кримінальним законодавством України : монографія / В. В. Полтавець / наук. ред. Л. М. Кривоченко. – Луганськ: РВВ ЛАВС, 2005. – С. 119.

<sup>3</sup> Азаров, Д. С. Диференціація кримінальної відповідальності та судова дискреція: утопія і реальність / Д. С. Азаров // Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань : тези доп. та повідомл. учасників Міжнар. симпозіуму, 23–24 верес. 2011 р. – Львів: Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2011. – С. 5–9.

(возраст, состояние здоровья, поведение до совершения преступления как в быту, так и по месту работы или обучения, его прошлое (в частности, наличие неснятых или непогашенных судимостей, административных взысканий), данные о семье (наличие на содержании детей и лиц преклонного возраста, состояние их здоровья, материальное положение семьи), его собственное материальное положение и т. п. Данные о личности подсудимого, которые суд учел при назначении наказания, должны быть приведены в приговоре суда.

Поскольку указание закона содержит прямое требование выяснять те обстоятельства, которые являются оценочными, постольку мы имеем дело с появлением в механизме реализации уголовной ответственности индивидуально-правового регулирования, что не находит абсолютно никакой поддержки в академических кругах представителей не только уголовного права, но и среди теоретиков права. Исключением является лишь исследование, проведенные И. А. Минникесом в пределах докторской диссертации «Индивидуальное правовое регулирование: теоретико-правовой анализ»<sup>1</sup>. Об этом автор также говорит в своих публикациях<sup>2</sup>.

Так правомерно ли ставить вопрос об индивидуально-правовом регулировании в уголовном праве? Если возражать против его наличия, то нужно отказаться и от принципа индивидуализации уголовной ответственности и наказания как такого. Однако следует учитывать то, что чем обстоятельнее учет психологических особенностей личности виновного, тем больше гарантий в выборе видов уголовно-правовых средств, которые исключают возможность совершения осужденным новых преступлений, и тем лучше обеспечивается общепреventивная и частная предупредительная цель наказания<sup>3</sup>.

Следовательно, назрела необходимость определить понятие «индивидуальное правовое регулирование». Сразу же нужно указать на то, что большинство ученых, которые исследовали этот правовой феномен в общей теории права, для его обозначения используют словосочетание «индивидуальное правовое регулирование», в некоторых случаях – «индивидуальное регулирование», «индивидуально-правовая деятельность» («ав-

---

<sup>1</sup> Минникес, И. А. Индивидуальное правовое регулирование: теоретико-правовой анализ: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01 / И. А. Минникес ; ГОУ ВПО «Уральская государственная юридическая академия». – Екатеринбург, 2009. – С. 50–54.

<sup>2</sup> Миннекс, И. А. Элементы индивидуального правового регулирования в уголовном праве (теоретические аспекты) / И. А. Миннекс // «Черные дыры» в российском законодательстве: юрид. журн. – 2007. – № 4. – С. 251–253.

<sup>3</sup> Волков, Б. С. Мотивы преступлений: уголовно-правовое и социально-психологическое исследование / Б. С. Волков / науч. ред. М. Д. Лысов. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1982. – С. 120.

тономная деятельность субъектов», «поднормативное опорегулирование», «индивидуально-обязательственное регулирование». Однако проблема состоит не только в расхождении использованной терминологии, а и в том, что определения рассмотренного понятия не раскрывают юридическую природу самого явления, его сущностные черты, которые обуславливают и механизм практической реализации норм уголовного права, устанавливающих наказание за совершение того либо иного преступления.

Анализ правоприменения как регулятивной формы индивидуального правового регулирования уголовно-правовых отношений требует уточнения его признаков относительно правовой природы, цели, нормативности, субъектного состава, сферы действия. Именно такое детальное и всестороннее рассмотрение данного уголовно-правового явления позволит определить его сущность, найти адекватный механизм его реализации.

Сопоставление существующих точек зрения на исследуемое понятие<sup>1</sup> позволило прийти к выводу, что индивидуальное правовое регулирование уголовно-правовых отношений – формализованная в индивидуальных правовых актах правомерная деятельность субъектов этих отношений (большой частью с помощью юрисдикционных органов) по нормированию субъективных прав и обязанностей на основе свободного усмотрения субъектов такой деятельности в пределах существующего правопорядка. Путем индивидуального правового регулирования конкретизируется не сама норма права, а складывается в процессе ее реализации модель восстановительного правоотношения, конкретизируются средства уголовно-правового воздействия, с помощью которых реализуется уголовная ответственность. Сказанным охватываются не все возможные проявления индивидуального правового регулирования, которые для механизма реализации уголовной ответственности имеют опосредствованное отношение (например, при правотворческой деятельности, когда Верховная Рада Украины поручает Кабинету Министров Украины урегулировать оборот наркотических средств; в учредительной деятельности, которая состоит в создании определенного государственного органа (Высшего Специализированного Суда Украины по рассмотрению гражданских и уголовных дел), и в созыве очередной сессии представительного органа, и в оперативно-распорядительской деятельности, сопровождаемой изданием предписаний-поручений по вопросам улучшения работы подконтрольной организации, и в оценке состояния дел<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Митрофанов, И. И. Механизм реализации уголовной ответственности : монография / И. И. Митрофанов. – Кременчуг: Изд. ЧП Щербатых А. В., 2011. – 616 с.

<sup>2</sup> Правоприменение в Советском государстве / Е. В. Болдырев, С. Н. Братусь, А. Б. Венгеров, Л. Д. Воеводин и др. ; под ред. И. Я. Кузнецова, И. С. Самощенко. – М. : Юрид. лит., 1985. – С. 24–26.

Субординационное индивидуальное правовое регулирование осуществляется в пределах правоприменительной деятельности и присутствует в механизме реализации уголовной ответственности благодаря законодательному требованию учитывать личность виновного и обстоятельства содеянного при выборе соответствующего средства уголовно-правового воздействия, а также необходимости юридического разрешения именно этой конкретной ситуации. Здесь речь идет о возможности судебного усмотрения при: толковании оценочных понятий уголовно-правовых норм; избрании наказания в альтернативных, относительно определенных и кумулятивных санкциях; освобождении лица от наказания; освобождении лица от отбытия наказания с испытанием; назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено законом.

**Т. І. Созанський**, начальник кафедри кримінального права та кримінології Львівського державного університету внутрішніх справ МВС України

## **ВПЛИВ СПОСОБУ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ НА ДИФЕРЕНЦІАЦІЮ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

*У тезах показано вплив способу вчинення злочину на диференціацію кримінальної відповідальності та визначено проблемні моменти диференціації кримінальної відповідальності, пов'язані зі способом вчинення злочину.*

*В тезисах показано влияние способа совершения преступления на дифференциацию уголовной ответственности и определены проблемные моменты дифференциации уголовной ответственности, связанные со способом совершения преступления.*

*In theses influence of method of commission of crime is rotined on differentiation of criminal responsibility and certainly problem moments of differentiation of criminal responsibility, commissions of crime related to the method.*

Диференціація кримінальної відповідальності передбачає виділення за певними ознаками з основного складу злочину випадків, які потребують самостійної кримінально-правової оцінки. Однією з таких ознак є спосіб вчинення злочину. У науці кримінального права спосіб вчинення злочину прийнято вважати факультативною ознакою об'єктивної сторони складу злочину. У зв'язку з цим більшість науковців вказують на те, що спосіб вчинення злочину має кримінально-правове значення лише тоді, коли він безпосередньо визначений у диспозиції відповідної статті (частини стат-

ті) КК України<sup>1</sup>. Однак це не зменшує його кримінально-правового значення, адже передбачений у диспозиції статті (частини статті) КК спосіб вчинення злочину стає ознакою, що є обов'язковою для доказування, відтак, обов'язковою ознакою складу злочину. У свою чергу, з позиції кримінального процесу спосіб вчинення злочину є однією з ознак, обов'язкових для з'ясування.

Під способом вчинення злочину розуміють певний порядок, метод, послідовність рухів і прийомів, які використовуються особою у процесі здійснення суспільно небезпечного посягання на охоронювані кримінальним законом суспільні відносини<sup>2</sup>. Спосіб вчинення злочину характеризує злочин, вказуючи на певну особливість його вчинення, та дозволяє виділити певні індивідуальні особливості злочину. Науковці зазначають, що спосіб вчинення злочину як ознака складу злочину не є поняттям, що повинно описуватися в нормах Загальної частини КК, у якій містяться законодавчі положення, загальні для всіх злочинів, передбачених у нормах Особливої частини КК. Вказівки на спосіб вчинення злочинів визначаються в нормах Особливої частини КК<sup>3</sup>.

Спосіб вчинення злочину істотно впливає на характер і ступінь суспільної небезпечності злочину. Такий вплив на характер суспільної небезпечності злочину дає підстави для криміналізації окремих діянь, що вирізняються за способом їх вчинення з-поміж інших. Наприклад, добровільна передача майна у власність іншій особі не є злочином, але якщо це зроблено шляхом обману або зловживання довірою, то таке діяння стає злочинним.

Іноді законодавець передбачає певний спосіб вчинення основного складу злочину в його кваліфікованому виді (наприклад, протидія законній господарській діяльності, поєднана з насильством, що не є небезпечним для життя і здоров'я особи, або з пошкодженням чи знищенням майна).

Використовуючи спосіб вчинення злочину при конструюванні диспозицій статей (частин статей) Особливої частини КК України, законодавець передбачає його як обов'язкову ознаку основного складу злочину або ж як ознаку, що диференціює кримінальну відповідальність.

<sup>1</sup> Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько та ін. ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – Вид. 3-тє, переробл. та доп. – К. : Юрид. думка, 2004. – С. 90; Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / за ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К.–Х. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 103.

<sup>2</sup> Панов, Н. И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность / Н. И. Панов. – Харьков : Вища шк., 1982. – С. 44.

<sup>3</sup> Панов, Н. И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность / Н. И. Панов. – Харьков: Вища шк., 1982. – С. 89–90.



Не викликає сумніву те, що спосіб вчинення злочину впливає на суспільну небезпечність діяння у тих випадках, коли він передбачений як кваліфікуюча ознака складу злочину. Однак він впливає на суспільну небезпечність діяння і в тих випадках, коли не є кваліфікуючою ознакою складу злочину. Так, ст. 67 КК передбачає окремі способи вчинення злочину як обставини, що обтяжують покарання, зокрема, вчинення злочину з особливою жорстокістю; вчинення злочину загальнонебезпечним способом. Відповідно до положень КК ці обставини впливають на суспільну небезпечність діяння, що ставиться у провину винному, так би мовити, у межах санкції статті (частини статті), схилиючи суд до призначення більш суворого покарання, ніж за вчинення такого ж злочину без застосування способу, передбаченого у ст. 67 КК. Однак на кваліфікацію вчиненого способу, передбачені ст. 67 КК, не впливають. Отже, і диференціація відповідальності не проводиться. Разом із цим треба зазначити, що позиція законодавця є логічною і послідовною щодо відображення у КК способу вчинення злочину. Спосіб вчинення злочину, який, на думку законодавця, має обтяжувати покарання залежно від певних обставин, може впливати на кваліфікацію, диференціюючи відповідальність за вчинене з урахуванням певного способу, або може і не впливати на кваліфікацію (відповідно диференціація відповідальності не проводиться). Але в цьому випадку він зберігає свою суспільну небезпечність і може впливати на тяжкість покарання, що призначається за вчинений злочин. Таким чином, законодавець, передбачаючи один і той самий спосіб вчинення злочину в диспозиції статті (частини статті) Особливої частини КК, та у ст. 67 КК визначає його як такий, що є суспільно небезпечним, але ступінь суспільної небезпечності у кожному конкретному випадку є різною і регулюється законодавцем.

Якщо спосіб вчинення злочину передбачається у диспозиції статті (частини статті) Особливої частини КК, то, на думку законодавця, суспільна небезпечність вказаного способу при вчиненні цього конкретного злочину є настільки великою, що потребує виділення в окрему самостійну частину статті. Власне, спосіб вказує на те, що суспільні відносини потребують саме кримінально-правової охорони.

Якщо спосіб вчинення злочину у диспозиції статті (частини статті) Особливої частини КК не передбачається, але є обставиною, яка обтяжує покарання за ст. 67 КК, то це означає, що законодавець цей спосіб вчинення злочину вважає суспільно небезпечним, але не настільки, щоб виділяти його в окрему кваліфікуючу ознаку складу злочину.

Разом із тим розвиток відносин у суспільстві, новітні досягнення науки і техніки впливають і на вдосконалення або навіть створення нових

способів вчинення злочину, на які немає вказівки у жодній із статей КК. За таких обставин законодавець не завжди встигає відповідно відреагувати на зміну суспільних відносин або передбачити можливості використання наукових і технічних досягнень як способу вчинення злочину. Зокрема, мова йде про використання комп'ютерних технологій та Інтернет-мережі. Наприклад, законодавець передбачив як кваліфікуючу ознаку шахрайства такий спосіб вчинення злочину, як його вчинення шляхом незаконних операцій із використанням електронно-обчислювальної техніки. Таким чином, законодавець визнав цей спосіб вчинення шахрайства настільки суспільно небезпечним, що виділив його як ознаку, що впливає на кваліфікацію (диференціює відповідальність). Однак розуміється, що сам по собі такий спосіб вчинення злочину суспільної небезпечності не становить, адже законодавець не передбачив його у ст. 67 КК. Цей спосіб вчинення злочину передбачено як кваліфікуючу ознаку лише при вчиненні шахрайства, але таким же способом може бути вчинено і крадіжку, причому перевага такого способу полягає у тому, що фізичного контакту з предметом злочину винний не має, вистежити винного у мережі також не просто, тобто ризиків бути викритим працівниками правоохоронних органів значно менше, ніж під час вчинення крадіжки без використання електронно-обчислювальної техніки.

Як висновок слід зазначити, що законодавець намагається диференціювати кримінальну відповідальність за допомогою кваліфікуючих ознак, враховуючи при цьому і спосіб вчинення злочину. Проте логічно і послідовно передбачені лише ті способи вчинення злочину, що вже давно відомі судово-слідчій практиці, а новітні способи вчинення злочину законодавець враховує хаотично і безсистемно, виходячи лише з позиції потреби слідчо-судової практики на даний час.

*Л. Н. Демидова*, к.ю.н., доцент кафедри  
уголовного права № 1 Национального  
университета «Юридическая академия  
Украины имени Ярослава Мудрого»

## **УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА И УГОЛОВНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО**

*Розглядаються проблемні питання створення сучасної моделі кримінально-правової політики та виділяється основний напрям розвитку кримінального законодавства.*

*Рассматриваются проблемные вопросы создания современной модели уголовно-правовой политики и выделяется основное направление развития уголовного законодательства.*

*The problem questions of creation of modern model of criminal and legal politics are examined and basic direction of development of criminal legislation is distinguished.*

1. После предреволюционных, революционных и постреволюционных событий, происшедших в Украине в период с 2000 по 2009 гг., общество находится на этапе ожидания позитивных свершений, в том числе и в сфере политико-правового регулирования. Национальному сообществу необходимы: политическое и законодательное воплощение принципа справедливости; стабильное развитие социальных и правовых институций с надлежащим обеспечением прав, свобод, законных интересов человека и гражданина; ежедневная демонстрация высокой эффективности реализации справедливой, стратегически и научно выверенной государственной политики.

2. Можно считать научным достижением общественное признание уголовно-правовой политики в качестве системообразующей составляющей государственной политики в сфере борьбы с преступностью и непосредственно определяющей направления развития уголовного законодательства. Социальная значимость такого законодательства ни у кого не вызывает сомнения, потому что по своему предназначению оно является правовой моделью социальной справедливости в борьбе с преступностью, а с содержательной – репрессивно-превентивным инструментарием обеспечения правопорядка. Законодательные положения и предписания не только непосредственно применяются в деятельности правоохранительных, правозащитных и судебных органов, а главное – оказывают влияние на формирование правосознания людей. Уникальность уголовного законодательства заключается в силе воздействия на общественные отношения при осуществлении их охраны: применение только в случае неэффективности иных мер воздействия на лиц, совершивших правонарушение, и особая негативность последствий для виновных лиц в виде судимости.

Насколько хорош или плох уголовный закон (Уголовный кодекс Украины – далее УК и законы, вносящие в него изменения), ответ дает прежде всего правоприменительная практика и фактическое состояние охраны прав, свобод человека и гражданина в государстве. И в этом проявляется правильность или ошибочность политического выбора направлений развития уголовного законодательства.

3. Исследователей в области уголовного права продолжает волновать вопрос о создании такой современной модели уголовно-правовой политики, которая бы безошибочно указывала вектор законотворческого про-

цесса с обеспечением, как точно определяют ведущие ученые, стабильности, динамизма и высокого уровня эффективности уголовного законодательства. Этот вопрос обсуждался на нашей предыдущей конференции, состоявшейся в октябре прошлого года, и в ходе иных конференций, семинаров, на страницах печатных и Интернет-изданий. Выработаны ценнейшие рекомендации, направленные на решение проблем и их избежание в дальнейшем, в том числе в отношении фундаментальных институтов уголовного права – преступления, уголовной ответственности, наказания, освобождения от уголовной ответственности и наказания, а также уголовной ответственности за отдельные виды общественно опасных деяний. Насколько влияют научные рекомендации на политические решения, можно судить по нескольким фактам.

4. За прошедший год национальное уголовное законодательство «лихорадило» несколько раз, и этот, оживляющий науку процесс продолжается. Первый раз – в связи с принятием и вступлением в действие Закона Украины относительно гуманизации уголовной ответственности в сфере хозяйственной деятельности, в том числе с исключением шестнадцати статей Особенной части УК и введением новых размеров штрафа, который уже выступает материальным критерием классификации преступлений, предусмотренной в ст. 12 УК. Второй случай связан с принятием 13 апреля 2012 г. Уголовного процессуального кодекса Украины и определением в п. 7 ч. 1 ст. 3 термина «закон Украины об уголовной ответственности» как законодательных актов Украины, устанавливающих уголовную ответственность (УК Украины и Закон Украины об уголовных проступках).

В первом случае опосредованно внесены изменения в общепризнанную систему наказаний, сформулированную в ст. 51 УК, без непосредственного изменения ее содержания и исключен из Кодекса ряд преступлений без учета одного из основных оснований декриминализации – утраты общественной опасности. Согласиться, например, с наличием такого основания декриминализации незаконного изготовления, сбыта или использования пробирного клейма (ст. 217 УК) или фальсификации средств измерения (ст. 226 УК) сложно. Такие деяния часто являются способом совершения иных общественно опасных деяний – мошенничества в сфере торговли, незаконной предпринимательской деятельности, связанной с драгоценными металлами, и т. д. Средства измерения и пробирное клеймо служат, в том числе, сигналом наличия надлежащего качества определенного предмета или процесса и его результата, выступают средством защиты потребителя – физического, юридического лица или государства, то есть являются социально и экономически значимыми.

Второй факт проявления уголовно-правовой политики связан с введением в уголовное право нового института уголовного проступка без предварительного утверждения соответствующей концепции, в разработке одного из вариантов которой автор публикации имел честь принять участие.

Итогом приведенных законодательных новелл стала дискуссия по вопросу правильности выбора направлений развития уголовного законодательства и поиск научных оправданий таких политических шагов. При этом все чаще звучит поддержка предложений о необходимости проведения их первоначальной научной экспертизы и внедрения обязательности утверждения соответствующих концепций в случаях существенного вмешательства в действующее законодательство, как это имеет место и в первом, и во втором приведенных примерах.

5. Современная модель уголовно-правовой политики должна быть концептуальной, а политика – прогнозируемой. Концептуальность представляет собой неразрозненную совокупность взглядов, позиций, решений, направлений и т. п., а системный феномен научной мысли, объединенный с помощью единого системообразующего фактора – политической цели, позитивно воспринимаемой обществом. Недопустимо и произвольное вмешательство в уголовное право, в том числе, через процессуальное право, как это имеет место с институтом уголовного проступка.

Прогнозируемость базируется на научной обоснованности политических решений и определении их целесообразности с расчетом возможных положительных, а также отрицательных результатов осуществления нововведений.

6. Определение направлений развития уголовного законодательства зависит от политической воли, которая должна опираться на мнение научных кругов, чтобы избежать необоснованного нарушения стабильности фундаментальных уголовно-правовых институтов. Ориентиром и основным принципом политических решений должна стать справедливость во всех ее проявлениях: при криминализации и декриминализации; установлении пределов уголовной ответственности и наказания, их дифференциации и индивидуализации; выборе оснований и условий освобождения от уголовной ответственности и т. д. При этом справедливость следует рассматривать как критерий оценки не только соблюдения прав лица, совершившего преступления, в отношении которого продолжается гуманизация уголовной ответственности, но и защищенности потерпевшего, о котором часто забывает законодатель.

7. Новая редакция УК и разработка проекта Кодекса об уголовных проступках – основное направление развития уголовного законодательства

на ближайшее время, и об этом говорилось в научном докладе Президента Национальной академии правовых наук Украины, академика НАН Украины, доктора юридических наук, профессора В. Я. Тация на прошедшем октябрьском форуме. С учетом новелл уголовно-правовой политики, современного состояния уголовного законодательства и необходимости более эффективной охраны прав, свобод и законных интересов человека и гражданина в нашем государстве этот вектор работы над уголовным законодательством приобретает первоочередное значение. В связи с этим целесообразно объединить научные усилия и приступить к разработке концепции новой редакции УК и отдельного акта – Закона (Кодекса) об уголовных проступках с параллельным обсуждением под организующим началом Президиума Ассоциации уголовного права.

Определяющими пунктами концепции является определение природы уголовного проступка и взаимосвязи понятий «уголовный проступок – уголовная ответственность», «уголовный проступок – наказание», а также «уголовный проступок – преступление», «уголовный проступок – множественность преступлений». В этом плане полезно обобщение предложений, уже высказанных В. Я. Тацием, В. И. Борисовым, В. О. Навроцким, Н. И. Хавронюком, П. Л. Фрисом и другими ведущими учеными.

Независимо от политического решения в отношении уголовного проступка (до начала работы конференции могут быть внесены изменения в УК с введением института уголовного проступка, состоится принятие отдельного закона и т. д.) уголовное законодательство (законодательство об уголовной ответственности) следует рассматривать как системное правовое явление в его функциональном предназначении, то есть как качественно-количественную систему. Такой подход позволит в новой редакции УК избежать многих содержательно-юридических и технико-юридических проблем.

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

## **ДО ПИТАННЯ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 254 КК УКРАЇНИ (БЕЗГОСПОДАРСЬКЕ ВИКОРИСТАННЯ ЗЕМЕЛЬ)**

*Досліджено безгосподарське використання земель як елемент об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 254 КК України. Акцентовано увагу на проблемах його розуміння.*

*Исследовано безхозяйственное использование земель как элемент объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 254 УК Украины. Акцентируется внимание на проблемах его понимания.*

*The unpractical use of earth as element of objective side of corpus envisaged by an Article 254 of Criminal Code of Ukraine delict is investigated. Attention is accented on the problems of its understanding.*

Стаття 254 Кримінального кодексу України передбачає відповідальність за безгосподарське використання земель, якщо це спричинило тривале зниження або втрату їх родючості, виведення земель із сільськогосподарського обороту, змивання гумусного шару, порушення структури ґрунту.

Як бачимо, це є матеріальний склад злочину за моментом закінчення, об'єктивна сторона якого характеризується діянням у формі безгосподарського використання земель, наслідками у вигляді тривалого зниження або втрати їх родючості, виведення земель із сільськогосподарського обороту, змивання гумусного шару, порушення структури ґрунту, а також причинним зв'язком між діянням та наслідками.

Поставивши за мету дослідження поняття «безгосподарське використання земель» як діяння, за яке настає кримінальна відповідальність за ст. 254 КК України, відмітимо таке.

По-перше, слід зазначити, що під охорону даної статті Кримінального кодексу потрапляють усі землі України незалежно від цільового призначення<sup>1</sup>.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про охорону земель» земля – це поверхня суші з ґрунтами, корисними копалинами та іншими природними елементами, що органічно поєднані та функціонують разом із нею.

До земель України належать усі землі в межах її території, в тому числі острови та землі, зайняті водними об'єктами, які за основним цільовим призначенням поділяються на категорії (ст. 18 Земельного кодексу України).

---

<sup>1</sup> Кримінальний кодекс України: науково-практичний коментар / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш та ін.; за заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К. : Ін Юре, 2003. – С. 704; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 2-ге вид., переробл. та доп.) / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. – К. : Дакор, 2008. – С. 894; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. М. О. Потебенька, В. Г. Гончаренка. – К. : ФОРУМ, 2001. – Ч. 2. – 2001. – С. 452; Наук.-практ. комент. Кримінального кодексу України / за заг. ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те вид., переробл. та доп. – К. : Юрид. думка, 2012. – С. 730, 780.

Землі України за основним цільовим призначенням поділяються на такі категорії: а) землі сільськогосподарського призначення; б) землі житлової та громадської забудови; в) землі природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення; г) землі оздоровчого призначення; ґ) землі рекреаційного призначення; д) землі історико-культурного призначення; е) землі лісгосподарського призначення; є) землі водного фонду; ж) землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення (ст. 19 Земельного кодексу України).

Великий тлумачний словник сучасної української мови зазначає, що безгосподарний – 1) який не вміє вести господарство, недбало ставиться до господарювання; нераціональний, неекономний; 2) який не має власного господарства; 3) який не має господаря, власника<sup>1</sup>. За цим же словником: «використання», «використати», «використовувати» означає «застосовувати», «вживати що-небудь з користю», «користуватися чимось»<sup>2</sup>. Тобто безгосподарське використання – це користування чимось, пов'язане з недбалим веденням господарювання. Безгосподарське користування здійснюється в процесі господарської діяльності. Під господарською діяльністю розуміється діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність (ст. 3 Господарського кодексу України).

Словосполучення «безгосподарське використання» не вживається в екологічному законодавстві. Останнє оперує термінами «раціональне», «нераціональне використання природних ресурсів». У зв'язку з цим існують певні дискусійні твердження при аналізі ст. 254 КК України. Зокрема, при характеристиці безгосподарського використання земель в основному зосереджується увага на використанні земель сільськогосподарського призначення. Безгосподарське використання може виявлятися у використанні земель сільськогосподарського призначення для інших потреб, перенасичуванні пестицидами та іншими агрохімікатами тощо<sup>3</sup>. А. М. Шульга зазначає, що «при злочинному безгосподарському використанні земель, у першу чергу, порушуються господарські право-

<sup>1</sup> Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. : Ірпінь, 2009. – С. 67.

<sup>2</sup> Там само. – С. 137.

<sup>3</sup> Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш та ін. ; за заг. ред В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К. : Ін Юре, 2003. – С. 704.



відносини у сфері виробництва, реалізації та споживання продукції сільського господарства; у контексті диспозиції ст. 254 КК України слід вести мову не просто про безгосподарське використання земель взагалі, а про безгосподарське використання земель сільськогосподарського призначення»<sup>1</sup>.

У коментарях до КК України можна зустріти таке розуміння безгосподарського використання земель:

– невиконання або виконання неналежним чином покладених на особу обов'язків щодо забезпечення ефективного та раціонального використання земельних ресурсів, їх охорони, а також захисту, збереження та відновлення родючості ґрунтів<sup>2</sup>;

– незабезпечення ефективного та раціонального використання земельних ресурсів держави<sup>3</sup>;

– полягає у тому, що винна особа не виконує або неналежним чином виконує покладений на неї обов'язок захищати землі від шкідливого антропогенного та природного впливу<sup>4</sup>.

Тобто безгосподарське використання земель розуміється як невиконання чи неналежне виконання певних обов'язків щодо захисту, охорони, раціонального використання земель.

Як бачимо з вищенаведеного, ст. 254 КК України сформульовано не досить вдало щодо використання словосполучення «безгосподарське використання земель», що породжує дискусійність з приводу його визначення і не сприяє ефективності застосування цієї статті КК України. На нашу думку, при визначенні складу злочину, передбаченого ст. 254 КК України, доцільно здійснювати кримінально-правову охорону всіх земель України незалежно від їх цільового призначення і форми власності, а також враховувати положення екологічного законодавства.

---

<sup>1</sup> Шульга, А. М. Про безпосередній об'єкт безгосподарського використання земель / А. М. Шульга // Право і суспільство : наук. журн. – 2010. – № 3. – С. 45

<sup>2</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 2-ге вид., переробл. та доп. / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. – К. : Дакор, 2008. – С. 894.

<sup>3</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. М. О. Потебенька, В. Г. Гончаренка. – К. : ФОРУМ, 2001. – Ч. 2. – 2001. – С. 452.

<sup>4</sup> Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за заг. ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те вид., переробл. та доп. – К. : Юрид. думка, 2012. – С. 781.

*М. В. Карчевський*, к.ю.н., доцент, докторант Національної академії внутрішніх справ

## МЕТОД КОНТЕКСТНОЇ ЗАКОНОДАВЧОЇ ОЦІНКИ СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕЧНОСТІ ДІЯННЯ

*Пропонується метод визначення законодавчої оцінки суспільної небезпечності діяння.*

*Предлагается метод определения законодательной оценки общественной опасности действия.*

*The method of determination of legislative estimation of public danger of act is offered.*

Злочин представляє собою діяння, яке визнане соціумом як суспільно небезпечно. Оцінку цієї небезпеки, у тому числі й при встановленні розмірів санкцій відповідних кримінально-правових норм, має давати законодавець. Однак через недостатність методологічних напрацювань досить часто законодавча оцінка суспільної небезпечності діяння не відповідає об'єктивним соціальним потребам у кримінально-правовому впливі, є далекою від фактичної небезпеки посягання. Ю. А. Пономаренко обґрунтовано зазначає, що попри беззаперечне положення науки кримінального права стосовно відповідності суворості покарання ступеневі суспільної небезпечності злочину, непоодинокими є випадки її порушення<sup>1</sup>. Одним із наслідків такого положення є набуття Кримінальним кодексом «рис розбалансованості»<sup>2</sup>. Наприклад, складно пояснити, чому розголошення про проведення медичного огляду особи на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби (ст. 132) є більш небезпечним, ніж умисне розголошення лікарської таємниці, якщо таке діяння спричинило *тяжкі наслідки* (ст. 145). Бракуватиме аргументів і при поясненні приблизно однакової небезпечності неквалі-

<sup>1</sup> Пономаренко, Ю. А. Основні проблеми пеналізації злочинів у законотворчій практиці / Ю. А. Пономаренко // 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 року / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 211–216.

<sup>2</sup> Швець, В. Д. Законодавча реалізація кримінально-правової політики: аналіз законопроектної діяльності Верховної Ради України V скликання з питань кримінального права / В. Д. Швець, В. М. Грицак, Я. І. Василькевич та ін. / вступ. слово М. І. Мельника. – К. : Атіка, 2008. – 244 с.

фікованого несанкціонованого втручання в роботу комп'ютерної техніки чи мереж електрозв'язку, що призвело до витоку інформації (ч. 1 ст. 361) та викрадення чи привласнення офіційних документів, якщо вони спричинили порушення роботи підприємства, установи чи організації (ч. 2 ст. 357).

Очевидно, що встановлення об'єктивної законодавчої оцінки суспільної небезпечності передбачає дослідження певного закону в контексті вже існуючих заборон. Отже, виникає запитання щодо методологічної основи порівняння кримінально-правових санкцій. На сьогодні найбільш поширеним індикатором суворості санкцій є медіана, яка дорівнює половині суми верхньої і нижньої межі санкції<sup>1</sup>. Однак цей показник характеризується низкою недоліків, які значно обмежують можливості його використання. По-перше, він не враховує положення санкцій щодо додаткових покарань. По-друге, у разі порівняння покарань різних видів його використання пов'язане із застосуванням правил складання покарань (ст. 72 КК), серед яких відсутні положення щодо співвідношення таких покарань, як позбавлення волі на певний строк і штраф, а також позбавлення волі та позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. Разом із тим можливість представлення санкції, що передбачає таке покарання, як штраф, у вигляді іншого покарання існує. Для цього можна скористатися положеннями ч. 5 ст. 53 КК. Проте такий підхід себе не виправдовує, оскільки в разі дотримання правил, що містяться у згаданих нормах, не завжди одержуються результати, які можна використовувати для порівняння суворості санкції. Так, якщо спробувати представити мінімуми та максимуми санкцій у виді позбавлення волі та скористатися означеною формулою, медіана певних санкцій буде мати значення більше, ніж верхня межа санкції (наприклад, ч. 1 ст. 197<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 362, ч. 3 ст. 176 та ін.). Нонсенс, до якого доходимо в цьому разі, свідчить, що метод не є універсальним. Таким чином, необхідність приведення законодавчих оцінок суспільної небезпечності певних посягань у відповідність до їх фактичної небезпеки, а також відсутність універсальної та ефективної методології порівняння суворості санкцій свідчать про актуальність наукового пошуку в цій сфері. Для обговорення пропонується *метод контекстного дослідження законодавчої оцінки суспільної небезпечності злочинів*.

Сутність зазначеного методу полягає у тому, що кожний злочин розглядається у контексті генеральної сукупності інших (з позицій порівнян-

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

ня та зіставлення) видів та розмірів покарань, які можуть бути за нього призначені. Вихідним положенням є аксіоматичне судження про те, що законодавча оцінка суспільної небезпечності певного посягання дається у санкції відповідної норми Особливої частини КК. Таким чином, для того щоб розглядати певну конкретну кримінально-правову заборону у контексті інших за ознакою законодавчої оцінки суспільної небезпечності необхідно: враховуючи положення науки кримінального права, провести порівняння суворості санкцій конкретних злочинів та систематизувати кримінально-правові заборони за цією ознакою, побудувати рейтинг усіх санкцій статей Особливої частини КК за суворістю передбачених покарань. Місце, отримане певним посяганням у цій системі, і буде представляти собою *контекстну законодавчу оцінку суспільної небезпечності посягання*<sup>1</sup>.

Для інформативного наведення результатів використання описаного методу пропонується використовувати числовий показник під назвою *індекс контекстної законодавчої оцінки суспільної небезпечності*. Сутність даного показника полягає у тому, що він дозволяє визначити місце, отримане конкретною кримінально-правовою заборonoю в побудованому рейтингу, у вигляді числа зі значенням більше нуля, але не більше ста. Для найбільш небезпечного посягання він дорівнюватиме 100, для посягань, що знаходяться в середині побудованого рейтингу, – близько 50. Відповідно індекс посягань, що характеризуються найбільш м'якими санкціями, буде близьким до одиниці.

Розраховувати даний показник пропонується за формулою:

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

де

$I_i^{кзосн}$  – індекс контекстної законодавчої оцінки суспільної небезпечності конкретного злочинного посягання;

$N_{max}$  – максимальне значення побудованого рейтингу (місце, яке отримав найменш небезпечний злочин);

$N_i$  – числовий вираз місця, яке отримало у побудованому рейтингу те посягання, для якого встановлюється індекс.

Використання запропонованого методу дозволить на якісно новому рівні підійти до оцінки обґрунтованості суворості кримінально-

---

<sup>1</sup> Більш докладно див.: Карчевський, М. В. Кримінально-правова охорона інформаційної безпеки України : монографія. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – С. 86–97.

правових санкцій. Контекстна законодавча оцінка суспільної небезпечності, на відміну від існуючих методів порівняння, забезпечує можливість аналізу кожної кримінально-правової санкції порівняно з генеральною сукупністю санкцій, що дозволяє з великою ймовірністю прогнозувати значну ефективність методу, наближення законодавчих оцінок суспільної небезпечності певних посягань до їх фактичної, об'єктивної небезпеки. Наприклад, дослідження з його використанням системи норм, що передбачають відповідальність за злочини у сфері забезпечення обмеженого доступу до інформації, дозволяє рельєфно представити недоліки законодавчої оцінки суспільної небезпечності означених посягань<sup>1</sup>.

Достатньо перспективним видається використання розглядуваного методу у законотворчій роботі. Встановлення індексу контекстної законодавчої оцінки суспільної небезпечності в процесі роботи над проектами кримінально-правових норм дозволить чітко структурувати та скерувати дискурс щодо суворості санкції майбутньої норми. Крім того, такий підхід певною мірою забезпечить попередження законотворчих помилок.

Певний розвиток використання запропонованого методу може забезпечити і компаративістським кримінально-правовим дослідженням. Зрозуміло, що аналіз КК зарубіжної країни потребуватиме певного перегляду алгоритму порівняння та матриці даних залежно від передбаченої цим Кодексом системи покарань. Однак використання запропонованого методу та встановлення індексів комплексної законодавчої оцінки суспільної небезпечності дозволяє приводити до єдиного знаменника заборони, передбачені кримінальними кодексами різних країн. Наприклад, вельми інформативним, як видається, буде порівняння індексів посягань, передбачених різними КК, але близьких за змістом об'єктивних і суб'єктивних ознак.

Таким чином, запропонований метод дозволяє ефективно розв'язувати завдання представлення, встановлення та порівняння законодавчої оцінки суспільної небезпечності злочинів. Його використання дозволить звузити поле суб'єктивізму в діяльності законодавця, створити науково-практичну базу для конструювання санкцій, що відповідають дійсним соціальним потребам кримінально-правового регулювання.

---

<sup>1</sup> Карчевський, М. В. Кримінально-правова охорона інформаційної безпеки України : монографія. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – 528 с.

**О. К. Марін**, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права та кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка

## **КОНСТРУКТИВНІ АНОМАЛІЇ КВАЛІФІКОВАНИХ СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ**

*У тезах розглядаються питання конструктивних аномалій кваліфікованих складів злочинів у КК України. Наводяться приклади таких аномалій та робиться спроба їх групування.*

*В тезисах рассматриваются вопросы конструктивных аномалий квалифицированных составов преступлений в УК Украины. Приводятся примеры таких аномалий и предпринимается попытка их группирования.*

*In theses the questions of structural anomalies of skilled corpus delicti are examined in Criminal Code of Ukraine. Examples of such anomalies are made and the attempt of their grouping is done.*

Кваліфікований склад злочину є невід'ємним атрибутом чинного Кримінального кодексу України. Це зрозуміло, адже належним чином проведена у тексті кримінального закону диференціація відповідальності є необхідною умовою й профілактики, й протидії злочинності на сучасному етапі розвитку правової системи. Ні в кого не викликає заперечень теза про те, що зрозумілий та вивірений за всіма основними напрямками закон про кримінальну відповідальність, який визначає коло суспільно небезпечних та караних діянь, є необхідним елементом державної системи запобігання (аспект позитивної (перспективної) кримінальної відповідальності) та протидії (аспект негативної (ретроспективної) кримінальної відповідальності) злочинності. Уважний аналіз чинного КК України підтверджує думку багатьох вчених-криміналістів про те, що, на превеликий жаль, цей закон далекий від ідеалу.

Зупинимося лише на деяких аспектах недосконалості чинного кримінального законодавства, а саме на конструктивних аномаліях кваліфікованих складів злочинів.

За скромними підрахунками, Кримінальний кодекс України станом на 1 липня 2012 р. містить 359 кваліфікованих складів. Ці склади злочинів, у свою чергу, передбачають понад 100 різних кваліфікуючих ознак, кількість згадувань яких складає від 1 до 95 разів (ознака повторності).

Традиційним у теорії кримінального права є розуміння кваліфікованого складу як спеціального виду основного складу, який доповнено однією чи кількома кваліфікуючими ознаками, суспільна небезпечність яких

заслуговує на самостійну кримінально-правову оцінку. Як правило, кваліфіковані склади містяться у другій та наступних частинах статті Особливої частини Кримінального кодексу. Кваліфікуючі ж ознаки характеризують окремі ознаки елементів складу злочину: предмет (зброя, наркотичні засоби), потерпілого (неповнолітній, працівник правоохоронного органу), спосіб вчинення злочину (насильство, обман), місце (поле бою), знаряддя (зброя), мотив (користь) та ін.

Наведене вище сприймається дослідниками як аксіома, викладена у навчальній літературі. Разом із тим практика нормативного аналізу та кількість винятків із цих правил дають підстави сумніватися в істинності наведених положень.

*Перша конструктивна аномалія.* 95 других та наступних частин статей Особливої частини КК України містять основні склади злочинів. Загальна ж кількість структурних одиниць Особливої частини КК України, включаючи частини статей та примітки, складає 863 позиції. Абсолютні цифри такої кількості винятків спростовують правило про те, що у першій частині статті КК передбачений основний склад злочину, а у наступних – кваліфіковані та особливо кваліфіковані.

*Друга конструктивна аномалія* полягає в тому, що за загальним правилом одна частина статті Особливої частини КК повинна містити один вид складу злочину: або основний, або кваліфікований. Кількість винятків із цього правила у КК України дорівнює 24 структурним одиницям. Іншими словами, 24 частини статей Особливої частини КК містять одночасно і основний, і кваліфікований склад. Наприклад, ч. 5 ст. 143 (Порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини) зазначає: «дії, передбачені частинами другою, третьою чи четвертою цієї статті, вчинені за попередньою змовою групою осіб, або *участь у транснаціональних організаціях, які займаються такою діяльністю, – ...*». Текст, виділений курсивом, означає самостійний основний склад злочину і жодним чином не є кваліфікованим складом.

Як вказувалося вище, кваліфікований склад створюється законодавцем шляхом «додавання» до основного однієї чи кількох кваліфікуючих ознак. Нормальною є ситуація, коли кваліфікуюча ознака характеризує той чи інший елемент складу злочину.

*Третя конструктивна аномалія* полягає в тому, що кримінальне право знає, умовно кажучи, комплексні кваліфікуючі ознаки. Йдеться про ознаки, які характеризують одночасно два або більше елементи складу злочину. Такі факти дають підстави сумніватися у характеристиці складу: чи є він кваліфікованим чи основним? Наприклад, ч. 2 ст. 135 КК України

(Залишення у небезпеці) передбачає відповідальність за: «ті самі дії, вчинені матір'ю стосовно новонародженої дитини, якщо матір не перебувала в обумовленому пологами стані, – ...». Ми маємо «комплексну ознаку», яка характеризує одночасно й суб'єкта, й потерпілого, й суб'єктивну сторону складу злочину. Подібними прикладами таких комплексних ознак так само є: ч. 2 ст. 158<sup>1</sup> – «за змовою з членом виборчої комісії»; ч. 2 ст. 181 – «поєднані із втягуванням у діяльність групи неповнолітніх». Найбільш часто в Особливій частині КК України зустрічається така комплексна ознака, як «службовою особою із використанням свого службового становища» (суб'єкт та спосіб вчинення злочину). Причому вказівка на використання свого службового становища є явно зайвою, оскільки у кримінальному законі відповідальність встановлюється не за статус службової особи, а за використання нею можливостей свого статусу.

Четвертою конструктивною аномалією є повна відсутність будь-яких правил збільшення (зростання) ступеня відповідальності за вчинення злочину, передбаченого кваліфікованим складом. Знову ж таки, за загальним правилом, кваліфікований склад є більш суспільно небезпечним порівняно з основним. У цьому суть конструювання таких складів і диференціації за допомогою них кримінальної відповідальності. Інакше введення у нормативний матеріал кваліфікованих складів позбавлене змісту. При цьому необхідно відзначити два моменти. Перший момент: у КК України містяться склади, при порівнянні верхніх меж найсуворіших покарань у санкціях яких ми не отримуємо підвищення ступеня відповідальності за кваліфікований склад. Нижня межа видів покарання зростає – це нормально, а от верхні за ч. 3 та ч. 4 ст. 191 КК України збігаються і дорівнюють 8 рокам позбавлення волі. Аналогічна картина спостерігається й при порівнянні санкцій ч. 2 та ч. 3 ст. 239<sup>1</sup>; ч. 2 та ч. 3 ст. 239<sup>2</sup>; ч. 1 та ч. 2 ст. 397 КК України. Другий момент: зростання покарання, яке перевищує межі розумного. Чесно кажучи, метод порівняння санкцій, як метод визначення співвідношення ступеня суспільної небезпечності, не є найкращим. Однак він дає можливість якось формалізувати дане співвідношення, вийти на певні показники, що є зіставними. Ми використовуємо порівняння верхніх меж одного виду покарання у певних санкціях для з'ясування найтяжчого з них. Якщо санкції різних частин статті містять різні види покарань, при їх зіставленні використовуються положення Загальної частини КК щодо переведення одного виду покарання в інший (статті 53, 72 КК України). Таким чином, наприклад, зростання покарання за вчинення злочину, передбаченого ч. 12 ст. 158 відносно ч. 9 цієї ж статті становить у 87,6 разу. Санкція ч. 2 ст. 239 передбачає збільшення по-



карання у 73 рази. Нерідко зустрічаються коефіцієнти, які складають 10-ти-, 14-ти- і навіть 20-тикратне збільшення караності за вчинення злочинів, передбачених кваліфікованим складом. Третій момент: кваліфікуючі ознаки одного виду (наприклад, повторність, за попередньою змовою групою осіб) тягнуть за собою неоднакове збільшення значення санкції статті КК. Коефіцієнт збільшення покарання за вчинення злочину, наприклад, повторно коливається від 1,2 разу (ч. 2 ст. 258 КК України) до 20-ти разів (ч. 3 ст. 368 КК України). Вочевидь, така ситуація є неприпустимою. Щодо інших кваліфікуючих ознак ситуація не є такою складною, однак говорити про будь-які правила збільшення покарання при конструюванні санкції частини статті, що містить кваліфікований склад, на жаль, не приходиться.

Ми навели лише окремі роздуми щодо конструктивних аномалій кваліфікованих складів злочинів у КК України. Однак і вони яскраво свідчать про те, що чинний закон про кримінальну відповідальність, який чекає на масштабні зміни у зв'язку із введенням у правову систему України відповідальності за кримінальні проступки, потребує детального аналізу на предмет виявлення та усунення цих та інших «ненормальностей».

*Ю. М. Канібер*, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри кримінального, кримінально-виконавчого права та кримінології Навчально-наукового інституту права та масових комунікацій Харківського національного університету внутрішніх справ

## **ОБ'ЄКТ ПОСЯГАННЯ У СИСТЕМІ КРИТЕРІЇВ ГРУПУВАННЯ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ДІЯНЬ**

*У тезах розглянута доцільність використання об'єкта посягання як критерію виокремлення у самостійний вид і групування кримінальних проступків.*

*В тезисах рассмотрена целесообразность использования объекта посягательства в качестве критерия выделения в самостоятельный вид и группировки уголовных проступков.*

*The thesis examined the feasibility of using an object infringement as a criterion in the selection and grouping of independent type of criminal offenses.*

Політика реформування кримінальної юстиції, започаткована Президентом України, передбачає досить радикальні зміни законодавства про кримінальну відповідальність, що спрямовані на розбудову кримінально-

го права нової якості<sup>1</sup>. Наріжним каменем реформи і науковій дискусії стосовно матеріального кримінального права стає введення в законодавство нової системи групування правопорушень за ступенем суспільної небезпечності, що формалізовані в законодавстві як кримінальні правопорушення – злочини і кримінальні проступки, та відмежування від них адміністративних правопорушень.

Відправними положеннями дискусії щодо теоретичних і практичних проблем упровадження інституту кримінального проступку, окрім Концепції реформування кримінальної юстиції України від 8 квітня 2008 р., стали положення нового Кримінального процесуального кодексу та проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінального проступку» № 10146 від 3 березня 2012 р., внесеного Головою Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності<sup>2</sup>. Разом з іншим ці документи окреслюють критерії відокремлення діянь, які передбачається віднести до кримінальних проступків за рахунок установа чинним законодавством злочинів й адміністративних правопорушень, та пропонують керуватися у майбутньому ними у процесі подальшої криміналізації суспільно небезпечних діянь.

У цілому, підтримуючи пропозиції розробників, вважаємо за необхідне звернути увагу на проблеми, що виникають під час розгляду змісту окремого критерію поділу кримінальних правопорушень на злочини й кримінальні проступки. Цей критерій ґрунтується на спробі відособлення серед об'єктів кримінально-правового захисту групи об'єктів, на які, на відміну від злочинів, посягають кримінальні проступки. Виходячи з найбільш поширеного наукового погляду щодо розуміння об'єктів кримінально-правового захисту і відповідно об'єктів злочину<sup>3</sup>, треба визнати, що об'єктами кримінальних проступків є охоронювані кримінально-правовими нормами суспільні відносини. Однак далі постає запитання: чи всі суспільні відносини можуть бути об'єктами кримінальних про-

---

<sup>1</sup> Про робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків : розпорядження Президента України № 98/2012-рп від 30 травня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.president.gov.ua/documents/14798.html>. – Загол. з екрана.

<sup>2</sup> Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінального проступку : проект Закону України №10146 від 3 березня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zwebn/webproc4>. – Загол. з екрана.

<sup>3</sup> Тацій, В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацій. – Х. : Вища шк., 1988. – 198 с.

ступків? Певним чином воно є наслідком позиції розробників, згідно з якою до кримінальних проступків повинна бути віднесена частина проступків, які визначені як адміністративні. Проте за своєю суттю вони не є адміністративними внаслідок того, що відносини, які охороняються, не належать до сфери державного управління. Всі суто адміністративні проступки, тобто вчинені у сфері державного управління, залишаються в Кодексі України про адміністративні правопорушення. Таким чином, пропонується одним із критеріїв визначення кола кримінальних проступків вважати обмежений на підставі адміністративно-правового розуміння загальний об'єкт кримінально-правової охорони – всі суспільні відносини, за винятком відносини у сфері державного управління.

На наш погляд, це є прикладом недоречного введення в кримінально-правове поле категорій адміністративного права, що знаходяться в певній суперечності з кримінально-правовим визначенням змісту загального і родових об'єктів злочинів. Закон про кримінальну відповідальність не виділяє окрему групу злочинів у сфері державного управління у вигляді розділу Особливої частини або у будь-який інший спосіб. Вони відносяться до кількох розділів, зокрема, до розділів VII, XI, XIV, XV, XVII КК України. Відсутньою є й повна визначеність щодо суто адміністративних правопорушень у сфері державного управління так само в адміністративному деліктному праві. Кодекс України про адміністративні правопорушення не є прикладом послідовності в цьому сенсі, оскільки фактично об'єкти адміністративних правопорушень згруповані за галузями державного управління. Чи варто з огляду на ці обставини виокремлювати аналізований критерій?

Аргументом на користь негативної відповіді є та обставина, що критерій об'єкта кримінального проступку повинен застосовуватись з урахуванням іншого критерію розмежування, а саме: критерію віднесення до кримінальних проступків адміністративних правопорушень, які розглядаються у суді. Це передбачає, що навіть із запропонованого розробниками обмеженого об'єкта потрібно зробити суттєве виключення, оскільки відповідно до законодавства саме суди розглядають значну частину справ про адміністративні правопорушення, що вчиняються у сфері діяльності органів виконавчої влади та їх службових осіб, тобто у сфері державного управління (наприклад, корупційні правопорушення). Адже за цим критерієм вони мають бути віднесені до кримінальних проступків.

Сумніви щодо доцільності розгляду відносин у сфері державного управління як критерію розмежування кримінальних проступків й адміністративних правопорушень виникають також з огляду на те, що кримі-

нальна відповідальність, як і адміністративна відповідальність, є універсальними засобами охорони будь-яких суспільних відносин і цінностей. На це вказує зміст Особливих частин відповідних кодексів, що встановлюють відповідальність у кореспондуючих або близьких за змістом сферах життєдіяльності з урахуванням, безумовно, суспільної цінності об'єкта і характеру завданої шкоди. В частині діянь, що не мають високої суспільної небезпечності, в сучасній практиці законотворення не існує будь-яких усталених критеріїв їх віднесення до злочинів або адміністративних правопорушень. Процеси криміналізації, декриміналізації, адмінделіктизації або виведення правопорушень зі сфери будь-якої юридичної відповідальності, прикладом чого можуть слугувати нещодавні зміни до КК України відносно господарських злочинів, знаходяться під впливом політики гуманізації юридичної відповідальності в цілому. Проте чіткої логіки ці процеси поки ще не мають, тому вони достатньо легко можуть змінювати свій вектор на протилежний, наприклад, як це сталося з товарною контрабандою, яка замість фіктивної неспроможної до реалізації кримінальної відповідальності отримала реальне забезпечення адміністративно-правовим стягненням у вигляді обов'язкової конфіскації товару і накладення чималого штрафу.

На першому етапі поділу злочинів й адміністративних правопорушень в нагоді стане критерій адміністративної судової юрисдикції. Однак у подальшому це буде неможливо: з метою введення нових складів кримінальних проступків як домінуючий потрібно буде використовувати не критерій об'єкта охорони у поєднанні з урахуванням підсудності, а критерій характеру і ступеня суспільної небезпечності діяння, який, на наше переконання, повинен використовуватись як універсальний для всіх правопорушень, у тому числі й адміністративних. Якщо є шкода або її загроза, то є небезпека її спричинення (безумовно, різна за шкалою соціальних наслідків, цінностей).

Ідея врахування змісту та соціальної цінності охоронюваних суспільних відносин у цій площині виглядає раціональною, але не при такій спрощеній схемі, яку пропонують розробники вказаного законопроекту. Відносини у сфері державного управління й відповідні адміністративні правопорушення не виглядають настільки малозначними за шкалою суспільного значення, щоб залишати їх за межами кримінально-правового захисту, тобто за межами кримінальних проступків. Навряд чи це сприятиме основній меті реформування кримінальної юстиції, а також створенню ефективної системи кримінально-правової охорони. Безумовно, що посягання на найбільш важливі й охоронювані об'єкти (наприклад, на життя, основи національної безпеки, мир, безпеку людства та міжнародний

правопорядок, правосуддя) мають визнаватися злочинами. У всіх інших сферах кримінально-правової охорони критерії виокремлення кримінальних проступків, на наш погляд, мають охоплювати весь запропонований комплекс чинників групування.

Не маючи суттєвих проблем у віднесенні до кримінальних проступків злочинів невеликої тяжкості, кримінально-правова наука у визначенні складів кримінальних проступків і їх групування за об'єктом не повинна очікувати, доки фахівці адміністративного деліктного права окреслять групу адміністративних правопорушень, що можуть бути віднесені до кримінальних проступків та запропонують принципи розміщення їх у тексті закону про кримінальну відповідальність, як це зроблено вже в Кримінальному процесуальному кодексі. Більш логічним є у кожному розділі Особливої частини КК України виокремити два підрозділи. Один із них присвятити злочинам, а другий – кримінальним проступкам<sup>1</sup>, що посягають на споріднені об'єкти охорони. Безумовно, це буде сприяти їх продуктивній систематизації та цілісному розумінню при застосуванні.

*Г. М. Анісімов*, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 2 Національного Університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **СЛУЖБОВА ОСОБА ЯК СПЕЦІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ**

*Досліджується проблема диференціації кримінальної відповідальності службових осіб та визначаються основні напрями подальшого удосконалення кримінального законодавства у цій сфері.*

*Исследуется проблема дифференциации уголовной ответственности должностных лиц и определяются основные направления дальнейшего совершенствования уголовного законодательства в этой сфере.*

*The problem of differentiation of criminal responsibility of officials is investigated and basic directions of further perfection of criminal statute are determined in this sphere.*

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» від

---

<sup>1</sup> Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінального проступку : проект Закону України №10146 від 3 березня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua./pls/zweb n/webproc4>. – Загол. з екрана.

7 квітня 2011 р. № 3207-VI до Кримінального кодексу України (далі – КК) було внесено зміни, згідно з якими запроваджені новели щодо визначення поняття службової особи, ознаки якої зазначені в ч. 3 ст. 18 КК та пунктах 1 і 2 примітки до ст. 364 КК. Фактично законодавцем поряд із традиційним поняттям службової особи визначено ознаки нового спеціального суб'єкта злочину – службової особи юридичної особи приватного права, що раніше не були відомі вітчизняному законодавству. Тим самим законодавець здійснив диференціацію кримінальної відповідальності за «загальні» злочини у сфері службової діяльності в розділі XVII Особливої частини КК залежно від того, в публічній чи приватній сфері здійснення цієї службової діяльності вони вчиняються. Згідно із цим у КК виокремлено такі види службових осіб: представники влади, місцевого самоврядування; службові особи державних, комунальних підприємств; службові особи юридичних осіб приватного права.

Крім того, відповідно до п. 2 примітки до ст. 364 КК, критерієм диференціації кримінальної відповідальності службових осіб визначено форму власності, на основі якої створена та функціонує організація, у якій службова особа здійснює повноваження. Зміст вказаних нових положень закону має дещо ускладнений характер, що не може не викликати низки складнощів як у теорії кримінального права щодо з'ясування змісту поняття службової особи, так і у правозастосовній практиці при кваліфікації злочинів, що вчинюються службовими особами, та відмежуванні їх від суміжних злочинів.

Позиція вітчизняного законодавця щодо диференціації кримінальної відповідальності службових осіб залежно від того, у публічній чи приватній сфері здійснюють вони свої повноваження, заслуговує на підтримку з огляду на те, що соціальна сутність протиправних діянь службових осіб у публічній та приватній сфері зовсім неоднакова і має суттєві відмінності. При цьому, на нашу думку, обрання за критерій диференціації відповідальності, згідно з п. 2 примітки до ст. 364 КК форми власності (частки, що дає право вирішального впливу на господарську діяльність підприємства) є принаймні дискусійним рішенням, що потребує подальшого обговорення. Вважаємо, що таке рішення, на нашу думку, дещо не узгоджується з положеннями ст. 13 Конституції України стосовно рівності всіх суб'єктів права власності перед законом. Складно пояснити його обґрунтованість, наприклад, у випадку створення державного чи комунального підприємства задля здійснення загальнодоступної підприємницької діяльності з вироблення та реалізації товарів народного споживання, про-

дуктів харчування тощо. Державна власність своїми джерелами й функціями набуває все більш суспільного характеру, починає діяти не лише в інтересах певних верств суспільства, а й в інтересах більшості його членів. У розвинутих країнах світу склалася цілком закономірна ситуація – зближення різноманітних форм власності, що в перспективі на основі подальшого розвитку науково-технічного прогресу, трансформації соціально-економічних систем у бік їх подальшої соціалізації може привести до формування оновленого типу усупільненої власності.

У той же час, зазначений критерій диференціації виглядає обґрунтованим для відповідальності службових осіб державних підприємств, що мають важливе значення з огляду забезпечення обороноздатності, внутрішньої та зовнішньої безпеки держави, її пріоритету на міжнародних ринках високотехнологічної продукції тощо.

Поряд із цим вважаємо, що законодавче визначення ознак службової особи не є завершеним та бездоганим, оскільки залишає поза сферою правового регулювання, зокрема, зловживання службовим становищем та перевищення службових повноважень службовими особами об'єднань громадян, що не мають статусу юридичної особи.

Родові ознаки службової особи законодавцем визначено в ч. 3 ст. 18 КК. Зазначені ознаки входять до змісту кримінально-правових норм про відповідальність службових осіб. Ці ознаки мають універсальний характер, оскільки використовуються для визначення ознак службової особи як спеціального суб'єкта злочину при кваліфікації будь-яких конкретних злочинів, суб'єктами яких є службові особи.

Зазначене положення не стосується окремих злочинів у сфері службової діяльності, ознаки яких визначено в розділі XVII Особливої частини КК, де встановлено відповідальність за так звані загальні злочини у сфері службової діяльності. Ознаки службових осіб – спеціальних суб'єктів «загальних» злочинів у сфері службової діяльності, передбачених статтями 364, 365, 368, 368<sup>2</sup>, 369 розділу XVII Особливої частини КК, конкретизовані в пунктах 1 і 2 примітки до ст. 364 КК.

Як загальне поняття службової особи, викладене в ч. 3 ст. 18 КК, так і поняття службової особи, наведене в п. 1 примітки до ст. 364 КК, пов'язують визначення ознак представника влади чи місцевого самоврядування не стільки з посадою, яку обіймає особа, скільки з виконанням функцій представника влади чи місцевого самоврядування. У ст. 6 Конституції України визначено принцип поділу влади на законодавчу, виконавчу і судову. Тому обсяг і зміст поняття представника влади безпосеред-

ньо пов'язані з необхідністю тлумачення й установлення змісту правових норм, що визначають функції та компетенцію відповідної гілки влади, права та повноваження, надані особам задля їх реалізації. Функціональний підхід законодавця до визначення ознак службової особи свідчить, що представником влади може бути і рядовий працівник державного апарату, і представник громадського формування (наприклад, член громадського формування з охорони громадського порядку згідно зі ст. 13 Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» від 22 червня 2000 р. № 1835-III). Законодавець також не виключає виконання функцій представника влади службовою особою юридичної особи приватного права, якій законом делегуються відповідні повноваження. Так, Закон України «Про охоронну діяльність» від 22 березня 2012 р. № 4614-VI містить у ст. 12 перелік повноважень, делегованих персоналу охорони юридичної особи приватного права, зміст яких відповідає функціям представників влади, зокрема, це право: вимагати від будь-яких осіб припинення протиправних дій, дотримання законності та правопорядку; вимагати від службових осіб об'єктів охорони та інших осіб дотримання пропускового та внутрішньооб'єктового режимів тощо.

Визначення особи службовою у разі виконання нею організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій пов'язується законодавцем виключно з обійманням особою в підприємствах, установах, організаціях посад, пов'язаних з виконанням означених функцій, або виконанням таких функцій за спеціальним повноваженням. З'ясування змісту *організаційно-розпорядчих* та *адміністративно-господарських* функцій потребує з'ясування змісту норм права, що визначають повноваження за посадою чи повноваження, надані особам з метою реалізації цих функцій. Ці функції (повноваження) визначаються у локальних нормативно-правових актах, актах застосування права: наказах, інструкціях, положеннях, правилах тощо.

Таким чином, тлумачення положень КК свідчить про те, що суб'єктами злочинів, передбачених статтями 364, 365, 368, 368<sup>2</sup>, 369 КК є лише особи, які здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують їх за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом



державного управління зі спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною службовою особою підприємства, установи, організації, судом або законом.

На відміну від загального поняття службової особи, в КК не визначено як окреме поняття службової особи юридичної особи приватного права – спеціального суб'єкта злочинів, передбачених ст. 364<sup>1</sup>, 365<sup>1</sup>, 368<sup>3</sup> КК. Проте це не означає, що їх ознаки не визначені в законі. Зміст цього поняття можна з'ясувати шляхом систематичного тлумачення норм, передбачених ч. 3 ст. 18 КК та пунктами 1 і 2 примітки до ст. 364 КК. Виключно службові особи, які обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують їх за спеціальним повноваженням в юридичній особі приватного права, є спеціальним суб'єктом злочинів, передбачених статтями 364<sup>1</sup>, 365<sup>1</sup>, 368<sup>3</sup> КК. Слід відзначити, що за ці злочини встановлено більш м'яку відповідальність порівняно з передбаченими статтями 364, 365, 368, 368<sup>2</sup>, 369 КК, про що безперечно свідчить зміст відповідних санкцій.

Водночас особливості законодавчого визначення злочинів, передбачених статтями 366, 367, 370 КК свідчать про те, що їх суб'єктом може бути будь-яка службова особа незалежно від того, в публічній чи приватній сфері виконує вона свої функції. Суб'єктом зловживання впливом (ст. 369<sup>2</sup> КК) може бути як будь-яка службова особа, так і особи, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, та інші особи, уповноважені на виконання функцій держави, які визначені в пп. 1–3 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції», та при цьому не є ані службовими, ані особами, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг. При цьому звертає на себе увагу, що жодні з розглянутих критеріїв диференціації кримінальної відповідальності законодавцем не прийнято до уваги при визначенні ознак як простого, так і кваліфікованих складів цих злочинів.

Отже, можна відзначити, що законодавець приділяє особливу увагу диференціації кримінальної відповідальності службових осіб. На наш погляд, існує суттєвий потенціал подальшого розвитку законодавства в цьому напрямі, зокрема, в питаннях: виокремлення кваліфікованих складів згідно із функціональним підходом до визначення повноважень службових осіб; встановлення відповідних обтяжуючих покарання обставин; визначення особливостей застосування пільгових інститутів кримінального права щодо певних видів службових осіб тощо.

**Е. В. Харитонова**, к.ю.н., доцент  
кафедры уголовного права № 1 Национального университета «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого»

## **ОСНОВНЫЕ ЧЕРТЫ И ЗАДАЧИ НАУЧНЫХ ШКОЛ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ**

*У тезах аналізуються основні риси, притаманні науковим школам як формам наукового співтовариства, і визначаються найбільш масштабні завдання, що мають вирішуватися науковими школами в кримінальному праві на сучасному етапі: збереження наступності, розвиток потенціалу нових напрямів у науці, «просвітницька» діяльність наукових шкіл, посилення універсальності вчених, що представляють різні школи.*

*В тезисах анализируются основные черты, присущие научным школам как формам научного сообщества, и обозначаются наиболее масштабные задачи, которые стоят перед научными школами в уголовном праве на современном этапе: сохранение преемственности, развитие потенциала новых направлений в науке, «просветительская» деятельность научных школ, усиление универсализма ученых, представляющих различные школы.*

*The main features which are distinctive to the different scientific schools as forms of scientific community and the most important tasks our scientific schools in the criminal law are facing on the modern stage: the saving of community, the development of the potential of the new trends in science, educational activity of scientific schools, the strengthening of universality of scientists, representing different schools, are analyzed and defined in this report.*

В современных условиях единообразия в понимании термина «научная школа» не существует. В отечественной науке понятие «научная школа» употребляется в различных аспектах, однако некоторое обобщение признаков, присущих этому феномену, позволяет выделить такие наиболее значимые его черты:

а) наличие учителя – известного авторитетного ученого, генератора идей, мастера, лидера, имеющего оригинальную новаторскую научную программу. От учителя и его авторитета во многом зависит формирование и жизнеспособность отдельной школы; от возможности подготовки в школах новых учителей-мастеров зависит жизнеспособность целой научной традиции, когда школа является надежным механизмом передачи фундаментальных основ, принципов, на которых зиждется школа;

б) наличие учеников и возможностей для пополнения школы. Школа формирует носителей и хранителей научного знания, в ней происходит переплавка уникального опыта учителей и особенностей дарований молодых ученых в общезначимое достояние школы, а сама приобретаемая

учениками «школа» становится одним из важных критериев развития ученого;

в) творческая атмосфера коллектива, поощрение самостоятельного новаторского мышления. Ключевыми факторами, определяющими лицо школы, являются творческое начало, исследовательская самобытность, индивидуальная оригинальность мышления ее представителей. Подлинное предназначение школы состоит в воспитании учеников, способных не только усвоить достигнутое предшественниками, но и шагнуть дальше, взаимодействовать с иными школами, создавать новое знание, синтезировать его с результатами работы иных школ, создавать свой научный стиль и школу;

г) связанность единым научным подходом к решению проблем, являющихся предметом исследования, и методами реализации научно-исследовательской программы. В этом смысле школа является той уникальной средой, в которой передается и так называемое неявное знание, совокупность подходов к исследованиям, которые во многом способствуют внутреннему единству и внешней независимости школы, формированию особого научно-исследовательского «почерка» у ее представителей, когда изначальная некая авторитарность ее отцов-основателей перерастает в определенное «духовное» единение со школой, становится знаком зрелости учеников и формирует объемлющую исследовательскую культуру данной научной школы;

д) значимость научных результатов, полученных школой. Очевидно, что основным «продуктом» жизнедеятельности школы являются результаты научных исследований, осуществляемых ее представителями, и в этом смысле уровень освоения и разработки школой фундаментальных и прикладных проблем науки является индикатором жизнеспособности школы;

е) авторитет школы и ее представителей в своей отрасли знания. Полагаем, что эта характеристика научной школы, впрочем, как и предыдущая, может быть установлена лишь ретроспективно. Уникальность феномена научной школы выражается в том, что, несмотря на богатство понимания ее содержания, ей присуща некая универсальная черта, которая подчеркивает, что, несмотря на современное разнообразие форм существования науки, научные школы по-прежнему являются достаточно авторитетными научными сообществами, своеобразными «научными кластерами», в основе которых лежит исследование наиболее значимых и актуальных проблем современной науки и вокруг которых концентрируются серьезные научные ресурсы.

В связи с вышеизложенным основными задачами, которые стоят перед отечественными научными школами в уголовном праве, видятся следующие:

1) учитывая историю развития отечественной науки уголовного права, попытаться извлечь из нее уроки, уяснить естественный ход ее развития, который явственно обнажает некие общие закономерности исследования ее предмета: сохранение преемственности в развитии науки, широкое и полное использование ее богатейших ресурсов, естественный отбор самого ценного (например, широко известны последствия отказа от категорий «вменяемости», «вины», «наказания» в советском уголовном праве и их триумфальное возвращение в науку и законодательство). Именно сохранение значительного позитивного опыта способно преодолеть так называемый кризис экологии научной культуры, упредить осуществление «квази-исследований». Думается, научные школы представляют собой в определенном смысле «аварийные системы», которые включаются для сохранения корневой системы науки. Будучи принципиально открытыми для любых новаций, школы вместе с тем обеспечивают воспроизведение позитивных ценностей прошлого;

2) выполняя задачу воспроизводства фундаментального, базового знания, научные школы должны также быть и полем для экспериментов, для развития потенциала новых направлений, так называемого *risky thinking*, провокативного мышления, способного отвечать на вызовы современности. Задачей научных школ является развитие новых идей, приращение новых смыслов, выстраивание новой системы уголовно-правовой науки, предметом которой является уголовное право, внутри которого происходят определенные «тектонические сдвиги», возможно, меняется сама его «конфигурация», идет процесс переосмысления его границ. Уголовно-правовая наука, будучи связанной с наиболее опасными проявлениями деструктивных начал в общественных отношениях, как ни парадоксально, может быть синтезирующим целым, в котором широкий диапазон проблем тем не менее объединен общим началом, сфокусированным на сверхфункции – охране общества от преступных посягательств и обеспечении его целостности;

3) развитие «просветительского» направления деятельности научных школ. Думается, что определенное сопротивление, которое встречает ряд новых научных идей в законодательной, правоприменительной и в целом в общественной среде, связано с тем, что проблемы современного общества состоят не в том, что общество к восприятию определенных идей не готово, а в том, что отсутствуют или слишком слабы каналы связи между научным знанием и самим обществом. Задачей научного сообщества в уголовно-правовой сфере на данном этапе должен стать выход из «кокона» собственной

замкнутой среды и трансляция своей позиции в общество с помощью новых расширенных технологических возможностей современного мира (в частности, по вопросам внедрения в отечественную уголовно-правовую систему уголовного проступка, признания юридических лиц субъектами преступления, утверждения судом приговора о примирении или признании вины и назначении наказания, согласованного сторонами соглашения, и т. д.);

4) на фоне интенсификации процесса взаимодействия и взаимовлияния различных научных школ усиление универсализма ученых, их способность к универсальному функционированию на нескольких исследовательских площадках, преодоление разрыва между фундаментальным знанием и практическими навыками. Естественная конкуренция между школами значительно обогащает содержание их исследований и служит источником энергии для развития. Задача каждого ученого, занимающегося уголовно-правовой наукой, – воспринять культуру этой науки, начать говорить с представителями иных школ и других форм научного сообщества на одном языке, применять идеи, происходящие из одного раздела этой науки, к задачам другого. Ценности инновационности, принципиальности и самостоятельности, культивируемые в научных школах, должны определенным образом соотноситься с ценностями толерантности. Моментальное схватывание «ядра» проблемы, исследуемой несколькими школами, концептуальное мышление с большой интуицией и быстрой реакцией на наиболее острые вопросы, осмысление чужого опыта и передача своего – это лишь часть задач, которые должен решать современный универсальный ученый-криминалист.

*Г. С. Крайник*, к.ю.н., ассистент кафедры кримінального права № 1 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

### **З ПРИВОДУ РЕФОРМУВАННЯ ОКРЕМИХ ПОЛОЖЕНЬ РОЗДІЛІВ V, VIII ТА X ЗАГАЛЬНОЇ ЧАСТИНИ КК УКРАЇНИ**

*У тезах проаналізовано питання реформування Загальної частини КК України шляхом: удосконалення окремих положень (статей 23, 51 КК), виключення статей 58 та 62 КК України; доповнення КК України статтею 42<sup>1</sup> «Заподіяння шкоди на спортивних змаганнях».*

*В тезисах проанализированы вопросы реформирования Общей части УК Украины путем: усовершенствования отдельных положений (статей 23, 51 УК), исключения*

*статей 58 и 62 УК Украины; дополнения УК Украины статьей 42<sup>1</sup> «Причинение вреда на спортивных соревнованиях».*

*In theses the question of reformation of General Part of Criminal Code of Ukraine is analyzed by a way: improvement of separate positions (Articles 23, 51 Criminal Code of Ukraine), exception of the Articles 58 and 62 Criminal Code of Ukraine; addition Criminal Code of Ukraine by the Article 42<sup>1</sup> «Trespass on sport competitions».*

Розділ V Загальної частини КК України «Вина та її форми» у ст. 23 містить визначення вини. Проте поки що відсутнє визначення «випадку» («казусу»), яке відоме науці кримінального права, але й досі не включене до КК України.

Пропонується змінити існуючу назву ст. 23 КК України на «Вина та «випадок» («казус»)» і розподілити зазначену статтю на дві частини з тим, щоб у першій частині розмістити існуюче поняття вини, а у ч. 2 ст. 23 КК України – поняття «випадку» («казусу») такого змісту: «Випадок» («казус») є тоді, коли наслідки, що настали, перебувають у причинному зв'язку з діянням суб'єкта злочину, який не лише не передбачав, але й не міг передбачити можливості їх настання» та додати речення щодо значення казусу: «Випадок» («казус») виключає підставу кримінальної відповідальності». Вважаю, що поняття та значення казусу повинне бути саме у розділі V Загальної частини КК України, назву якого доречно буде змінити при внесенні зазначених змін у ст. 23 – «Вина та її форми, «випадок» («казус»)», оскільки вказане поняття не охоплюється поняттям вини та її форм. «Випадок» («казус») виключає вину, а також суб'єктивну сторону складу злочину та підставу кримінальної відповідальності.

Розділ VIII Загальної частини КК України «Обставини, що виключають злочинність діяння» складається з восьми статей. Передбачений вказаним розділом КК України 2001 р. перелік обставин, що виключають злочинність діяння (8 обставин), є значно ширшим порівняно з КК УРСР 1960 р. (3 обставини). Це пояснюється низкою факторів: визнання Конституцією України 1996 р. людини найвищою цінністю, розвитком науки кримінального права, необхідністю гуманізації законодавства тощо.

Значний внесок у розробку обставин, що виключають злочинність діяння, у радянський період здійснили відомі науковці: І. І. Слуцький, І. С. Тишкевич, В. І. Ткаченко, Г. В. Бушуєв, В. П. Діденко, Т. Г. Шавгулідзе та ін. Над удосконаленням цього інституту за часів незалежної України працювали, насамперед, Ю. В. Баулін, а також С. І. Дячук, М. В. Анчукова, Ю. В. Абакумова, Т. І. Якімець та ін.

У юридичній літературі є пропозиції як скоротити перелік обставин, що виключають злочинність діяння, так і передбачити в КК України нові

обставини, які поки що відсутні в розділі VIII Загальної частини КК України «Обставини, що виключають злочинність діяння».

Вважаємо, що реформування законодавства України про кримінальну відповідальність має здійснюватись шляхом збереження існуючих та закріплення у КК України нових обставин, що виключають злочинність діяння. На наш погляд, заслуговує на увагу доповнення розділу VIII Загальної частини КК України статтею «Заподіяння шкоди на спортивних змаганнях», оскільки поки що питання заподіяння шкоди на спортивних змаганнях не врегульоване нормами КК України, а згідно з ч. 1 ст. 3 КК України, законодавство про кримінальну відповідальність становить Кримінальний кодекс України. Отже, слід доповнити КК України статтею 42<sup>1</sup> «Заподіяння шкоди на спортивних змаганнях».

Розділ X Загальної частини КК України «Покарання та його види» у ст. 51 «Види покарань» містить їх вичерпний перелік – 12 видів покарань. Варто погодитися з Ю. А. Пономаренком та іншими науковцями, які вважають, що зазначений перелік підлягає зміні та скороченню.

Україна не є милітаризованою державою, зокрема, працівників міліції на теперішній час більше, ніж суб'єктів військових злочинів, а тому залишати для суб'єктів військових злочинів аж три види покарання: 1) позбавлення військового звання; 2) службові обмеження для військовослужбовців; 3) тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців не є доречним. Пропонується виключити зі ст. 51 КК України пункти 6 «службові обмеження для військовослужбовців» та 10 «тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців», а також виключити ст. 58 «Службові обмеження для військовослужбовців» та ст. 62 «Тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців».

Зазначені вище судження переконують у необхідності реформування КК України шляхом: удосконалення окремих положень (статей 23, 51), виключення статей 58 та 62; доповнення КК України статтею 42<sup>1</sup> «Заподіяння шкоди на спортивних змаганнях».

Запропоноване реформування розділів V, VIII та X Загальної частини КК України сприятиме реалізації принципів законності, справедливості та гуманізму в кримінальному праві України.

# КРУГЛИЙ СТІЛ: ШЛЯХИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ДО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОСТУПКУ

*В. І. Борисов*, д.ю.н., професор, академік Національної академії правових наук України, директор Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України, заслужений юрист України

## ПРОБЛЕМИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ У ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОСТУПКУ

*Розглядаються актуальні питання запровадження у законодавство України інституту кримінального проступку та надаються пропозиції щодо можливих шляхів вдалого розв'язання цієї проблеми.*

*Рассматриваются актуальные вопросы внедрения в законодательство Украины института уголовного проступка и даются предложения относительно возможных путей удачного решения этой проблемы.*

*The theses are devoted to the actual questions of introduction in the Ukrainian legislation of institute of criminal misconduct are examined and suggestions of relatively possible ways of successful decision of this problem.*

1. Питання про запровадження інституту кримінального проступку в законодавство України неодноразово піднімалося в науковій літературі, ставало предметом широкого обговорення юридичної громадськості. На теперішній час воно стало особливо актуальним, оскільки новий Кримінальний процесуальний кодекс України, що набуває чинності 19 листопада 2012 р. (далі – КПК України 2012 р.), нормативно закріпив положення про кримінальний проступок. При цьому постає питання щодо ознак, на які слід спиратися при визначенні поняття кримінального проступку, та обсягу діянь, які ним будуть охоплюватися. Основним критерієм, за яким доцільно відмежовувати проступок від злочину, є їх небезпечність для суспільства. Щодо обсягу діянь, то, на думку більшості фахівців, до числа кримінальних проступків слід відносити окремі діяння, які за чинним Кримінальним кодексом України (далі – КК) належать до злочинів невеликої тяжкості, а також певні види адміністративних правопорушень, що вчиняються фізичними особами та мають судову юрисдикцію.

2. Якщо звернутися до історії становлення інституту кримінального проступку, то необхідно зазначити, що поділ кримінально караних діянь



на злочини й проступки був відомий законодавству Російської імперії ще з часу прийняття у 1845 р. Уложення про покарання кримінальні та виправні, відповідно до якого усі покарання поділялися на кримінальні та виправні. За проступки призначалося лише виправне покарання. Виділення кримінальних проступків в окремих вид кримінально караних діянь було збережене також у Кримінальному уложенні 1903 р. За цим нормативно-правовим актом вони каралися арештом або грошовим штрафом. Що стосується законодавства за часів радянської доби, то ані КК України, ані КК інших радянських республік не пішли шляхом виділення кримінальних проступків як самостійного інституту кримінального права, хоча в науці кримінального права у 60-ті роки минулого століття висловлювалися непоодинокі судження з приводу доцільності виділення злочинів незначної тяжкості у категорію антигромадських проступків (зокрема, А. А. Піонтковський та М. Д. Шаргородський)<sup>1</sup>.

3. В умовах сучасного реформування соціально-політичної системи України питання юридичної відповідальності за діяння, що не становлять значної суспільної небезпечності, з позицій подальшої демократизації українського суспільства, забезпечення прав і свобод людини і громадянина, сутнісного розвитку місцевого самоврядування, становлення громадянського суспільства, гуманізації кримінально-правової політики, реформування органів кримінальної юстиції набуло потреб нового вирішення. На офіційному рівні питання про запровадження до законодавства України кримінального проступку вперше було поставлено в Указі Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 р. «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів». Із цього приводу набула поширення дискусія щодо шляхів його вирішення. Певна частина науковців виступила проти уведення такої відповідальності. Інші, навпаки, підтримали уведення до КК інституту кримінального проступку. Однак більшість фахівців у галузі кримінального права схиляються до розробки й прийняття Кодексу України про кримінальні проступки як окремого законодавчого акта. При цьому частина прихильників останнього вирішення проблеми вважають, що норми пропонованого Кодексу повинні розв'язувати як питання організаційно-правового харак-

---

<sup>1</sup> Див.: Пионтковский, А. А. Усиление роли общественности в борьбе с преступностью и некоторые вопросы теории советского уголовного права // Сов. государство и право. – 1961. – № 4. – С. 60–70; Шаргородский, М. Д. Вопросы общего учения о наказаниях в период развернутого строительства коммунистического общества // Сов. государство и право в период развернутого строительства коммунизма : тезисы докладов на науч. конф. – Л. : Изд. ЛГУ, 1961. – С. 77–78.

теру, так і матеріального й процесуального права. Пропонується також уведення до системи суб'єктів судочинства мирових суддів, які, зокрема, і займалися б розглядом питань щодо відповідальності за діяння, які будуть визнаватися проступками<sup>1</sup>.

4. Підтримуючи ідею необхідності трансформації значної частини злочинів невеликої тяжкості у проступки як логічний прояв політики подальшої гуманізації юридичної відповідальності за делікти, що не містять загрози спричинення значної шкоди інтересам суспільства й держави, та віднесення до цієї групи також частини адміністративних правопорушень, слід зазначити, що визначення всіх деліктів, що пропонується трансформувати в окремий інститут права, термінопоняттям «кримінальний проступок» не виглядає переконливим. По-перше, поява інституту кримінального проступку ставить принципове питання щодо його правової природи й визначення місця у системі законодавства. По-друге, виникає проблема декриміналізації і криміналізації. Трансформація злочинів невеликої тяжкості, передбачених 37 статтями та 149 частинами інших статей (орієнтовно), у кримінальні проступки не змінять юридичної природи цих правопорушень, оскільки засобом обмеження прав і свобод особи, яку буде визнано винною у їх вчиненні, залишається кримінальна відповідальність. Юридична процедура визнання особи винною та призначення їй відповідного покарання здійснюватиметься в межах кримінально-правових відносин. Ще більш негативний соціально-політичний резонанс матиме переміщення значної частини адміністративних правопорушень, що вчиняються фізичними особами (наприклад, дрібне хуліганство, дрібне викрадення майна), до кримінальних проступків. Визнання таких правопорушень кримінально караними деліктами буде сприйматися як у повсякденній свідомості громадян, так і в професійній правосвідомості фахівців, як розширення сфери дії кримінального закону. При цьому різко збільшаться судово-статистичні показники кримінально караних діянь, кількість яких сягатиме мільйонних вимірів. Наведені міркування надають підстави для висновку стосовно вдалого вирішення питання подальшої гуманізації юридичної відповідальності шляхом уведення до системи права лише інституту кримінального проступку. По-перше, формування кримінальних проступків із збереженням злочинів невеликої тяжкості призведе до серйозних колізій при віднесенні певних діянь до того чи іншого виду кримінального правопорушення, наприклад, діянь, пов'язаних із дрібним викраденням чужого майна за наявності обтяжуючих відпові-

---

<sup>1</sup> Тацій, В. Актуальні проблеми сучасного розвитку кримінального права / В. Тацій, В. Борисов, В. Тютюгін // Право України. – 2010. – № 9. – С. 12.

дальність обставин, або незаконним перетинанням державного кордону, що поєднане із застосуванням зброї. По-друге, серед адміністративних правопорушень значне місце посідають діяння, рівень небезпеки яких не є достатнім для визначення кримінально каранним правопорушенням. При збереженні ч. 2 ст. 11 КК та розповсюдженні її на всі кримінальні правопорушення можуть виникнути серйозні проблеми щодо притягнення до відповідальності осіб, які вчинили діяння, що раніше визначалися адміністративним правопорушенням, небезпечність яких, вочевидь, незначна, а шкода від їх вчинення, як правило, обмежується соціальними інтересами місцевого рівня (наприклад, куріння тютюнових виробів у громадських місцях, порушення правил додержання тиші в населених пунктах).

5. Перехід до кримінальних проступків, якщо вони, наприклад, будуть уведений на заміну злочинам невеликої тяжкості<sup>1</sup>, бажано супроводити формуванням інституту антигромадського проступку. Як уявляється, можливість введення в систему українського права такого інституту повинна ґрунтуватися на праві місцевого самоврядування, яким наділені громади у вирішенні питань регіонального значення в межах Конституції і законів України. Вочевидь, центром ураження від шкоди, що спричиняється дрібними правопорушеннями, є законні інтереси жителів громад. З урахуванням необхідності безпосереднього захисту цього сегмента суспільного життя України слід здійснити вибірку деліктів із числа злочинів невеликої тяжкості та адміністративних правопорушень. Окрім того, на порядок денний напрошуються питання щодо суб'єктів прийняття норм про відповідальність за антигромадські проступки й поділ таких норм за їх функціональним призначенням. Такими суб'єктами, поряд із Верховною Радою України, яка могла б обмежитися формуванням керівних засад відповідальності за антигромадські проступки (завдання, принципи, ознаки проступку, караність та умови звільнення від відповідальності й покарання тощо), повинні стати Верховна Рада АРК, обласні ради, ради міст Києва та Севастополя, які представляють спільні інтереси відповідних територіальних громад України та своїми постановами могли б формулювати норми з визначенням в них певних, характерних для відповідних регіонів дрібних правопорушень.

6. З огляду на наявність у наукових колах різних підходів щодо вирішення проблеми запровадження у законодавство України інституту кримінального проступку, вбачається необхідним спочатку вирішити проблему на концептуальному рівні. Отже, першим кроком має стати прийнят-

---

<sup>1</sup> Курінний, Л. Кримінальний проступок – нова правова реалія / Л. Курінний // Юрид. вісн. України. – 2012. – 7–13 лип. – С. 5.

тя Концепції запровадження інституту кримінального проступку в систему українського законодавства (указом Президента України або постановою Верховної Ради України), другим – перехід до практичного запровадження інституту кримінального проступку у систему законодавства України.

*М. І. Хавронюк*, д.ю.н., професор, директор з наукового розвитку Центру політико-правових реформ

## **КОНЦЕПЦІЄЮ ВИЗНАЧЕНО: АДМІНІСТРАТИВНІ ПРОСТУПКИ, КРИМІНАЛЬНІ ПРОСТУПКИ, ЗЛОЧИНИ. НАСТАВ ЧАС РОЗМЕЖУВАТИ**

*У тезах розкрито способи імплементації ідеї, заявленої в Концепції реформування кримінальної юстиції України, щодо інституту кримінальних проступків.*

*В тезисах раскрыты способы имплементации идеи, заявленной в Концепции реформирования уголовной юстиции Украины, относительно института уголовных проступков.*

*The methods of implementation of the idea declared in Conception of reformation of criminal justice of Ukraine are presented, in relation to the institute of criminal misconducts.*

Затвердженою Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008 Концепцією реформування кримінальної юстиції України визначені, зокрема, такі завдання: 1) прийняття Кодексу України про адміністративні проступки; 2) введення інституту кримінальних проступків; 3) розмежування правопорушень залежно від ступеня їх суспільної небезпечності; 4) обмеження сфери застосування покарань, пов'язаних із позбавленням волі. В основу реформування мають бути покладені національні традиції правотворення, положення вітчизняного права, які пройшли перевірку часом і виправдані практикою, прогресивні інститути правових систем держав Європейського Союзу і норми міжнародного права.

Для введення інституту кримінальних проступків пропонуємо насамперед здійснити таке.

1. Особливу частину КК поділити на дві Книги: Книга 1. «Злочини» і Книга 2. «Кримінальні проступки» (в тексті КК іменувати їх проступками). До Книги 2 включити:

1) приблизно 90 простих складів проступків, які наразі є адміністративними проступками, передбаченими Кодексом України про адміністра-

тивні правопорушення (далі – КУпАП) і Митним кодексом України, але за своїм характером не є правопорушеннями проти порядку управління, а за ступенем своєї тяжкості є суспільно небезпечними і мають бути криміналізовані з установленням за їх вчинення найменш суворих кримінальних покарань. Слід згадати, що чинний КУпАП передбачає можливість застосування: арешту – у 24 випадках; виправних робіт – у 13 випадках; громадських робіт – у 17 випадках; конфіскації – у 75 випадках; великого розміру штрафу (до 1, 3 та 5 тис. неоподаткованих мінімумів доходів громадян) – у 40 випадках. А загалом до судової юрисдикції (яка є несумісною з адміністративними, тобто управлінськими, проступками) сьогодні відноситься понад 150 складів адміністративних проступків;

2) приблизно 100 простих складів проступків, які наразі є злочинами невеликої тяжкості, передбаченими КК, і, виходячи з невисокого ступеня їх тяжкості, можуть бути переведені до категорії кримінальних проступків з установленням за їх вчинення, як правило, менш суворих, ніж зараз, покарань.

При цьому враховується, що згідно з новим КПК України досудове розслідування кримінальних проступків здійснюється за вельми спрощеною, порівняно з розслідуванням злочинів, процедурою у формі дізнання, а за певних, визначених законом умов, справа розглядається судом у спрощеному порядку без проведення судового розгляду в судовому засіданні. Усе це фінансово є мінімально обтяжливим для держави. Крім того, під час досудового розслідування кримінальних проступків не допускається застосування запобіжних заходів у виді домашнього арешту, застави або тримання під вартою, оскільки це мінімально обмежує права і свободи підозрюваного/обвинуваченого та дозволяє максимально безболісно вирішити кримінально-правовий конфлікт.

Водночас у Книзі 1. «Злочини» залишаться 50–60 простих складів злочинів невеликої тяжкості, близько 240 складів злочинів середньої тяжкості, 280 – тяжких і 100 – особливо тяжких злочинів. Усього 680 простих складів злочинів.

2. Визначити у статтях 11 і 12 КК поняття кримінального правопорушення та його види, поняття кримінального проступку і злочину та види злочинів:

*«Кримінальним правопорушенням є передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення.*

*Залежно від ступеня тяжкості та правових наслідків їх вчинення кримінальні правопорушення поділяються на злочини та проступки, а*

злочини, у свою чергу, на злочини невеликої тяжкості, середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі.

Кримінальним проступком (проступком) є передбачене Загальною частиною та Книгою 2 Особливої частини цього Кодексу суспільно небезпечно винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом проступку, за відсутності у цьому діянні ознак злочину.

Злочином є передбачене Загальною частиною та Книгою 1 Особливої частини цього Кодексу суспільно небезпечно винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину».

3. Внести до Загальної частини КК зміни, які впливають із запровадження інституту проступків. Зокрема, у випадках, коли в тексті КК згадується про злочин, термін «злочин» замінити терміном «кримінальне правопорушення». Утім, заміну здійснювати не механічно, передбачивши, що:

– незакінчений проступок (готування до проступку та замах на проступок) не тягне за собою кримінальної відповідальності (ст. 13);

– за співучасть у проступку кримінальну відповідальність несуть тільки співвиконавці (ст. 27); проступок визнається вчиненим групою осіб, якщо його спільно вчинили декілька осіб, які є суб'єктами проступку (ст. 28);

– відповідно до статей 45–48 підлягає звільненню (може бути звільнена) від кримінальної відповідальності особа, яка вперше вчинила проступок;

– відповідно до ст. 49 особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею проступку і до дня набрання обвинувальним вироком законної сили минув один рік; так само – у разі засудження за проступок – особа звільняється від відбування покарання, якщо з дня набрання чинності обвинувальним вироком його не було виконано протягом одного року (ст. 80);

– існують особливості призначення покарання за сукупністю злочинів, сукупністю злочинів і проступків, а також сукупністю проступків (статті 70 і 70<sup>1</sup>). Зокрема, при сукупності двох чи більше проступків суд не повинен визначати остаточне покарання шляхом поглинення;

– набрання законної сили обвинувальним вироком щодо проступку не тягне за собою визнання засудженої особи такою, що має судимість (ст. 88).

Оскільки з прийняттям нового КУпАП будь-яке порушення громадського порядку розглядатиметься виключно як злочин або кримінальний проступок, то із ст. 47 КК (передача особи на поруки) треба виключити згадування про *непорушення громадського порядку* як умову звільнення від кримінальної відповідальності, а зі ст. 390 КК – про *систематичне порушення громадського порядку* особою, засудженою до обмеження волі, як ознаку злочину.

Оскільки з прийняттям нового КУпАП адміністративними правопорушеннями визнаватимуться тільки діяння проти порядку публічного управління, більшість з яких є порушенням, часто необережним, певних правил, то зі статей 78, 79 і 83 КК треба виключити згадку про притягнення особи до відповідальності за адміністративні правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про її небажання стати на шлях виправлення.

4. Передбачити (у т. ч. для неповнолітніх) за злочини і за проступки різні види та/або розміри покарань і в статтях 51 і 52 КК визначити, що:

– до осіб, визнаних винними у вчиненні *проступку*, судом можуть бути застосовані такі види покарань: 1) штраф; 2) позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю; 3) громадські роботи; 4) виправні роботи; 5) службові обмеження; 6) арешт;

– основними покараннями за проступки є штраф, громадські роботи, виправні роботи і службові обмеження. Позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю може застосовуватися як основне, так і як додаткове покарання за проступки;

– не можуть застосовуватися, у т. ч. у порядку, передбаченому статтями 69 і 82 КК, позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю як основне покарання, а також громадські роботи – до осіб, засуджених за вчинення злочину середньої тяжкості, тяжкого та особливо тяжкого злочину, виправні роботи, службові обмеження й арешт – до осіб, засуджених за вчинення тяжкого та особливо тяжкого злочину, а обмеження волі і тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців – до осіб, засуджених за вчинення особливо тяжкого злочину.

5. Передбачити у ст. 53 КК п'ять різних розмірів штрафу – залежно від виду кримінального правопорушення та виду злочину – при засудженні: за проступок – від 5 до 20; за злочин невеликої тяжкості – від 20 до 50; за злочин середньої тяжкості – від 50 до 200; за тяжкий злочин – від 200 до 1 000; за особливо тяжкий злочин – від 1 000 до 2 000 штрафних ставок.

Система обчислення штрафу має бути соціально справедливою, будуватися на основі середньомісячного доходу засудженого (на цьому етапі реформування кримінального законодавства хоча б за тяжкі й особливо тяжкі злочини), на кшталт «скандинавської системи грошових штрафів». Розмір штрафної ставки при визначенні штрафу як покарання повинен становити:

а) за проступок, злочин невеликої і середньої тяжкості – 1/30 розміру мінімальної заробітної плати на відповідний рік (і виражається в повних гривнях);

б) за тяжкий і особливо тяжкий злочин: для осіб, середньомісячний сукупний дохід сім'ї яких не перевищує суму прожиткового мінімуму, розрахованого та затвердженого відповідно до Закону України «Про прожитковий мінімум» для осіб, які належать до основних соціальних і демографічних груп населення, – 1/30 розміру мінімальної заробітної плати; для усіх інших осіб – 1/30 розміру середньомісячного доходу засудженого, але не більше трьох розмірів мінімальної заробітної плати.

При обчисленні середньомісячного доходу засудженого суд виходить з оподаткованого податком на доходи фізичних осіб доходу засудженого за рік, що безпосередньо передував року вчинення кримінального правопорушення, а за відсутності даних за зазначений рік – за попередній рік шляхом поділу доходу за рік на дванадцять.

6. Аналогічно передбачити різні – за проступки і злочини – розміри громадських робіт, виправних робіт, службових обмежень, арешту і запровадити градацію арешту, виправних робіт, службових обмежень і громадських робіт для кримінальних проступків – залежно від «минулого» відповідних проступків (потрапили вони до Книги 2. «Кримінальні проступки» Особливої частини КК із КУпАП чи раніше розглядались як злочини).

Викладене – лише частина змін, які необхідно здійснити для реалізації завдань Концепції реформування кримінальної юстиції України в частині законодавства про кримінальну відповідальність.

**П. Л. Фріс**, д.ю.н., професор, завідувач кафедри кримінального права Юридичного інституту Прикарпатського національного університету ім. В. Стефаника, заслужений діяч науки і техніки України

## **ПИТАННЯ ЗАПРОВАДЖУВАННЯ ІНСТИТУТУ КАРНОЇ ПРОВИНИ**

*У доповіді розглядаються актуальні проблеми запровадження інституту карної провини (проступку), досліджується питання диференціації правопорушень на злочини та проступки. Особлива увага приділяється складу карного проступку та покути за його вчинення.*

*В докладі рассматриваются актуальные проблемы внедрения института уголовного проступка, исследуется вопрос дифференциации правонарушений на преступления и проступки. Отдельное внимание уделяется составу уголовного проступка и покаянию за его совершение.*



*The issues of the day of input of institute of criminal guilt are examined in the report, the question of differentiation of offences on crimes and misconducts is investigated. Separate attention is spared to composition of criminal misconduct and expiation for its repentance.*

Запровадження інституту кримінального проступку в Україні<sup>1</sup> викликало значні дискусії у наукових колах країни, які тривають вже понад 5 років. І це абсолютно зрозуміло, оскільки за його допомогою може бути здійснена чи не найглобальніша реформа кримінального права починаючи з 1917 р. Як справедливо зазначає А. А. Музика, по суті, мова йде про кодифікацію кримінального законодавства<sup>2</sup>, яка в незалежній Україні не проводилась. Зрозуміло, що у зв'язку із цим висловлювались й висловлюються різноманітні точки зору (нерідко діаметрально протилежні). У першу чергу залишається відкритим питання про форму нормативного акта, який передбачатиме ці правопорушення. З цього приводу існують дві точки зору. Перша (можемо позначити її як «офіційна») визначає прийняття *окремого* нормативного акта (Закону) про кримінальні проступки. Вона зафіксована у низці документів – Концепції реформування кримінальної юстиції України<sup>3</sup> від 8 квітня 2008 р., новому Кримінальному процесуальному кодексу України, Розпорядженні Президента України від 30 травня 2012 р. № 98/2012-рп «Про робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків»<sup>4</sup>. У всіх цих документах передбача-

---

<sup>1</sup> Питання про назву цього інституту неодноразово підіймалось в наших публікаціях із приведенням доводів щодо його назви як «карні провини» (Фріс, П. Л. Кримінально-правова політика України на шляху до Євроінтеграції // 10 років чинності Кримінального кодексу України. Проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством Європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовтня 2011 р. – Х. : Право, 2011. – С. 88–92; Фріс, П. Л. Актуальні питання кримінально-правової політики України (інститут карної провини у системі національного права) // Політика в сфері боротьби зі злочинністю: актуальні проблеми сьогодення : матеріали Internet-конф. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://law-der.ru.if.ua>. – Заголовок з екрана). У подальшому саме цей термін і буде використовуватись для позначення аналізованого інституту, за виключенням цитування і посилання на офіційні документи.

<sup>2</sup> Кримінальний проступок – нова правова реалія // Юрид. вісн. України. – 2012. – № 27. – 7–13 лип. (№ 888).

<sup>3</sup> Про затвердження концепції реформування кримінальної юстиції України [Електронний ресурс] : Указ Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008. – Режим доступу: <http://www.ukradv.org/up/docs/concept080408.pdf>. – Заголовок з екрана.

<sup>4</sup> Про робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків [Електронний ресурс] : Розпорядження Президента України від 30 травня 2012 р. № 98/2012-рп. – Режим доступу: <http://www.president.gov.ua/documents/14798.html>. – Заголовок з екрана.

ється розробка, прийняття та впровадження в практику окремого нормативного акта, яким регулюватимуться поняття, ознаки, види та ін. кримінального проступку. Друга точка зору (її буде позначено як «альтернативна») передбачає прийняття закону про внесення змін та доповнень до чинного КК України, яким у його нормативне поле буде впроваджено цей інститут у вигляді окремих змін до Загальної частини КК та доповнення Особливої частини Книгою 2, в якій зосереджуватимуться склади кримінальних проступків.

Яка ж точка зору вбачається більш прийнятною? Чиї аргументи більш вагомі?

Почнемо з аналізу позицій представників «альтернативної» позиції. Вона найбільш концентровано висловлюється М. І. Хавронюком<sup>1</sup>. Його основні доводи пов'язані з тим, що світова практика (КК більшості країн світу, за виключенням Румунії), передбачає існування карної провини у межах чинних кримінальних кодексів. Водночас він вважає, що і злочини, і карні провини мають однакову правову природу, а так само майже однакові правові наслідки. Вбачається, що така позиція не відповідає дійсності і базується на помилкових висновках.

Що стосується питання про об'єднання злочинів і карних провин в одному нормативному акті, відмітимо про таке. Для того щоб розібратись у ньому, необхідно звернутись до історії розробки й прийняття цих кодексів. Кодекси, що об'єднують у собі як злочини, так і провини, створювались на базі єдиної наукової доктрини, яка передбачала існування цих двох видів карних правопорушень. Під неї здійснювалось формулювання диспозицій і санкцій, формулювались інші інституту кримінального права. Що стосується вітчизняного Кримінального кодексу, то він розроблявся на базі концепції про існування *окремих видів правопорушень – адміністративних проступків та злочинів*. Напевно, ніхто не буде заперечувати, що ці делікти мають абсолютно різну правову природу. Зрозуміло, що правова природа адміністративних правопорушень і злочинів абсолютно різна. Існування адміністративних правопорушень зумовлено неприйняттям радянською правовою наукою після Жовтневого перевороту 1917 р. категорії поліцейського проступку, що було викликано, скоріше за все, суто ідеологічними міркуваннями. Поліцейські правопорушення у своїй більшості були покладені в основу адміністративних правопорушень, а частково визнані злочинами, що не змінило, по суті, їх правової природи, а лише штучно змінило вид відповідальності.

---

<sup>1</sup> Кримінальний проступок – нова правова реалія // Юрид. вісн. України. – 2012. – №27. – 7–13 лип. (№ 888).

Доктрина кримінального законодавства СРСР і радянських республік залишалась незмінною протягом усіх років існування СРСР і фактично не змінилась й в Україні при розробці КК 2001 р., який не передбачав існування інших кримінальних деліктів. Спроба запровадити в «живе» нормативне поле абсолютно стороннього діяння є спробою «різати по живому», що абсолютно не відповідає засадам кримінально-правової політики. Адже карними правопорушеннями, з одного боку, будуть визнані існуючі на сьогодні злочини, а з другого – адміністративні правопорушення, які на сьогодні мають судову юрисдикцію. Вести мову про однакову правову природу останніх зі злочинами – означає визнавати відсутність відмінності між злочином та адміністративним деліктом, що є науково некоректним.

Складнішою є справа із визнанням відповідної категорії діянь, які віднесені сьогодні до злочинів, карними провинами. Однак тут теж немає великої складності. Процес «переведення» цієї групи діянь у провини є, по суті, процесом *декриміналізації*, який одразу змінює правову природу діяння. Таким чином, вести мову про однакову правову природу злочинів і провин також неправильно.

Не можна погодитись також з аргументацією М. І. Хавронюка про однакову правову природу злочинів і карних провин, яка базується на кількості необхідних замін у тексті чинного КК. Взагалі це питання юридичної техніки, які повинні впливати з доктрини і концепції, а не навпаки, визначати їх, як це впливає із запропонованої аргументації.

Не може бути підтримана наведена аргументація й прихильників «альтернативної» позиції про можливість усунення суперечності між Конституцією України (яка згадує лише про злочини і жодним словом не говорить про карні провини) та впровадженням у КК інституту карної провини шляхом дублювання в ньому положень відповідних положень Конституції, поширивши їх на карні провини. Цей шлях взагалі є антиконституційним. Якщо погодитись із запропонованим підходом, то буде здійснене фактично тлумачення Конституції України органом, який не уповноважений це робити, – Верховною Радою України. Подібний шлях – створення прецедента, який порушить усе правове поле країни. Цього не можна допустити.

Теорія кримінально-правової політики (а запровадження інституту карного проступку зумовлюється визначенням на законодавчому рівні напрямом кримінальної політики України<sup>1</sup>) передбачає, у першу чергу, *розробку проблеми на доктринальному рівні*. Наступним кроком є *концеп-*

---

<sup>1</sup> Концепція реформування кримінальної юстиції України : затв. Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008 // Офіц. вісн. України. – 2008. – 18 квіт. (№ 27). – Ст. 838.

*туальний рівень. І лише після цього – законодавчий. У нашому випадку запровадження інституту карного проступку (як, до речі, й у низці інших випадків створення законів) – це спроба поставити «віз перед конем», тобто спочатку створити закон, а вже потім під нього підганяти теоретичну базу (!). Це при тому, що вітчизняна кримінально-теоретична думка вже тривалий час розробляє цю проблему.*

*Що ж вбачається необхідним у першу чергу?*

*Як свідчить аналіз законопроектів, що передбачають запровадження інституту карного проступку, та наукових публікацій із цього приводу, по теперішній день залишається спірним питання про те, що лежить в основі поділу карних правопорушень на проступки та злочини! Уявляється, що основа для їх диференціації перебуває у сфері матеріальної ознаки цих діянь. Злочини являють собою суспільно небезпечні діяння, тоді як карні проступки (провини) такими визнати не можна, оскільки вони є суспільно шкідливими. На жаль, ця фундаментальна доктринальна відмінність не зафіксована у законопроектах. Зараз не можна категорично стверджувати, які конкретно діяння слід віднести до карних провин. Для того щоб визначити їх коло необхідно здійснити відповідні дослідження. Необхідно визначити межу, яка відділяє злочин від карної провини, а вже після того здійснювати структурування карних правопорушень на злочини і карні проступки (провини). Це вимагатиме суттєвого перегляду Особливої частини КК. Її розширення за рахунок «переведення» до КК адміністративних правопорушень являтиме собою криміналізацію, яка є нічим не виправданою. Як підкреслює А. А. Музика, слід йти шляхом розвантаження КК, а не довантаження його, тобто «не перетягувати» норми про адміністративну відповідальність за певні правопорушення у КК<sup>1</sup>. Зворотний шлях – «переведення» діянь із категорії злочинів до категорії карних провин – вимагатиме проведення одночасної глибинної ревізії санкції залишених у КК норм Особливої частини. Це матиме вигляд як декриміналізації, так і депеналізації, що у цілому відповідатиме обраному шляху гуманізації чинного кримінального законодавства.*

*Запровадження нового правового інституту передбачає також розробку всіх елементів складу карної провини – об'єкта посягання, об'єктивної сторони діяння, його суб'єкта та суб'єктивної сторони. Автори законопроектів й цього не зробили, пішовши шляхом найменшого опору: залишили для карного проступку (провини) характеристики злочину. Але це є науково неправильним шляхом. Виникає запитання: якщо характеристики*

---

<sup>1</sup> Кримінальний проступок – нова правова реалія // Юрид. вісн. України. – 2012. – №27. – 7–13 лип. (№ 888).

*складу проступку (провини) ідентичні характеристикам злочину, то яка ж відмінність між ними!?*

Якщо розглядати зазначену відмінність вказаних інститутів на підставі матеріальної ознаки, то апріорі повинні існувати відмінності в складах цих діянь. З точки зору характеристики *об'єкта діяння*, об'єктом злочинів виступають *найважливіші* суспільні відносини, цінності та інтереси, а карного проступку (провини) – *важливі*. При цьому не ставиться питання про зміст поняття «об'єкт кримінального правопорушення», з приводу якого активно дискутується останнім часом у літературі. Для вирішення розглядуваного питання необхідно класифікувати об'єкти залежно від їх значення для суспільства. Цьому повинні так само передувати відповідні дослідження на рівні суспільної правосвідомості.

Об'єктивна сторона карної провини повинна характеризуватись як діяння (дія або бездіяльність), що викликало настання шкідливих, а не суспільно небезпечних наслідків. Тобто, вбачається, що дані карні провини мають місце лише при настанні наслідків і належать до категорії *матеріальних складів*. Виходячи з правової природи цих діянь, вони *не можуть належати до категорій формальних та усічених* правопорушень. Необхідним є також перегляд факультативних ознак об'єктивної сторони складу карної провини, оскільки не всі ознаки з числа притаманних злочину можуть визнаватись притаманними цьому інституту.

Суттєвого аналізу вимагає визначення *суб'єкта карної провини*. Механічне поширення на цю категорію положень ст. 22 КК вбачається неможливим. До речі, сама ст. 22 КК підлягає перегляду, оскільки в багатьох моментах не відповідає визнанням теоретичним підходам, у порушення яких установа кримінальна відповідальність за діяння, зміст яких не може охоплюватись свідомістю суб'єкта (наприклад, установлення 14-річного віку кримінальної відповідальності за вчинення діяння, передбаченого ст. 443 (Посягання на життя представника іноземної держави) та ін.). При проведенні такої масштабної кодифікації кримінального законодавства необхідно вирішити питання про визнання суб'єктом злочину юридичної особи із здійсненням нормативної регламентації усього комплексу питань, пов'язаних з їх відповідальністю.

Існують проблеми і з *визначенням суб'єктивної сторони діяння для категорії карної провини*. Вони пов'язані із тим, що законодавство низку країн, яким давно відома категорія карних правопорушень (наприклад, КК Республіки Польща), відносить до них усі необережні діяння, що передбачені КК. Доцільно і нам розглянути такий підхід.

Вимагають доктринальної розробки також інститути стадій вчинення карної провини, співучасті у її вчиненні, множинності карних провин, звільнення від відповідальності за їх вчинення.

Особливо важливо визначитися з інститутом наслідків вчинення карної провини. У першу чергу, категорично не можна погодитись, що за їх вчинення призначатиметься *покарання*. Цю точку зору підтримує також В. М. Куц<sup>1</sup>. Покарання є крайнім, найсуворішим видом реакції держави на вчинене карне правопорушення – злочин. Воно не може застосовуватись до осіб, що вчинили інші види діянь. Тому пропонується для визначення виду реакції держави на вчинення карного проступку (провини) застосувати термін «*покута*», як це пропонує І. В. Козич<sup>2</sup>. До речі, із філологічної точки зору, термін «провина» повністю корелює терміну «покута» (українській мові добре відоме словосполучення «спокутувати провину»)<sup>3</sup>. Необхідною є також розробка підходів до визначення видів покути, умов їх застосування, звільнення від застосування та т. ін.

На закінчення відмітимо, що здійснення намічених змін до кримінального законодавства спонтанно, без належного осмислення може привести до діаметрально протилежних наслідків ніж ті, на які ми розраховуємо.

**В. М. Куц**, к.ю.н., професор, професор кафедри кримінально-правових дисциплін Національної академії прокуратури України

## **ВПРОВАДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОСТУПКУ ТА КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ – ВАЖЛИВІ НАПРЯМИ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ**

*Пропонується запровадити нову форму кримінальної відповідальності – кримінально-правове стягнення за вчинення кримінального проступку, яке можна застосовувати як до фізичних, так і до юридичних осіб.*

<sup>1</sup> Кримінальний проступок – нова правова реалія // Юрид. вісн. України. – 2012. – №27. – 7–13 лип. (№ 888).

<sup>2</sup> Козич, І. В. Деякі відмінності карної провини від злочину [Електронний ресурс] : матеріали інтернет-конференції ВГО «Асоціація кримінального права» та Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України 10–15 червня 2012 р. – Режим доступу: <http://ivpz.org/golovna-konferents>. – Заголовок з екрана.

<sup>3</sup> Новий тлумачний словник української мови. – Т. 4. – К. : АКОНІТ, 1998. – С. 339.

*Предлагается ввести новую форму уголовной ответственности – уголовно-правовое взыскание за совершение уголовного проступка, которое можно применять не только к физическим, но и к юридическим лицам.*

*The new form of criminal responsibility – a criminal penalty for the perpetration of criminal misconduct, which can be applied not only to the individuals but also to legal entities is suggested to put into practice.*

Глобалізація як об'єктивний процес, яким охоплено планету, навряд чи дозволить зберегти вітчизняне кримінальне законодавство в недоторканному стані, на що сподівається консервативно налаштована частина фахівців, яка посиляється на традиції, особливості національного цивілізаційного поступу та інші обставини. Повною мірою це стосується розподілу кримінальних правопорушень на злочини та проступки, а також тісно пов'язаної з цим проблеми визнання юридичної особи суб'єктом кримінальної відповідальності. Відомо, що в багатьох успішних європейських державах поряд зі злочином виокремлюються й інші кримінальні правопорушення з різними їх назвами (кримінальний, або карний проступок, правопорушення), що забезпечує більш глибоку в порівнянні з існуючою в Україні диференціацію кримінальної відповідальності, а відтак, і справедливість кримінального судочинства.

Необхідність визнання суб'єктом кримінальної відповідальності юридичних осіб зумовлена приєднанням України до відповідних міжнародних конвенцій, які після їх ратифікації фактично стали частиною чинного українського законодавства.

На наш погляд, між кримінальним проступком та юридичною особою як суб'єктом кримінальної відповідальності сьогодні існує *прямий і безпосередній зв'язок*. Визнання в Україні кримінального проступку надає історичний шанс безболісно вирішити проблему кримінальної відповідальності юридичних осіб. Для цього доведеться переглянути усталений підхід до форм кримінальної відповідальності. З визнанням кримінальних проступків різновидом кримінального правопорушення доцільно запровадити ще одну форму такої відповідальності – кримінально-правове стягнення. Сприйняття цієї ідеї, по-перше, гармонізувало б кількість форм кримінального правопорушення з кількістю форм відповідальності за їх вчинення: за злочин наставала б відповідальність у формі покарання, а за кримінальний проступок – у формі кримінально-правового стягнення. По-друге, такому стягненню можна було б піддавати не лише фізичних, а й юридичних осіб, тому що покарання – це виключно персоніфікована форма кримінальної відповідальності. Історична та психолого-правова природа покарання є такою, що колективне його застосування сприйма-

ється сьогодні як відвертий анахронізм та порушення прав людини. Кримінально-правове стягнення як форма кримінальної відповідальності не потребує дотримання усталених принципів та засад його реалізації. Застосування кримінального стягнення до колективних утворень, якими є юридичні особи, не сприймалося б як прояв відсталості юридичного мислення, а навпаки, свідчило б про прогресивність правової системи, яка його запровадила.

Таким чином, *визнання юридичної особи суб'єктом кримінальної відповідальності є можливим і доцільним за умови визнання кримінального проступку формою кримінального правопорушення, за яке кримінальна відповідальність може наставати не у формі покарання, а у формі кримінально-правового стягнення, призначення якого не вимагатиме дотримання жорстких правил, а здійснюватиметься за пом'якшеною у порівнянні з призначенням покарання процедурою.*

Серед вітчизняних фахівців існують як прихильники реалізації ідеї визнання кримінального проступку та встановлення кримінальної відповідальності юридичних осіб, так і її противники. Донедавна автор цих рядків виступав проти реалізації зазначеної ідеї, вважаючи її такою, що суперечить основоположним принципам кримінального права. Сьогодні таке ставлення до проблеми змінилося через усвідомлення об'єктивності та неминучості глобалізаційних процесів, результатом яких стане інтеграція України до сім'ї конкурентоздатних європейських держав, у яких проступок визнається різновидом кримінального правопорушення, а юридична особа – суб'єктом кримінальної відповідальності. Визнання в Україні доцільності розподілу кримінального правопорушення на два види – злочин та кримінальний проступок, незважаючи на певний опір, поступово, як і все нове, пробиває собі дорогу до практичного впровадження. Вагомим результатом цього поступу є проголошення кримінального проступку різновидом кримінального правопорушення у щойно прийнятому Верховною Радою України Кримінальному процесуальному кодексі.

Але першочерговим завданням залишається визначення кола кримінальних проступків із числа злочинів. З цього приводу сьогодні існує кілька підходів: 1) пропозиція народних депутатів С. Головатого, Д. Притики, В. Стретовича та Е. Шишкіної визнати проступками лише злочини, що максимально караються громадськими роботами; 2) пропозиція народного депутата В. Швеця віднести до числа проступків лише злочини, що максимально караються арештом; 3) визнати проступками всі злочини невеликої тяжкості та деякі злочини середньої тяжкості; 4) проступками вважати всі злочини невеликої тяжкості та більшість злочинів середньої



тяжкості. Істину, як завжди, треба шукати посередині. В даному випадку вона пов'язана з віднесенням до кримінальних проступків злочинів невеликої тяжкості. Саме їх доцільно перевести в розряд проступків, знизивши максимальні санкції за їх вчинення до арешту, а також доповнивши перелік проступків адміністративними деліктами, які вимагають змагального процесу визнання винуватим та судового розгляду справи.

Зазначене зумовлює необхідність перегляду існуючої класифікації злочинів. Логічною з огляду на зазначене вище була б така їх класифікація: 1) нетяжкі злочини; 2) тяжкі злочини; 3) особливо тяжкі злочини. Нетяжкими при цьому доцільно визнати нинішні злочини середньої тяжкості.

*С. Л. Фальченко*, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри кримінального права та кримінального процесу Національної академії Служби безпеки України

## **ВЧИНЕННЯ ОСОБОЮ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНОГО ДІЯННЯ, ЯКЕ МІСТИТЬ СКЛАД КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЯК ПІДСТАВА КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

*Проаналізовано зміни, які планується внести до законодавства України про кримінальну відповідальність у зв'язку із набуттям чинності нового Кримінального процесуального кодексу України, зокрема, у частині трансформації підстави кримінальної відповідальності внаслідок уведення інституту кримінального проступку.*

*Проанализированы изменения, которые планируется внести в законодательство Украины об уголовной ответственности в связи с вступлением в силу нового Уголовного процессуального кодекса Украины, в частности, относительно изменения основания уголовной ответственности вследствие введения института уголовного проступка.*

*The changes that are planned in the Ukrainian legislation on criminal liability in connection with the entry into force of the new Criminal Procedure Code, in particular, to amend the Criminal liability as a result of introducing the institution of criminal wrongdoing.*

Прийнятий 13 квітня 2012 р. Кримінальний процесуальний кодекс України справив суттєвий вплив і на положення законодавства України про кримінальну відповідальність. Однією зі змін, передбачених новим КПК України, є введення до кримінального законодавства поняття кримінального правопорушення, яке кардинально впливає на існування цен-

трального інституту кримінального права – інституту злочину, а це, в свою чергу, – на підставу кримінальної відповідальності, визначену в ч. 1 ст. 2 КК України.

Оскільки поки що складно говорити про те, як остаточно зміниться закон про кримінальну відповідальність із набуттям чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом України, увагу буде зосереджено на одному з офіційно зареєстрованих проєктів КК України, щоб проаналізувати положення такого інституту, як інститут кримінального правопорушення, який може з'явитися під впливом процесуального закону.

Третього березня 2012 р. народним депутатом України В. Д. Швецем до Верховної Ради України внесено проєкт Закону України № 10146 «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків». Аналіз представленої проєкту КК України показав, що це повністю нова редакція Кримінального кодексу України 2001 р. Назву нового Кодексу запропоновано замінити на «Карний кодекс України», пояснюючи це «потребою у приведенні галузевої юридичної термінології із запозиченої латинської на національну основу, з використанням у назві й положеннях кодексів лексеми «карний» замість іншомовної – «кримінальний»<sup>1</sup>.

Основоположною зміною, запропонованою розглядуваним проєктом, є трансформування підстави кримінальної відповідальності. Так, відповідно до ч. 1 ст. 2 проєкту КК України підставою кримінальної відповідальності є не лише вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, а й вчинення діяння, яке містить склад кримінального проступку, передбаченого проєктом Карного кодексу України.

Що ж являє собою кримінальний проступок та які його ознаки? Відповідь на це запитання автори розглядуваного проєкту Закону наводять у ч. 4 ст. 11 проєкту КК України. Поняття кримінального проступку, яке там дається, за своїми ознаками не відрізняється від ознак злочину, за винятком вказівки на його передбаченість у Книзі 2 Особливої частини КК: «Кримінальним проступком є передбачене Книгою 2 (Про кримінальні проступки) Особливої частини цього Кодексу суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального проступку». Злочин та кримінальний проступок є кримінальними правопорушеннями (ч. 2 ст. 11 проєкту КК України).

<sup>1</sup> Пояснювальна записка до проєкту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків» від 3 березня 2012 р. № 10146 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=42733](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42733). – Заголовок з екрана.

Проте, ведучи мову про підстави кримінальної відповідальності, варто зазначити, що інститут складу злочину на сьогодні доволі ґрунтовно розроблений у теорії кримінального права, тоді як склад кримінального проступку – це абсолютно нова для неї категорія. Разом із тим пропозиції, втілені у проекті розглядуваного КК України стосовно віднесення конкретних діянь до числа кримінальних проступків, вказують, що більшість із них будуть становити діяння, які сьогодні передбачені чинним Кодексом України про адміністративні правопорушення та мають судову юрисдикцію і не є управлінськими (адміністративними) за своєю суттю. Тому для визначення складу кримінального проступку як однієї з категорій, що утворюють підставу кримінальної відповідальності за проектом КК України, видається за доцільне запозичити напрацювання, що існують у теорії адміністративного права з відповідними корективами.

З метою приведення законодавства України у відповідність до міжнародних стандартів із прав людини, а також установа чітких відмінностей між сферами адміністративної та кримінальної відповідальності в Україні із набуттям чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом України планується внесення суттєвих змін до законодавства про кримінальну відповідальність. Зокрема, вводиться поняття кримінальних правопорушень, під якими розуміють злочини та кримінальні проступки. Це має стати черговим кроком на шляху гуманізації вітчизняного кримінального законодавства. Разом із тим це призводить до розширення підстави кримінальної відповідальності, якою відповідно до ч. 1 ст. 2 проекту КК України необхідно вважати вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину або склад кримінального проступку, передбаченого Карним кодексом України.

*Н. А. Мирошниченко*, к.ю.н., доцент,  
професор кафедри уголовного права  
Национального университета «Одес-  
ская юридическая академия»

## **УГОЛОВНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ И ИХ ВИДЫ**

*У тезах розглядаються проблеми, пов'язанні із впровадженням у кримінальне законодавство України інституту кримінальних проступків. Пропонується внести певні зміни у класифікацію злочинів.*

*В тезисах излагаются проблемы, связанные с введением в уголовное законодательство Украины института уголовных проступков. Предлагается внести изменения в классификацию преступлений.*

*Issues are examined in theses, concerned with introduction in the criminal legislation of Ukraine institute of criminal misconducts. It is suggested to bring in certain changes in classification of crimes.*

В последние годы уголовная политика нашего государства идет по пути дальнейшей гуманизации уголовного законодательства. Так, в ноябре 2011 г. был принят Закон Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины по гуманизации ответственности за правонарушения в сфере хозяйственной деятельности». Этим Законом внесены существенные изменения в раздел VII Особенной части УК (Преступления в сфере хозяйственной деятельности): ряд деяний, совершаемых в хозяйственной сфере деятельности, декриминализированы. Общая часть Уголовного кодекса также претерпела изменения, которые коснулись типовых санкций, определяющих классификацию преступлений. Статья 12 УК Украины 2001 г. предусматривала четыре категории преступлений, а именно: небольшой, средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие преступления. Критерием классификации являлась степень общественной опасности преступлений и соответствующие каждой категории преступлений типовые санкции, которые отражали степень общественной опасности. При этом типовые санкции определялись по наиболее строгому виду наказания – лишению свободы, соответственно до двух, пяти, десяти и свыше десяти лет. Теперь в альтернативе с лишением свободы во всех четырех категориях преступлений указан штраф. Законодатель в типовых санкциях объединил самый строгий вид наказания – лишение свободы со штрафом, который в системе наказаний является наименее суровым. В таком виде, как нам представляется, типовая санкция утратила свой смысл, она уже не может соответствовать степени общественной опасности преступлений.

Кроме того, хотелось бы заметить, что классификация, закрепленная в ст. 12 УК, должна иметь отношение ко всем видам преступлений, указанных в Особенной части УК, а не только к хозяйственным преступлениям.

Если в отношении преступлений небольшой и средней тяжести еще можно было бы согласиться с альтернативной типовой санкцией, то в преступлениях тяжких и особо тяжких указывать в альтернативе такой вид наказания, как штраф (наименее суровый вид наказания), не логично, поскольку это противоречит принципам построения классификации преступлений. В таком случае, наряду с лишением свободы, в типовых санкциях, если они приобретают характер альтернативных, можно указывать и другие виды наказаний.

Категория преступлений небольшой тяжести, как обладающих наименьшей степенью общественной опасности среди других категорий преступлений, всегда порождала определенные дискуссии в научных кругах. Поэтому неоднократно поднимался вопрос о выделении категории уголовного проступка. Изучая зарубежный опыт, обращалось внимание на наличие в законодательстве зарубежных государств, наряду с понятием преступления, категории проступка. Кроме того, новый Уголовный процессуальный кодекс Украины предусмотрел в главе 25 (Особенности досудебного расследования уголовных проступков) упрощенный процессуальный порядок расследования этой категории правонарушений.

Обсуждая вопрос о введении понятия уголовного проступка в УК, необходимо обратить внимание на то, что это один из видов уголовного правонарушения. Поэтому вопрос об институте уголовного проступка надо решать в рамках действующего уголовного законодательства Украины. Частично разделяя мнение авторов проекта закона о проступках, предлагаем изложить в новой редакции раздел III Общей части УК (Уголовные правонарушения, их виды и стадии). Статью 11 УК необходимо переименовать в «Понятие уголовного правонарушения и его виды». В ней следует определить понятие уголовного правонарушения, закрепить его виды. Также целесообразно дополнить УК ст. 11<sup>1</sup>, в которой давалось бы определение уголовного проступка. Кроме того, следует исключить из ст. 11 УК понятие малозначительности деяния.

Под уголовным проступком предлагаем понимать вид уголовного правонарушения, обладающего пониженной степенью общественной опасности, за которое может быть назначено наказание, не связанное с лишением или ограничением свободы (арест, исправительные работы, общественные работы, штраф) и не влекущее за собой судимости. В такой редакции уголовный проступок будет самостоятельной категорией уголовных правонарушений, он будет ограничен типовой санкцией, соответствующей его общественной опасности, и исключит такое правовое последствие, как судимость, характерное для преступлений.

Категория уголовного проступка, закрепленная в Общей части УК, будет иметь отношение ко всем разделам Особенной части УК. Однако необходимо будет привести в соответствие с предложенной классификацией санкции статей Особенной части.

Уголовный проступок, совершенный впервые, будет давать возможность суду применять институт освобождения от уголовной ответственности, повторно совершенный уголовный проступок соответственно исключит возможность применения этого института. Назначенное за проступок наказание не будет порождать судимость.

Учитывая изложенное, можно прийти к выводу, что вопрос об уголовном проступке необходимо решать в контексте действующего УК Украины, а именно в разделе III Общей части УК, внося соответствующие изменения и в классификацию преступлений (ст. 12 УК).

Вместе с тем предлагаем уточнить классификацию преступлений. К преступлениям небольшой тяжести следует отнести преступления, за которые предусмотрено наказание в виде ограничения или лишения свободы сроком не более 2 лет, а также наказание в виде штрафа в размере до трех тысяч необлагаемых налогом минимумов доходов граждан. Понятие преступления средней тяжести предлагаем оставить в прежней редакции (в ред. от 15 ноября 2011 г.), а из типовых санкций тяжких и особо тяжких преступлений исключить наказание в виде штрафа, оставив лишение свободы (соответственно на срок до 10 лет за тяжкие преступления и свыше 10 лет или пожизненное лишение свободы за особо тяжкие преступления). Форму вины, влияющую на характер общественной опасности, необходимо учитывать в пределах типовых санкций наряду со степенью общественной опасности уголовного правонарушения.

Таким образом, определив понятие уголовного проступка, следует уточнить и классификацию преступлений, которая будет иметь отношение ко всем преступлениям, расположенным в соответствующих разделах Особенной части УК.

В этом случае уголовное правонарушение обретет четкую законодательную оболочку.

*Н. Л. Березовська*, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія»

## **ВСТАНОВЛЕННЯ ТЕРМІНА ДЛЯ ТАК ЗВАНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ**

*Робиться спроба віднайти термін для так званих кримінальних проступків, що відповідав би вимогам Концепції реформування кримінальної юстиції та своїй сутності.*

*Делается попытка найти термин для так называемых уголовных проступков, который отвечал бы требованиям Концепции реформирования криминальной юстиции и своей сущности.*

*An attempt to find a term for the so-called criminal misconducts, that would answer the requirements of Conception of criminal justice reformation and its essence, is done.*

У теперішній час тривають дискусії щодо запровадження інституту кримінального проступку, що відповідає Концепції реформування кримінальної юстиції, ухваленої рішенням Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 р. та затвердженої Указом Президента України 8 квітня 2008 р.<sup>1</sup>, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод<sup>2</sup>, досвіду Європейського Суду з прав людини та країн Західної Європи, історичному досвіду нашої держави. Вважається, що кримінальний проступок стане відбиттям ідеї гуманізації законодавства, зокрема, кримінального та адміністративного. Разом із тим відбудеться спрощення процедури притягнення до відповідальності за кримінальні проступки та зменшення навантаження на органи досудового слідства й суди.

Одним із проблемних залишається питання визначення, яким саме терміном слід позначити групу діянь, що можуть бути віднесені до так званих кримінальних проступків. Кримінальні проступки не є чимось новим для нашого законодавства. В історичному розрізі це можна прослідкувати на таких прикладах. Як вказував В. Спасович у підручнику з кримінального права, злочини згідно зі Зводом законів класифікувалися на злочини і проступки. Статтею 2 останні закріплювалися як порушення правил з охорони визначених законами прав, громадської чи особистої безпеки тощо<sup>3</sup>. Про незначні проступки було вказано і в Лісовому статуті, а також у Сільському судовому статуті<sup>4</sup>. В. В. Єсіпов вказував, що з питань класифікації злочинних діянь Редакційна Комісія Кримінального уложення 1903 р. пропонувала такі найменування: «злочини, проступки і порушення». Також зазначалося, що проступками є діяння, за вчинення яких законом передбачено поміщення у виправний дім або тюрму. Разом із тим за Проектом поміщенням у виправний дім каралися такі злочинні діяння, як підроблення, розбій, вимагання і кровозмішення, а поміщенням у тюрму – крадіжка, шахрайство та інші види корисливих злочинних діянь, що зовсім не відповідали загальноновживаному значенню слова «проступок».

---

<sup>1</sup> Про Рішення Ради національної безпеки України від 15 лютого 2008 р. «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів»: Указ Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008 // Офіц. вісн. України. – 2008. – № 27. – С. 20–27.

<sup>2</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод Рада Європи від 4 листопада 1950 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_004). – Заголовок з екрана.

<sup>3</sup> Спасович, В. Учебник уголовного права. Т. 1. – Вып. первый. – СПб. : Тип. И. Огризко, 1863. – С. 10.

<sup>4</sup> Тарасов, И. Т. Очерки науки полицейского права (цит. за: Российское полицейское (административное) право: конец XIX – начало XX века : хрестоматия / сост. и вступ. сл. Ю. Н. Старилова. – Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1999. – С. 187.

Вживання цієї термінології сприяло б небажаному уявленню про визнання новим Кримінальним уложенням відносної легкості вельми важливих злочинних діянь. Для усунення цих наслідків згодом було змінено термінологію та таку: «тяжкі злочини, злочини і проступки»<sup>1</sup>.

Законодавство зарубіжних країн також по-різному класифікує злочинні діяння, поділяючи їх на злочини і кримінальні проступки (Австрія, Естонія, Іспанія, Італія, Латвія, Литва, Польща, Румунія, Угорщина, ФРН) та на злочини, проступки і порушення (Бельгія, Франція, Швейцарія).

Одностайно у проектах законів України про внесення змін щодо запровадження кримінального проступку, а також у літературі вказується, що всі «неуправлінські» правопорушення перейдуть у ранг кримінального проступку. Концепція реформування кримінальної юстиції до кримінальних проступків відносить так само діяння, передбачені чинним Кодексом України про адміністративні правопорушення, які мають судову юрисдикцію і не є управлінськими (адміністративними) за своєю суттю<sup>2</sup>. О. Д. Кос, описуючи кримінальний проступок як структурний елемент політики в сфері боротьби зі злочинністю, погоджується також із цим положенням<sup>3</sup>. Зазначає про неуправлінські проступки також й М. М. Дмитрук<sup>4</sup>. П. Л. Фріс визнає, що «стосовно термінів для визначення цього нового інституту є кілька варіантів: кримінальні провини, карні провини, переступи», і пропонує використовувати термін «кримінальні провини»<sup>5</sup>.

Термін «кримінальний проступок» використовує і В. О. Туляков<sup>6</sup>. Основи кримінального законодавства СРСР 1991 р., які, як відомо, не вступили в силу, у ст. 9 також використовували термін «кримінальний проступок»<sup>7</sup>.

---

<sup>1</sup> Есипов, В. В. Уголовное уложение 1903 года, его характер и содержание / В. В. Есипов. – Варшава : Тип. Варшав. учеб. округа, 1903. – С. 32–33.

<sup>2</sup> Про Рішення Ради національної безпеки України від 15 лютого 2008 р. «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів»: Указ Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008 // Офіц. вісн. України. – 2008. – № 27. – С. 20-27.

<sup>3</sup> Кос, О. Д. Кримінальний проступок як структурний елемент політики у сфері боротьби зі злочинністю / О. Д. Кос // Вісн. Луган. держ. ун-ту внутр. справ. – 2011. – Спец. вип. № 5. – С. 130–131.

<sup>4</sup> Дмитрук, М. Правова природа кримінального проступку / М. Дмитрук // Право України. – 2011. – № 9. – С. 309.

<sup>5</sup> Фріс, П. Злочин і кримінальна провина: проблеми нормативного закріплення / П. Фріс // Право України. – 2011. – С. 43–44.

<sup>6</sup> Туляков, В. А. Некоторые вопросы современной уголовно-правовой доктрины / В. А. Туляков // Наук. вісн. Міжнар. гуманітар. ун-ту. – № 1. – 2011. – С. 24.

<sup>7</sup> Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1991 г. // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верхов. Совета СССР. – 1991. – № 30. – Ст. 862.



Таким чином, однотайності щодо визнання тих або інших злочинів єдиним терміном «кримінальний проступок» на сьогодні немає.

Уявляється, слід звернутися до терміна «малозначне діяння», визначення якого, по суті, вже міститься у кримінальному законодавстві (у ч. 2 ст. 11 КК України «Поняття злочину»). Пропонується замінити назву цієї статті на «Поняття злочину і малозначного діяння». Сутність малозначного діяння вже враховує ступінь суспільної небезпечності діяння. Не викликає сумніву, що «неуправлінські» діяння й є малозначними. Що стосується злочинів, які можуть бути визнані малозначними, то в цілому дана позиція узгоджується з Концепцією реформування кримінальної юстиції.

Зрозуміло, що дані зміни не вирішують проблему. До того ж, якщо дане поняття буде закріплено у Кримінальному кодексі, то виникають інші проблеми: чи слід залишати назву Кодексу в такому вигляді; як і які саме статті необхідно змінювати; де закріплювати перелік вказаних діянь тощо. Всі ці питання залишаються предметом подальших наукових досліджень.

**О. В. Острогляд**, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри кримінального права і процесу Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького

## **ПІДСТАВИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ В РАКУРСІ ВПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОСТУПКУ**

*У тезах піднімаються питання реформування чинного кримінального законодавства України шляхом введення інституту кримінального проступку з урахуванням положень криміналізації діянь.*

*В тезисах затрагиваются вопросы реформирования действующего уголовного законодательства Украины путем введения института уголовного проступка с учетом положений криминализации деяний.*

*The questions of reformation of current Ukrainian criminal legislation are affected by introduction of institute of criminal misconduct taking into account positions of criminalization of acts.*

Останніми роками не припиняються дискусії щодо необхідності гуманізації кримінальної відповідальності, зменшення кількості осіб, які позбавляються волі, та ін. Кримінальний кодекс України, незважаючи на те, що був прийнятий у 2001 р., не в повній мірі відповідає сучасним реаліям і потребує серйозного реформування, в основу якого мають покла-

датися сучасні досягнення науки кримінального права України і світу. Чи не в першу чергу це стосується поняття криміналізації та її підстав.

3 березня 2012 р. за № 10 136 зареєстровано проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків»<sup>1</sup>. Як зазначає автор проекту, його метою є реалізація державної політики із гуманізації кримінальної відповідальності, наслідком якої стане суттєве зменшення кількості судимих осіб і осіб, які позбавлятимуться волі. Автором прогнозується також знизити офіційно визнаний рівень криміналізації суспільства (покращити в Україні ситуацію з кількістю людей, які мають судимість за злочин, знизити кількість злочинів і засуджених за них) та оптимізувати діяльність органів кримінальної юстиції (за умови спрощення процедури притягнення до відповідальності за кримінальні проступки).

Варто одразу відмітити важливість прийняття такого нормативного акта, оскільки він, за належної підготовки, нарешті вирішить існуючі дискусії щодо приведення законодавства України до міжнародних стандартів, вплине на зменшення суб'єктивного чинника при прийнятті судових рішень і т. д. Проте розробка такого документа неможлива без ретельної підготовки з урахуванням підстав криміналізації (декриміналізації), оскільки саме про це має йтися, оскільки, визначаючи певне діяння як проступок, а не як злочин, держава відмовляється від застосування окремих негативних кримінально-правових санкцій. У такому випадку варто говорити про створення нового кодексу чи кодексів (на що опосередковано вказує п. 7 ст. 3 прийнятого Кримінального процесуального кодексу України, де зазначається, що закон України про кримінальну відповідальність складають законодавчі акти України, які встановлюють кримінальну відповідальність (Кримінальний кодекс України та закон України про кримінальні проступки)), а не про суто технічний розподіл існуючого Кримінального кодексу України на дві частини.

Під криміналізацією, на думку П. Л. Фріса, варто розуміти процес виявлення суспільно небезпечних видів людської поведінки, визнання на державному рівні необхідності, можливості й доцільності кримінально-правової боротьби з ними й, у випадку позитивної відповіді на ці запитання, закріплення їх у законі як злочини. Відповідно декриміналізацію він визначає як процес виявлення діянь, передбачених КК, що втратили сус-

---

<sup>1</sup> Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків проект Закону України від 3 березня 2012 р. № 10136 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=42733](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42733). – Заголовок з екрана.

пільну небезпечність, фіксацію на державному рівні, необхідність відмови від подальшого визнання їх як злочинів та відсутність необхідності та доцільності продовження кримінально-правової боротьби з ними і внаслідок цього – виведення їх з кола злочинів<sup>1</sup>.

На підставі аналізу окремих праць з даної тематики<sup>2</sup> можна визначити, що криміналізація, а відповідно і реформування кримінального законодавства щодо введення кримінальних проступків, має відбуватися з урахуванням таких підстав криміналізації: 1) суспільна небезпечність (об'єктивна категорія, що виражається в небезпеці для існуючої у суспільстві системи суспільних відносин, у заподіянні чи можливості заподіяння шкоди та ін.); 2) відносна поширеність діянь (кримінальне право повинно реагувати лише на такі діяння, які не є випадковими, а є більш менш поширеними); 3) процесуальна здійснимість та облік з урахуванням можливостей кримінальної юстиції (криміналізація не може здійснюватись без урахування можливостей кримінальної юстиції у боротьбі з певними формами антисуспільної поведінки, що повинно включати всі стадії кримінального судочинства. Крім того, криміналізувати можна лише ті діяння, які піддаються виявленню та реєстрації); 4) неможливість впливу на соціально небезпечні діяння іншими правовими засобами (кримінальна репресія повинна застосовуватись, коли немає і не може бути норми іншої галузі права, яка б ефективно врегулювала відповідні суспільні відносини); 5) співрозмірність позитивних і негативних наслідків криміналізації (установлення кримінальної відповідальності можливе лише за впевненості, що позитивні соціальні результати суттєво перевищать неминучі негативні наслідки криміналізації).

На підставі зазначеного, а також з урахуванням розмежування понять «злочин» і «проступок» й варто розподілити статті Особливої частини Кримінального кодексу на два окремі законодавчі акти.

---

<sup>1</sup> Фріс, П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми / П. Л. Фріс. – К. : Атіка, 2005 – С. 248.

<sup>2</sup> Див.: Балобанова, Д. О. Загальні засади теорії криміналізації // Актуальні проблеми держави та права : зб. наук. пр. – Вип. 47. – О. : Юрид. лит., 2009. – С. 146–147; Мелихов, С. Ю. Принципы криминализации управленческой халатности в организациях // Вест. Томск. гос. ун-та. – Вып. 352. – 2011. – С. 134–135; Митрофанов, А. А. Основні напрямки кримінально-правової політики в Україні: формування та реалізація. – О. : Вид-во Одес. юрид. ін-ту НУВС, 2004. – С. 65–70; Фріс, П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. – К. : Атіка, 2005 – С. 258–263.

*А. С. Політова*, к.ю.н., викладач кафедри кримінального права та кримінології Донецького юридичного інституту МВС України

## **КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК: СПІРНІ ПИТАННЯ ВПРОВАДЖЕННЯ У КРИМІНАЛЬНИЙ КОДЕКС**

*У статті розглянуто спірні питання щодо впровадження у Кримінальний кодекс України кримінального проступку.*

*В статье рассмотрены спорные вопросы относительно внедрения в Уголовный кодекс Украины уголовного проступка.*

*In the article the vexed questions are considered in relation to introduction in the Criminal Code of Ukraine of a criminal misconduct.*

Проблемам реформування законодавства про кримінальну відповідальність щодо введення до Кримінального кодексу України (далі – КК України) інституту кримінального проступку або створення окремого закону про кримінальні проступки, та невідповідності норм і положень КК України та інших законодавчих актів, які передбачають інші види юридичної відповідальності принципам існування демократичного суспільства, присвячували свої роботи О. А. Банчук, І. П. Голосніченко, Н. О. Гуророва, І. Б. Коліушко, В. К. Колпаков, В. М. Куц, М. І. Хавронюк, П. Л. Фріс та інші вчені. Проте слід зазначити, що єдності поглядів науковців на цю проблему не існує. Так, зокрема, є такі що позитивно ставляться до розроблення, прийняття та введення у дію законодавства про кримінальні проступки, але є і такі, які вважають, що чинна модель законодавства України про кримінальну відповідальність є вдалою і такого роду змін взагалі не потребує.

Відповідно до прийнятого 13 квітня 2012 р. нового Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) в КК України вводиться «кримінальне правопорушення», яке складається зі «злочину» та «кримінального проступку». Це впливає з п. 7 ч. 1 ст. 3 (Визначення основних термінів Кодексу) КПК України, де зазначено, що «закон України про кримінальну відповідальність – законодавчі акти України, які встановлюють кримінальну відповідальність (Кримінальний кодекс України та закон України про кримінальні проступки)<sup>1</sup>. Разом із тим тлумачення цих термінів у КПК України не надано.

---

<sup>1</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651%D0%B0-17>. – Заголовок з екрана.

Слід зазначити, що інститут кримінального проступку не є новим для України. Так, Кримінальне уложення Російської імперії 1903 р., яке було чинним на значній частині території сучасної України, поділяло всі кримінально карані діяння на тяжкі злочини (тягли за собою смертну кару, каторгу чи заслання), злочини (за них передбачалося ув'язнення у виправному домі, фортеці чи тюрмі) та проступки (каралися арештом або штрафом).

Ще до прийняття КПК України у Верховну Раду України народним депутатом України, головою Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності В. Д. Швецем було подано проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків», реєстр. №10146 від 03.03.2012<sup>1</sup>. На його погляд, до кримінальних проступків слід віднести: окремі діяння, що за чинним Кримінальним кодексом України відносяться до злочинів невеликої тяжкості, які відповідно до політики гуманізації кримінального законодавства будуть визнані законодавцем такими, що не мають значного ступеня суспільної небезпеки; передбачені чинним Кодексом України про адміністративні правопорушення діяння, які мають судову юрисдикцію і не є управлінськими (адміністративними) за своєю суттю<sup>2</sup>. Тому відповідно до ч. 4 ст. 11 (Поняття кримінального правопорушення та його види) розробленого ним проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків», «кримінальним проступком є передбачене Книгою 2 (Про кримінальні проступки) Особливої частини цього Кодексу суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального проступку»<sup>3</sup>.

Але ще раніше групою народних депутатів України у складі заступника Голови Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності В. М. Стретовича, Голови під-

---

<sup>1</sup> Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків [Електронний ресурс] : проект Закону України, реєстр. №10146 від 3 березня 2012 р. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=42733](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42733). – Заголовок з екрана.

<sup>2</sup> Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків [Електронний ресурс] : проект Закону України, реєстр. № 10146 від 3 березня 2012 р.. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=42733](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42733). – Заголовок з екрана.

<sup>3</sup> Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків [Електронний ресурс] : проект Закону України, реєстр. № 10146 від 3 березня 2012 р. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=42733](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42733). – Заголовок з екрана.

комітету з питань Конституції України, Конституції Автономної Республіки Крим, конституційності законодавчих актів та конституційного судочинства Комітету Верховної Ради України з питань правової політики С. П. Головатого, члена Комітету Верховної Ради України з питань правосуддя Д. М. Притики та Голови підкомітету з питань конституційного статусу Президента України, Кабінету Міністрів України, центральних органів виконавчої влади Комітету Верховної Ради України з питань правової політики Е. В. Шишкіної також було підготовлено проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо запровадження інституту кримінальних проступків», реєстр. № 10126 від 28 лютого 2012 р.

На думку цих народних депутатів України, у КК України необхідно перебачити ст. 11<sup>2</sup> (Кримінальний проступок) та викласти її у такій редакції: «Кримінальним проступком є діяння, за яке передбачене покарання у виді громадських робіт або інше більш м'яке покарання за винятком основного покарання у виді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян»<sup>1</sup>.

Разом із тим наведені вище визначення поняття кримінального проступку, запропоновані у проектах законів, є неточними та не відображають самої його суті. Крім того, навколо вищезазначених законопроектів має місце дискусія серед фахівців із кримінального права, що говорить про неоднозначне тлумачення цього поняття. Тому, на наш погляд, слід розкрити зміст поняття проступку та, виходячи із цього, розкрити зміст кримінального проступку.

В юридичній літературі вказується, що проступок – це протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено відповідальність за проступки. Склад проступку визначається у відповідних (базових) кодексах. Відповідальність за проступки настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності<sup>2</sup>. Таким чином, проступок – це протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка за своїм характером не тягне відповідно до закону кримінальну відповідальність.

---

<sup>1</sup> Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо запровадження інституту кримінальних проступків [Електронний ресурс] : проект Закону України, реєстр. № 10126 від 28 лютого 2012 р. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=42706](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42706). – Заголовок з екрана.

<sup>2</sup> Проступок: Вікіпедія – вільна енциклопедія [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D1%80%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%83%D0%BF%D0%BE%D0%BA>. – Заголовок з екрана.

Проте не тільки у КПК України вказується на необхідність упровадження у КК України кримінального проступку. Так, відповідно до Концепції реформування кримінальної юстиції, яка була схвалена рішенням РНБО України від 15 лютого 2008 р. та введена в дію Указом Президента України № 311/2008 від 8 квітня 2008 р., до кримінального проступку пропонується віднести діяння, передбачені Кодексом України про адміністративні правопорушення, які не є управлінськими за своєю суттю. Крім того, Концепція уточнює, що за вчинення кримінального проступку можуть бути передбачені такі стягнення, як короткострокове позбавлення волі, штраф у певному обмеженому розмірі, позбавлення спеціальних прав, залучення до обов'язкових робіт, спеціальна конфіскація тощо.

Що ж стосується точки зору вчених-фахівців, то Н. Ф. Кузнєцова пропонує під проступком розуміти умисне чи необережне малозначне за своїм характером і ступенем суспільної небезпеки діяння та виділяє такі види покарань, що можуть застосовуватися до осіб, які їх вчинили: максимальне позбавлення волі на строк до одного року або інше більш м'яке покарання, або в санкції повинна бути передбачена альтернативна форма відповідальності: кримінальне покарання чи заходи суспільного впливу<sup>1</sup>. У свою чергу, П. Л. Фріс й І. Б. Медицький вважають, що кримінальні проступки можуть каратися позбавленням волі на строк до трьох років. Вони не повинні тягнути за собою судимість<sup>2</sup>.

Отже, такі розбіжності у визначенні міри покарання за вчинення кримінального проступку ще раз, на наш погляд, наголошують на потребі законодавчого врегулювання інституту кримінальних проступків.

З цією метою розпорядженням Президента України від 30 травня 2012 р. № 98/2012-рп «Про робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків» створено робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків. Це дозволить вирішити багато питань, серед яких й законодавче закріплення поняття кримінального проступку та реформування інституту кримінальної відповідальності.

---

<sup>1</sup> Романюк, І. Ю. Кримінальний проступок, як різновид правопорушень // Вісн. Луган. держ. ун-ту внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. – Спец. вип. – 2008. – № 2. – С. 115–119.

<sup>2</sup> Фріс, П. Л. Ознаки та склад кримінального проступку // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності : зб. наук. пр. – 2007. – № 2. – С. 166–171.

# КРУГЛИЙ СТІЛ: АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ПОКАРАННЯ

*В. К. Грищук*, д.ю.н., професор, член-коресподент НАПрН України, директор Інституту права, психології та економіки Львівського державного університету внутрішніх справ, заслужений юрист України

## КОНЦЕПТИ РОЗУМІННЯ НЕГАТИВНОЇ (РЕТРОСПЕКТИВНОЇ) КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

*Аналізуються погляди вчених-криміналістів щодо розуміння поняття негативної (ретроспективної) кримінально-правової відповідальності.*

*Анализируются взгляды ученых-криминалистов относительно понимания понятия негативной (ретроспективной) уголовно-правовой ответственности.*

*The opinions of criminal scientists-lawyers are analyzed in relation to understanding of concept of negative (retrospective) criminal and legal responsibility.*

Для позначення рис негативної (ретроспективної) кримінально-правової відповідальності людини науковці найчастіше застосовують такі терміни, як: «основний засіб кримінально-правового регулювання»; «фундаментальний інститут кримінального права»; «специфічний метод забезпечення соціальної відповідальності особи»; «різновид ретроспективної соціальної відповідальності перед суспільством в особі держави»; «найбільш суворий вид юридичної відповідальності»; «правова реакція держави на вчинений злочин»; «складне соціально-правове явище»; «засіб примусу громадян до виконання вимог норм кримінального права»; «основний засіб кримінально-правового примусу»; «право уповноважених державою органів реалізувати від імені держави примус»; «важливий засіб захисту інтересів особи, держави і суспільства»; «засіб вирішення конфліктів у суспільстві»; «наслідок протиріччя між особою, державою і суспільством»; «санкція на злочин»; «заперечення злочину»; «результат порушення норми кримінального права»; «наслідок вчиненого злочину»; «наслідок осуду вчиненого діяння й особи злочинця»; «негативний наслідок вчиненого злочину для винного»; «необхідні негативні наслідки



вчиненого злочину»; «правовий наслідок вчиненого злочину»; «акт за-судження чи осуду особи за вчинений нею злочин» тощо.

У кримінально-правовій літературі спостерігаються також і різні підходи науковців до класифікації наукових поглядів щодо поняття феномену негативної (ретроспективної) кримінально-правової відповідальності людини. Так, автори колективної монографії «Уголовная ответственность: понятие, проблемы реализации и половозрастной дифференциации» В. А. Андрієнко, І. П. Лесніченко, Ю. Є. Пудовочкін і П. В. Разумов виділяють шість концептів вчених-криміналістів із цього питання: 1) кримінальна відповідальність – це обов'язок винної особи дати звіт про вчинений нею злочин; піддатися заходам державного впливу, зазнати осуду від імені держави, перетерпіти покарання; 2) кримінальна відповідальність – це правовий наслідок вчиненого злочину, що полягає в обмеженні правового статусу винної особи та покладенні на неї певних примусово-виховних заходів; 3) кримінальна відповідальність – це спосіб регулювання кримінально-правових відносин, засіб попередження і вирішення конфліктів у суспільстві; 4) кримінальна відповідальність – міри (заходи) державного примусу, що ґрунтуються на юридичному і громадському осуді правопорушника та виражаються у формі обмежень особистісного й майнового характеру; 5) кримінальна відповідальність – це заснована на вимогах кримінального закону, здійснювана судом від імені держави оцінка суспільно небезпечного діяння й осуд особи, що його вчинила, або тільки осуд такої особи; 6) кримінальна відповідальність – це всі заходи кримінально-правового впливу, що застосовуються до особи, яка вчинила злочин.

В. А. Номоконов звертає увагу, що за останній час запропоновано як мінімум чотири різні концепти розуміння феномену негативної (ретроспективної) кримінально-правової відповідальності людини: 1) кримінальна відповідальність – санкція (варіант – покарання); 2) кримінальна відповідальність – кримінально-правові відносини (варіант: кримінальна відповідальність – це сукупність кримінально-правових, кримінально-процесуальних і кримінально-виконавчих відносин); 3) кримінальна відповідальність – негативна оцінка, осуд і ганьбування винної особи за вчинений злочин; 4) кримінальна відповідальність – важливий елемент кримінально-правових відносин, що являє собою обов'язок винної особи піддатися покаранню за вчинений злочин.

В. М. Хомич звів усі розходження науковців-криміналістів щодо розуміння феномену негативної (ретроспективної) кримінально-правової відповідальності людини до чотирьох концептів: 1) кримінальна відповідаль-

ність – реальне застосування кримінально-правової санкції, яке, як правило, виражається в призначенні й виконанні покарання; 2) кримінальна відповідальність – заснований на нормах кримінального права обов'язок особи, що вчинила злочин, піддатися несприятливим кримінально-правовим наслідкам; 3) кримінальна відповідальність – правовідносини між державою та особою, що вчинила злочин; 4) кримінальна відповідальність – осуд особи, яка вчинила злочин.

Ж. В. Мандриченко згрупувала розуміння вченими феномену кримінально-правової відповідальності людини до шести концептів: 1) кримінальна відповідальність – покарання; 2) кримінальна відповідальність – засудження, осуд особи за вчинений злочин; 3) кримінальна відповідальність – обов'язок особи, яка вчинила злочин, піддатися несприятливим для неї наслідкам; 4) кримінальна відповідальність – фактичне зазнавання винним застосованих до нього примусових заходів; 5) кримінальна відповідальність – правовідносини; 6) кримінальна відповідальність – обмеження внаслідок державного осуду правового стану громадянина, якому останній підлягає за законом у зв'язку з учиненим злочином.

Заслуговують на увагу у контексті розуміння феномену кримінально-правової відповідальності людини і ті характерні риси цієї відповідальності, які названі Конституційним Судом України в його рішенні №9-рп/1999 від 27 жовтня 1999 р. Згідно із цим рішенням кримінальна відповідальність – це: 1) особливий елемент у механізмі кримінально-правового регулювання держави щодо особи, яка вчинила злочин; 2) особливий правовий інститут, у межах якого здійснюється реагування держави на вчинений злочин; 3) офіційна оцінка відповідним державним органом поведінки особи як злочинної; 4) форма реалізації державою правоохоронних норм, яка в кінцевому підсумку, як правило, полягає в застосуванні до особи, що вчинила злочин, конкретних кримінально-правових заходів примусового характеру через обвинувальний вирок суду; 5) вона може мати не лише форму покарання, а й виражатися у засудженні особи умовно чи з відстрочкою виконання вироку або зводиться тільки до осуду особи, яка вчинила злочин; 6) кримінальна відповідальність настає з моменту набрання законної сили обвинувальним вироком суду.

Узагальнення викладених вище думок із цієї проблематики дозволило, з відомою умовністю, виокремити такі концепти розуміння феномену негативної (ретроспективної) кримінально-правової відповідальності людини: 1) кримінально-правова відповідальність – примус, державно-примусовий вплив, покарання, правовий стан караності, санкція, негативні наслідки; 2) кримінально-правова відповідальність суть правовідноси-

ни; 3) кримінально-правова відповідальність – обов’язок особи, яка вчинила злочин; 4) кримінально-правова відповідальність – осуд (засудження), ганьбування особи, яка вчинила злочин; 5) кримінально-правова відповідальність – вимушене зазнавання особою негативних наслідків вчиненого злочину; 6) кримінально-правова відповідальність – вина; 7) кримінально-правова відповідальність – судимість; 8) синтезовані концепції розуміння кримінально-правової відповідальності.

Крізь розмаїття поглядів вчених-криміналістів проглядається однаковість, подібність або переважання позицій у частині методологічних підходів до розуміння феномену кримінально-правової відповідальності людини. По-перше, кримінально-правова відповідальність людини розглядається як вид її юридичної відповідальності; по-друге, розуміння кримінально-правової відповідальності людини пов’язують із закономірним наслідком вчинення нею кримінально караного діяння; по-третє, оцінка цієї поведінки – як правомірної чи протиправної – здійснюється компетентними органами держави; по-четверте, наслідком оцінки поведінки людини як кримінально-протиправної є застосування компетентними органами держави заходів впливу, передбачених чинним законодавством; по-п’яте, суттю застосованих заходів впливу до винної людини є певні негативні наслідки у виді позбавлень чи обмежень особистого, майнового чи іншого характеру; по-шосте, кримінально-правову відповідальність людини так чи інакше слід розглядати у зв’язку з кримінальними правовідносинами.

З урахуванням викладеного вище, поділяючи синтезований підхід до розуміння феномену кримінально-правової відповідальності, можна зробити висновок, що негативна (ретроспективна) кримінально-правова відповідальність людини – це різновид її кримінально-правової відповідальності, який являє собою реалізовану необхідність зазнавання порушником примусових заходів правового впливу, передбачених приписами кримінально-правових норм і застосовуваних компетентними органами держави в установлених кримінально-процесуальним і кримінально-виконавчим законодавством формах.

Лише синтезований підхід до розуміння феномену негативної (ретроспективної) кримінально-правової відповідальності людини дозволяє з найбільшою ймовірністю, вірогідністю, яка максимально наближена до істини, виявити найбільш істотні ознаки даного феномену як складного, багатогранного явища, істотного елемента демократичної кримінально-правової дійсності.

**С. М. Міщенко**, заступник Голови Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, заслужений юрист України

## **ПРИНЦИП ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ ПОКАРАННЯ ПРИ УКЛАДЕННІ УГОД ПРО ПРИМИРЕННЯ ТА ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ**

*Тези присвячено питанню індивідуалізації покарання при укладенні угод про примирення та визнання винуватості, зокрема, визначенню меж узгодження сторонами покарання та звільнення від його відбування, ролі суду при затвердженні таких угод.*

*Тезисы посвящены вопросу индивидуализации наказания при заключении соглашения о примирении и признании вины, в частности, определению пределов согласования сторонами наказания и освобождения от его отбывания, роли суда при утверждении таких соглашений.*

*The report is devoted to the question of individualization of punishment at entering into contracts about reconciliation and confession of guiltiness, in particular, to the decision of limits of concordance of punishment and release parties from its serving, roles of court at claim of such agreements.*

З огляду на існуючу практику Європейського суду із захисту прав людини, щорічні доповіді Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, з метою утвердження у нашій державі принципів дотримання прав і свобод людини, орієнтації на європейські стандарти в усіх сферах соціального життя, створення ефективної національної системи правосуддя, що є одним з основних завдань, які постали перед нашим суспільством, сьогодні запроваджено реформування правової системи України. Свідченням цьому є розробка робочою групою при Президентові України та прийняття 13 квітня 2012 р. Верховною Радою України нового Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України 2012 р.), позитивно оціненого не лише вітчизняними вченими та практиками, а й європейською спільнотою. Зазначений кодифікований акт містить низку прогресивних положень, серед яких чільне місце відведено запровадженню в Україні відновного правосуддя.

Слід звернути увагу, що у світовій практиці найбільш відомим інструментом відновного правосуддя є застосування медіації, сутність якої у контексті кримінального судочинства полягає у примиренні потерпілого з правопорушником. Зауважимо, що у чинному законодавстві є чимало передумов для ефективного впровадження інституту медіації, зокрема, до

їх переліку прямо або опосередковано належать норми, передбачені статтями 46, 66, 75, 82, 97, 103–105 та 107 Кримінального кодексу України (далі – КК)<sup>1</sup>, статтями 8, 27 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 р. (далі – КПК України 1960 р.)<sup>2</sup>, а також положення глави 35 (Кримінальне провадження на підставі угод) КПК України 2012 р.<sup>3</sup> Вважаємо, що поява останньої у кримінально-процесуальному законодавстві, тобто запровадження інституту укладення угод про примирення та визнання винуватості в Україні, значно спростить процедуру розгляду певної категорії кримінальних справ, сприятиме скороченню строків тримання осіб під вартою, загальних процесуальних строків розгляду кримінальних справ, а також зменшенню навантаження на систему судових і правоохоронних органів, що є, безумовно, позитивним. Разом із тим, зважаючи на надане сторонам широке коло можливостей при укладенні угоди, виникають цілком логічні запитання: яка роль (функція) при затвердженні угоди відведена суду, яким чином діятиме принцип індивідуалізації покарання, якщо міра покарання (вид і розмір основного, а за наявності – й додаткового покарання), звільнення від його відбування з випробуванням визначається (вирішується) сторонами угоди?

Зазначимо, що законодавець, як впливає зі змісту статей 471, 472 КПК України 2012 р., надає сторонам угоди (незалежно від її виду) право:

– узгоджувати міру покарання. На нашу думку, домовленості сторін угоди при узгодженні покарання не мають виходити за межі загальних засад призначення покарання, встановлених законом України про кримінальну відповідальність. Крім того, з огляду на проведений системний аналіз оновлених положень кримінального та кримінально-процесуального законодавства вважаємо, що сторони угоди вправі, використовуючи положення ст. 69 КК, визначити (узгодити): а) основне покарання, нижче від найнижчої межі, встановленої у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК, або б) інше основне покарання, більш м'який його вид, не зазначений у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК за цей злочин; в) не призначати додаткове покарання, передбачене у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК як

---

<sup>1</sup> Кримінальний кодекс України: чинне законодавство із змінами і доповненнями на 23 січня 2012 р. – К. : Алерта; ЦУЛ. – 182 с.

<sup>2</sup> Кримінально-процесуальний кодекс України від 28 грудня 1960 р. № 1001-05 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>. – Заголовок з екрана.

<sup>3</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України». – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 376 с.

обов'язкове, за винятком випадків, установлених ч. 2 ст. 69 КК. При цьому суд згідно з ч. 7 ст. 474 КПК України 2012 р., контролюючи дотримання сторонами угоди положень матеріального та процесуального закону, перевіряє угоду на відповідність її вимогам чинного законодавства та відмовляє в її затвердженні за наявності підстав, передбачених пунктами 1–6 цієї частини статті. Зокрема, у випадку зловживання сторонами угоди положеннями ст. 69 КК, тобто у разі узгодження ними покарання, яке за своїм видом та/або розміром не відповідає характеру, тяжкості вчиненого діяння та особі винного, суд може визнати умови цієї угоди такими, що не відповідають інтересам суспільства;

– узгоджувати покарання та звільнення від його відбування з випробуванням. При цьому відповідно до частин 2, 3 ст. 75 КК у редакції Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» від 13 квітня 2012 р. № 4652-VI (далі – у редакції Закону України від 13 квітня 2012 р. № 4652-VI)<sup>1</sup> суд зобов'язаний прийняти рішення про звільнення особи від відбування покарання з випробуванням у випадку затвердження угоди про примирення або про визнання вини, а також визначити тривалість іспитового строку та обов'язки, які покладаються на цю особу, лише за наявності сукупності таких умов: сторонами угоди узгоджено покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військово-службовців, обмеження волі, позбавлення волі на строк не більше п'яти років та узгоджено звільнення від відбування покарання з випробуванням. Із цього випливає, що у разі узгодження сторонами звільнення від відбування покарання з випробуванням, не передбаченого цією частиною статті, суд має відмовити у затвердженні угоди, оскільки її умови суперечать вимогам КК.

З огляду на викладене, а також беручи до уваги положення статей 469 та 470 КПК України 2012 р., ст. 65 КК у редакції Закону України від 13 квітня 2012 р. № 4652-VI, яка зобов'язує суд при затвердженні вироком угоди про примирення або про визнання вини (за умови відсутності підстав для відмови в її затвердженні) призначати покарання, узгоджене сторонами угоди, є підстави стверджувати, що на вирішення питання про укладення таких угод і затвердження вироку на їх підставі впливатиме характер, тяжкість вчиненого діяння та особа винного. Крім того, незважаючи на те, що законодавцем не передбачено безпосереднього впливу

---

<sup>1</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України». – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 376 с.

пом'якшуючих та обтяжуючих обставин на укладення та затвердження угоди, на нашу думку, ці обставини опосередковано здійснюватимуть такий вплив, виступаючи при цьому суб'єктивним чинником, яким, крім іншого, керуватимуться сторони угоди при її укладенні (ініціюванні) та визначенні узгодженої міри покарання.

**Н. О. Гуторова**, д.ю.н., професор, академік НАПрН України, директор Кримського юридичного інституту Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## МЕТОДОЛОГІЧНІ ПРОБЛЕМИ ПЕНАЛІЗАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ

*Надається визначення категорії «пеналізація злочинів» та розкриваються методологічні проблеми встановлення в кримінальному законодавстві покарань за злочини.*

*Дается определение категории «пенализация преступлений» и раскрываются методологические проблемы установления в уголовном законодательстве наказаний за преступления.*

*Determination of the category «penalization of crimes» is given and the methodological problems of establishment p in the criminal legislation of punishments for crime open us.*

1. Проблеми встановлення в кримінальному законодавстві покарань за окремі види злочинів належать до вельми складних і недостатньо вирішених у теорії кримінального права. На цьому тлі законодавчі рішення щодо встановлення покарань як за окремі злочини, так і певних правил та меж застосування окремих видів покарання взагалі, досить часто виглядають інтуїтивними, не завжди продуманими і бездоганними. Яскравим прикладом цього є останні зміни до Кримінального кодексу України (далі – КК), які відбулись на підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» від 15 листопада 2011 р. Зараз уже очевидно, що поряд зі змінами, які дійсно свідчать про гуманізацію відповідальності за ці злочини, відбулось і значне посилення такої відповідальності. Крім того, окремі положення цього Закону є явно суперечливими, створюють колізійні норми, що знижує ефективність застосування кримінального законодавства. Зважаючи на це, актуальним є здійснення ґрунтовних наукових досліджень пеналізації злочинів і – що не менш важливо – врахування їх результатів при внесенні змін до КК.

2. Термін «пеналізація» походить від латинських слів *poena* – «покарання» й *actio* – «дія», тобто означає дії щодо покарання. Як показує аналіз наукової літератури, до понятійно-категоріального апарата кримінально-правової науки він потрапив із суміжної з нею науки кримінального циклу – кримінології. У понятійно-категоріальному ряді останньої категорія «пеналізація злочинів» являє собою продовження такої більш загальної кримінологічної категорії, як кримінально-правова політика. Таке «місцезнаходження» правової категорії «пеналізація злочинів», як вбачається, зумовило її вельми широке визначення як діяльності законодавця з установа кримінального покарання та діяльності судів з його призначення за вчинення окремих злочинів.

Подальший розвиток правової категорії «пеналізація злочинів» призвів до необхідності його чіткого визначення саме в межах кримінально-правової науки, оскільки, як уже зазначалося, наявною є потреба вироблення точних і науково обґрунтованих правил щодо здійснення діяльності з установа караності суспільно небезпечних діянь.

Наукове осмислення суттєвих відмінностей між ознаками діяльності з установа покарання законодавцем та призначення його судом за окремі злочини призвело до висновку про необхідність звуження кримінально-правової категорії «пеналізація злочинів», яка має визначатися лише як діяльність з установа кримінального покарання законодавцем з одночасним підняттям у понятійно-категоріальному ряді категорії «індивідуалізація покарання». За таких умов категорії «пеналізація злочинів» та «індивідуалізація покарання» в понятійно-категоріальному ряді, очолюваному категорією «покарання», мають займати відносно останньої рівновіддалене положення.

3. Пеналізація злочинів як діяльність законодавця з установа кримінального покарання за вчинення злочину має ґрунтуватися на наукових дослідженнях проблем пеналізації злочинів. Упровадження цієї ідеї на рівні одного з керівних принципів законодавчої діяльності в Україні поки що, на жаль, не відбулося. Досить часто спостерігається якраз протилежне – наукові дослідження існують самостійно, а законодавець приймає певні рішення без врахування їх результатів й у багатьох випадках всупереч цим результатам. Змінити таке становище можна лише обоюдними зусиллями законодавця і науковців. Зараз обговорюється питання щодо запровадження в Україні правового механізму обмежень щодо змін до кримінального законодавства, до складу якого має входити й обов'язковість наукової розробки проблеми та відповідність рішення, яке приймається, результатам такої розробки. Але при цьому необхідною є і кардинальна



зміна ставлення до якості наукових досліджень у галузі кримінального права, особливо тих, результатом яких стають пропозиції щодо змін і доповнень до кримінального законодавства. В першу чергу, це стосується питань пеналізації окремих злочинів, які у багатьох наукових роботах, зокрема, на рівні кандидатських дисертацій з питань кримінальної відповідальності за ці злочини, досліджуються поверхово, без використання продуманої і науково обґрунтованої методології такого дослідження.

4. Наукове дослідження проблем пеналізації злочинів являє собою логіко-гносеологічну процедуру, є результатом пізнавальної та абстрагуючої діяльності. Тому в цьому процесі плідним вбачається використання *діалектичного методу пізнання*, що передбачає насамперед *перехід мислення від конкретного до абстрактного з подальшим підняттям від абстрактного до конкретного*. Плідність використання цього методу доведено багаторічним досвідом дослідження підстав кримінальної відповідальності за злочини. Зважаючи на це, можна обґрунтовано прогнозувати ефективність його використання і при науковому дослідженні проблем пеналізації злочинів.

Використання цього методу означає, що від відчуття, сприйняття й уявлення про кримінальне покарання за передбачені окремими статтями КК злочини з точки зору наявності індивідуальних (особливих) і в той же час загальних, притаманних кожному з них ознак, здійснюється перехід до утворення родового поняття пеналізації окремих видів злочинів, об'єднаних за ознакою родового об'єкта в окремі розділи Особливої частини КК, а в подальшому – до створення узагальнюючої кримінально-правової категорії «пеналізація злочинів».

Так, зокрема, первинне накопичення наукового матеріалу наукою кримінального права здійснюється шляхом аналізу пеналізації окремих видів злочинів, передбачених окремими статтями Особливої частини КК. Такі дослідження, як правило, відбуваються в межах підготовки дисертацій на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук із проблем кримінальної відповідальності за окремі види злочинів або інших наукових робіт. Плідність накопичення у такий спосіб наукового знання зумовлена й тим, що дослідник аналізує значну кількість емпіричного матеріалу в межах застосування кримінального покарання за окремі злочини, що дозволяє на підставі власного відчуття реальної дійсності, в подальшому з використанням наукових методів пізнання сформулювати абстракцію найбільш конкретного, найнижчого рівня – поняття пеналізації злочину, передбаченого окремою статтею Особливої частини КК.

Наступний рівень абстрагування – це вироблення абстрагованого видового поняття пеналізації окремої групи злочинів, об'єднаних єдиним

родовим об'єктом. Накопичення наукового пізнання в цій сфері відбувається шляхом дослідження питань пеналізації окремих видів злочинів у межах підготовки дисертаційних досліджень на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук із проблем кримінальної відповідальності за окремі види злочинів, а також у процесі підготовки робіт, спеціально присвячених проблемам установаження покарання за певні групи злочинів. Здійснюючи наукове абстрагування щодо вироблення правового поняття пеналізації певних видів злочинів, осмислюється одержаний на цей час науковий потенціал щодо пеналізації окремих злочинів та практики її застосування, після чого відбувається перехід на наступний, більш високий рівень абстрагування, тобто вище виникає із нижчого, нижче переходить у вище. Як результат спостерігається вироблення поняття, яке являє собою наукову абстракцію середнього рівня, оскільки займає проміжне становище між науковою абстракцією нижчого рівня (поняттям пеналізації окремого злочину) і вищого рівня (науковою категорією «пеналізація злочинів»).

Подальше синтезування цього матеріалу повинно призвести до утворення більш високої за рівнем абстрагування, більш загальної кримінально-правової категорії – пеналізація злочинів. Такі дослідження, враховуючи складність і багатогранність цієї наукової категорії, потребують високого наукового рівня їх здійснення, як правило, в межах підготовки дисертацій на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук та спеціальних монографічних або колективних досліджень.

Наступний етап («зворотний шлях») полягає у піднятті від абстрактних правових понять до конкретних правових явищ, результатом якого стане вироблення змін і доповнень санкцій статей Особливої частини КК, а в разі необхідності – положень статей Загальної частини КК, що регламентують питання встановлення кримінальних покарань.

Таким чином, можна зробити висновок, що при проведенні дослідження кримінально-правової категорії «пеналізація злочинів» вельми плідним є використання діалектичного методу пізнання. Але цей метод необхідно застосовувати в єдиному комплексі з іншими методами наукового дослідження розглядуваних проблем, які входять до складу його методології.

5. Вдосконалення чинного КК у частині пеналізації злочинів може бути ефективним лише за умови постійного моніторингу її результатів з точки зору реального застосування передбачених КК санкцій та ефективності їх застосування з огляду на досягнення цілей кримінального покарання. Показовою у цьому є критична кількість вироків судів, в яких за певні види злочинів у більш ніж половині випадків покарання призначається із застосуванням ст. 69 КК, тобто більш м'яке, ніж передбачене за-

коном, або особи звільняються від реального відбування покарання на підставі ст. 75 КК із випробуванням.

Враховуючи ці обставини, санкції статей КК, покарання в яких є явно завищеним, слід привести у відповідність із реальним рівнем суспільної небезпечності цих злочинів. У майбутньому плідним вдається і вирішення питання щодо законодавчих обмежень застосування статей 69 і 75 КК, особливо зважаючи на перші спроби введення таких обмежень законом від 15 листопада 2011 р. Але здійснювати такі важливі кроки все ж таки слід виважено та на підставі ґрунтовних наукових досліджень. При цьому рішення мають розповсюджуватися на КК у цілому, а не лише на окремі, штучно «висмикнуті» злочини.

*А. П. Козлов*, к.ю.н., доцент, професор  
кафедры уголовного права и процесса  
Красноярского государственного  
аграрного университета

## **УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ПО УК УКРАИНЫ: ВЗГЛЯД СО СТОРОНЫ**

*В тезисах речь идет о том, как отражена уголовная ответственность в уголовном законодательстве Украины, рассмотрены положительные и отрицательные стороны ее регламентации и предложены пути совершенствования законодательства в плане уголовной ответственности.*

*В тезисах идет мова про те, як відображена кримінальна відповідальність у кримінальному законодавстві України, розглянуті позитивні та негативні сторони її регламентації, а також запропоновані шляхи удосконалення законодавства у цій сфері.*

*The article is devoted to Criminal Liability in the Ukraine Criminal Code depiction. Advantages and disadvantages of its time-regulation are studied. The ways to improve Criminal Liability Legislation are suggested.*

При ознакомлении с Уголовным кодексом Украины (с изменениями на 1 января 2012 г.) бросается в глаза, что в нем выделен раздел II «Закон об уголовной ответственности», который однозначно признает уголовную ответственность основной категорией уголовного права. Соответственно УК Украины предполагает, что именно уголовная ответственность противостоит преступлению и определяет воздаяние за него. В этом видится существенное достоинство УК Украины по сравнению с УК РФ, в котором уголовная ответственность представлена в аморфном виде. К сожалению, на сказанном положительные характеристики уголовной ответственности

заканчиваются и, несмотря на выделенный в УК Украины Закон, дальнейшая судьба уголовной ответственности имеет, скорее, массу недостатков, нежели достоинств.

Во-первых, обособление в УК Закона об уголовной ответственности настраивает специалиста на восприятие ее как чего-то глобального, свойственного всему уголовному законодательству, противостоящего преступлению (преступление – уголовная ответственность). Однако такое представление об уголовной ответственности оказывается изначально ложным, поскольку по указанному вопросу все ставит на свои места ч. 2 ст. 1 УК Украины, согласно которой существует несколько иная пара: преступлению противостоит наказание. Возникает естественный вопрос: зачем в УК столь много внимания уделено уголовной ответственности, если в нем отражено два главных предмета уголовного права: преступление и наказание? Где место уголовной ответственности в этой дилемме? Его просто нет. Если законодатель имел в виду тождество уголовной ответственности и наказания, то в таком случае вся масса материала, затраченного в УК Украины на отражение уголовной ответственности, является пустым звуком. Неслучайно более аморфное отражение уголовной ответственности в УК РФ привело к возникновению в теории уголовного права и криминологии позиции отказа от уголовной ответственности вообще как ненужной уголовному праву категории. Данная позиция вполне применима и к УК Украины, поскольку место уголовной ответственности в системе Уголовного кодекса и здесь не обозначено.

Если же наказание и уголовная ответственность – не тождественные категории уголовного права, то возникает вопрос ранжирования их правовой значимости. Можно принять в качестве аксиомы, что уголовная ответственность – более главная категория, поскольку она более широкая по объему, возможно, включающая в себя и наказание. Но в такой ситуации оказывается, что менее значимая категория (наказание) имеет свое определение, свои цели, свою структуру (содержание), тогда как основная категория УК – уголовная ответственность – не представлена в уголовном законе ни первым, ни вторым, ни третьим. Довольно странное отношение к ранжированию понятий в законе.

Во-вторых, к сожалению, УК Украины продублировал российское понимание *основания* уголовной ответственности как «деяния, содержащего состав преступления, предусмотренного настоящим Кодексом» (ч. 1 ст. 2 УК). Оно непригодно по нескольким причинам: а) нигде Кодекс не отражает «состав преступления», в нем имеют место только нормы, структура которых жестко обозначена (диспозиция и санкция, для некоторых – еще

и гипотеза); б) благодаря данному определению деяние, вопреки своему точному лингвистическому толкованию, приобрело чрезмерно широкий объем, включив в себя все элементы теоретически выделенного состава преступления, фактически отождествив собой преступление; именно последнее возникает в соответствии с традиционной догмой при совпадении с составом преступления (кому и для чего нужно это отождествление?); в) состав преступления – надуманная теоретическая конструкция, заменяющая собой естественную структуру преступления; г) гораздо логичнее и продуктивнее признавать основанием уголовной ответственности совершение преступления с его сущностью и содержанием, в противном случае получается, что за преступление следует наказание (ч. 2 ст. 1 УК), а за эфемерный состав преступления – уголовная ответственность (ч. 1 ст. 2 УК), что превращает последнюю в столь же эфемерное явление.

В-третьих, в разделе IV УК выделено «лицо, подлежащее уголовной ответственности (субъект преступления)», что, по существу, уравнило между собой лицо, подлежащее уголовной ответственности, и субъекта преступления, что является весьма проблематичным. Ведь рассмотрение указанного лица с позиций наказания показывает несколько иное его понимание, хотя бы с точки зрения возраста, гендерного аспекта и т. д. Разумеется, если разработчики Кодекса стремились отделить уголовную ответственность от наказания, то в таком случае проблема снимается. Однако что тогда останется в уголовной ответственности? Похоже, что и с субъектом уголовной ответственности не все обстоит благополучно.

В-четвертых, разделом VIII УК завершена регламентация преступления и его особенностей, и правоприменитель вправе ожидать, что возникнет нечто глобальное, противостоящее преступлению в качестве меры государственного воздействия (воздаяния за преступление). Но, увы, ожидания не сбылись. Раздел IX УК регламентирует «освобождение от уголовной ответственности», то есть противостояние преступлению начинается с того, что преступника надо бы освободить от уголовной ответственности. Думается, коль скоро любой законодательный акт регламентирует сначала правила, а уж затем исключения из него, предложенный УК Украины подход означает, что прежде всего к преступнику следует применять освобождение от уголовной ответственности. Такого «пряника» от законодателя преступники явно не ожидали. Могут возразить, что в разделе II УК уже имеет место Закон об уголовной ответственности и что, естественно, она возникает в связи с совершенным преступлением как воздаяние за него. Но возражение заранее не принимается, поскольку согласно ч. 2 ст. 1 УК за преступление следует наказание, а не уголовная

ответственность, и соотношение этих двух категорий уголовного права в законе не раскрыто. И вывод здесь однозначен: УК Украины, несмотря на Закон об уголовной ответственности, не удалось сформировать того главного, глобального, что должно противостоять преступлению.

В-пятых, во многих статьях УК Украины раскрыты меры воздействия, которые могут быть применены к преступнику при совершении им преступления, в частности, множество видов освобождения от уголовной ответственности (статьи 44–49 УК), освобождение от отбывания наказания с испытанием (условное осуждение; статьи 75–78 УК), множество видов освобождения от наказания (статьи 74, 79–87 УК). При этом остается открытым вопрос об их соотношении с уголовной ответственностью: входят ли они в уголовную ответственность или располагаются за ее пределами. Во втором варианте за границей уголовной ответственности окажется значительная масса средств воздействия за совершенное преступление. Мало того, данные средства воздействия неоднозначны по своим правовым последствиям: одни из них являются безусловными и не влекут за собой в последующем ничего (статьи 45, 46, 48, 49, 80 и иные), другие же носят условный характер и при возможном невыполнении условий влекут за собой наказание (статьи 47, 75–79, 81 и иные). Неоднозначность последствий делает еще более проблематичным соотношение указанной группы воздействия за совершенное преступление с уголовной ответственностью. Если все или хотя бы часть указанных разновидностей воздействия располагаются за пределами уголовной ответственности (а это естественно при регламентации в УК, с одной стороны, уголовной ответственности, а с другой – освобождения от нее, то есть при отсутствии уголовной ответственности), то подобное может означать лишь одно – кроме уголовной ответственности, в УК Украины обособлена еще какая-то самостоятельная группа мер воздействия, воздаяния, обобщающего названия которой в законе не существует. Соответственно уголовная ответственность не может претендовать на роль глобальной категории, противостоящей преступлению, поскольку данная глобальная категория, как минимум, включает в себя уголовную ответственность; и это нечто не имеет наименования. Отсюда вывод: УК Украины пока не регламентирует данную глобальную категорию, противостоящую преступлению.

В-шестых, в некоторых статьях УК Украины говорится о тех или иных обязанностях, которые возлагает суд при освобождении от уголовной ответственности (ст. 97 УК), освобождении от наказания (статьи 75–79, 104, 105 УК), в случае применения принудительных мер медицинского характера. Очевидно, что данные меры располагаются вне оснований и

условий освобождения от уголовной ответственности, то есть по отношению к данной группе воздаяния они обособлены и должны входить в глобальную категорию, противостоящую преступлению, в качестве самостоятельного ее элемента. Менее очевидно, представляют ли они собой элемент уголовной ответственности или не представляют? Если «да», то они входят в глобальную категорию в качестве уголовной ответственности. Если «нет», то они создают обособленный от уголовной ответственности, не имеющий наименования элемент глобальной категории, противостоящей преступлению (кстати, тоже не имеющий пока своего отдельного наименования).

Изложенное свидетельствует о том, что УК Украины пока не удалось создать точной и ясной системы уголовной ответственности с ее пониманием и формами реализации, а также с ее соотношением с иными мерами уголовно-правового воздаяния за совершенное преступление, хотя какие-то контуры уже и наметились.

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

## **ПРО ГАСЛО НЕВІДВОРОТНОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЮ В СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ**

*Висловлюється думка про те, що головною перешкодою для забезпечення невідворотності кримінальної відповідальності є безвідповідальність працівників правоохоронних органів за прийняті ними незаконні рішення у кримінальних справах.*

*Высказывается мнение о том, что главным препятствием в обеспечении неотвратимости уголовной ответственности является безответственность работников правоприменительных органов за принимаемые ими решения по уголовным делам.*

*An opinion expresses that a main obstacle for providing of inevitability of criminal responsibility is irresponsibility of officials of law applicable organs for the illegal decisions accepted by them in criminal cases.*

Одним з основних завдань, що ставляться перед органами кримінальної юстиції в Україні, є забезпечення невідворотності кримінальної відповідальності чи принаймні обов'язковості реагування держави на будь-який факт вчинення діяння, передбаченого КК. Вислів літературного героя:

«Злодій повинен сидіти в тюрмі», – кореспондує цілком конкретним законодавчим нормам. Серед них ст. 2 поки що чинного КПК України 1960 р., ст. 2 новоприйнятого КПК України 2012 р., де серед завдань кримінального судочинства задеклароване забезпечення того, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності. А інші процесуальні норми передбачають відповідні обов'язки уповноважених на те державних органів. Промовистою у цьому плані є назва ст. 97 КПК України 1960 р. (Обов'язковість прийняття заяв і повідомлень про злочини і порядок їх розгляду). Незмінність позиції законодавця в цьому аспекті підкреслена і в ст. 214 КПК України 2012 р., присвяченій початку досудового розслідування, де будь-якої альтернативи, аніж розпочати розслідування при отриманні заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, не передбачено. У цьому полягає принципова відмінність вітчизняної моделі реагування на кримінальні правопорушення від аналогічної моделі, прийнятої у низці зарубіжних держав, де прокурор наділений правом вирішувати питання про порушення кримінальної справи з урахуванням доцільності такої дії.

Разом із тим доводиться констатувати, що між добрими намірами українського законодавця та їх реалізацією у правозастосовній практиці – величезна дистанція. Насправді, переважна більшість повідомлень і заяв про злочини, поданих потерпілими чи іншими громадянами, про злочинні прояви, виявлені самими працівниками правозастосовних органів, залишається без належного реагування. І мова йде не про латентність, а про факти відвертого ігнорування вже відомих органам кримінальної юстиції обставин вчинення кримінально караних діянь.

Про масштаби такого явища говорити можна лише приблизно. Адже рідко хто з потерпілих від злочинних проявів має снагу, час, ресурси для того, щоб все-таки примусити прислухатися до своїх волань; ледве не всі поголовно дізнавачі, слідчі, прокурори не бажають, щоб про їх зловживання у сфері приховування злочинів та зухвалого нереагування на них стало відомо стороннім. Але так чи інакше сміливо можна говорити про сотні тисяч, якщо не мільйони, випадків вчинення кримінально караних діянь, на які держава в особі уповноважених нею ж органів не зреагувала належним чином. Непрямими даними є повідомлення правозахисних організацій про поширеність фактів катування в міліції (йде мова про майже мільйон постраждалих від таких дій щороку) та масштаби тінізації



економіки, вкрай низький рівень довіри населення до міліції, прокуратури, суду (менше 10 %), через що потерпілі надто вже часто навіть не звертаються за захистом до таких органів, врешті-решт, власний досвід кожного громадянина України.

Було б несправедливо не згадати про причини відсутності належного реагування на відомі правозастосовним органам злочини. Серед них: об'єктивний розрив між ресурсами органів кримінальної юстиції України та кількістю повідомлень і заяв про злочини (яких щороку подається до 3 млн.); корупційні прояви; некваліфікованість та недобросовісність багатьох слідчих, прокурорів і суддів; безвідповідальність працівників органів кримінальної юстиції, які нерідко приймають рішення, які суперечать елементарному здоровому глузду, і це, на жаль, минає їм абсолютно безкарно. Саме останній фактор відіграє вирішальну роль у тому, що невідворотність кримінальної відповідальності в Україні є красивим гаслом, а не реальністю.

На перший погляд, у нашій державі існує ціла система заходів, спрямованих на те, щоб забезпечити реалізацію невідворотності кримінальної відповідальності та захист відповідних прав потерпілого. Однак наскільки реальними є ці заходи, чи може пересічний громадянин держави змусити її органи до вчинення дій, передбачених законом? Доводиться констатувати, що в цій царині панує декларативність, а добрі наміри та заклики, втілені у нормативно-правових актах, виступах керівників правозастосовних відомств держави, партійних програмах залишаються лише гарними словами.

Проілюструємо це на цілком конкретному прикладі. Четвертий рік у Косівському районі Івано-Франківської області тягнеться кримінальна справа, по якій встановлено, що державний виконавець чотири рази вносив неправомірні (скасовані й в судовому, й у відомчому порядку) постанови про відмову у відкритті виконавчого провадження, чим посприяв боржнику приховати майно. Стягувач у виконавчому провадженні цілком обґрунтовано вважає, що має місце умисне невиконання судового рішення, а він є потерпілим від відповідного злочину. Незважаючи на рішення Верховного Суду України, прокуратура – від районної до Генеральної – вперто ігнорує цього стягувача та не надає йому статусу потерпілого, шість разів відмовляла у порушенні кримінальної справи да двічі закривала справу, яку вимушена була порушувати відповідно до судових рішень. На десятки й сотні скарг із чіткими вимогами та аргументами роками немає не то, що зрозумілої, а хоча б не смішної відпо-

віді. Дійшло до того, що прокурор району чи то в азарті, чи то в гарячці пише, що «*підстави для прийняття законного та обґрунтованого рішення про наявність чи відсутність ознак складу злочину в діях М. відсутні*». Чи зрозумів прокурор зміст написаного ним же? А скільки таких справ по всій країні?!

По вказаній вище справі багаторазово скасовувалися постанови слідчих і судові рішення та незмінно відмовлялося у прийнятті щодо авторів процесуальних «шедеврів» хоча б дисциплінарних заходів. Жодний орган (включаючи Вищу раду юстиції України та Вищу кваліфікаційну комісію суддів України) не зреагував на дії судді, який на двох сторінках постанови допустив 34 граматичних помилки, до того ж ця постанова через юридичну абсурдність була скасована вищестоящим судом. Вищі прокурорські чини не вбачають порушень в діях слідчого, що не визнає статусу потерпілого за громадянином, якого таким визнав Верховний Суд України та якому (саме як потерпілому) цей же слідчий вручив постанову про порушення кримінальної справи.

Апофеозом всьому, що відбувається у зв'язку з указаним випадком, є реакція на скарги щодо бездіяльності органів прокуратури на заяви про вчинення злочинів. Всупереч категоричній позиції, вираженій спочатку у спільному листі Голови Вищого адміністративного суду України від 12 березня 2011 р. № 334/8/13-11 та Голови Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11 березня 2011 р. № 259/0/4-11, а згодом й у рішенні Конституційного Суду України від 14 грудня 2011 р. № 19-рп/2011 у справі за конституційним зверненням громадянина Осетрова С. В. про те, що такі скарги розглядаються в порядку кримінального судочинства, суддя районного суду фактично відмовив у її розгляді, «порадивши» звернутися з такою скаргою до окружного адміністративного суду чи оскаржити його постанову до апеляційного адміністративного суду. Згодом скаргу на прийняте суддею рішення, адресовану до обласного апеляційного суду загальної юрисдикції, голова районного суду направляє все-таки до апеляційного адміністративного суду, а суддя цього суду береться розглядати непідвідомчу йому скаргу та зупиняє провадження у зв'язку з несплатою судових зборів. При цьому, як впливає з відповідей на запити про надання публічної інформації, зміст вказаного листа та рішення Конституційного Суду до суддів й місцевого, й апеляційного судів доведені, презюмується наявність у них юридичної освіти, та й принцип *curia jus novit* ніхто не спростував. А тому, знаючи відповідні правові норми та прийнявши рішення всупереч ним – відмовивши у

розгляді скарги та пославшись на правові норми, які не мають жодного відношення до цієї справи, – суддя місцевого суду, а згодом і суддя апеляційного адміністративного суду винесли завідомо неправосудні постанови. Слід звернути увагу на те, що мова не йде про питання, при вирішенні якого можливий суддівський розсуд, те чи інше тлумачення закону. Йдеться про імперативну процесуальну норму, якою судді умисно знехтували. Однак Генеральна прокуратура України навіть не спромоглася прийняти передбачене законом рішення за заявою все того ж потерпілого про порушення кримінальної справи вже щодо судді. Вища кваліфікаційна комісія суддів України також «умила руки».

Перелік порушень, зловживань і просто анекдотичних рішень лише по цій одній справі можна продовжувати й продовжувати. Але чи варто? Мова йде про систему ігнорування прав особи, кругової поруки державних чиновників (зокрема, чиновників правоохоронних і судових відомств), яка склалася в Україні.

У світлі сказаного викликають серйозні сумніви потуги держави щодо вдосконалення кримінального матеріального і процесуального законодавства, які видаються як шлях до утвердження ідеалів правової держави. Ані новий КПК України, ані зміни до КК вкупі із запровадженням інституту кримінальних проступків ні до чого очікуваного не приведуть, якщо їх будуть застосовувати на звичному для українських «правоохоронців» та «суддів» рівні. Донкіхотством є й намагання теоретиків відшукувати зміст у правових нормах та тлумачити їх, формулювати свої поради та рекомендації. Адже переважно мова йде про зухвале ігнорування на практиці цілком очевидних і безспірних речей, незастосування чи неправильне застосування норм, які жодної модернізації чи роз'яснення не потребують.

Звідси висновок – удосконалення системи кримінальної юстиції в Україні, забезпечення невідворотності кримінальної відповідальності, не декларативний, а реальний захист прав громадян від суспільно небезпечних посягань треба шукати не стільки у сфері поліпшення якості законів, а тим більше у нарощуванні їх кількості, скільки у сфері правозастосування. І людство не придумало нічого кращого, ніж реалізувати насамперед невідворотність відповідальності самих служителів закону (хоча б за зловживання), якщо не виходить карати їх за помилки. Лише тоді можна буде говорити про забезпечення невідворотності реагування на правопорушення «пересічних українців» та їх колишніх і нинішніх очільників.

**Т. А. Денисова**, д.ю.н., професор, про-  
ректор з науково-педагогічної роботи  
Класичного приватного університету –  
Директор Інституту права імені Володи-  
имира Сташиса, заслужений юрист  
України

## **САНКЦІЇ ТА ПОКАРАННЯ: ЗБАЛАНСОВАНІСТЬ ПРОТИ РЕПРЕСІЇ**

*Тези присвячені характеристиці можливостей держави щодо захисту й охорони прав, свобод, честі і гідності громадян шляхом збалансованості карального впливу та компенсації шкоди, спричиненої злочином.*

*Тезисы посвящены характеристике возможностей государства по защите и охране прав, свобод, чести и достоинства граждан путем сбалансированности карательного воздействия и компенсации вреда, причиненного преступлением.*

*A publication is devoted to description of possibilities of the state in relation to defense and guard of rights, freedoms, honor and dignity of citizens by balanced of punitive influence and indemnification of the harm caused by a crime.*

Людина, її життя і здоров'я, права і свободи, честь і гідність завжди були центральною проблемою будь-якого цивілізованого суспільства. Невипадково, коли наша країна в Конституції задекларувала необхідність розбудови правової держави<sup>1</sup>, то це визначило обов'язок держави захищати життя та здоров'я особи, її власність, права і свободи, честь і гідність, а життя кожного громадянина визнати найвищою соціальною цінністю.

Осмислення покарання для теорії кримінального права насамперед пов'язується з дослідженням його значення у вираженні, правовому закріпленні та реалізації кримінальної політики держави. Теорія не знайшла остаточної адекватної відповіді на виклики сьогодення, що стосуються встановлення співрозмірності між тяжкістю вчиненого злочину, особою злочинця і призначеним покаранням, обмеження кримінальної репресії, яка не повинна мати зрівняльного характеру, стримування негативного впливу покарання як на самого злочинця, так і на суспільство в цілому. Немає чіткої визначеності щодо правової доктрини, яка була б покладена в основу вирішення відповідних питань. Більше того, має місце еkleктика стосовно застосування ідей природного права, догматичних підходів тощо.

Історія існування злочину і покарання така сама тривала, як й історія самого людства, і в цьому перш за все простежується їх феноменальність. Тисячоліття існують різні підходи до того, які санкції треба вважати ро-

---

<sup>1</sup> Конституція України. – К. : Преса України, 1997. – С. 4.

зумними, необхідними, достатніми й адекватними, але, як відомо, запропонувати узагальнену універсальну формулу таких заходів кримінального впливу на все життя і для всіх членів суспільства не вдається, та й, мабуть, цього неможливо зробити, виходячи з політичних, економічних, соціальних реалій, культурних, моральних традицій та звичаїв. На підтримку цієї тези можна називати безкінечний ланцюг прізвищ видатних науковців, які зробили внесок у пошук відповідей на ці запитання: Сократ, Платон, Аристотель, Ч. Беккарія, І. Бентам, Г. Гегель, О. Кістяківський, О. Лейст, Ф. Ліст, Ш. Монтеск'є, Л. Феєрбах, Ад. Франк, М. Абрашкевич, М. Гернет, Г. Тард, М. Таганцев, М. Чубинський, І. Фойницький, М. Бажанов, Л. Багрій-Шахматов, А. Зелінський, О. Міхлін, П. Михайленко, П. Матишевський, А. Піонтковський, М. Стручков, В. Сташис, М. Шаргородський, І. С. Шмаров та багато інших. Так, свого часу М. С. Таганцев зазначав, що немає кінця боротьбі людства з таким непереможним явищем, як злочинність<sup>1</sup>. Пізніше О. Е. Лейст наголошував, що санкція – це загроза для правопорушника та водночас правило поведінки відповідних державних органів<sup>2</sup>. Розглядаючи покарання як соціальний феномен, треба виходити із широкого філософсько-правового розуміння цього поняття, яке поряд з карою, примусом, відплатою несе в собі прагнення відновити соціально занедбану особистість, скорегувати її поведінку в бік правослухняної, зменшити рівень рецидиву. Сьогодні верховенство права, складовою якого є справедливість і законність, повинно піднятися на вищий щабель свого розвитку. Саме справедливість і законність повинні відображати зміст покарання і характеризувати його цілісність. До того ж, як відомо, законність забезпечує стабільність рівня справедливості. За рахунок цього законодавець домагається вигідної для суспільства поведінки тих, хто потрапив у сферу дії кримінального закону. Спрямування держави покарати злочинця, виправити його та запобігти вчиненню нових злочинів потребує чимало зусиль. Слід наголосити, що прагнення підвищити ефективність протидії злочинам лише за допомогою кримінально-правових репресій є помилковим підходом у здійсненні запобіжної діяльності держави, оскільки жодні заходи не призведуть до бажаного результату без суттєвої гармонізації суспільних відносин. Доведено, що стимулювання позитивної поведінки можливе за допомогою не лише покарання, а й заохочення, а також їх гармонійного поєднання. Але при цьому виявилось, що, попри надії держави та суспільства, покарання має обмежені можливості у сфері поступової корекції поведінки.

---

<sup>1</sup> Таганцев Н. С. Русское уголовное право : в 2 т. – М. : Наука, 1994. – Т. 2. – С. 196.

<sup>2</sup> Лейст, О. Э. Санкции и ответственность по советскому уголовному праву (теоретические проблемы). – М. : Изд-во МГУ, 1981. – С. 18–19.

Яке покарання змогло б одночасно задовольнити потерпілого, злочинця, суспільство і державу? Ймовірно, для осіб, які визнані винними і чекають покарання, завжди є бажаною найменша за суворістю частина санкції статті, натомість для потерпілих злочинець має отримати максимальне покарання, зазначене у санкції статті. Реалії сьогодення показують живучість кримінальної репресії, позаяк постійно нагнітається обстановка страху перед злочинністю у переважній більшості населення, що спонукає вживати більш жорсткі заходи. Це дозволяє деяким заінтересованим колам підтримати корпоративні інтереси каральних органів і в завуальованій формі констатувати, що на «прохання народу» для збереження демократії в Україні репресивна сила може стати позитивним двигуном і забезпечити безпеку суспільства. Пригадаймо, як негативно були сприйнято науковцями внесені зміни до низки законодавчих актів, які сміливо можна назвати поверненням до репресивної політики. Так, за незаконне затримання, притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності та винесення явно неправосудного рішення, якщо воно було поєднане з одержанням хабара в особливо великому розмірі, передбачається безальтернативне покарання у виді довічного позбавлення волі з конфіскацією майна. «Для ухвалення цього закону, – наголошував М. І. Мельник, – не було жодних правових підстав. Його положення суперечать принципам кримінального права, зокрема, в частині визначення суті покарання та його мети»<sup>1</sup>. Однаково неоднозначно й бурхливо було сприйнято науковцями Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» від 15 листопада 2011 р. № 4025-VI. Одні назвали його кроком у майбутнє, оскільки розширюються можливості застосування штрафу, інші руйнуванням не тільки ст. 51 КК України, а й усіх санкцій статей Особливої частини, «що навряд чи свідчить про гуманність законодавця»<sup>2</sup>. Все ж таки варто приєднатись до традиційного виокремлення як основних напрямів удосконалення кримінальної політики, зокрема, таких як криміналізація і декриміналізація, пеналізація і депеналізація.

Треба правильно визначити коло кримінально караних діянь; встановлювати вид і розмір найбільш оптимальних санкцій, які б відповідали ступеню суспільної небезпечності вчиненого злочину та особи злочинця;

---

<sup>1</sup> Мельник, М. І. Суворі санкції – ознака правової слабкості держави // Закон і бізнес. – 2009. – № 25.

<sup>2</sup> Хавронюк, М., Хавронюк, А. Відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності. У чому ж гуманізація? [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.Zakonoproekt.Org.UA](http://www.Zakonoproekt.Org.UA). – Заголовок з екрана.

обґрунтовувати підходи до диференціації й індивідуалізації покарань; реалізовувати повною мірою принцип економії репресії. Певний науковий інтерес становлять пропозиції щодо реформування кримінального законодавства України про призначення покарання шляхом його раціоналізації, що передбачає як гуманізацію законодавства, так і посилення відповідальності за вчинення окремих злочинів. Ми підтримуємо позицію науковців, що гуманізація системи призначення покарання в Україні є доцільною лише стосовно осіб, яких раніше не було засуджено за вчинення умисних злочинних діянь, навпаки, стосовно деяких категорій осіб, що вчинили тяжкі чи особливо тяжкі злочини, необхідно посилювати кримінальну репресію.

Як відомо, пропозиція поділяти суспільно небезпечні діяння на злочини та кримінальні проступки викликала жваві обговорення, оскільки значна кількість запропонованих положень є суперечливими за змістом, що може викликати низку проблем при застосуванні цього закону. Вбачається, запропонований проект, а також низка інших пропозицій у цьому плані підлягають глибокому доопрацюванню, перш ніж вони будуть впроваджені в дію.

Практично кожний злочин породжує не лише кримінально-правові, а й цивільно-правові наслідки у виді заподіяння шкоди майновим правам та законним інтересам фізичних або юридичних осіб. В Україні склалася усталена практика, що інститут розгляду цивільного позову разом із кримінальною справою є невід'ємним елементом кримінального процесу, а сам цивільний позов має враховуватись при вирішенні завдань кримінального судочинства. Сьогодні відмова у позові в порядку цивільного судочинства позбавляє позивача права пред'являти той же позов у кримінальній справі, а значить, злочинець не несе матеріальної і моральної відповідальності, а держава не в змозі захистити інтереси потерпілої особи. У зв'язку з цим виникає проблема щодо примусового відшкодування заподіяної злочином шкоди. Нагадаємо, що за законодавством багатьох держав, зокрема, Аргентини, Австрії, Іспанії, Італії, Польщі, ФРН, з метою захисту прав потерпілих питання кримінально-правової реституції (примусове відшкодування потерпілому заподіяної злочином матеріальної та моральної шкоди) регламентуються кримінальним законодавством. Так, наприклад, у КК Польщі обов'язок відшкодування потерпілому заподіяної злочином шкоди встановлений у гл. V «Кримінально-правові заходи», п. 5 ст. 39 якої передбачає, що одним із таких є обов'язок відшкодувати шкоду шляхом певного розміру грошової компенсації. Існуюча практика спрямування коштів від штрафів до спеціального фонду компенсації шко-

ди жертвам злочинів, як показує практика, також вкрай неефективна через бюрократичну тяганину, не меншу від судової. Вбачається, що розробка цього питання була б перспективною. Також за нинішніх умов потребують широкого застосування і санкції, де вказані альтернативи позбавленню волі. Але не слід забувати про збалансованість вини та кари, коли остання була б адекватною і достатньою, задовольняла певною мірою суспільство, державу, потерпілого та винного у вчиненні злочину.

**П. В. Хряпінський**, д.ю.н., професор,  
професор кафедри кримінального пра-  
ва та кримінології Національного гір-  
ничого університету м. Дніпропе-  
тровськ

## **ВПЛИВ СУСПІЛЬНО КОРИСНОЇ ПОВЕДІНКИ ОСОБИ НА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ**

*У тезах розглядається вплив суспільно корисної поведінки особи у сфері кримінально-правового регулювання, що виключає та звільняє від кримінальної відповідальності, а також пом'якшує кримінальне покарання та його відбuvання.*

*В тезисах рассматривается влияние общественно полезного поведения лица в сфере уголовно-правового регулирования, которое исключает и освобождает от уголовной ответственности, а также смягчает уголовное наказание и его отбывание.*

*The theses examines the impact of socially useful behavior of individuals in the field of criminal law regulation, which excludes and exempts from criminal liability and criminal penalties, and softening his serving.*

1. Доктрина кримінального права та законодавство про кримінальну відповідальність знаходяться в активному пошуку альтернативних форм боротьби зі злочинністю. Актуальність проблеми зумовлюється комплексом обставин, серед яких необхідно вказати на: криміналізацію багатьох сфер життєдіяльності українського суспільства; набуття злочинністю таких розмірів, що загрожують національній безпеці України; невисоку ефективність традиційних кримінально-правових форм та методів боротьби зі злочинністю; гуманізацію вітчизняного законодавства у відповідності до міжнародно-правових стандартів кримінального судочинства; запровадження у вітчизняному законодавстві низки новітніх інститутів,



що виступають альтернативою кримінальній відповідальності та покаранню, тощо<sup>1</sup>.

2. Кримінальний кодекс України 2001 р. (далі – КК) вдосконалив традиційно існуючі та запровадив низку нових форм суспільно корисної поведінки, що у разі вчинення особою злочину або заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам впливають на кримінальну відповідальність особи. Без сумніву, найпоширенішу групу суспільно корисної поведінки у кримінально-правовому регулюванні утворює добровільне та усвідомлене дотримання кримінально-правових заборон. Суспільно корисна поведінка у вигляді невчинення злочинів є головною у механізмі кримінально-правової охорони (регулюванні), де на першому місці знаходяться кримінально-правова норма, що містить правову вимогу (заборону чи дозвіл), та суб'єкт кримінально-правового відношення, тобто її адресат – людина, яка спроможна усвідомити вимогу кримінального закону та співвіднести з нею свою поведінку. Кримінально-правова норма зумовлює необхідність відповідної реакції держави на вчинення як протиправної, так і правомірної поведінки, по-перше, тому, що так зобов'язує суспільна необхідність, по-друге, тому, що цього потребує сама природа кримінального права<sup>2</sup>. Кримінальне право, звичайно, втратило б загальну обов'язковість й нормативність, якби не було спроможне спонукати до виконання своїх заборон та дозволів. Саме на цю обставину звертає увагу В. В. Похмелкін, який бачить сутність кримінальної відповідальності у тому, що вона виступає об'єктивно обумовленою і встановленою кримінальним законодавством мірою мінімально необхідної соціально-рольової поведінки і, відповідно, вимогою не вчиняти найбільш небезпечні відхилення від конкретної соціальної ролі<sup>3</sup>.

3. Не менш соціально корисним, а певною мірою й більш цінним, є використання особою суб'єктивного права на необхідну оборону (ст. 36 КК), крайню необхідність (ст. 39 КК), затримання особи, яка вчинила злочин (ст. 38 КК), інших обставин, що виключають злочинність діяння. У цих випадках суспільно корисна поведінка особи базується на положеннях Конституції України щодо природного права людини захищати своє

---

<sup>1</sup> Сташис, В. В., Тацій, В. Я. Концептуальні положення і система чинного Кримінального кодексу України // Проблеми законності: республік. міжвід. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х., 2009. – Вип. 100. – С. 278.

<sup>2</sup> Правова система України: історія, стан та перспективи : у 5 т. – Т. 5: Кримінально-правові науки. Актуальні проблеми боротьби зі злочинністю в Україні : наук. вид. / за заг. ред. В. В. Сташиса. – Х. : Право, 2008. – С. 153–154.

<sup>3</sup> Похмелкин, В. В. Социальная справедливость и уголовная ответственность : монография. – Красноярск : Изд-во Красноярск. ун-та, 1990. – С. 38.

життя та здоров'я, життя та здоров'я інших людей від протиправних посягань (ч. 2 ст. 28 Конституції України). Утім, ця обставина ні в якій мірі не суперечить заохочувальній природі норм про необхідну оборону, затримання особи, яка вчинила злочин, крайню необхідність та ін. Зі стародавніх часів право на необхідну оборону визнавалось абсолютним і невідчужуваним правом людини. Кожний громадянин мав право на захист особистих прав і свобод, а також інших людей. Це право не залежало від можливості звернутися по допомогу до інших осіб, органів влади або службових осіб для відвернення або припинення посягання чи можливості уникнути суспільно небезпечного посягання тощо. Заохочувальні норми кримінального законодавства насамперед мають стимулювати й гарантувати позитивне реагування у вигляді виключення кримінально-правового обтяження у випадках активної протидії злочинам або суспільно небезпечним посяганням у стані необхідної оборони, затримання особи, яка вчинила злочин, крайньої необхідності та ін. Суспільна корисність зазначеної правомірної поведінки полягає у запобіганні або мінімізації шкоди об'єктам кримінально-правової охорони. Реалізація зазначених обставин у площині правовідносин, що виникають у зв'язку з учиненням злочину, іноді породжує ілюзію про тотожність об'єкта заподіяння «санкціонованої шкоди» та об'єкта правомірної поведінки. Так, відносно обставин, що виключають злочинність діяння, досить поширеною є думка, що об'єктом вчинку, що виключає злочинність діяння, визнається та цінність (благо), якій суб'єкт заподіює певну шкоду для досягнення визначеної суспільно корисної мети<sup>1</sup>.

4. Беззаперечним у доктрині кримінального права є положення про суспільну небезпечність як найсуттєвішу антисоціальну якість (ознаку) злочину. Суспільна небезпечність визначається насамперед: а) цінністю суспільних відносин як об'єкта, на який посягає злочин; б) тяжкістю наслідків, що настають у результаті його вчинення; в) способом дії; г) мотивами вчиненого; д) формами та ступенем вини злочину. Таким чином, суспільна небезпечність, що в основному визначається цінністю охоронюваних кримінальним законом суспільних відносин, нібито «забарвлює» негативною якістю інші об'єктивні й суб'єктивні ознаки усього складу злочину<sup>2</sup>. Разом з іншими елементами складу злочину суспільної небезпечності набуває й особа, яка вчинила злочин (суб'єкт злочину). Щоб нейтралізувати суспільну небезпечність, особа має здійснити визначений

<sup>1</sup> Баулин, Ю. В. Обстоятельства, исключают преступность деяния : монография. – Харьков : Основа, 1991. – С. 175.

<sup>2</sup> Бажанов, М. И. Уголовное право Украины. Общая часть : конспект лекций / сост. В. И. Тютюгин. – Днепропетровск : Пороги, 1992. – С. 21.

КК комплекс правомірної суспільно корисної поведінки, яка за соціальною спрямованістю та фактичними результатами не поступалася б вчиненому злочину. Зазначена обставина зумовлює спрямованість соціально корисної поведінки на відновлення порушеного об'єкта кримінально-правової охорони та нейтралізацію суспільно небезпечних наслідків. Заохочувальні норми мають важливе значення для запобігання і припинення відповідних злочинів, стимулювання посткримінальної поведінки, що свідчить про втрату особою суспільної небезпечності<sup>1</sup>. У Загальній частині КК до них відносяться так звані загальні види звільнення від кримінальної відповідальності, а саме: у зв'язку з дійовим каяттям (якщо особа після вчинення злочину щиро покалася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду); у зв'язку з примиренням винного з потерпілим (якщо особа примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду); у зв'язку з передачею особи на поруки (якщо особа щиро покалася та протягом року із дня передачі її на поруки виправдає довіру колективу, не ухилятиметься від заходів виховного характеру та не порушуватиме громадського порядку); у зв'язку із зміною обстановки (якщо буде визнано, що на час розслідування або розгляду справи в суді внаслідок зміни обстановки вчинене особою діяння втратило суспільну небезпечність або ця особа перестала бути суспільно небезпечною) та ін.

5. В Особливій частині КК визначає комплексну суспільно корисну поведінку та спрямовує її на відновлення зруйнованого або пошкодженого суспільного відношення, що знаходиться під охороною кримінального закону. Так, наприклад, звільняється від кримінальної відповідальності громадянин України, якщо він на виконання злочинного завдання іноземної держави, іноземної організації або їх представників ніяких дій не вчинив і добровільно заявив органам державної влади про свій зв'язок з ними та про отримане завдання (ч. 2 ст. 111 КК). Як вважається, основна соціальна корисність визначеної посткримінальної поведінки полягає у запобіганні злочинній шкоді найважливішим об'єктам кримінально-правової охорони: суверенітетові, територіальній цілісності та недоторканності, обороноздатності, державній, економічній чи інформаційній безпеці України<sup>2</sup>. Загалом спеціальне звільнення від кримінальної відпо-

<sup>1</sup> Хряпінський, П. В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України : монографія. – Х. : Харків юрид., 2009. – С. 230.

<sup>2</sup> Баулін, Ю. В. Спеціальний вид звільнення громадянина України від кримінальної відповідальності за державну зраду // Проблеми пенітенціарної теорії і практики : щорічн. бюл. Київськ. ін-ту внутр. справ. – К. : КІВС, 2004. – № 9. – С. 21.

відальності передбачено у: ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212<sup>1</sup>, ч. 2 ст. 258<sup>3</sup>, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 5 ст. 368<sup>3</sup>, ч. 5 ст. 368<sup>4</sup>, ч. 6 ст. 369 КК<sup>1</sup>.

6. Таким чином, суспільна корисність є системною ознакою правомірної кримінально-правової поведінки, що заохочується законодавством про кримінальну відповідальність та полягає насамперед у дотриманні кримінально-правових заборон, реалізації суб'єктивного права на заподіяння санкціонованої шкоди правоохоронюваним цінностям, позитивній посткримінальній поведінці по відновленню пошкоджених або зруйнованих злочином об'єктів кримінально-правової охорони – законних прав і свобод людини, власності, громадського порядку та безпеки, довкілля тощо. Її вплив на кримінальну відповідальність згідно з чинним КК полягає в тому, що вона виключає та звільняє від кримінальної відповідальності, а також пом'якшує кримінальне покарання та його відбування.

**П. С. Берзін**, д.ю.н., професор кафедри кримінального права та кримінології юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## **СКЛАД ЗЛОЧИНУ: ПОНЯТТЯ І СТРУКТУРА В ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ ХІХ – ПОЧАТКУ ХХ СТОЛІТТЯ**

*Розглядаються проблеми поняття і структури юридичної конструкції складу злочину шляхом історико-порівняльного аналізу підходів у вітчизняній теорії кримінального права другої половини ХІХ – початку ХХ століття. Обґрунтовується важливість таких підходів для сучасного кримінального права України.*

*Рассматриваются проблемы понятия и структуры юридической конструкции состава преступления путем историко-сравнительного анализа подходов в отечественной теории уголовного права второй половины ХІХ – начала ХХ века. Обосновывается важность таких подходов для современного уголовного права Украины.*

*The problems of concept and structure of legal framework of corpus delicti are examined by the historical and comparative analysis of approaches in the domestic theory of criminal law of the second half of ХІХ – beginning of ХХ centuries. Importance of such approaches is grounded for the current criminal law of Ukraine.*

---

<sup>1</sup> Хряпінський, П. В. Спеціальне звільнення від відповідальності у кримінальному праві та законодавстві України : монографія. – Запоріжжя : ЗНУ, КСК-Альянс, 2011. – С. 58.

З того моменту, як у період середньовіччя римські юристи «впровадили» у правничу науку поняття складу злочину, й донині серед вчених не вщухають дискусії з приводу розуміння сутності цього поняття, його змісту й структури, виконуваних ним функцій<sup>1</sup>. При цьому жодна відповідь на це запитання не розцінюється сучасними фахівцями як однозначна і беззаперечна. Відтак, вітчизняні вчені періодично намагаються висловити власне бачення цих питань та шляхів їх вирішення, публікуючи зібраний ними матеріал. У цих працях останнім часом домінує догматичний метод, властивий класичному напрямку в кримінальному праві. В меншій мірі використовується метод порівняльно-правовий.

Ці тези є спробою подивитись на зазначені проблеми під іншим кутом зору, а саме історико-порівняльним. Із цією метою вирішено «простежити» існуючі в теорії кримінального права зазначеного періоду підходи на такі спірні питання, як: 1) яке реальне явище відображало поняття «склад злочину»? 2) які визначались основні системно-структурні характеристики складу злочину, тобто які «компоненти» утворювали склад злочину та як іменувалися такі «компоненти»?

1. Словосполучення «склад злочину» було відоме юридичній науці ще з часів середньовіччя, коли його зміст наповнювали процесуальним значенням (на таке значення, що панувало в юридичній науці епохи середньовіччя, у другій половині XIX – на початку XX ст. звертало увагу чимало вітчизняних вчених, позначаючи поняттям «*corpus delicti*» зовнішні сліди злочину)<sup>2</sup>. У той же час середньовічні підходи щодо розуміння поняття й сутності складу злочину певною мірою були сприйняті німецькою кримінально-правовою доктриною. Її представники у більш пізні часи використовували термін «*Thatbestand des Verbrechens*» (у розумінні існу-

---

<sup>1</sup>Див.: Панов, М. І. Підстава кримінальної відповідальності: поняття та значення в удосконаленні КК України // 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. 67–73; Фесенко, Є. В. Злочин і склад злочину: проблеми законодавчого та доктринального визначення // Там само. – С. 103–106; Шапченко, С. Д. Склад злочину як кримінально-правовий феномен: сутність та основні форми існування // Вісн. Акад. адвокатури України. – 2009. – Число 1. – С. 240–243.

<sup>2</sup> Кистяковский, А. Ф. Элементарный учебник общего уголовного права с подробным изложением начал русского уголовного законодательства: Часть Общая. – 3-е изд. – Киев : Изд. Ф.А. Йогансон, 1891. – С. 235; Скордели, П. К. Конспект лекций по уголовному праву // Институт рукопису Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського. – Ф. 147. – Од. зб. 19. – Арк. 22; Белогриц-Котляревский, Л. С. Учебник русского уголовного права: Общая и Особенная части. – Киев-Петербург-Харьков : Изд. Ф.А. Йогансон, 1903. – С. 105.

ючих ознак складу злочину<sup>1</sup>), змістом якого охоплювали «як зовнішню, так і внутрішню сторони злочину»<sup>2</sup>. Однак згодом німецькі криміналісти відійшли від такого підходу і фактично «трансформували» конструкцію «*corpus delicti*» у специфічний елемент діяння, який у німецькій доктрині й досі характеризує так звану основу злочину. Такий елемент отримав назву «відповідності діяння складу діяння», а розуміння самого поняття «склад» діяння» звелось лише до описання в законі фактичних обставин, значимих для кримінального права<sup>3</sup>. Прихильники такого «більш пізнього» німецького підходу були й серед вітчизняних криміналістів початку ХХ ст. Так, К. В. Шавров, визначаючи поняття «склад діяння», розумів під ним «сукупність окремих, таких, що мають юридичне значення, сторін злочинного діяння як такого. Визначаючи склад діяння, – писав цей вчений, – ми розділяємо злочинне діяння на його окремі елементи, якими, з точки зору кримінального права, є суб'єкт, об'єкт і злочинна дія. Розділяючи далі ці поняття, ми вивчаємо ті умови, за яких автор діяння є його винуватцем, з'ясовуємо, що власно охороняється кримінально-правовою нормою і на що спрямоване посягання та, зрештою, вивчаємо умови прояву діяльності суб'єкта (активної чи пасивної), за яких вона отримує кримінально-правове значення»<sup>4</sup>.

2. Вплив німецької класичної школи кримінального права виразно проглядається у з'ясуванні окремими вітчизняними вченими зазначеного періоду сутності складу злочину. Наприклад, О. Ф. Кістяківський аналізував значення складу злочину, «закладаючи» у зміст його загальної структури характеристики, притаманні будь-якому злочину за тогочасним російським кримінальним законодавством. При цьому автор у межах наведеного підходу розрізняє й конкретний зміст, якого набувають вказані ним обов'язкові ознаки складу будь-якого злочину. Наповнення цих ознак конкретним змістом О. Ф. Кістяківський пояснює шляхом виділення характеристик, які називаються ним особливими ознаками. Такі особливі ознаки властиві, на його думку, будь-якому виду злочинів, а тому при встановленні конкретного змісту складу злочину (йдеться про склад злочину певного

---

<sup>1</sup> Скордели, П. К. Конспект лекцій по уголовному праву // Інститут рукопису Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського. – Ф. 147. – Од. зб. 19. – Арк. 22.

<sup>2</sup> Кистяковский, А. Ф. Элементарный учебник общего уголовного права с подробным изложением начал русского уголовного законодательства: Часть Общая. – 3-е изд. – Киев : Изд. Ф.А. Йогансон, 1891. – С. 235–240.

<sup>3</sup> Жалинский, А. Э. Современное немецкое уголовное право. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – С. 127, 132–133.

<sup>4</sup> Шавров, К. В. Понятие преступления. Пробная лекция. – Киев : Тип. Императорского Ун-та Св. Владимира, 1901. – С. 3–4.

виду чи його окремого різновиду) вчений пропонує виділяти істотні та неістотні ознаки. Першими, за його словами, є, зокрема, такі, без яких немає злочину конкретного виду (наприклад, «не може бути крадіжки, – пише він, – без заволодіння чужою річчю»), а другими – ті, які «можуть бути, можуть і не бути, надаючи лише особливий характер злочину» (тут О. Ф. Кістяківський наводить приклад про те, що у складі крадіжки зі зломом такий спосіб її вчинення, як «злом», прямо не впливає на злочинність (визнання злочином) самої крадіжки; у зв'язку з цим такий спосіб вчинення крадіжки він пропонує визнавати неістотною ознакою її складу)<sup>1</sup>.

Позиція про обов'язковість врахування у понятті вчиненого злочину «всіх відповідних елементів, всіх ознак складу злочину» відстоювалась й послідовниками ідей О. Ф. Кістяківського<sup>2</sup>. Схожим було й бачення ними «компонентів» загальної структури юридичної конструкції складу злочину. Так, якщо О. Ф. Кістяківський намагався пояснити структуру складу злочину лише у значенні терміна, який розкриває таку «внутрішню сторону злочину» (для цього він виділяв у його змісті чотири загальні ознаки: а) суб'єкт злочину (особа, яка вчинила злочин); б) об'єкт або предмет, «над яким чиниться злочин»; в) «ставлення» волі суб'єкта до злочинної дії; г) дія та її наслідок<sup>3</sup>), то деякі з його учнів пояснювали це на основі поєднання не лише внутрішніх, а й зовнішніх ознак (або умов), що утворюють поняття злочину<sup>4</sup>. Водночас по-іншому формулювались характеристики «компонентів» складу злочину та визначався інший порядок «роз-

---

<sup>1</sup> Кистяковский, А. Ф. Элементарный учебник общего уголовного права с подробным изложением начал русского уголовного законодательства: Часть Общая. – 3-е изд. – Киев : Изд. Ф.А. Йогансон, 1891. – С. 266–267.

<sup>2</sup> Уголовное (материальное) право: Особенная часть. – Лекции П. К. Скордели. – Нежин, 1874 // Институт рукопису Національної бібліотеки України ім. В.І. Вернадського. – Ф. 147. – Од. зб. 26. – Арк. 1; Скордели, П. К. Конспект лекций по уголовному праву // Институт рукопису Національної бібліотеки України ім. В.І. Вернадського. – Ф. 147. – Од. зб. 19. – Арк. 22; Белогриц-Котляревский, Л. С. Учебник русского уголовного права: Общая и Особенная части. – Киев-Петербург-Харьков : Изд. Ф.А. Йогансон, 1903. – С. 105.

<sup>3</sup> Программа чтений по уголовному праву на 188<sup>2</sup>/<sub>3</sub> учебный год профессора Кистяковского // Университет. изв. – Год двадцать третий. – 1883. – № 1. – Январь (Прибавления). – Киев: Университет. тип., 1883. – С. 1–22; Кистяковский, А. Ф. Элементарный учебник общего уголовного права с подробным изложением начал русского уголовного законодательства: Часть Общая. – 3-е изд. – Киев : Изд. Ф.А. Йогансон, 1891. – С. 265–267.

<sup>4</sup> Скордели, П. К. Конспект лекций по уголовному праву // Институт рукопису Національної бібліотеки України ім. В.І. Вернадського. – Ф. 147. – Од. зб. 19. – Арк. 22; Белогриц-Котляревский, Л. С. Учебник русского уголовного права: Общая и Особенная части. – Киев-Петербург-Харьков : Изд. Ф.А. Йогансон, 1903. – С. 105.

ташування» таких компонентів у структурі юридичної конструкції складу, на кшталт: «1., суб'єкт злочину, 2., вільна воля і знання суб'єкта, 3., об'єкт злочину та 4., саме діяння»<sup>1</sup>; «1) особа, яка вчиняє злочинне діяння, або суб'єкт злочину; 2) предмет, на який спрямовується таке діяння, або об'єкт, та 3) сама злочинна дія та її наслідок»<sup>2</sup>.

3. З'ясувати внутрішню будову загального поняття складу злочину (або ще його називали родовим) представники кримінально-правової науки другої половини ХІХ – початку ХХ ст. намагались шляхом певної систематизації відомих їм юридичних фактів. Вбачаючи в цьому ознаки системного підходу для визначення змісту (загальної структури) юридичної конструкції складу злочину<sup>3</sup>, відзначимо, що в процесі такої систематизації О. Ф. Кістяківський прагнув розкрити «реальний соціальний та психологічний зміст суспільно небезпечної поведінки особи»<sup>4</sup>. Залежно від такого змісту він визначав вказані вище ознаки складу злочину.

Проте, розкриваючи соціальний та психологічний зміст таких юридичних фактів, деякі вчені взагалі не визначали критеріїв їх систематизації та врахування у «внутрішній будові» складу злочину. Вони лише називали виділені ними в результаті такої систематизації ознаки складу злочину істотними й необхідними, відсутність хоча б однієї з яких означала відсутність злочину взагалі. Відсутність таких критеріїв неминуче надає здійсненій систематизації умовного характеру, у зв'язку з чим автори намагались єдність всіх визначених ними ознак у змісті юридичної конструкції складу злочину обґрунтувати з позиції характеристики існуючих між такими ознаками зв'язків. Проте й тут певних умовностей і непослідовностей їм уникнути не вдалося. Дорікати про це, вочевидь, не варто, оскільки питання про такі зв'язки (взаємозв'язки) недостатньо розроблено навіть у сучасній теорії кримінального права<sup>5</sup>. Саме на основі зв'язків названих ознак складу злочину О. Ф. Кістяківський позначав від-

---

<sup>1</sup> Уголовное (материальное) право: Особенная часть. – Лекции П. К. Скордели. – Нежин, 1874 // Институт рукопису Національної бібліотеки України ім. В.І. Вернадського. – Ф. 147. – Од. зб. 26. – Арк. 1.

<sup>2</sup> Белогриц-Котляревский, Л. С. Учебник русского уголовного права: Общая и Особенная части. – Киев-Петербург-Харьков : Изд. Ф.А. Иогансон, 1903. – С. 105.

<sup>3</sup> Андрусів, Г. В., Андрушко, П. П., Беньківський, В. О. та ін. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / за ред. П. С. Матишевського, П. П. Андрушка, С. Д. Шапченка. – К. : Юрінком Інтер, 1997. – С. 98–99.

<sup>4</sup> Андрусів, Г. В., Андрушко, П. П., Беньківський, В. О. та ін. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / за ред. П. С. Матишевського, П. П. Андрушка, С. Д. Шапченка. – К. : Юрінком Інтер, 1997. – С. 98.

<sup>5</sup> Там само. – С. 100.



мінність між злочином та його складом. «Усі вони і кожна з них (з ознак складу злочину – П.Б.) є настільки істотними для складу злочину, що за відсутності однієї з них злочин немислимий»<sup>1</sup>, – писав О. Ф. Кістяківський. Так, взаємозв'язок (взаємозв'язки) суб'єкта злочину та його діяння (діяльності) у конструкції складу злочину О. Ф. Кістяківський описував такими словами: «Суб'єкт входить до складу злочину лише своєю внутрішньою і зовнішньою діяльністю, тому він без внутрішньої та зовнішньої діяльності є немислимим, а якщо про нього й може йти мова як про складову частину злочину, то лише заради з'ясування природи злочину, з яким нерідко мають ззовні схожість випадки, творцем яких є виключно природа»<sup>2</sup>.

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

## **АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ**

*Розглянуто співвідношення заходів кримінально-правового впливу з кримінальною відповідальністю та кримінально-правовими санкціями. Визначені ознаки заходів кримінально-правового впливу.*

*Рассмотрено соотношение мер уголовно-правового воздействия с уголовной ответственностью и уголовно-правовыми санкциями. Определены признаки мер уголовно-правового воздействия.*

*Relations of measures of criminal influence are considered with criminal responsibility and criminal sanctions. The signs of measures of criminal influence are certain.*

Сучасній національній кримінально-правовій доктрині притаманний активний пошук оптимальних заходів впливу щодо осіб, які вчиняють суспільно небезпечні протиправні діяння. Така тенденція не є випадковою, оскільки, по-перше, Україна, будучи учасником інтеграційних процесів, намагається забезпечити виконання взятих на себе зобов'язань. По-друге, історичний аналіз розвитку кримінального права дає підстави стверджувати, що для еволюції покарання характерним є рух його запобіжної сили

<sup>1</sup> Кістяковский, А. Ф. Элементарный учебник общего уголовного права с подробным изложением начал русского уголовного законодательства: Часть Общая. – 3-е изд. – Киев : Изд. Ф.А. Йогансон, 1891. – С. 265–266.

<sup>2</sup> Там само. – С. 266.

від загрози суто фізичним впливом на особу, яка вчинила злочин, до різних видів морального примусу. Ж. В. Мандриченко з цього приводу цілком слушно відзначає, що інститут примирення є закономірним етапом розвитку генези кримінально-правових відносин: від таліона до обмеженого таліона, від обмеженого таліона до влади абсолютна, від абсолютної влади держави до гомеостазу приватних та публічних начал у кримінальному праві з приматом прав публічних<sup>1</sup>.

Одним із шляхів оптимізації заходів впливу щодо осіб, які вчиняють суспільно небезпечні протиправні діяння, в нашій державі обрано запровадження інституту кримінальних проступків. Зокрема, розпорядженням Президента України від 30 травня 2012 р. №98/2012-рп утворено робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків. Відповідно до цього розпорядження робочій групі необхідно підготувати та подати у тримісячний строк пропозиції щодо проектів Кодексу про адміністративні проступки, Закону України «Про кримінальні проступки» та відповідних змін до Кримінального кодексу України.

Разом із тим проведення такої кропіткої та непростої роботи потребує з'ясування певного кола питань на теоретичному рівні. Одним із них є визначення заходів кримінально-правового впливу, а також їх співвідношення із кримінальною відповідальністю та кримінально-правовими санкціями.

У науці кримінального права активне розроблення теоретичних проблем заходів кримінально-правового впливу розпочалося не так давно. При цьому слід відзначити, що російські вчені мають у своєму арсеналі більше напрацювань, аніж українські.

Нечисленні праці з цієї тематики показують її дискусійність, мало-розробленість й як наслідок, суперечливі існуючі позиції. Так, російським вченим М. В. Щедриним було навіть запропоновано відмовитися від вживання терміна «кримінальна відповідальність», замінивши його поняттями «кримінально-правовий вплив», або «заходи кримінально-правового характеру», або «кримінально-правові санкції»<sup>2</sup>. Хоча автор і має рацію, але його позиція на сьогодні все ж таки не отримала підтримки серед правників.

---

<sup>1</sup> Мандриченко, Ж. В. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим : монографія. – О. : Фенікс, 2009. – С. 196.

<sup>2</sup> Щедрин, Н. Четыре «колеи» российского уголовного права // Уголов. право. – 2008. – № 4. – С. 59–61.

Усе вищевикладене дозволяє погодитися з В. О. Туляковим, який стверджує, що кримінальне право сьогодення перебуває в пошуку доктрини, яка б поєднувала покарання, інші заходи відповідальності та заохочувальні норми в єдину систему<sup>1</sup>.

Усвідомлюючи всю складність порушеного питання, вважаємо, що більш широкою категорією, яка могла б охопити покарання, інші форми кримінальної відповідальності, а також форми реакції держави, які не належать до жодної із форм реалізації кримінальної відповідальності, однак застосовуються до осіб, які вчиняють суспільно небезпечні протиправні діяння, та визначають для них коло юридичних обов'язків і суб'єктивних прав, є заходи кримінально-правового впливу. Отже, слід не лише погодитися з думкою В. К. Дуюнова, а й підтримати та обстоювати необхідність законодавчого закріплення єдиної системи заходів кримінально-правового впливу, поряд з якою постає необхідність визначення в законі не лише поняття, цілей таких заходів, а й принципів (загальних засад) їх застосування. У кримінальному законодавстві повинна бути визначена загальна мета для всіх кримінально-правових заходів впливу, яка має досягатися шляхом реалізації більш конкретних – першочергових цілей, що стоять перед тими чи іншими засобами кримінально-правового впливу<sup>2</sup>.

Підтверджують нашу думку й висновки О. І. Чучаєва та А. П. Фірсової, які стверджують, що форма кримінально-правового впливу – це спосіб організації державного примусу, який є реакцією на вчинене особою суспільно небезпечне діяння. Реалізація кримінально-правового примусу не вичерпується призначенням та виконанням одного із заходів, регламентованих законом, а існує в правозастосовній практиці в різних проявах. При цьому міра кримінально-правового впливу не обов'язково становить зміст однієї з його форм<sup>3</sup>.

Отже, виходячи з наведеного вище, вчені вважають, що доцільно вести мову про форми реалізації кримінально-правового впливу, які становлять більш складну організацію правового реагування, включаючи низку заходів кримінально-правового характеру. Будь-яка з цих форм впливу відрізняється інтенсивністю та змістом державного примусу,

---

<sup>1</sup> Туляков, В. Кримінальне право сучасності // Право України. – 2010. – № 9. – С. 40–46.

<sup>2</sup> Дуюнов, В. К. Проблемы уголовного наказания в теории, законодательстве и судебной практике: монографія. – Курск : РОСИ, 2000. – С. 9.

<sup>3</sup> Чучаев, А. И. Уголовно-правовое воздействие: понятие, объект, механизм, классификация : монографія. – М. : Проспект, 2010. – С. 36.

специфікою кількісного (тривалість) та якісного (характер) прояву обмежень<sup>1</sup>.

Подібної думки дотримуються й інші вчені. Зокрема, Ф. К. Набіуллін до кримінально-правового впливу відносить різні форми реагування держави на факт вчинення злочину: від звільнення від кримінальної відповідальності до призначення і виконання довічного позбавлення волі<sup>2</sup>.

А. Е. Жалінський у роботі «Современное немецкое уголовное право», в якій відображено стан чинного кримінального законодавства та кримінально-правової доктрини Німеччини, зазначає, що реакція з боку держави на вчинене суспільно небезпечне діяння не обмежується покаранням, а й включає заходи виправлення та безпеки<sup>3</sup>. В Україні подібні думки висловлені В. О. Меркуловою, яка всі заходи кримінально-правового впливу класифікує на трьох рівнях<sup>4</sup>.

Окрім зазначеного, вважаємо, що не можна розглядати питання визначення заходів кримінально-правового впливу поза межами санкцій, оскільки останні є не лише формою закріплення заходів кримінально-правового впливу, а й розкривають їх зміст<sup>5</sup>.

Усе наведене дозволяє зробити такі висновки. Кримінальна відповідальність та заходи кримінально-правового впливу співвідносяться між собою як частина й ціле. Заходи кримінально-правового впливу є більш широкою категорією й не обмежуються формами реалізації кримінальної відповідальності.

Заходи кримінально-правового впливу характеризуються такими ознаками: 1) застосовуються до осіб, які вчинили суспільно небезпечні протиправні діяння; 2) застосовуються в судовому порядку; 3) мають на меті запобігання вчиненню суспільно небезпечних протиправних діянь; 4) визначають коло юридичних обов'язків та суб'єктивних прав осіб, які вчинили суспільно небезпечні протиправні діяння; 5) формою їх закріплення є кримінально-правова санкція.

---

<sup>1</sup> Чучаев, А. И. Уголовно-правовое воздействие: понятие, объект, механизм, классификация : монография. – М. : Проспект, 2010. – С. 36.

<sup>2</sup> Набиуллин, Ф. К. Некарательные меры уголовно-правового характера: природа, система и социально-правовое назначение: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Казань, 2008. – С. 10.

<sup>3</sup> Жалинский, А. Э. Современное немецкое уголовное право. – М. : ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2006. – С. 292–297.

<sup>4</sup> Меркулова, В. О. Кримінальна відповідальність: окремі теоретичні та соціально-правові аспекти : монографія. – О.: ОЮІ ХНУВС, 2007. – С. 110–118.

<sup>5</sup> Книженко, О. О. Санкції у кримінальному праві : монографія. – Х. : НикаНова, 2011. – С. 296.

**О. М. Лемешко**, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри публічного права Полтавського юридичного інституту Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **ВПЛИВ ПОКАЗНИКІВ ОСОБИ ЗЛОЧИНЦЯ НА ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (АБО ПОКАРАННЯ)**

*Тези наукової доповіді присвячені дослідженню показників особи злочинця, що можуть впливати на рішення суду про звільнення від кримінальної відповідальності або покарання.*

*Тезисы научного доклада посвящены исследованию показателей личности преступника, которые могут влиять на решение суда об освобождении от уголовной ответственности или наказания.*

*The theses of scientific report are devoted to the research of criminal persons indexes, that can influence on the decision of court about a release from criminal responsibility or punishment.*

Низка дослідників пропонують визначати особу злочинця в кримінальному праві, виходячи з властивостей цієї особи, що свідчать про її здатність до виправлення. Так, Г. Н. Борзенков вказує, що особа злочинця – система соціально значущих властивостей особи, яка вчинила злочин, що відображають здатність її виправлення кримінально-правовими засобами<sup>1</sup>. Психологам та соціологам давно відомо, що уявлення, міркування людини про право зумовлені соціальною групою, до якої належить ця людина, та залежать від соціально-психологічних й культурних показників такої групи.

У вітчизняній та зарубіжній літературі пропонується велика кількість класифікацій девіантної поведінки, що надаються соціологами і кримінологами, а також організаційними психологами<sup>2</sup>. Чинниками, що впливають на варіант вибору поведінки особи, можуть бути:

1) погляди та соціальні установки людини, стандарти поведінки, напрями соціальної спрямованості особи, інші психоемоційні особливості особи;

---

<sup>1</sup> Це властивості, які впливають на ступінь суспільної небезпечності особи, враховуються при індивідуалізації покарання, звільненні від нього. Див.: Курс уголовного права: Общая часть. Том 1: Учение о преступлении / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. – М. : ЗЕРЦАЛО, 1999. – С. 289–290.

<sup>2</sup> Змановская, Е. В. Девиантология (психология отклоняющегося поведения). – М. : Изд. центр Академия, 2004. – 288 с.; Быков, С. В. Социальная психология нормативного поведения в организации. – Самара : Самар. гуманитар. акад., 2008. – С. 36–43.

2) групові норми спільноти та оточення, до якого належить людина, що зумовлені саме цим оточенням та колом спілкування;

3) ставлення особи до умов існування найближчого соціального оточення (ставлення до домінуючих стереотипів);

4) фактор втрати самоконтролю при імпульсивних проявах;

5) вплив вікових і статевих рис особи (наприклад, притаманна неповнолітнім групова поведінка, негативізм, намагання вивільнитися з-під опіки дорослих, протестність поведінки тощо);

6) включення особи до формальних та неформальних груп.

Проте й досі відсутня загально визнана концепція девіантної поведінки, відсутнє навіть загальноживане визначення такої поведінки<sup>1</sup>.

Зазвичай вважається, що у КК міститься достатня група норм, які дозволяють охопити, врахувати широкий спектр ознак особи на етапі призначення покарання. Проте на етапі звільнення від кримінальної відповідальності або покарання застосування аналога групи обставин, врахованих статтями 65–69 КК, є просто неможливим. Особливо така ситуація негативно впливає на сучасні виклики психотизації та наркотизації суспільства й злочинців зокрема.

Так, наприклад, проблема боротьби з наркозлочинами на сьогодні є однією з найгостріших соціальних і правових проблем України кінця ХХ – початку ХХІ ст. За даними кримінальної статистики, питома вага наркозлочинів протягом останніх п'яти років коливається у межах 15% від загальної кількості злочинів. Це впливова складова сучасної злочинності. Так, загалом в Україні у 2011 р. кожний шостий злочин був пов'язаний із наркотиками. Органами внутрішніх справ зареєстровано 14,6 тис. злочинів, учинених наркоманами, та 174 110 споживачів наркотиків. А за результатами досліджень Українського медичного та моніторингового центру з алкоголю та наркотиків Міністерства охорони здоров'я України, наркотики вживають від 324 до 424,7 тис. осіб. Подібна ситуація дає підстави визнати наркозлочини загрозою генофонду нації і національній безпеці України. За останні п'ять років кількість смертей серед осіб, які перебували на наркологічному обліку, зросла більш ніж у 3 рази, у тому числі від передозування – майже в 4 рази.

Загрозливих розмірів набула поширеність розладів психіки та поведінки внаслідок вживання наркотичних речовин (174,7 випадки на 100 тис. населення), а також психічні захворювання (11,5 на 100 тис. населення).

Дійсно, кримінальне право як галузь публічного права вимагає саме імперативного підходу. Норми кримінального права є імперативними, тоб-

---

<sup>1</sup> Быков, С. В. Социальная психология нормативного поведения в организации. – Самара : Самар. гуманитар. акад., 2008. – С. 40.

то такими, що вимагають певного варіанта поведінки (наприклад, пасивного – не завдавати шкоди; або активного – дотриматись обов'язку вчинення необхідних дій). У такий спосіб забезпечується нормативна регуляція як основна функція правової норми, змістом якої є оптимізація поведінки людини, переведення її у розряд соціально сприйнятливої, успішної, економічної з точки зору інтелектуальних та психологічних ресурсів особи. На відміну від норм, цінності не так жорстко детермінують поведінку особи, вони є більш загальними та широко окреслюють варіанти поведінки.

Злочин вчиняється тоді, коли існуючі кримінально-правові норми не сприймаються особою, не відповідають її особистим чи груповим нормам. Проте вважаємо за доцільне виокремити набір обставин, які є необхідними та достатніми показниками саме особи злочинця, що можуть вплинути на рішення суду про звільнення від кримінальної відповідальності або покарання. Загалом такі обставини повинні свідчити про психологічну готовність особи усвідомити негативні наслідки кримінально-правового конфлікту, здатність знайти порозуміння з потерпілим, виявити співчуття до такої особи, активно сприяти відшкодуванню заподіяних наслідків тощо.

Інститут звільнення від кримінальної відповідальності та покарання, в якому саме особистісні показники злочинця впливають на юридичні наслідки злочину, так само вимагає певного психологічного аналізу. Тому психологічні знання є неодмінною складовою аналізу змісту будь-якого кримінально-правового інституту, в тому числі й звільнення від кримінальної відповідальності та покарання.

*В. Т. Дзюба*, к.ю.н., доцент Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## **КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ: ЗМІСТ ТА РОЗУМІННЯ ЗА ВИМОГАМИ СУЧАСНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НАУКИ**

«Если законодатель не хочет слышать слова «нет» от науки, то он занимается не созиданием законов, а их разрушением»

*М. Д. Шаргородский*

*У тезах розглядається відповідність змісту та розуміння кримінальної відповідальності вимогам сучасної кримінально-правової науки.*

*В тезисах рассматривается соответствие содержания и понимания уголовной ответственности требованиям современной уголовно-правовой науки.*

*Conforming to maintenance and understanding of criminal responsibility of the requirements of modern criminal and legal science is examined in theses.*

Сучасне людство наблизилося до якісно нового етапу свого розвитку. На цьому етапі відбувається переосмислення соціальних цінностей, у тому числі розуміння права і закону, необхідності вдосконалення юридичних інститутів. У першу чергу, це стосується створення ефективного механізму реалізації охоронної функції як механізму охорони прав, свобод і законних інтересів суб'єктів кримінально-правових відносин.

Обумовлено це тим, що сучасне кримінальне законодавство, на думку провідних науковців, є неефективним інструментом державної влади, фінансово та економічно найбільш затратним<sup>1</sup>. Тому набуває все більшої підтримки позиція щодо необхідності удосконалення розробки поняття та змісту охоронної функції кримінального законодавства<sup>2</sup>, яка всебічно підтримується науковцями.

На наш погляд, настав час на законодавчому рівні закріпити такі функції кримінального закону: 1) охоронну, яка має нормативно визначати відновну та компенсаційну підфункції; 2) примирення (до неї не відноситься згода особи на заподіяння їй шкоди); 3) обмежувальну, якою передбачається обмеження прав і свобод фізичних або юридичних осіб; 4) каральну, тобто функцію з усіма притаманними їй елементами позбавлення прав і свобод.

На перше місце висуваються вимоги до державних інституцій, юридичних закладів, науковців-правознавців щодо розроблення й упровадження до реального життя нового змісту поняття кримінальної відповідальності як соціального явища з притаманними йому ознаками: історико-правовими, соціально-економічними тощо. Іншими словами, до юриспруденції слід без зволікань інвестувати правову матерію, гармонізувати кримінально-правові норми з конвенційними нормами, надаючи при цьому домінуючі пріоритети правам і свободам людини і громадянина.

На зміну політиканства до юриспруденції має прийти нова правовідновлююча політика. Змістом її мають стати: кримінальний закон (його завдання, цілі та правові засоби їх досягнення); кримінально-правове посягання (його форми і види); юридичний конфлікт (юридичний факт);

---

<sup>1</sup> Гишинский, И. Я. Уголовное право: взгляд криминолога // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке : материалы IX Междунар. науч.-практ. конф. (26–27 января 2012 г.). – М. : Проспект, 2012. – С. 14–19.

<sup>2</sup> Филимонов, В. Д. Охранительная функция уголовного права. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 198 с.



кримінальна відповідальність (її завдання, цілі і мета, підстави та ін.); суб'єктивний склад кримінально-правових відносин; відновна сутність реалізації юридичних наслідків (в тому числі для держави і соціуму)<sup>1</sup>.

Бажання деяких дослідників – прибічників соцреалізму – наділити правову політику держави рисами кримінального змісту Керівних начал РРФСР 1919 р. ведуть до того, що кримінальна відповідальність має зводитись тільки до санкції (санкцій), реалізації санкцій та ін., тим самим наповнюючи кримінальне законодавство каральним змістом з елементами залякування *plebs.*, із наступним втіленням класових принципів у кримінально-правову матерію, особливо в частині призначення покарання<sup>2</sup>.

Водночас слід відмітити позитивні підходи щодо вдосконалення всієї законодавчої системи України. Проте ці вдосконалення мають безсистемний характер, особливо щодо вдосконалення Кримінального кодексу України.

Вважаємо, що настала необхідність методологічно обґрунтувати підходи законодавця до нормативного визначення базових цінностей, які підлягають кримінально-правовій охороні, та принципів їх реалізації на рівні Конституції, кримінального матеріального й процесуального законодавства. Під принципами кримінального законодавства пропонується розуміти: верховенство права (відповідність закону ідеям і сутності права), що має бути закріплено в рівності суб'єктів кримінально-правових відносин (фізичних і юридичних осіб, соціуму, держави); персоніфікації кримінальної відповідальності на підставі й у відповідності до кримінально-правових норм, які закріплені в кримінальному законі або Конституції; верховенство прав і свобод людини і громадянина стосовно до обов'язків і прав держави; презумпція невинуватості всіх осіб (фізичних та юридичних) на момент ухвалення судом вироку; презумпція обов'язкового інформування населення відносно прийняття й набрання чинності законом та ін. Отже, на цьому етапі розвитку кримінально-правової науки необхідно науково розробити та закріпити на нормативному рівні: базовий принцип юридичного ціннісного виміру благ, прав і свобод, які слід визначити як об'єкти кримінально-правової охорони (фізична або юридична особа, соціум, держава); об'єкти кримінально-правового посягання (за їх допомогою визначити назви розділів Особливої частини КК) та ін.

---

<sup>1</sup> Дзюба, В. Т. Концептуальні засади кримінально-правової охорони потерпілого, жертви, постраждалого // Альманах Кримінального права : зб. ст. / відп. ред. П. П. Андрушко, П. С. Берзін. – Вип. 1. – К. : Правова єдність, 2009. – 424 с.

<sup>2</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення в сфері господарської діяльності : Закон України від 15 листопада 2012 р. № 4020-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2012. – № 25. – Ст. 263.

Вирішити ці проблеми можливо за умови корекції наукових підходів щодо визначення підстав кримінальної відповідальності. Зведення підстави кримінальної відповідальності тільки до наявності складу злочину (юридичної фікції) у діянні особи, яка вчиняє посягання, позбавляє правового змісту цей вид відповідальності. В науці кримінального права все більше наводиться аргументів щодо визначення в якості підстави відповідальності тільки юридичного факту. До числа юридичних фактів в їх кримінально-правовому розумінні слід віднести: 1) діяння, яке у відповідності до Конституції та чинного КК, визначено злочином; 2) суспільно небезпечне діяння, передбачене на момент його вчинення злочином, але вчинене особою в стані неосудності або обмеженої осудності, відносно якої судом можуть бути застосовані превентивні примусові заходи медичного характеру (статті 92–94 КК, статті 416–424 КПК); 3) обставини, що виключають злочинність діяння (статті 36–43 КК); 4) казус – наукова конструкція, що потребує нормативного визначення.

Реалії сучасного життя вимагають юридичного визначення правового статусу осіб, яким кримінально-правовим посяганням було заподіяно шкоду або вони були поставлені таким посяганням в реальну й об'єктивну загрозу заподіяння шкоди. До таких осіб слід віднести «потерпілого», «жертву» і «постраждалого», та на нормативному рівні закріпити їх кримінально-правові ознаки<sup>1</sup>. Відмітимо, що у конвенційних нормах, європейському, англо-американському законодавстві широко використовується поняття «жертва злочину». Зокрема, в Декларації Генеральної асамблеї ООН «Основні принципи правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою» від 29 листопада 1985 р. під поняттям «жертва» розуміють особу, якій індивідуально або колективно злочином була заподіяна шкода, включаючи тілесні ушкодження, або моральна шкода, емоційні страждання, матеріальна шкода, або суттєво обмежені їх основні права в результаті дій або бездіяльності, які закріплені національним кримінальним законодавством держав-членів ООН, зокрема, ті, які забороняють зловживання владою. Особливістю є те, що до числа жертв віднесені близькі родичі, особи, які утримуються жертвою, а також особи, яким було заподіяно шкоду при спробі надання допомоги жертві, та ін.

На наш погляд, під жертвою злочину слід розуміти виключно фізичну особу, що наділена юридичним механізмом охорони, та якій кримінально-правовим посяганням заподіяна смерть або тяжка фізична шкода, вна-

---

<sup>1</sup> Дзюба, В. Т. Питання охорони та захисту осіб, що зазнали кримінально-правового посягання // Проблеми кримінально-процесуального та цивільного процесуального права : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., присвяченої пам'яті професорів кафедри правосуддя М. М. Михеєнка та М. Й. Стефана. – К. : ВГЛ «Обрії», 2009. – С. 104–111.

слідок чого така особа втрачає можливість особисто або за допомогою відповідних спеціалістів реалізувати свої суб'єктивні права.

Чорнобильська катастрофа примусила українського законодавця у відповідному законодавстві та нормативно-правових актах про соціальний захист осіб, яким була заподіяна шкода цією катастрофою, застосувати термін «постраждали», що слід визнати позитивним засобом захисту прав людини<sup>1</sup>. Кількість потерпілих, жертв, постраждалих від цієї катастрофи, перевищує 3 млн. осіб. У той же час офіційні дані про кількість загиблих (жертв) відсутні. Відомо, що до розподільчого реєстру постраждалих від катастрофи у державах СНД внесено понад 600 тис. осіб, у тому числі близько 350 тис. військовослужбовців, міліціонерів та фахівців.

На наш погляд, під постраждалою особою слід розуміти фізичну або юридичну особу, а також соціальні утворення, групи осіб за національними, етнічними, расовими, релігійними ознаками, мешканців населених пунктів, осіб, яким заподіяно шкоду кримінально-правовим посяганням, при відсутності безпосереднього причиново-наслідкового зв'язку між явищем, подією або діянням із заподіяною шкодою.

Таким чином, є всі підстави розглядати сучасне кримінальне законодавство пострадянських держав як таке, що не в повній мірі відповідає сучасним вимогам із забезпечення юридичної охорони основних прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, соціальних утворень та держави від кримінально-правових посягань, якими заподіюється моральна, фізична і матеріальна шкода.

**О. С. Козак**, к.ю.н., доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## **ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ПОЗИТИВНОЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

*Розглянуто проблеми визначення поняття, змісту та меж позитивної кримінальної відповідальності як виду кримінальної відповідальності.*

*Рассмотрены проблемы определения понятия, содержания и границ позитивной уголовной ответственности как вида уголовной ответственности.*

<sup>1</sup> Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи : Закон України від 28 лютого 1991р. № 796-ХІІ // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1991. – № 16. – Ст. 200.

*The problems of determination of concept, maintenance and borders of positive criminal responsibility are considered as a type of criminal responsibility.*

У теорії кримінального права існує вчення, згідно з яким кримінальну відповідальність розглядають не лише як наслідок вчинення злочинного діяння, а й виокремлюють її позитивний аспект. Таке явище прийнято називати позитивною, чи перспективною кримінальною відповідальністю, під якою мається на увазі усвідомлення особою обов'язку відповідати за свої діяння перед суспільством, державою, законом. У свою чергу, негативною кримінальною відповідальністю, яку ще називають ретроспективною, теоретично вважається відповідальність за вже вчинене діяння.

Така точка зору активно піддається критиці прибічниками концепції, відповідно до якої кримінальна відповідальність є наслідком протиправних дій особи, і її розповсюдження на особу, яка утрималась від вчинення злочину, є неможливим. Однак, якщо розглядати кримінальну відповідальність як явище, що закріплене в кримінальному законі, вона може наступати за порушення норм кримінального закону та реально настає в результаті вчинення злочину – з моменту набрання вироком суду законної сили. З огляду на це, поділ кримінальної відповідальності на перспективну і ретроспективну, чи позитивну та негативну, є виправданим.

Спільність форм реалізації обох видів кримінальної відповідальності полягає в тому, що вони передбачені правовою нормою, мають схожі передумови (свободу волі і необхідність), включають свідому, вольову і правову поведінку, але є різними за своїми характеристиками (соціально схвалювана або соціально шкідлива)<sup>1</sup>.

П. В. Хряпінський, не заперечуючи факту існування позитивної кримінальної відповідальності, стверджує, що відсутність відповідного юридичного факту робить неможливим встановлення початкового й кінцевого моменту зазначеного розуміння позитивної кримінальної відповідальності<sup>2</sup>. Проте вважаємо за можливе визначити їх у такий спосіб.

Позитивна кримінальна відповідальність – це встановлений державою обов'язок дотримання особою законослухняної поведінки або утримання від дій, вчинення яких може бути визнане злочинним. Загальна позитивна кримінальна відповідальність виникає з моменту досягнення особою визначеного у КК України віку. За загальним правилом кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення злочину виповнилося

<sup>1</sup> Липинский, Д. А. Общая теория юридической ответственности: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. / Саратов. гос. акад. права. – Саратов, 2004. – 46 с.

<sup>2</sup> Хряпінський, П. В. Позитивна кримінальна відповідальність: зміст, форми та реалізація : наук. нарис. – Запоріжжя : ТОВ «КСК-Альянс», 2008. – 110 с.

шістнадцять років, а за вчинення злочинів, визначених у ч. 2 ст. 22 КК України, – з чотирнадцяти. Кримінальним законом не визначено вік, досягнення якого дозволяє перервати правові відносини між державою та особою. Тому позитивна кримінальна відповідальність припиняється у разі смерті особи.

Постає запитання, чи всі особи, які досягли віку кримінальної відповідальності, несуть однакову позитивну кримінальну відповідальність?

У пошуках відповіді на це запитання слід звернутись до КК України. Відповідно до ст. 18 КК України суб'єкт злочину може бути загальним та спеціальним. Загальні та спеціальні суб'єкти злочинів несуть установлений державою обов'язок дотримання законослухняної поведінки або утримання від дій, вчинення яких може бути визнане злочинним. Спеціальний суб'єкт злочину, окрім несення так званого загального обов'язку, повинен дотримуватись і певної поведінки в тій сфері правовідносин, що визначають його як спеціальний суб'єкт злочину. Тому відповідно до ч. 2 ст. 18 КК України може бути виділена спеціальна позитивна кримінальна відповідальність. Цей вид позитивної кримінальної відповідальності поширюється на коло осіб, які наділені, окрім загальних, додатковими ознаками, що характеризують відповідну особу як спеціальний суб'єкт злочину. Ознаки конкретного складу злочину або прямо названі в диспозиції відповідної норми, або визначаються шляхом тлумачення норм КК України. Такими є ознаки, що характеризують правове становище суб'єкта, професію, вид діяльності, стан здоров'я, характер виконуваної роботи, обсяг повноважень тощо. Спеціальна позитивна кримінальна відповідальність існує поряд із загальною, оскільки не позбавляє особу обов'язку дотримуватись загальної правомірної поведінки, та покладається на особу додатково. Вона виникає в момент набуття і припиняється в момент позбавлення особи додаткових ознак.

Отже, юридичним фактом, що стає початковим або кінцевим моментом загальної позитивної кримінальної відповідальності, є день досягнення особою шістнадцятирічного віку (в окремих випадках чотирнадцятирічного віку) та день смерті особи. Юридичним фактом, що стає початковим або кінцевим моментом початку та припинення спеціальної позитивної кримінальної відповідальності є: наказ про прийняття чи звільнення зі служби, призначення чи звільнення з посади службової особи тощо.

Таким чином, існування чи відсутність розподілу кримінальної відповідальності на позитивну та негативну, її зміст та межі залишаються дискусійним питанням. Однак вирішення цих питань могло б суттєво вплинути на подальше вивчення механізму кримінально-правового регулювання, ефективність та результативність кримінального законодавства України.

*Д. С. Азаров*, к.ю.н., доцент, заступник декана факультету правничих наук Національного університету «Києво-Могилянська академія»

## **ПРОБЛЕМИ ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ ТА ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ З УРАХУВАННЯМ СТУПЕНЯ ТЯЖКОСТІ ЗЛОЧИНІВ**

*У тезах окреслюються основні проблеми врахування ступеня тяжкості суспільно небезпечних посягань у контексті класифікації злочинів, диференціації та індивідуалізації кримінальної відповідальності.*

*В тезах очерчиваются основные проблемы учета степени тяжести общественно опасных посягательств в контексте классификации преступлений, дифференциации и индивидуализации уголовной ответственности.*

*In theses the basic problems of taking into account of weight' degree of publicly dangerous encroachments in the context of classification of crimes are outlined, differentiation and individualization of criminal responsibility.*

Поняття ступеня тяжкості злочину вживається в Кримінальному кодексі України (далі – КК) для позначення *типової* характеристики злочинів певної категорії, що передбачені у ст. 12 цього Кодексу, та *індивідуальних* властивостей конкретного посягання, вчиненого у реальній дійсності.

*Типовий ступінь тяжкості* злочинів згадується у 29 статтях Загальної частини КК (статті 8, 12, 14, 28, 43, 45, 46, 47, 48, 49, 53, 54, 59, 64, 70, 71, 74, 79, 80, 81, 82, 83, 89, 97, 102, 105, 106, 107, 108), 4 статтях Особливої частини КК (статті 255, 372, 396, 434), а також у 4 пунктах (підпунктах) Розділу II Прикінцевих та перехідних положень КК (підпункти «б» і «д» п. 1, підпункт «а» п. 2, п. 18). Як видно з наведеного переліку, типовий ступінь тяжкості використовується передусім як інструмент диференціації кримінальної відповідальності і найчастіше застосовується при регламентації звільнення від кримінальної відповідальності, призначення покарання та звільнення від покарання та його відбування. Як видається, використання цього інструменту наразі не повною мірою досягає відповідної мети через кілька причин.

По-перше, внаслідок того, що класифікацію злочинів за ступенем їх тяжкості здійснено лише за одним критерієм (міра покарання у виді позбавлення волі на певний строк), вона є надто узагальненою і не може задовольняти потреби диференціації кримінальної відповідальності. На користь останньої тези свідчить і те, що законодавець часто *ad hoc* засто-

совує різні додаткові критерії поділу злочинів на види в межах певної категорії, виділеної за ступенем тяжкості, зокрема: форму вини (статті 43, 45, 46, 71, 81, 82, 83, 97, 107 КК); передбачене у законі покарання, відмінне від позбавлення волі на певний строк (ст. 49 КК); особливість суспільно небезпечного діяння, способу його вчинення або спричинених ним наслідків (статті 43, 102 КК); корисливий мотив (ст. 59 КК). Відтак, підстави звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим є однаковими і для осіб, які вчинили злочини невеликої тяжкості, і для тих, хто скоїв необережні злочини середньої тяжкості, тоді як підстави звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності за вчинення злочинів аналогічних категорій відрізняються; звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності залежить від покарання, передбаченого в законі, а звільнення від відбування покарання у зв'язку із закінченням строків давності – від покарання, призначеного судом. Очевидно, що для раціональної диференціації кримінальної відповідальності не достатньо поділити всі злочини на чотири групи, формально використовуючи при цьому критерій найсуворішого покарання, що передбачене в законі за певний злочин. Справедливу диференціацію неможливо здійснити через безсистемне використання різних додаткових (нібито випадково обраних) до такого покарання критеріїв.

По-друге, ступінь тяжкості злочину визначається через оцінку суспільної небезпечності посягання, якій має відповідати передбачена в законі міра покарання. Однак при формулюванні кримінально-правових санкцій законодавець, як правило, не визначає характер і ступінь суспільної небезпечності посягання, не керується якимись критеріями встановлення міри покарання, що відповідала б безпеці посягання і, як наслідок, необгрунтовано визначає ступінь тяжкості злочину. Наведене підтверджується результатами проведеного системного вивчення всіх кримінально-правових санкцій, які засвідчують їх розбалансованість, що насамперед проявляється в установленні абсолютно різного покарання за посягання однакової (наближеної) небезпечності, існуванні великої кількості не виправдано широких санкцій (занадто широкий діапазон строку позбавлення волі, передбаченого за злочин з основним складом, встановлено, наприклад, у ч. 1 ст. 115 – 8 років), в різному впливі однакових кваліфікуючих ознак на зміну міри типового покарання. Остання вада найбільш яскраво свідчить про відсутність єдиного підходу до визначення ступеня тяжкості злочинів, оскільки демонструє різну оцінку ступеня небезпечності однакових за змістом кваліфікуючих ознак складів злочинів. Наприклад, медіана покарання у виді

позбавлення волі на певний строк, встановленого за вчинення злочинів, передбачених частинами 1 та 2 ст. 159<sup>1</sup> КК, становить 1,5 року. За вчинення цих самих злочинів групою осіб за попередньою змовою встановлено покарання у виді позбавлення волі на певний строк, медіана якого перебуває на рівні 7,5 року. Отже, вказана кваліфікуюча ознака *збільшує розмір покарання у 5 разів*. У ст. 160 КК таке збільшення відбувається *лише у 1,5 рази*. Кваліфікуюча ознака «загибель людей або спричинення злочином інших тяжких наслідків» в одному випадку збільшує медіану покарання в 5,75 разу (ст. 194<sup>1</sup> КК), а в інших – в 4,3 разу (ст. 269 КК) або в 3,25 разу (ст. 194 КК), або в 2,5 разу (ст. 267<sup>1</sup> КК), або в 1,15 разу (ст. 439 КК) та ін.

Не піддається поясненню, наприклад, такий факт: за вбивство двох або більше осіб, вчинене через необережність (ст. 119 КК), передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк від 5 до 8 років, водночас у статтях 239, 275 і 327 КК спричинення загибелі людей чи інших тяжких наслідків може потягти призначення покарання такого самого виду на строк від 2 до 5 років, а у статтях 253 і 326 КК – до 5 років<sup>1</sup>.

*Індивідуальний ступінь тяжкості* злочину закон вимагає враховувати лише при призначенні покарання (статті 53, 65, 69, 99 КК) та при вирішенні питання про звільнення від покарання або його відбування на підставах, передбачених статтями 75 і 84 КК.

Відповідно до п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення судами кримінального покарання» від 24 жовтня 2003 р. № 7, 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). Однак суди не надто сумлінно виконують цю «пораду». В результаті вивчення 400 вироків районних судів м. Києва, винесених протягом 2011 р., встановлено, що в процесі призначення покарання суди суто формально виконують вимоги, передбачені ст. 65 КК (особливо це проявляється у випадках, коли суд

---

<sup>1</sup> Докладніше див.: Азаров, Д. С. Асистемність кваліфікуючих ознак та викривлена диференціація кримінальної відповідальності // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення. Диференціація кримінальної відповідальності : матеріали міжнар. симпозиуму 11–12 вересня 2009 р. – Львів : ЛьвДУВС, 2009. – С. 14–18; Азаров, Д. С., Калуп, А. В. Кваліфікуючі ознаки складів злочинів: вибрані риторичні запитання // Теоретичні та прикладні проблеми кримінального права України : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Луганськ, 20–21 травня 2011 р. / редкол.: Г. Є. Болдарь, А. О. Данилевський, О. О. Дудоров та ін.; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. – Луганськ : РВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2011. – С. 6–11.



обмежує дослідження фактичних обставин справи допитом підсудного в порядку, передбаченому ч. 3 ст. 299 КПК, – 64 % вироків).

Так, врахування тяжкості вчиненого злочину (близько 87 % випадків), як правило, зводиться лише до посилання на ст. 12 КК. Суди беруть до уваги типову тяжкість злочинів певної категорії, а не індивідуальну тяжкість конкретного посягання. Важко уявити, що дає суду подібне «врахування» і як воно може вплинути на вибір конкретної міри покарання. При цьому суди вкрай рідко враховують ступінь суспільної небезпечності злочину (3,5 %) та не залишають поза увагою наслідки злочину (9,5 %) й обставини його вчинення (11 %). Аналогічним є підхід до врахування ступеня тяжкості вчиненого злочину при призначенні більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (6,75 % серед усіх проаналізованих вироків), та звільненні від відбування покарання з випробуванням (такі рішення суди приймають у 42 % випадків)<sup>1</sup>.

Викладене дає підстави стверджувати, що диференціація кримінальної відповідальності з урахуванням типового ступеня тяжкості злочинів має низку недоліків у площині їх класифікації. Для вдосконалення відповідної частини кримінального законодавства, на нашу думку, необхідно поглибити існуючу класифікацію злочинів за ступенем їх тяжкості та впровадити використання чітких критеріїв оцінки ступеня тяжкості злочину під час редагування чинного кримінального законодавства та в процесі його застосування.

**О. П. Рябчинська**, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету

## **СИСТЕМА ПОКАРАНЬ СЕРЕД ЗАСОБІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ**

*У тезах аналізується місце та значення системи покарань серед засобів кримінально-правового реагування держави на вчинення злочинів.*

*В тезисах анализируется место и значение системы наказаний среди других способов уголовно-правовой реакции государства на совершение преступлений.*

*In the issue a place and value of the system of punishments are analyzed among facilities of the criminal and legal reacting of the state on committing crime.*

<sup>1</sup> Докладніше див.: Азаров, Д. С. Диференціація кримінальної відповідальності та судова дискреція: утопія і реальність // Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань : тези доп. та повідомл. учасників Міжнар. симпозіуму, 23–24 вересня 2011 р. – Львів : ЛьвДУВС, 2011. – С. 5–9.

Розгляд проблеми ролі та значення кримінального покарання у системі запобігання злочинності, на переконання вчених, дозволяє дійти висновку, що воно є ваговою частиною складного механізму превенції, в якому воно виконує дві функції – загальну та спеціальну, кожна з яких має своє призначення, коло адресатів, принципи дії, особливості реалізації та ін.<sup>1</sup> З цим важко не погодитись, разом із цим науковий і практичний інтерес становить й розгляд покарання в системі заходів реагування на вчинений злочин.

Сучасна кримінально-правова політика має доволі розгалужений арсенал заходів кримінально-правового впливу на осіб, що вчинили злочин, адже поряд із різними видами покарань кримінальним законом передбачені й підстави звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від кримінального покарання, звільнення від кримінального покарання з випробуванням. Науковці схильні розцінювати ці заходи як елементи однієї системи, а саме системи кримінально-правового впливу, яку слід було б закріпити в кримінальному законодавстві у такий самий спосіб, як і систему покарань<sup>2</sup>.

Традиційно в кримінальному праві кримінальне покарання визнавалось найбільш поширеною формою реалізації кримінальної відповідальності. Чи спостерігається подібна ситуація в Україні сьогодні, враховуючи тенденції гуманізації кримінальної відповідальності, декларування необхідності відходу від призначення покарання, пов'язаного з позбавлення волі, на користь альтернативних покарань тощо?

Так, зокрема, П. Л. Фріс, аналізуючи форми реалізації кримінально-правової політики через застосування кримінального права, зазначає, що основною формою реалізації кримінальної відповідальності є винесення судом обвинувального висновку з призначенням відповідного виду та строку покарання з одночасним застосуванням звільнення від його відбування (52,9 % від загальної маси випадків притягнення до кримінальної відповідальності); другою за поширеністю формою реалізації кримінальної відповідальності є винесення судом обвинувального вироку з призначенням засудженому відповідного виду та строку покарання, яке особою

---

<sup>1</sup> Сташис, В. В. Роль і значення покарання в системі запобігання злочинності // 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. – 456 с.

<sup>2</sup> Дуюнов, В. К. Уголовно-правовое воздействие: теория и практика. – М. : Науч. книга, 2003. – С. 79–91.

реально відбувається (46,6 %)¹; третю форму становлять випадки засудження винного без призначення покарання і звільнення від покарання на підставі ч. 4 ст. 74 КК у зв'язку із втратою особою, яка вчинила злочин, суспільної небезпечності або у зв'язку зі зміною обстановки. Як зазначає автор, кількість таких випадків настільки незначна, що навіть не виділяється у судовій статистиці на загальнодержавному рівні².

Ознайомлення з працями російських вчених, присвяченими цій проблематиці, дозволяє говорити про схожість позицій правозастосовних органів у виборі заходів кримінально-правового впливу на користь умовного засудження. На думку науковців, покарання (реальне покарання) не просто починає застосовуватись у меншій кількості випадків, воно перестає бути основною формою кримінально-правового впливу; один тільки різновид такої форми кримінально-правового впливу, як звільнення від кримінального покарання, а саме умовне засудження, застосовується в більшій кількості випадків³ і створює, так би мовити, конкуренцію покаранню.

Однією з причин такого стану називають нерозвиненість самої системи покарань (ми не можемо погодитись із такою категоричною постановкою питання, адже з огляду на кількість різних покарань, які вона містить, з великим перебільшенням можна сказати, що системи покарань, передбачені і кримінальним законодавством РФ, і України, не розвинуті). Проблема скоріше за все полягає в невдалому, непродуманому конструюванні санкцій статей Особливої частини КК, недотриманні при побудові санкцій такого чинника, як взаємозв'язок у санкції норми положень Загальної та Особливої частини, та низки інших чинників (О. О. Книженко), на що вже неодноразово звертали увагу науковці (О. П. Горох, Т. А. Денисова, Н. А. Орловська, А. А. Музика, Ю. В. Філей та ін.). Проте при вирішенні цього питання не можна недооцінювати і суб'єктивну складову в діяль-

---

<sup>1</sup> Дані станом на 2001 р. Для співставлення наведемо дані судової статистика за 2010 р. У цьому році від відбування покарання суди звільнили 80,8 тис. засуджених, що на 11,8 % більше, або 47,9 % (49,3 % у порівнянні з 2009 р.) від загальної кількості засуджених; із них майже 80 тис. осіб – з випробуванням, або 47,4 % (48,2 % – 2009 р.). У тому числі за вчинення тяжких злочинів звільнено від відбування покарання з випробуванням 32,2 тис. засуджених, що на 20,5 % більше, ніж у 2009 р., а за особливо тяжкі – понад 1 тис. осіб, що на 19,8 % менше.

<sup>2</sup> Фріс, П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. – К. : Атіка, 2005. – С. 260.

<sup>3</sup> Анисимов, Д. И. Наказание в системе способов реагирования государства на преступление // Современные разновидности российской и мировой преступности: состояние, возможности и перспективы противодействия : сб. науч. тр. / под ред. Н. А. Лопашенко. – Саратов : Саратов. Центр по исслед. проблем организ. преступности и коррупции; Сателлит, 2006. – С. 106.

ності правозастосовця при виборі конкретного заходу кримінально-правового впливу, яка ґрунтується на суддівських повноваженнях (суддівський розсуд).

Отже, можна припустити, що подальші наукові дослідження у напрямку оптимізації чинної системи покарань можливі з урахуванням того положення, що система покарань входить до системи заходів кримінально-правового впливу, яка хоча на сьогодні і не структурована (на кшталт системи покарань), проте має місце в реальній дійсності. Система покарань, будучи елементом цієї системи вищого рівня, перебуває у діалектичному зв'язку та взаємодії з іншими її структурними елементами. Дещо інше бачення цього питання у О. О. Книженко, адже вона відстоює позицію, що не покарання (чи то види покарань у системі), а кримінально-правові санкції та інші заходи кримінально-правового впливу перебувають у діалектичному зв'язку, є взаємообумовленими та взаємозалежними, оскільки саме вони є формою закріплення кримінально-правового примусу. З другого боку, поза межами системи санкцій є неможливим застосування покарань та інших заходів кримінально-правового впливу<sup>1</sup>.

Не вдаючись до детального аналізу визначення, чи є перелічені вище складові явищами однопорядковими (що дозволило б вести мову про можливість їх реальної взаємодії, хоча б і з огляду на те, що інші, крім покарання, заходи кримінально-правового впливу на сьогодні містяться в нормах Загальної частини КК, на відміну від санкцій статей Особливої частини, які до того ж не можуть утворити закритої множини, властивої будь-якій системі), зазначимо, що нам більше імponує точка зору, висловлена В. К. Дуюновим. Зокрема, він наполягає на тому, що в кримінальному законі слід було б побудувати єдину гнучку систему заходів кримінально-правового впливу, по можливості чітко окресливши їх поняття, єдину каральну сутність, яка об'єднує їх у систему, інтегративні цілі та загальні принципи; сформулювати відповідно до існуючих пріоритетів загальні та спеціальні правила визначення вказаних заходів, а так само порядок, умови та межі застосування кожного такого заходу, його місце в системі тощо<sup>2</sup>. Гадаємо, що у цьому напрямку слід здійснювати і наукові пошуки визначення місця покарань та їх ролі в системі заходів кримінально-правового впливу.

---

<sup>1</sup> Книженко, О. О. Теоретичні засади встановлення санкцій у кримінальному праві : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 – Х. : ХНУВС, 2012. – С. 12.

<sup>2</sup> Дуюнов, В. К. О совершенствовании содержания и структуры уголовного закона // Современные разновидности российской и мировой преступности: состояние, возможности и перспективы противодействия: сб. науч. тр. / под ред. Н. А. Лопашенко. – Саратов : Саратов. Центр по исслед. проблем организ. преступности и коррупции; Сателлит, 2006. – С. 96.

**О. П. Горох**, к.ю.н., доцент, доцент кафедри галузевих правових наук Національного університету «Києво-Могилянська академія»

## **ПРО ФОРМУВАННЯ ЗАСАД КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ**

*У тезах актуалізована проблема формування засад сучасної вітчизняної кримінально-правової політики у сфері звільнення від покарання.*

*В тезисах актуализирована проблема формирования основ современной отечественной уголовно-правовой политики в сфере освобождения от наказания.*

*In theses a scientific report the problem of forming of bases of modern home criminal and legal politics actualized in the field of release from punishment.*

Серед пріоритетних напрямів наукових досліджень слід виділити формування засад сучасної вітчизняної кримінально-правової політики у сфері звільнення від покарання.

Актуальність розробки цього напрямку (не глобалізуючи цієї проблеми) зумовлена комплексом причин. *По-перше*, застосування норм про звільнення від покарання, що має бути винятком для більшості винних, останніми роками перетворилося на закономірний правовий наслідок вчинення злочину (згідно з даними Державної судової адміністрації України, у 2010 р. частка звільнених від покарання та його відбування від загальної кількості засуджених становила 47,8 %). Це, у свою чергу, зумовлює як комплексне і системне вдосконалення законодавства у цій сфері, так і підвищення ефективності застосування норм цього інституту судами. *По-друге*, пеналізація та депеналізація злочинних діянь здійснюється наразі без належного кримінологічного прогнозування у досліджуваній сфері. Законодавець, на жаль, не враховує того, яким чином результати його діяльності вплинуть згодом на застосування у судовій практиці норм про звільнення від покарання. Видається, що визначення караності злочинів має здійснюватися з урахуванням сучасного стану законодавства та тенденцій у цій сфері. *По-третє*, кримінально-правова політика у сфері звільнення від покарання потребує подальшого узгодження з іншими складовими кримінальної політики – кримінально-процесуальною (беручи до уваги реформування кримінально-процесуального законодавства у 2012 р.), кримінально-виконавчою (враховуючи нагальну необхідність перегляду відповідних положень Кримінально-виконавчого кодексу України), кримінологічною політикою. *По-четверте*, кримінально-правова політика у

сфері звільнення від покарання має ґрунтуватися на належному науковому рівні, що має забезпечити розробку її концепції.

Кримінально-правова політика у сфері звільнення від покарання матиме свій вираз передусім у положеннях Кримінального кодексу України.

Розділ XII Загальної частини КК України потребує належного законодавчого вдосконалення, і почати цей процес потрібно, безумовно, з його назви.

Аналіз положень статей 74–87 КК України дозволяє зробити висновок про те, що в них містяться норми, які передбачають можливість звільнення від покарання (що може реалізовуватися в двох формах: засудження винного без призначення покарання та засудження винного з призначенням покарання), звільнення від відбування покарання, заміни невідбутої частини покарання більш м'яким, пом'якшення покарання. Втім, будь-який із цих видів, як правило, є, по суті, нічим іншим, як звільненням від покарання, *призначеного судом в обвинувальному вирокі*. У зв'язку з цим назва аналізованого розділу КК України, як варіант, могла бути б такою: «Звільнення від покарання». Такий підхід, до речі, використаний у Модельному Кримінальному кодексі для держав-учасниць СНД і в більшості кримінальних кодексів держав-учасниць СНД.

Наступний крок щодо вдосконалення положень розділу XII Загальної частини КК України потрібно зробити у площині визначення оптимальної системи видів звільнення від покарання.

Не маючи в цілому принципівих заперечень (принаймні на цьому етапі дослідження) щодо закріплених у цьому розділі Кодексу видів звільнення від покарання, водночас видається доцільним вивчити питання про можливість передбачення в ньому таких нових різновидів: звільнення від покарання внаслідок надзвичайних обставин; звільнення від відбування покарання чоловіків, котрі є єдиним утримувачем дітей певного віку; заміна невідбутої частини покарання більш м'яким жінці, котра була звільнена від відбування покарання у зв'язку з вагітністю і наявністю малолітньої дитини, в якій дитини померла; заміна невідбутої частини покарання більш м'яким у разі захворювання військовослужбовця, що робить його непридатним до військової служби та відбування призначеного покарання.

З урахуванням історичного та зарубіжного законодавчого досвіду, незгодженості, на думку багатьох юристів, інституту звільнення від кримінальної відповідальності з ч. 1 ст. 62 Конституції України (принципом

презумпції невинуватості) і відповідно до ч. 2 ст. 2 КК України, ч. 2 ст. 15 КПК України та останніх змін у Законі України «Про застосування амністії в Україні» потребує належного вивчення питання про можливість трансформації інституту звільнення від кримінальної відповідальності в інститут звільнення від покарання. Ми визнаємо, що інститут звільнення від кримінальної відповідальності є необхідним з точки зору кримінальної політики, доцільності економії кримінальної репресії, необхідності у раціональному «розвантаженні» органів кримінальної юстиції. Втім, є безсумнівним також і те, що принцип презумпції невинуватості має бути непорушним.

Врешті-решт, в аналізованій площині потребує законодавчого вирішення питання щодо запровадження апробованого у багатьох державах світу субінституту пробації (див., наприклад, проект Закону України «Про пробацію», внесений народним депутатом України В. Швецем), а також щодо запровадження дієвих заходів соціальної адаптації звільнених від покарання.

Так само потребують вдосконалення закріплені у відповідних статтях КК та інших законодавчих актах України (зокрема, у Положенні про здійснення помилування) норми про звільнення від покарання. Водночас в аспекті новизни дослідження вважаємо доцільним звернути увагу на перспективний напрям розвитку кримінально-правової політики у цій сфері, започаткований Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про застосування амністії в Україні» та інших законодавчих актів України» від 2 червня 2011 р. Згідно з п. «є» ст. 4 цього Закону амністія не може бути застосована до осіб, які не відшкодували завдані ними збитки або не усунули заподіяну злочином шкоду. Такий підхід законодавця наочно демонструє вже давно назрілу реалізацію державою принципу гуманізму і щодо потерпілих від злочину.

На нашу думку, відшкодування потерпілому завданих збитків або усунення заподіяної злочином шкоди має бути умовою застосування й інших видів звільнення від покарання, зокрема, передбачених статтями 75, 79, 81–83, 87 КК України.

Наступний блок питань, що потребує вирішення в межах кримінально-правової політики у сфері звільнення від покарання, зосереджений у площині визначення караності (пеналізації та депеналізації) злочинів.

Вважаємо, що законодавець має забезпечити зменшення кількості звільнених від відбування покарання з випробуванням (саме цей вид звільнення від покарання переважає у правозастосуванні) і, як наслідок,

дотримання принципу невідворотності відповідальності за вчинений злочин. Зазначимо, що рівень рецидиву серед осіб, які були звільнені від покарання з випробуванням, дорівнює приблизно 25 % (у 2010 р. цей показник складав 26,4%). Це, у свою чергу, може свідчити про неналежну ефективність застосування цього виду звільнення від покарання. Вважаємо, що надмірне застосування судами ст. 75 КК за окремі злочини (наприклад, у 2005 р. кількість засуджених за наркотичні злочини, щодо яких була застосована ця стаття, дорівнювала 70,1 %) нерідко зумовлено недосконалістю санкцій кримінально-правових норм. Так, часто трапляються випадки, коли суд з урахуванням обставин справи не може застосувати до винного покарання у виді позбавлення волі. У цьому разі відсутність у санкції менш суворих видів покарань змушує суд застосовувати до винного ст. 75 КК України.

Видається, що для того щоб виправити цю ситуацію, санкції відповідних статей Кримінального кодексу України необхідно доповнити покараннями, альтернативними позбавленню волі (зокрема, штрафом, громадськими роботами, арештом). Застосування реального покарання за вчинений злочин може бути в окремих випадках ефективнішим, аніж застосування ст. 75 КК. Має активізувати застосування таких покарань і судова практика.

Досягти бажаного результату законодавець може також шляхом пеналізації певних злочинів – установлення в їх санкціях мінімальних меж покарання у виді позбавлення волі понад 5 років. Прикладом такого підходу можуть бути останні зміни, внесені законодавцем до санкцій за злочини, передбачені ч. 2 ст. 306, ч. 2 ст. 307 КК України.

Як відомо, кримінально-правова політика має свій вираз у практиці застосування кримінального закону і в роз'ясненнях судової інстанції. У цій площині кримінально-правової політики видається доцільним провести узагальнення судової практики звільнення від покарання (з відповідним виявленням її вад та помилок), на підставі якого Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних та кримінальних справ має прийняти постанову «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від покарання». Має стати предметом ґрунтовного наукового дослідження і значна розбіжність у практиці звільнення від покарання за злочини в різних регіонах держави.

Вочевидь, що формування засад кримінально-правової політики у сфері звільнення від покарання має здійснюватися з урахуванням історичного та зарубіжного досвіду, вивчення думки фахівців у цій сфері тощо. Це, у свою чергу, неможливо без належного наукового забезпечення.



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

## **ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ ВАГІТНИХ ЖІНОК І ЖІНОК, ЯКІ МАЮТЬ ДІТЕЙ ВІКОМ ДО ТРЬОХ РОКІВ: ПРОБЛЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВЧОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ**

*У тезах аналізуються проблеми законодавчої регламентації звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (ст. 83 КК України), пропонуються шляхи їх розв'язання.*

*В тезисах анализируются проблемы законодательной регламентации освобождения от отбывания наказания беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет (ст. 83 УК Украины), предлагаются пути их разрешения.*

*In the report the problems of legislative regulation of release from serving of punishment of expectant mothers and women which have children under age three years (Article 83 of Criminal Code of Ukraine) are analyzed, the ways of their decision are offered.*

Дослідження умов звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (ст. 83 КК України), зумовлює постановку та розв'язання низки теоретико-прикладних питань.

По-перше, виходячи з буквального тлумачення кримінального закону, до осіб, засуджених за кілька злочинів середньої тяжкості і яким відповідно призначено покарання за сукупністю злочинів у виді позбавлення волі на строк більше п'яти років, можна застосувати розглядуваний вид звільнення, адже жінка не засуджувалася за тяжкий або особливо тяжкий злочин. Таку ситуацію слід визнати несправедливою. Сукупне покарання, яке перевищує п'ятирічну межу позбавлення волі, само по собі досить яскраво свідчить про підвищений ступінь суспільної небезпеки вчиненого, тим більше, що йдеться про множинність злочинів. У зв'язку з цим шляхом внесення певних змін до закону доречно було б надати суду можливість застосування звільнення від відбування покарання за ст. 83 КК України тим жінкам, які засуджені до позбавлення волі за умисні злочини (будь-якого ступеня тяжкості) на строк більше п'яти років.

По-друге, в ст. 83 КК України чітко не врегульовано питання про звільнення жінки від додаткових видів покарань. Шляхом поширювального тлумачення відповідних положень закону робимо висновок, що засуджена може бути звільнена як від основного, так і додаткового видів

покарання. За відсутності законодавчої регламентації цього питання розгортаються дискусії щодо доцільності поширювати звільнення на додаткові види покарань. Зокрема, існує думка, що звільняти вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років, треба лише від основного покарання. Мовляв, смисл застосовуваного заохочення полягає насамперед не в позбавленні жінки правообмежень, які містить покарання, а в створенні нормальних умов для догляду за дитиною. І якщо основне покарання реально не виконується, то держава все ж зобов'язана вплинути на ті риси особи засудженої, які відбилися в злочині та були враховані при призначенні їй додаткового покарання<sup>1</sup>. Не погоджуючись зі сказаним, зауважимо, що, по суті, всі додаткові види покарань мають матеріальний характер. Їх виконання може істотним чином вплинути на сприятливість умов виховання дитини. Лише у випадках, урегульованих ч. 5 ст. 83 КК України, можливим є виконання додаткових покарань.

По-третє, у літературі небезпідставно вказують на неоднозначність рішення законодавця про неможливість застосування до вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років, звільнення від відбування покарання у виді арешту. Вагітність або наявність дитини віком до трьох років є перешкодою до призначення зазначеного покарання. Тому, якщо такі обставини виникли в процесі відбування цього покарання, вони повинні бути підставою для безумовного звільнення від його подальшого відбування. Зрозуміло, що жінка не може народити дитину під час відбування арешту, якщо вона не була вагітною до моменту призначення покарання. Однак така засуджена може завагітніти в процесі відбування арешту. Хоча можливість такої події малоімовірна у зв'язку із суворістю режиму арешту та крайньою обмеженістю побачень, однак зовсім виключати її не можна. Законодавство не втратило б від того, якби в ст. 83 КК України передбачалася можливість звільнення від відбування арешту жінки, яка завагітніла під час його відбування<sup>2</sup>. У цілому погоджуючись з висловленою думкою, мусимо зауважити, що пропонуване звільнення від відбування арешту (так само як й від інших покарань), має бути не безумовним, як відзначалося вище, а умовним.

По-четверте. Заслуговує на увагу також питання про звільнення від покарання у виді громадських і виправних робіт жінок, які завагітніли під час їх відбування. У ч. 3 ст. 56 КК України заборонено призначати громад-

---

<sup>1</sup> Яковлева, Л. В. Институт освобождения от наказания в российском праве : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. – М. : Всерос. науч.-исслед. ин-т МВД РФ, 2003. – С. 37.

<sup>2</sup> Пономаренко, Ю. А. Виды наказаний по уголовному праву Украины : монография. – Х. : ФИНН, 2009. – С. 161.

ські роботи вагітним жінкам, а в ч. 2 ст. 57 КК України встановлена така заборона щодо призначення виправних робіт стосовно вагітних жінок і жінок, які перебувають у відпустці по догляду за дитиною. Зрозуміло, що жінки, які завагітніли після початку виконання цих видів покарання (а так само інші особи, щодо яких заборонено застосовувати покарання у виді громадських або виправних робіт), мають підлягати звільненню від їх відбування. Це питання на сьогодні врегульовано Кримінально-виконавчим кодексом (далі – КВК) України в ч. 3 ст. 37 щодо звільнення від відбування громадських робіт і в ч. 6 ст. 42 щодо звільнення від відбування виправних робіт. Аналіз судової практики з цього питання засвідчує, що суди ухвалюють рішення про звільнення від відбування покарання, керуючись нормою кримінально-виконавчого права, оскільки відсутня матеріально-правова підстава для аналізованого звільнення.

Зазначену проблему в більш широкому аспекті (а саме в аспекті субсидіарного зв'язку норм кримінально-виконавчого права з нормами кримінального права) розглядають К. П. Задоя та О. В. Ільїна, які стверджують, що в окремих випадках норми кримінально-виконавчого права, по суті, заповнюють прогалини, які мають місце в кримінальному праві. Так, відповідно до ч. 3 ст. 56 КК України громадські роботи не призначаються особам, визнаним інвалідами першої або другої групи, вагітним жінкам, особам, які досягли пенсійного віку, а також військовослужбовцям строкової служби. На жаль, законодавець не зазначив у ст. 56 КК України, яким чином мають вирішуватись ситуації, коли обставини, які унеможливають призначення засудженому покарання у виді громадських робіт, виникають після початку його відбування. Очевидно, ситуація підлягає розв'язанню відповідно до ч. 3 ст. 37 КВК України, яка передбачає, що стосовно осіб, які після постановлення вироку стали вагітними, кримінально-виконавча інспекція направляє до суду подання про звільнення таких осіб від подальшого відбування покарання. Із цього випливає, що норма, передбачена в ч. 3 ст. 37 КВК України, має не просто кримінально-виконавчу, а й кримінально-правову природу, оскільки в ній передбачений самостійний вид звільнення від подальшого відбування покарання, який не може розглядатися як прояв одного з видів звільнення від відбування покарання, що передбачені в чинному КК України<sup>1</sup>. Як зауважує в цьому контексті Ю. А. Пономаренко, формальне встановлення підстави для звільнення від відбування покарання в кримінально-виконавчому законодавстві супере-

---

<sup>1</sup> Задоя, К. П., Ільїна, О. В. Типи зв'язків норм кримінально-виконавчого права з нормами кримінального права та процесу // Часопис Київ. ун-ту права. – 2010. – № 2. – С. 264–265.

чить ч. 1 ст. 74 КК України, відповідно до якої лише кримінальним законом можуть бути передбачені підстави звільнення від покарання. Разом із тим КВК, як і КК, так само є законом, а тому заповнення в ньому прогалини, допущеної в КК, не суперечить п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України. У майбутньому ж варто було б вирішити це питання в самому КК<sup>1</sup>.

Чи прийнятною є така ситуація? Чи повинна міститися в кримінально-виконавчому законодавстві матеріальна норма кримінального права? Як і Ю. А. Пономаренко, вважаємо, що ні. Саме в кримінальному законі слід регламентувати питання про звільнення від окремих видів покарань, відбування яких унеможлиблюється з огляду на причини, які не дозволяють їх застосовувати до певної категорії осіб. У зв'язку з цим привертає увагу ч. 8 ст. 59 КВК України, яка уповноважує кримінально-виконавчу інспекцію вносити до суду подання про звільнення від відбування покарання у виді *обмеження волі* особи, котра після постановлення вироку визнана інвалідом першої або другої групи або досягла пенсійного віку, а також жінки, яка стала вагітною. Це положення вступає в колізію з однією з умов застосування ст. 83 КК України в частині можливості звільнення жінки від відбування покарання у виді обмеження волі. Виявляється, що жінка, яка завагітніла після засудження за вчинений злочин, може бути звільнена як з підстави, передбаченої ст. 83 КК України, так і з підстави, передбаченої ч. 8 ст. 59 КВК України<sup>2</sup>. На сьогодні, як було констатовано, при конкуренції норм про звільнення від відбування покарання застосуванню підлягає лише та з них, яка є більш «привабливою» для засудженого<sup>3</sup>. Тобто в нашому випадку жінку варто звільняти від покарання на підставі ч. 8 ст. 59 КВК України, оскільки звільнення за ст. 83 КК України має умовний характер, тож є менш м'яким. Однак проблемна ситуація буде розв'язана правильно по суті, але не по формі. З кримінально-виконавчого законодавства повинні бути виключені норми, які мають суто матеріально-правовий характер та формулюють підстави для звільнення від відбування покарання.

---

<sup>1</sup> Пономаренко, Ю. А. Види наказаний по уголовному праву Украины : монография. – Х. : ФИНН, 2009. – С. 106.

<sup>2</sup> Звичайно, можна припустити, що в ч. 8 ст. 59 КВК України мається на увазі саме звільнення, передбачене ст. 83 КК України. Проте видається, що ця норма сформульована в розвиток положення, передбаченого ч. 3 ст. 61 КК України, про заборону застосування обмеження волі до окремих категорій осіб, отже, має зовсім іншу правову природу.

<sup>3</sup> Див.: Письменський, Є. О. Звільнення від покарання та його відбування: проблеми вдосконалення кримінального законодавства // Часопис цивільного і кримінального судочинства. – 2011. – № 3. – С. 108–109.

З урахуванням викладеного пропонуємо:

1. Звільняти жінку від відбування покарання на підставі ст. 83 КК України лише у випадку її засудження до покарання у виді арешту або позбавлення волі, оскільки застосування обмеження волі до вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до чотирнадцяти років, слушно заборонено в ч. 3 ст. 61 КК України як таке.

2. З огляду на неможливість відбування окремих видів покарань внаслідок прямої заборони, встановленої законом, передбачити в ч. 6 ст. 74 КК України положення, згідно з яким: *на підставі ч. 3 ст. 56 КК України* підлягають звільненню від відбування покарання у виді громадських робіт особи, які після постановлення вироку визнані інвалідами першої або другої групи або досягли пенсійного віку, а також жінки, які стали вагітними; *на підставі ч. 2 ст. 57 КК України* підлягають звільненню від відбування покарання у виді виправних робіт особи, які після постановлення вироку досягли пенсійного віку, а також жінки, які стали вагітними; *на підставі ч. 3 ст. 61 КК України* підлягають звільненню від відбування покарання у виді обмеження волі особи, які після постановлення вироку визнані інвалідами першої або другої групи або досягли пенсійного віку, а також жінки, які стали вагітними.

*Г. А. Карелова*, науковий консультант  
судді Конституційного Суду України

## **КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК І КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ: ЗМІСТ ТЕРМІНОПОНЯТЬ ТА ЇХ СПІВВІДНОШЕННЯ**

*У тезах розглядаються зміст та співвідношення термінопонять «кримінальний проступок» і «кримінальна відповідальність».*

*В тезисах рассматриваются содержание и соотношение терминопонятий «уголовный проступок» и «уголовная ответственность».*

*The thesis discusses the content and ratio terminoponyaty «criminal offense» and «criminal responsibility».*

Кримінальна відповідальність як правове явище в публічних правовідносинах виступає правовим засобом реагування держави на злочинну поведінку особи, який встановлюється і застосовується державою імперативно (без згоди злочинця).

Сучасний стан науки національного кримінального права вимагає інтелектуальних інвестицій правового змісту, гармонізації чинного зако-

нодавства з нормами конвенційними, міжнародними та, певною мірою, з урахуванням положень і норм зарубіжного законодавства. Для вирішення цих завдань слід визначити правову природу та юридичне значення такого феномену суспільного життя, як кримінальна відповідальність<sup>1</sup>.

На наш погляд, Ю. В. Баулін обґрунтовано стверджує, що найдоцільнішим і найпродуктивнішим є таке визначення кримінальної відповідальності, яке б поєднувало відомі наукові концепції, але водночас випливало із закону. При визначенні поняття кримінальної відповідальності необхідно враховувати те, що основною формою її реалізації є покарання, визначення якого міститься у ст. 50 КК України. Покарання – це захід примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого. На думку вченого, кримінальна відповідальність – це передбачені КК України вид та міра обмеження прав і свобод злочинця, що індивідуалізується судом та здійснюється спеціальними органами держави<sup>2</sup>.

Зазначимо, що свою правову позицію щодо визначення поняття кримінальної відповідальності та виділення її характерних ознак висловив і Конституційний Суд України у Рішенні від 27 жовтня 1999 р. № 9-рп у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень ч. 3 ст. 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність): кримінальна відповідальність. Отже, кримінальна відповідальність – це: 1) особливий елемент у механізмі кримінально-правового реагування держави щодо особи, яка вчинила злочин; 2) особливий правовий інститут, у межах якого здійснюється реагування держави на вчинений злочин; 3) офіційна оцінка відповідним державним органом поведінки особи як злочинної; 4) форма реалізації державою правоохоронних норм, яка в підсумку, як правило, полягає в застосуванні до особи, що вчинила злочин, конкретних кримінально-правових заходів примусового характеру через обвинувальний вирок суду; 5) вона може мати не лише форму покарання, а й виражатись у засудженні особи умовно чи з відстрочкою виконання вироку, або зводиться тільки до осуду особи, яка вчинила злочин; 6) кримінальна відповідальність настає з моменту набрання законної сили обвинувальним вироком суду<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Дзюба, В. Кримінальна відповідальність: сучасне розуміння // Правова відповідальність: доктрина та практика застосування : матеріали Міжнар. наук.-практ. «круглого столу», 2 черв. 2011 р. – К. : Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка, 2011. – С. 104.

<sup>2</sup> Баулін, Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності : монографія. – К. : Атіка, 2004. – С. 30.

<sup>3</sup> Андрушко, П. П. Поняття та види диференціації кримінальної відповідальності // Про українське право : Часопис кафедри теорії та історії держави і права Київського національного університету імені Тараса Шевченка. – К., 2010. – Ч. V. – С. 242.

В умовах сучасного реформування кримінально-процесуального законодавства України питання юридичної відповідальності за діяння, що не становлять значної суспільної небезпеки, в контексті європейських стандартів, набуло потреб нового вирішення. КПК України від 13 квітня 2012 р. (набирає чинності 19 листопада 2012 р., крім положень, що стосуються кримінального провадження щодо кримінальних проступків, які вводяться в дію одночасно з набранням чинності законом України про кримінальні проступки) вводить у сферу кримінального права новий правовий інститут – інститут кримінальних проступків. Тому у теперішній час постало принципове питання не щодо доцільності, а щодо механізму законодавчого впровадження інституту кримінальних проступків у сферу кримінального права України.

Не всі європейські країни виділяють кримінальні проступки в своїх національних системах права як самостійний інститут або вид кримінального правопорушення. Однак тенденція до поширення введення відповідальності за такі проступки має місце в кримінальних кодексах Естонії, Латвії, Литви та інших держав.

Сучасні підходи до вирішення питання встановлення відповідальності за кримінальні проступки є дискусійними. Підтримуючи ідею трансформації значної частини злочинів невеликої тяжкості у проступки як прояв гуманізації юридичної відповідальності за делікти, що не містять загрози спричинення значної шкоди інтересам суспільства та держави, та віднесення до цієї групи також частини адміністративних правопорушень, слід зазначити, що визначення таких деліктів термінопоняттям «кримінальний проступок», як відмічає В. І. Борисов, не є достатньо переконливим. Адже поява інституту кримінального проступку поставила принципове питання щодо його правової природи та визначення місця у системі законодавства<sup>1</sup>, а також законодавчого уточнення підстави кримінальної відповідальності, якою згідно з ч. 1 ст. 2 КК України є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом. Вочевидь, що введення в кримінальне законодавство інституту кримінальних проступків зумовить визнання підставою кримінальної відповідальності вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що містить склад кримінального правопорушення, а саме: склад злочину чи склад кримінального проступку. Крім того, виникатиме проблема декриміналізації і криміналізації низки суспільно небезпечних діянь.

Чи є необхідним виокремлення інституту кримінальних проступків? Чи дійсно є потреба у тому, щоб передбачати кримінальні проступки в

---

<sup>1</sup> Борисов, В. Відповідальність за кримінальні проступки // Юрид. вісн. України. – 2011. – №39. – С. 7.

окремому законі про них? Цим та іншим актуальним сьогодні питанням був присвячений «круглий стіл» «Кримінальний проступок – нова правова реалія», організований кафедрою кримінального права та кримінології Київського національного університету імені Тараса Шевченка спільно з Київським регіональним центром Національної академії правових наук України, Науково-дослідним інститутом прикладних правових досліджень та Центром політико-правових реформ<sup>1</sup>.

І злочини, і кримінальні проступки мають у цілому однакову правову природу, а правові наслідки їх вчинення також є майже однаковими. То чи не можна до щойно прийнятого КПК України внести деякі зміни, а кримінальні проступки визначити в Книзі 2 Особливої частини КК України?

На нашу думку, запровадження інституту кримінального проступку суперечить не лише чинному КК України, а й Конституції України, адже в цих актах згадується лише про злочин. Відповідно до п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України виключно законами України визначаються діяння, які є злочинами, та відповідальність за них. Чи означає це, що діяння, які пропонується віднести до кримінальних проступків, не можуть визначатися законом? Відповідно до п. 1 ч. 1 цієї ж статті виключно законами визначаються права та свободи людини і громадянина, а також гарантії цих прав і свобод. Книга 2 Особливої частини КК України та інші положення КК України щодо кримінальних проступків, якщо вони відповідають принципу верховенства права, можуть розглядатися як кримінально-правові гарантії відповідних прав та свобод людини і громадянина.

Одним із варіантів узгодження положень КПК України з положеннями Конституції України, на наш погляд, є заміна терміна «кримінальний проступок» терміном «малозначний злочин (кримінальний проступок)», чи «злочин, що не являє великої суспільної небезпеки (кримінальний проступок)».

Зараз передчасно не можна категорично стверджувати, які конкретно діяння слід віднести до кримінальних проступків. Для цього необхідно здійснити відповідні дослідження, визначити межу, що відокремлює злочин від карного проступку, а вже після цього здійснювати структурування (диференціювання) кримінальних правопорушень на злочини і проступки. Це вимагатиме суттєвого перегляду Особливої частини КК. При цьому «перехід» діянь з категорії злочинів до категорії кримінальних проступків (провин) вимагатиме і суттєву ревізію норм Особливої частини щодо санкцій. Йдеться, перш за все, про декриміналізацію окремих діянь, які

---

<sup>1</sup> Курінний, Л. Кримінальний проступок – нова правова реалія // Юрид. вісн. України. – № 25. – 2012. – С. 5; № 26. – 2012. – С. 5; № 27. – 2012. – С. 5.



мають відповідати обраному шляху гуманізації чинного кримінального законодавства.

Виокремлення кримінальних проступків впливає із нового КПК України, а також із концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженій Указом Президента України від 8 квітня 2008 року. Відповідно до Розпорядження Президента України від 30 травня 2012 р. № 98/2012-рп створена робоча група з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків, якій необхідно визначитись насамперед щодо концептуальних підходів до регламентації відповідальності за кримінальні проступки.

На переконання вчених потрібно не лише говорити про те, як із чинною правовою системою узгоджується інститут кримінального проступку, а слід вже діяти<sup>1</sup>.

Запровадження інституту кримінального проступку в правову систему України має бути здійснене в межах загальної концепції гуманізації кримінальної відповідальності та реформування кримінальної юстиції в цілому. Постає питання: чи узгоджується з даною концепцією переведення в розряд кримінальних проступків окремих адміністративних правопорушень?

Досить цікавою є пропозиція про введення нової форми кримінальної відповідальності за вчинення кримінального проступку – кримінального стягнення<sup>2</sup>. Ця форма, зокрема, може дозволити вирішити питання про кримінальну відповідальність юридичних осіб, що передбачено численними актами міжнародного права, в тому числі конвенціями Ради Європи та Європейського Союзу.

Сьогодні необхідно здійснити відповідні дослідження, визначити межу, що відокремлює злочин від карного проступку, а вже після цього здійснювати структурування (диференціювання) кримінальних правопорушень на злочини і проступки. Це вимагатиме суттєвого перегляду Особливої частини КК України.

Відповідно до Розпорядження Президента України від 30 травня 2012 р. № 98/2012-рп створена робоча група з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків, якій необхідно визначитись насамперед щодо концептуальних підходів до регламентації відповідальності за кримінальні проступки.

---

<sup>1</sup> Курінний, Л. Кримінальний проступок – нова правова реалія // Юрид. вісн. України. – № 26. – 2012. – С. 5

<sup>2</sup> Курінний, Л. Кримінальний проступок – нова правова реалія // Юрид. вісн. України. – № 27. – 2012. – С. 5.

На переконання вчених, потрібно не лише говорити про те, як із чинною правовою системою узгоджується інститут кримінального проступку, а слід вже діяти<sup>1</sup>. Все це потребує розробки пропозицій щодо внесення суттєвих змін до кримінального законодавства, а від науковців – обґрунтування відповідних змін. Зазначені зміни повинні торкатися практично всіх інститутів Загальної частини КК України, а також багатьох санкцій його Особливої частини.

---

<sup>1</sup> Курінний, Л. Кримінальний проступок – нова правова реалія // Юрид. вісн. України. – № 26. – 2012. – С. 5.

## СЕКЦІЯ № 2

# ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРИКЛАДНІ ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

*А. В. Савченко*, д.ю.н., професор, начальник кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ

## ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ БЕЗПЕКИ РУХУ ТА ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ

*Розглянуто низку особливостей кримінальної відповідальності за злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту й запропоновано шляхи покращення правозастосовної практики.*

*Рассмотрен ряд особенностей уголовной ответственности за преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта и предложены пути улучшения правоприменительной практики.*

*Several features of criminal responsibility is considered for crimes against safety of motion and exploitation of transport and the ways of improvement of law applying practice offer.*

У чинному Кримінальному кодексі України (далі – КК) національний законодавець передбачив положення про відповідальність за злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту в межах статей 276–292 розділу XI Особливої частини. Проте їх застосування дає підстави для наукової дискусії щодо специфіки, проблемних питань теоретичного та прикладного характеру, а також шляхів покращення правозастосовної практики. Зупинимось на деяких особливостях кримінальної відповідальності за вказані злочини.

1. Чимало диспозицій статей розділу XI Особливої частини КК України є бланкетними (статті 276, 281, 282, 286 та ін.), що передбачає звернення до нормативно-правових актів – відповідних законів, постанов, стандартів, правил, інструкцій тощо. Однак на практиці одні нормативно-правові акти є колізійними, інші – застарілими, треті – стосуються захисту різних суспільних відносин, внаслідок чого важко визначитися, який документ є кінцевим (остаточним). Зокрема, захоплення вокзалу, аеродро-

му, порту, станції або іншого транспортного підприємства, установи або організації (ч. 2 ст. 279 КК України), з одного боку, нагадує рейдерську атаку, а з другого – терористичний акт (ст. 257 КК України). Більше того, у нормативних актах різного характеру дається неоднокове тлумачення одних і тих самих термінів й понять (зокрема, поняття «транспортні засоби»). За цих умов «основною роз'яснювальною зброєю» судової практики фактично є лише постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства у справах про деякі злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а також про адміністративні правопорушення на транспорті» від 23 грудня 2005 р. № 14, яка, на жаль, розтлумачує лише окремі положення щодо застосування статей 286–289 КК України. Але про специфіку решти статей аналізованого розділу в ній не йдеться. Отже, Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ варто якомога швидше ухвалити відповідну постанову з цього приводу.

2. Окремого розгляду потребують питання визначення суспільно небезпечних наслідків в аналізованих злочинах. Спостерігається нелогічність законодавця при формуванні суміжних складів злочинів, пов'язаних із відповідними наслідками. Наприклад, у ст. 276 (Порушення правил безпеки руху або експлуатації залізничного, водного чи повітряного транспорту) КК України згадується про такі наслідки: а) створення небезпеки для життя людей або настання інших тяжких наслідків (ч. 1); б) спричинення потерпілому середньої тяжкості чи тяжких тілесних ушкоджень, або заподіяння великої матеріальної шкоди (ч. 2); в) спричинення загибелі людей (ч. 3). На наш погляд, необґрунтовано карати за ймовірність спричинення шкоди, яка все ж таки не настає, і не карати за реальну шкоду – спричинення легкого тілесного ушкодження. Навіть якщо прийняти запропоновану законодавцем схему, то чому вона не поширюється на ст. 286 (Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами) КК України, де у ч. 1 вже не йдеться про «створення небезпеки для життя людей або настання інших тяжких наслідків», а одразу і тільки про «спричинення потерпілому середньої тяжкості тілесних ушкоджень» (і це незважаючи на приблизно однаковий механізм спричинення шкоди в обох випадках)? Незрозумілою є вибірковість законодавця з цього приводу. Крім того, хіба справедливо поєднувати в межах однієї частини статті різні за своїм характером наслідки, зокрема, спричинення потерпілому середньої тяжкості чи тяжких тілесних ушкоджень (ч. 2 ст. 276 КК України) або спричинення смерті потерпілого чи заподіяння тяжкого тілесного ушкодження (ч. 2

ст. 286 КК України)? Напевно, ні, оскільки окремо такі наслідки переважно караються в межах різних норм розділу II (Злочини проти життя та здоров'я особи) Особливої частини КК України. Отже, варто узгодити та уніфікувати критерії, за якими описуються ті чи інші наслідки у злочинах проти безпеки руху та експлуатації транспорту.

3. Складним питанням для практики є встановлення суб'єктивної сторони у досліджуваних злочинах. Відомо, що аналіз суб'єктивної сторони дозволяє правильно визначити й об'єкт злочину. Чимало злочинів цієї групи, що пов'язані передусім із порушеннями певних правил, вчиняються зі змішаною формою вини, але загалом вони вважаються такими, що вчинені з необережності. Отже, для притягнення винних до відповідальності необхідно точно встановити, що ставлення особи до наслідків передбачало злочинну самовпевненість або злочинну недбалість. Проте на практиці зустрічаються помилки при кваліфікації злочинів, учинених, зокрема, з використанням автотранспортних засобів, коли неточно визначається форма вини особи, а отже, й об'єкт посягання. Мають місце випадки непритягнення за умисне вбивство (у тому числі вчинене на замовлення) шляхом використання транспортних засобів навіть при наявності у винного умислу на позбавлення потерпілого життя. Фактично слідчому, щоб справа не була резонансною, щоб не було заходів посиленого контролю з боку керівництва та взагалі «зайвого клопоту», набагато вигідніше одразу, не з'ясовуючи деталі справи, працювати лише задля обґрунтування версії про необережний злочин. За статистикою, лише 2 % вбивств на замовлення вчиняються за допомогою транспортних засобів шляхом прямого наїзду або з використанням заздальгидь спланованих технологічних чи транспортних аварій, однак, враховуючи складність доведення умислу по цим справам, ми не виключаємо, що цей відсоток є набагато більшим. Таким чином, установлення суб'єктивної сторони у злочинах проти безпеки руху та експлуатації транспорту має принципове значення.

4. Труднощі при притягненні винного до відповідальності зумовлені також статусом відповідного суб'єкта злочину. Так, за задумом законодавця, суб'єкт при вчиненні злочину, передбаченого ст. 276 КК України, є спеціальним (це осудна особа, яка досягла 18-річного віку і є працівником залізничного, водного чи повітряного транспорту). Тоді як особа, котра не наділена вказаними вище ознаками суб'єкта злочину, за дії, внаслідок яких сталися транспортна аварія чи катастрофа, і відповідно надали вказані у ст. 276 наслідки, підлягає відповідальності за статтями КК про злочини проти життя та здоров'я, проти власності. Однак такий підхід вважаємо не зовсім справедливим, оскільки вказані вище негативні на-

слідки злочинного діяння зумовлені саме безпековими чи експлуатаційними порушеннями щодо транспорту, а не намаганнями заподіяти шкоду виключно життю чи здоров'ю особи. Більше того, чому й досі законодавець обмежує коло суб'єктів цього злочину лише відповідними професійними працівниками, незважаючи на тих, хто в наш час має приватні судна, літаки і гелікоптери? Тоді чому ст. 286 КК України не диференціює відповідальність професійних і непрофесійних водіїв? Поряд із цим деякі науковці стверджують, що вчинити порушення чинних на транспорті правил (ст. 291 КК України) може той, хто порушує правила безпеки при користуванні водними мотоциклами, маломірними суднами<sup>1</sup>. Такий підхід може створити колізії у правозастосуванні з огляду на ст. 276 КК України та норми про відповідальність за злочини проти життя та здоров'я особи. Отже, вважаємо, що варто розширити та уточнити коло відповідних суб'єктів злочинних посягань.

5. Не витримують ніякої критики останні зміни і доповнення до розділу XI Особливої частини КК України. Так, Законом України від 19 травня 2011 р. № 3393-VI Кодекс було доповнено ст. 276<sup>1</sup> (Здійснення професійної діяльності членом екіпажу або обслуговування повітряного руху диспетчером управління повітряним рухом (диспетчером служби руху) у стані алкогольного сп'яніння або під впливом наркотичних чи психотропних речовин) (назва статті збігається з диспозицією, а покаранням є виправні роботи на строк до двох років або позбавлення волі на строк до трьох років). Однак чому йдеться тільки про повітряний рух, тобто, іншими словами, виключно про безпеку повітряного руху? Хіба ж менш небезпечним є факт здійснення професійної діяльності у зазначеному вище стані під час залізничного (наприклад, коли експлуатується фірмовий потяг), водного (наприклад, коли використовується суднохідний лайнер) чи автомобільного (наприклад, коли керування здійснюється двоповерховим автобусом) руху (для порівняння: літаки можуть перевозити лише одну VIP-персону, тоді як склад пасажирського потягу чи лайнера – це завжди сотні осіб)? Чому немає розділової коми чи сполучника «або» між словами «членом ... обслуговування повітряного руху» та «диспетчером управління повітряним рухом (диспетчером служби руху)», адже професійні обов'язки механіка, заправника палива, електрика й інших членів обслуговуючого персоналу є різними порівняно з обов'язками диспетчера, це не одні й ті самі люди. Далі. Чому йдеться тільки про «алко-

---

<sup>1</sup> Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те вид., переробл. та доп. – К. : Юрид. думка, 2012. – С. 861.

голь» та «наркотичні й психотропні речовини»? Як тоді буде відповідати особа-професіонал, що перебуває під впливом «одурманюючих речовин» чи «сильнодіючих лікарських засобів», адже кримінальний закон розрізняє всі ці поняття, хоча б з огляду на положення статей 21, 321 КК України (тим більше про різні критерії негативного впливу зазначає й іноземний досвід, зокрема, ст. 317<sup>1</sup> КК Республіки Білорусь<sup>1</sup> – аналог ст. 276<sup>1</sup> КК України)? Чому у Кодексі нічого не зазначено про «втому» чи «хворобливий стан» (зокрема, на «психічні та фізичні вади» в аналогічному складі зазначено у § 315с КК ФРН)<sup>2</sup> як підстави, що можуть серйозно вплинути на здійснення професійної діяльності? Розв'язання цих та інших питань вбачаємо у розширенні та конкретизації диспозиції ст. 276<sup>1</sup> КК України, виділенні в ній кваліфікуючих ознак.

Можна було б продовжити наукову дискусію, однак і так зрозуміло, що реалізація кримінальної відповідальності за злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту має чимало труднощів. Якби законодавець дослухався хоча б до тих проблемних питань, що були нами окреслені, то це набагато спростило б застосування кримінального закону та розвантажило правозастосовну практику.

**Н. Н. Ярмиш**, д.ю.н., професор, професор кафедри уголовно-правових дисциплін Национальной академии прокуратуры Украины

## ВОПРОСЫ ТОЛКОВАНИЯ СТАТЬИ 117 УК УКРАИНЫ

*Рассматриваются дискуссионные вопросы квалификации умышленного убийства матерью своего новорожденного ребенка; приводятся аргументы в пользу того, что ст. 117 УК Украины содержит информацию о начале жизни человека.*

*Розглядаються дискусійні питання кваліфікації умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини; наводяться аргументи на користь того, що ст. 117 КК України містить інформацію про початок життя людини.*

*The debatable questions of qualification of felonious homicide by the mother of the new-born child are examined; arguments over in behalf on that Article 117 of Criminal Code of Ukraine contains information about beginning of life of man are brought.*

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Республики Беларусь / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь». – Мн. : Акад. МВД, 2011. – С. 161–162.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / науч. ред. и вступ. статья Д. А. Шестакова; предисл. Г.-Г. Йешека; пер. с нем. Н. С. Рачковой. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – С. 474.

Преступление, состав которого предусмотрен ст. 117 УК Украины, относится к так называемым привилегированным убийствам, в связи с чем за его совершение предусмотрена относительно мягкая санкция. Хорошо известно, что, конструируя данную статью, законодатель в определенной мере руководствовался тем, что роды являются мощным психотравмирующим фактором. Известно, что способность рожаящей (и только что родившей) женщины к самоконтролю, как правило, снижается. Поэтому и «спрос» с нее за не совсем адекватное поведение должен быть меньше. С этим никто не спорит. Сомнениям подвергается другое. Ведь, если нет правил без исключений, то, очевидно, подобный стресс имеет место не всегда. Так, может быть, применяя привилегированный состав детоубийства, в каждом конкретном случае необходимо доказывать, что данная женщина в тот самый момент находилась в особом психологическом состоянии, а если нет – применять к ней квалифицированный состав убийства, т. е. ч. 2 ст. 115 по признаку, предусмотренному пунктом 2 «убийство малолетнего». Есть и еще один остро стоящий вопрос. Не изменится ли квалификация содеянного, если будет установлено, что цель убить будущего ребенка возникла у женщины задолго до его рождения?

Мнения по этим вопросам полярно расходятся. Определенное число исследователей полагает, что ни наличие в каждом конкретном случае психической травмы у роженицы, ни момент возникновения умысла на убийство ребенка для квалификации содеянного роли не играют. Мы с ними полностью согласны. Достаточно веский аргумент в пользу такого подхода заключается в том, что ст. 117 не содержит указания на эти признаки. Если в законе их нет, то и доказыванию они не подлежат. А значит, наличие либо отсутствие этих признаков в конкретном преступлении для квалификации значения не имеет. Безусловно, такое положение дел создает «привилегию» тем матерям, которые в момент родов или сразу же после них лишили жизни своего ребенка, вовсе не находясь в состоянии пониженного самоконтроля. Справедливо это или нет, с учетом того, что некоторые женщины переносят роды легко, – другой вопрос. «Несправедливый» закон тоже должен выполняться, «подправить» его может только сам законодатель.

К названным аргументам хотим добавить еще один, который является результатом так называемого исторического толкования закона. Напомним, что рассматриваемая ст. 117 УК Украины 2001 г. представляет собой одно из проявлений преемственности уголовного закона. По содержанию она не претерпела изменений по сравнению ни со ст. 96 УК Украины 1960 г., ни со ст. 142 УК УССР 1927 г. Можно утверждать, что, выделив детоубий-



ство в самостоятельную статью с относительно мягкой санкцией, законодатель учитывал не только то, что роды являются процессом, который потрясает весь организм женщины. Немалую роль сыграли и другие аспекты. Хотя в литературе того времени и декларировалось, что в обществе изжито неприязненное отношение к женщинам, родившим вне брака, на самом деле это было не так. Не случайно в 1928 г. в инструктивном письме Верховного Суда РСФСР отмечалось, что в подавляющем большинстве случаев убийство матерями своих новорожденных детей совершалось по мотивам невозможности содержать ребенка ввиду тяжелого материального положения, ложного стыда, по мотивам преследования со стороны окружающих за рождение ребенка вне юридического брака. В том же инструктивном письме прозвучало, что линия карательной политики судов в отношении матерей-детоубийц должна осуществляться не столько путем судебных репрессий, сколько мерами экономического и культурного порядка. Законодатель учел, что немалое число матерей-убийц совершили свое преступление под влиянием страха перед моральными унижениями. Сейчас этот фактор уже не так выражен. А вот мотивы, связанные с материальными трудностями, отсутствием родственников, на помощь которых можно было бы рассчитывать, являются при детоубийствах наиболее распространенными. Как видим, дело не только в психотравмирующем влиянии родов. Законодатель учел и иные факторы (которые сейчас ослаблены, но полностью не устранены). Это еще раз подтверждает, что ни наличие особого состояния роженицы, ни момент возникновения цели избавиться от будущего ребенка, ни мотивы такого решения для квалификации содеянного матерью по ст. 117 УК Украины значения не имеет. Но главный момент – это все-таки отсутствие в законе указания на эти признаки.

Практика применения ст. 117 свидетельствует: несмотря на то, что страдают во время родов практически все женщины, убивают своих детей лишь те, которые находятся в затруднительном жизненном положении. Понимаем, что под признаки этой «мягкой» статьи вполне могут подпадать и убийства, совершенные из самых низменных, бесчеловечных побуждений (месть отцу ребенка, корысть и т. д.). Но такова воля законодателя, который как бы «усреднил» всех женщин, совершивших убийство в момент родов или сразу после них. Следовательно, экспертиза на предмет того, находилась ли женщина в соответствующий момент в особом психологическом состоянии, *снижающем* ее способность осознавать свои действия или руководить ими, для квалификации преступления по ст. 117 УК Украины не требуется. Но это не значит, что экспертиза не нужна

вообще. Нельзя исключать, что под влиянием родов в момент причинения смерти своему ребенку женщина *не способна была* осознавать свои действия или руководить ими в силу болезненного состояния психики. А если она будет признана невменяемой, то, понятно, ответственности не подлежит вообще.

Хотим обратить внимание, что ст. 117 КК Украины содержит в себе информацию по дискуссионному вопросу о моменте начала жизни человека. От того, как он решен, зависит квалификация одного и того же события либо в качестве убийства (ст. 115 УК), либо как тяжкого телесного повреждения (ст. 121 УК), или же – незаконного аборта (ст. 134 УК). Понятно, что санкции этих статей существенно отличаются. Тем не менее, единства в трактовке начала жизни человека среди исследователей нет. А значит, тот, кто причинил смерть человеческому существу в утробе матери, становится «заложником» определенного доктринального подхода.

Заметим, что уголовное право вовсе не интересуется тем, что такое жизнь *вообще*. Поскольку в соответствии с уголовным законом убийством является противоправное причинение смерти другому *человеку*, для признания общественно опасного деяния *убийством, а не другим преступлением* необходимо определиться, с какого момента биологический организм следует считать именно *человеком* (а не плодом, эмбрионом).

В науке уголовного права достаточно утвердилась позиция, в соответствии с которой началом жизни человека следует считать начало физиологических родов. Однако высказываются и другие точки зрения, в частности, что уголовно-правовая охрана жизни человека начинается с момента полного или частичного появления плода из утробы матери. Но ведь если о жизни человека до этого момента говорить нельзя, то невозможно вести речь и об убийстве. Очевидно, начало жизни человека нельзя так далеко «отодвигать» от начала родов.

В уголовно-правовой литературе довольно распространены утверждения, что вопрос о начале жизни человека на законодательном уровне не решен. Однако есть основания утверждать, что это не так. Еще раз вспомним, что уголовный закон определяет убийство именно как причинение смерти *человеку*. Соответственно, если какое-то деяние в том же законе называется *убийством* (а не как-то иначе), значит, тот, на кого посягают, по определению является *человеком, т.е. жизнь его именно как человека уже началась*.

Вчитаемся в текст диспозиции ст. 117. Она сформулирована так: «Умышленное убийство матерью своего новорожденного ребенка во вре-

мя родов или сразу после родов». Как видим, законодательным определением убийства охватывается *весь процесс родов*. Их началом, как известно, является либо начало схваток, либо момент отхождения околоплодных вод. Из самого уголовного закона следует, что начало родов и есть начало жизни человека. Осталось только выяснить, какие именно роды имеются в виду. Ведь они могут быть патологическими и физиологическими, своевременными и преждевременными, естественными и вызванными искусственно. Разобраться в этом вопросе помогает определение ребенка как новорожденного. На первый взгляд, это слово является в ст. 117 УК Украины лишним. Ведь если в диспозиции говорится об убийстве «сразу после родов», то, казалось бы, каким же еще может быть ребенок, как не *новорожденным*? В действительности же слово «новорожденный» достаточно информативно. В соответствии с медицинскими документами, нижней границей новорожденности является срок 22 недели. По международным стандартам, воспринятым Украиной, считается, что именно в этом сроке организм сформирован настолько, что при использовании достижений современной медицины может выжить вне утробы матери. В таком сроке младенец считается уже новорожденным, а не «выкидышем». Таким образом, становится понятным, что в ст. 117 речь идет о родах именно в сроке 22 недели, т. е. о физиологических родах. Поскольку в диспозиции никаких ограничений, кроме срока, для родов не предусматривается, можно заключить, что они могут быть и естественными, и искусственными, произошедшими в оптимальных пределах (38–42 недели), и преждевременными, но только начиная именно с 22-х недель беременности. Таким образом, утвердившееся в науке уголовного права понятие «физиологические» роды отталкивается от срока беременности женщины. А представление о начале жизни человека как начале физиологических родов основано на самом уголовном законе. Именно исходя из закона, умерщвление ребенка даже в утробе матери, при условии, что роды *начались*, а срок беременности составляет хотя бы *22 недели*, – это убийство. Соответственно, если плод умерщвлен, пусть и в таком сроке, но до начала родов, данное деяние представляет собой не убийство младенца, а тяжкое телесное повреждение, причиненное матери.

Думается, есть смысл согласиться, что было бы справедливым квалифицировать в качестве убийства причинение смерти плоду в утробе матери начиная с 22-х недель беременности *независимо от того, начались ли роды*. Однако на сегодняшний день законодательные предпосылки для решения вопроса именно таким образом отсутствуют.

*А. М. Орлеан, к.ю.н., доцент, професор кафедри підтримання державного обвинувачення та нагляду за виконанням судових рішень у кримінальних справах Інституту підвищення кваліфікації кадрів Національної академії прокуратури України*

## **КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ЛЮДИНИ ВІД ТРУДОВОЇ ЕКСПЛУАТАЦІЇ: ОСНОВНІ НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА**

*У публікації розкривається поняття трудової експлуатації людини, аналізується чинне кримінальне законодавство у сфері охорони людини від трудової експлуатації та пропонуються конкретні напрями його вдосконалення.*

*В публикации раскрывается понятие трудовой эксплуатации человека, анализируется действующее уголовное законодательство в сфере охраны человека от трудовой эксплуатации, и предлагаются конкретные направления его совершенствования.*

*The concept of labor exploitation of man opens up in this issue, a current criminal legislation is analyzed in the field of the guard of man from labor exploitation and certain directions of its perfection are offered.*

Актуальна протягом тривалого часу проблема боротьби з рабством у середині ХХ ст. здавалася вирішеною: рабство та работоргівля заборонені у більшості країн світу. Згодом виявилось, що рабство не зникло, а лише трансформувалось в інші, проте менш помітні суспільно небезпечні форми використання людини. Йдеться про різні види експлуатації людини, одним з яких є *трудова експлуатація*. Останню, на наш погляд, слід розуміти як *протиправне корисливе використання праці іншої людини*.

Основним інструментом кримінально-правової охорони людини від трудової експлуатації є комплекс кримінально-правових норм, що передбачають відповідальність за окремі діяння, пов'язані із трудовою експлуатацією людини. Розглянемо основні з них.

Спеціальна кримінально-правова норма, що забороняє трудову експлуатацію дитини, передбачена ст. 150 КК України (Експлуатація дітей). Ця стаття має низку недоліків та потребує вдосконалення.

Зокрема, назва статті не відповідає її змісту. Ретельний аналіз диспозиції норми, закріпленої у цій статті, свідчить про те, що насправді нею передбачено відповідальність не за всі, а лише за один із видів експлуатації дитини – трудову експлуатацію. Інші різновиди експлуатації дитини

ст. 150 КК України не охоплюються та передбачаються статтями КК України, в яких неповнолітній вік потерпілого є кваліфікуючою ознакою (наприклад, статті 150<sup>1</sup>, 301, 303 КК України). Таким чином, назва статті є набагато ширшою від її змісту та потребує відповідного корегування.

У ст. 150 КК України криміналізовано використання добровільної праці дитини, що не досягла віку, з якого законодавством дозволяється працевлаштування, в той час як трудова експлуатація не обмежується лише зазначеними діями та повинна відповідно до вимог міжнародних нормативно-правових актів охоплювати примусову працю дитини. Тому в розглядуваній кримінально-правовій нормі, крім використання праці дитини, яка не досягла віку, з якого законодавством дозволяється працевлаштування, слід передбачити в якості альтернативного діяння використання примусової праці дитини будь-якого віку, визначивши за такі дії не менш сувору, ніж за торгівлю дітьми, санкцію.

Недоліком ст. 150 КК України є й те, що в її частині першій та у назві слово «діти» вживається у множині, хоча злочинною вважається й експлуатація хоча б однієї дитини.

Місце статті, що передбачає кримінально-правову заборону трудової експлуатації дитини, обрано неправильно. Під час вчинення цього злочину насамперед потерпає не воля, честь та гідність особи, а дещо інші цінності. Основним безпосереднім об'єктом цього злочину, на наш погляд, є комплекс конституційних прав дитини, що забезпечують її нормальний розвиток: право на вільне формування своєї особистості, право на освіту, право на охорону здоров'я, право на безпеку від незаконного залучення до праці тощо. Ці права існують об'єктивно, незалежно від суб'єктивного бажання конкретної дитини, яку дорослі можуть спонукати до добровільного вчинення певних дій всупереч її загальним інтересам, на шкоду її майбутньому. Враховуючи викладене, кримінально-правову заборону трудової експлуатації дитини доцільно перенести до розділу V Особливої частини КК України (Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина).

До кваліфікуючих ознак злочину доцільно віднести використання дитячої праці на важких роботах та на роботах із небезпечними умовами праці.

Закріплена в ст. 173 КК України (Грубе порушення угоди про працю) норма також входить до системи кримінально-правових норм, що забезпечують охорону людини від трудової експлуатації. Поряд з іншим нею передбачено відповідальність за примус до виконання роботи, не обумовленої угодою.

Очевидно, що грубе порушення угоди про працю може мати безліч конкретних проявів. Разом із тим використання іншої людини для виконання не обумовленої трудовою угодою роботи, вчинене шляхом обману чи зловживання довірою, також охоплюється цією статтею та є трудовою експлуатацією людини.

Грубе порушення угоди про працю слід відмежовувати від торгівлі людьми або іншої незаконної угоди щодо людини, вчиненої з метою експлуатації у вигляді примусової праці або примусового надання послуг (ст. 149 КК України). Вважаємо, що грубе порушення угоди про працю матиме місце лише за наявності трудового договору, який було укладено без застосування передбачених у ст. 149 КК України способів і умови якого грубо порушуються вже в процесі його виконання. У ст. 173 КК України йдеться про вихід за межі домовленості роботодавця, який шляхом обману, зловживання довірою або примушування використовує працівника для виконання роботи, не обумовленої угодою. На відміну від цього у випадку вчинення торгівлі людьми суб'єкт використовує обман, шантаж, уразливий стан, насильство або інші передбачені ст. 149 КК України способи вже під час вербування, переміщення, переховування, передачі або одержання людини, усвідомлюючи при цьому подальшу мету її експлуатації.

Кваліфікуючою ознакою грубого порушення угоди про працю є вчинення таких дій стосовно громадянина, з яким укладена угода щодо його роботи за межами України (ч. 2 ст. 173 КК України). На наш погляд, кваліфікуючими ознаками цього злочину доцільно додатково визначити повторність та вчинення злочину щодо кількох осіб. Ці ознаки у разі їх наявності істотно підвищують ступінь суспільної небезпечності вчиненого діяння та потребують відповідного їх врахування шляхом посилення санкцій за такі дії.

Трудова експлуатація охоплює використання іншої людини у жебрацтві, оскільки надзвичайно близько межує із таким явищем. Зокрема, ст. 304 КК України (Втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність) поряд з іншим передбачено відповідальність за втягнення неповнолітнього у заняття жебрацтвом. На практиці, як правило, відбувається втягнення дитини у заняття жебрацтвом та подальше її використання в цій діяльності для незаконного збагачення. Оскільки такі дії є протиправними та вчиняються з корисливих мотивів, вони можуть розглядатись як трудова експлуатація дитини. Разом із тим об'єктивною стороною складу злочину, передбаченого ст. 304 КК України, охоплюються лише дії із втягнення. Суспільна небезпечність подальшого використання неповнолітнього у занятті жебрацтвом або іншими передбаченими ст. 304 КК України антисоціаль-

ними діями, залишається поза межами цього та будь-яких інших складів злочинів. Для усунення зазначеного недоліку ст. 304 КК України вважаємо за необхідне передбачити альтернативною формою об'єктивної сторони цього складу злочину корисливе використання дитини в такій антисоціальній діяльності та збільшити максимальний розмір санкції статті.

Крім вирішення розглянутої проблеми, таке вдосконалення законодавства зможе забезпечити від ситуацій уникнення особою кримінальної відповідальності у зв'язку з тим, що вона використовувала для незаконного збагачення дитину, раніше вже втягнуту до жебрацтва чи іншої антисоціальної діяльності іншими особами.

Назва статті також потребує вдосконалення шляхом її розширення. Це дозволить охопити всю сукупність передбачених нею суспільно небезпечних діянь.

До трудової експлуатації так само слід віднести примусове використання дорослої людини у жебрацтві, яке може охоплюватись статтями 149 або 146 КК України. Крім того, окремі випадки експлуатації праці можуть охоплюватись ст. 423 КК України (Зловживання військовою службовою особою владою або службовим становищем), що передбачає відповідальність за незаконне використання підлеглого для особистих послуг чи послуг іншим особам; ст. 175 КК України (Невиплата заробітної плати, стипендії, пенсії чи інших установлених законом виплат) – за безпідставну невиплату заробітної плати, стипендії, пенсії чи іншої установленної законом виплати громадянам більш як за один місяць; та ст. 127 КК України (Катування) – за вчинення насильницьких дій з метою примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі. Спеціальна кримінально-правова норма, яка б комплексно забороняла примусову працю в чинному кримінальному законодавстві України, на сьогодні відсутня.

Викладене свідчить про те, що комплекс кримінально-правових норм, які передбачають відповідальність за окремі діяння, пов'язані із трудовою експлуатацією людини, потребує вдосконалення. Йдеться і про необхідність усунення законодавчих прогалин, пов'язаних із залишенням поза межами криміналізації окремих зловживань, і про підвищення якості закону з точки зору юридичної техніки і про вирішення конкретних проблем конкуренції кримінально-правових норм. У таких умовах для забезпечення ефективної кримінально-правової охорони людини від трудової експлуатації вкрай необхідним є комплексний підхід до розробки науково обґрунтованих пропозицій щодо правильного застосування чинного КК України та його удосконалення.

**В. О. Малярова**, к.ю.н., доцент, професор кафедри криміналістики, судової медицини та психіатрії Харківського національного університету внутрішніх справ

## **СПОСОБИ ПРИГОТУВАННЯ ДО ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ МОРАЛЬНОСТІ У СФЕРІ СТАТЕВИХ ВІДНОСИН**

*Способи вчинення злочинів проти моральності у сфері статевих відносин містять сукупність кількісних і якісних ознак, які забезпечують розробку й вибір прийомів, засобів та методів, спрямованих на розкриття, розслідування і запобігання даному виду злочинів.*

*Способы совершения преступлений против нравственности в сфере половых отношений содержат совокупность количественных и качественных признаков, обеспечивающих разработку и выбор приемов, средств и методов раскрытия, расследования и предупреждения данного вида преступлений.*

*The methods of committing crime against morality in the field of carnal knowledge contain totality of quantitative and quality signs that provide development and choice of receptions, facilities and methods, sent to opening, investigation and prevention of this type of crimes.*

Значний обсяг інформації про злочин містить спосіб вчинення злочину. У результаті дії цілої низки причин способи злочинів повторюються, а це дозволяє проводити їх систематизацію та використовувати отримані дані для розробки криміналістичних рекомендацій загального призначення, застосування яких не обмежується завданнями розслідування конкретної кримінальної справи<sup>1</sup>.

Розрізняють такі види способів вчинення злочинів:

- повноструктурні, або найбільш кваліфіковані способи (по підготовці, вчиненню і приховуванню);
- менш кваліфіковані, або усічені першого типу (по підготовці й вчиненню злочинів);
- менш кваліфіковані, або усічені другого типу (по вчиненню злочину і його приховуванню);
- некваліфіковані, або спрощені, що складаються тільки з дій по вчиненню злочинів. У цьому випадку вони відбуваються без підготовки, а суб'єктом не вживаються заходи для їх приховування<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Белкин, Р. С. Курс советской криминалистики. – Т. 1: Общая теория советской криминалистики. – М. : Акад. МВД СССР, 1977. – С. 60.

<sup>2</sup> Уткин, М. С. Особенности расследования и предупреждения хищений в потребительской кооперации. – Свердловск : Свердловск. юрид. ин-т, 1975. – С. 6.



Вивчення способів вчинення злочинів проти моральності у сфері статевих відносин у криміналістичному аспекті має важливе значення тому, що вони містять сукупність кількісних і якісних ознак, які забезпечують розробку й вибір прийомів, засобів та методів, спрямованих на розкриття, розслідування і запобігання цьому виду злочинів. Дані про спосіб вчинення злочину дозволяють встановити обставини його скоєння, коло причетних осіб, технічні засоби, що використовувалися при цьому, сліди злочину тощо.

Кримінально-правові норми, що передбачають відповідальність за злочини проти моральності у сфері статевих відносин, містять такий перелік дій злочинців, з якими законодавець пов'язує настання суспільно небезпечних наслідків:

- ввезення, виготовлення, зберігання, перевезення, інше переміщення творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру (п. 1 ст. 301 КК України);
- їх збут або розповсюдження;
- створення, утримання місць розпусти, звідництво, сутенерство (статті 302, 303 КК);
- втягнення особи в заняття проституцією (ст. 303 КК);
- примушування до заняття проституцією із використанням обману, шантажу чи уразливого стану особи;
- примушування до заняття проституцією із застосуванням чи погрозою застосування насильства;
- торгівля людьми, здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина (ч. 1 ст. 149 КК);
- вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини (ст. 149 КК);
- сексуальна експлуатація, використання особи в порнобізнесі;
- вчинення розпусних дій щодо особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку (ст. 156 КК).

Значна частка розглядуваних злочинів учиняється у складі групи осіб. Отже, способи готування до вчинення злочину охоплюють такі дії:

- підбір у групу осіб, які мають певний злочинний досвід або зв'язки. Кількість учасників груп може бути різною. Найчастіше зустрічаються групи, які складаються з 3–5 осіб (62 %), групи з двох осіб складають 23 % і групи з кількістю учасників понад 5 осіб складають 15 % серед дослідженої кількості;

— забезпечення майбутнього функціонування групи: стратегічне планування, яке включає вибір напряму реалізації злочинних намірів та відповідних злочинних дій (мало місце у 100 % вивчених справ); визначення оптимального складу учасників групи, розподіл функцій між ними (100 %); вирішення питань щодо розподілу доходів (90 %); формування ідеології злочинної групи (70 %), спонукання учасників на активний пошук потерпілих (30 %); регенерація складу групи (22 %); структурування (17 %); підшукування джерел фінансування (12 %); встановлення корумпованих зв'язків (5 %);

— розробка багаторівневої системи протидії викриттю та знешкодженню групи. Цьому багато в чому сприяють заходи, спрямовані на легалізацію власних дій, підшукування каналів нелегального або напівлегального переміщення людей або предметів за кордон; спеціалізація на певних видах злочинних дій серед членів групи та створення умов для існування підвищеного інтересу до можливості заробити коштів за межами країни;

— домовленість про умови вчинення злочинів мала місце у 22 % вивчених кримінальних справ. Серед них через безпосередню домовленість було вирішено питання про участь у вчиненні злочину у 57 % випадків; через конклюдентні дії – 7 %;

— виконання інших дій, які є необхідною умовою участі у вчиненні злочинів: ознайомлення з організацією злочинного промислу даної групи – 29 %; ознайомлення з причинами вибору потенційних жертв злочинів – 24 %; здобуття необхідних для вчинення злочину документів, що підтверджують статус, – 21 %; заволодіння засобами та знаряддями вчинення злочину – 18 %; пошук коштів для подальшого започаткування злочинної операції – 15 %; підготовка до переміщення через державний кордон – 12 %;

— підшукування потенційних жертв злочинів, які відповідають певним вимогам, збирання інформації про них, створення умов, які сприяють вчиненню злочинів, «робота» з потерпілими. Такого роду підготовча діяльність мала місце у 36 % вивчених кримінальних справ, де це коло обставин було встановлено на досудовому слідстві. Такі підготовчі дії спрямовані на досягнення в майбутньому інших злочинних намірів;

— розробка плану злочинної операції та втілення в життя заходів з конспірації злочинної діяльності групи. Вивчення кримінальних справ про злочини проти моральності дозволило виявити досить високий рівень поширеності такого роду дій (приблизно у 14 %);

— використання або налагодження корумпованих зв'язків в інтересах групи для подальшої спільної злочинної діяльності має місце в 11 % справ;

— акумуляція та зберігання коштів групи – 8 %;

— підшукування та використання інформації, наданої «навідниками», в тому числі для встановлення корумпованих зв'язків або створення умов для вчинення злочину. Такими можуть виступати особи, не знайомі членам групи, але які погодилися за певну матеріальну винагороду надати необхідну інформацію; пособники або підбурювачі; особи з оточення членів групи (37 %);

— обрання моделі та каналу транспортування осіб або предметів при вчиненні злочинів (21 %), попередня розвідка та рекогносцірування каналу транспортування (12 %). Ці дії також можуть поєднуватись із перевіркою дієвості корумпованих зв'язків (13 %);

— складання плану вчинення злочинів. Іноді зустрічаються плани, складені у письмовій формі, де зазначаються: місце і час переміщення, прибуття за кордон, маршрут руху, момент продажу, регламентація порядку та послідовності дій кожного учасника групи, визначення характеру дій у разі потрапляння в поле зору правоохоронних органів (11 %);

— очікування сприятливих або необхідних для вчинення злочину умов, у тому числі кліматичних, погодних, соціальних тощо;

— підбір, виготовлення або пристосування засобів вчинення злочину, підготовка необхідних технічних систем, автотранспорту тощо (9 %);

— підготовка алібі на час вчинення злочинів. У злочинних групах ця робота, як правило, координується керівництвом із тим, щоб запобігти обранню членами групи аналогічних способів створення алібі. Такий підхід становить особливу складність для викриття та доказування неправдивості алібі (5 %);

— розробка власної моделі та підготовка індивідуальних засобів приховування злочинів окремими співучасниками (4 %).

Щодо конкретних способів вчинення злочинів проти моральності у сфері статевих відносин, то вони відзначаються суттєвою змістовною неоднорідністю, адже включені до складу таких різнопланових дій, як ввезення, виготовлення або зберігання порнографічних предметів або створення та утримання місць розпусти. Унаслідок цього систематизація та пошук тотожних рис способів учинення цих злочинів значно ускладнені. Утім, певні загальні риси все ж таки присутні.

*В. М. Киричко*, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 1 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **ПОНЯТТЯ ОСІБ, ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРОФЕСІЙНУ ДІЯЛЬНІСТЬ, ПОВ'ЯЗАНУ З НАДАННЯМ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ (СТАТТІ 365<sup>2</sup> ТА 368<sup>4</sup> КК УКРАЇНИ)**

*Визначені законодавчі та теоретичні ознаки осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, як суб'єктів злочинів, передбачених статтями 365<sup>2</sup> та 368<sup>4</sup> КК України.*

*Определены законодательные и теоретические признаки лиц, которые осуществляют профессиональную деятельность, связанную с оказанием публичных услуг, как субъектов преступлений, предусмотренных статьями 365<sup>2</sup> и 368<sup>4</sup> УК Украины.*

*The legislative and theoretical signs of persons, that carry out the professional activity related to providing of public services, as subjects of the crimes envisaged by the articles 365<sup>2</sup> and 368<sup>4</sup> of Criminal Code of Ukraine, are certain.*

У статтях 365<sup>2</sup> та 368<sup>4</sup> КК України йдеться про осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, і встановлено кримінальну відповідальність за зловживання такими особами своїми повноваженнями та їх підкуп. Поняття таких осіб є новим і складним для розуміння. У КК та інших законодавчих актах України немає його законодавчого визначення, тому його зміст можна визначити лише шляхом теоретичного аналізу існуючих кримінально-правових та інших нормативних приписів. Насамперед звернемо увагу на характеристику таких осіб безпосередньо у диспозиціях статей 365<sup>2</sup> та 368<sup>4</sup> КК. Зі змісту цих норм випливає: 1) такі особи не є державними службовцями чи посадовими особами місцевого самоврядування; 2) у статтях буквально названі вісім категорій осіб, які надають публічні послуги, – аудитори, нотаріуси, оцінювачі, експерти, арбітражні керуючі, незалежні посередники, члени трудового арбітражу, третейські судді (у підпункті «б» пункту 2 частини першої ст. 4 Закону України від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI «Про засади запобігання і протидії корупції» такі особи визнані суб'єктами відповідальності за корупційні правопорушення); 3) цей перелік осіб не є вичерпним, тобто належними до розглядуваної категорії осіб можуть визнаватися й інші особи.

При визначенні кола інших осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, важливі висновки щодо них

впливають з аналізу приписів, передбачених частиною першою ст. 4 Закону України від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI. Зокрема, по-перше, особи, які надають публічні послуги, під час виконання ними цих функцій не є службовими особами, тобто ці функції не підпадають під визначення службових осіб, передбачених частинами 3 та 4 ст. 18, пунктами 1 і 2 примітки до ст. 364, пунктом 1 примітки до ст. 423 КК. У тексті ст. 4 Закону всі ці категорії осіб названі окремо у пунктах 1, 2 і 3. По-друге, основним критерієм для виділення осіб, які надають публічні послуги, в окрему категорію є виконання такими особами особливих функцій – надання публічних послуг, які мають важливе значення для виконання своїх функцій державою чи місцевим самоврядуванням. Це підтверджується тим, що для цілей Закону особи, які надають публічні послуги, прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Такі висновки підтверджує й аналіз публічних послуг, що надаються особами, які буквально зазначені у статтях 365<sup>2</sup> та 368<sup>4</sup> КК. Повноваження цих осіб передбачені відповідними законами України, зокрема: «Про аудиторську діяльність» від 22 квітня 1993 р., «Про нотаріат» від 2 вересня 1993 р., «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» від 12 липня 2001 р., «Про оцінку земель» від 11 грудня 2003 р., «Про судову експертизу» від 25 лютого 1994 р., «Про екологічну експертизу» від 9 лютого 1995 р., «Про наукову і науково-технічну експертизу» від 10 лютого 1995 р., «Про державну експертизу землепорядної документації» від 17 червня 2004 р., «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» в редакціях від 30 червня 1999 р. та від 22 грудня 2011 р., «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» від 3 березня 1998 р., «Про третейські суди» від 11 травня 2004 р. Разом із тим заслуговує на увагу й той факт, що законодавець так і не зміг навести у законі загальне визначення публічних послуг або осіб, які надають публічні послуги, хоча такі пропозиції не раз висловлювалися в процесі обговорення та прийняття Закону України від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI. За таких обставин актуальним є недопущення безпідставного широкого тлумачення розглядуваного поняття.

Акцент в осмисленні цього поняття потрібно робити не на публічні послуги, які самі по собі можна тлумачити дуже широко, а на ознаках, які характеризують аудиторів, нотаріусів, оцінювачів, експертів, арбітражних керуючих, незалежних посередників, членів трудового арбітражу, третейських суддів, і як однакові ознаки цих осіб можуть юридично розглядати-

ся як родові ознаки осіб, що надають публічні послуги. При цьому відповідно до ч. 1 ст. 4 Закону від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI інші особи можуть визнаватися такими, що надають публічні послуги, лише у випадках, установлених законом. До загальних ознак, які характеризують зазначених осіб, можна віднести такі: 1) їх повноваження передбачені відповідним Законом України; 2) їх функції належать до публічної сфери суспільних відносин і пов'язані з виконанням функцій держави чи місцевого самоврядування; 3) публічна послуга виражається у здійсненні певних повноважень, передбачених законом, на засадах об'єктивності та неупередженості; 4) здійснення повноважень не є реалізацією приватного інтересу особи, яка надає публічні послуги, хоча може здійснюватися на умовах оплати; 5) фактичні результати здійснення особами своїх повноважень, як правило, відображаються в офіційному документі і набувають обов'язкового юридичного значення для всіх суб'єктів правовідносин або лише для визначених законом суб'єктів (наприклад, для сторін спору); 6) прийняті такими особами рішення спричиняють чи здатні спричинити наслідки правового характеру у сфері виконання функцій держави чи місцевого самоврядування (регулювання суспільних відносин в цілому, забезпечення умов для реалізації прав і законних інтересів фізичних чи юридичних осіб, захисту таких прав та інтересів, вирішення спорів (конфліктів) тощо). Ці ознаки можна брати до уваги при вирішенні розглядуваного питання лише в їх сукупності і з урахуванням того, що вони є лише теоретичним орієнтиром, який може мати певне практичне значення до законодавчого вирішення цього питання.

Таким чином, під *особами, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг (особами, які надають публічні послуги)*, у статтях 365<sup>2</sup> та 368<sup>4</sup> КК слід розуміти осіб, які не є службовими (у кримінально-правовому значенні), державними службовцями чи посадовими особами органів місцевого самоврядування, але на законних підставах надають публічні послуги, що функціонально входять до публічної сфери суспільних відносин і полягають у виконанні певних визначених законом повноважень на засадах об'єктивності та неупередженості, фактичні результати яких, як правило, відображаються в офіційному документі і набувають обов'язкового юридичного значення для всіх або для визначених законом суб'єктів правовідносин та спричиняють чи здатні спричинити наслідки правового характеру у сфері виконання функцій держави чи місцевого самоврядування (регулювання суспільних відносин в цілому, забезпечення умов для реалізації прав та законних інтересів фізичних чи юридичних осіб, захисту таких прав та інтересів, вирішення спорів (конфліктів) тощо).

Організаційно-правові форми, в яких здійснюється професійна діяльність, пов'язана з наданням публічних послуг, можуть бути різними, наприклад, нотаріус може виконувати свої повноваження у штаті юридичної особи публічного права або як особа, що здійснює незалежну професійну діяльність, а оцінщик – як працівник юридичної особи приватного права або як громадянин-підприємець.

За відсутності законодавчого визначення розглядуваного поняття його обмежувальне тлумачення слід визнати єдино правильним рішенням з погляду забезпечення законності та охорони прав громадян при застосуванні статей 365<sup>2</sup> та 368<sup>4</sup> КК. Широке розуміння публічних послуг охоплює різні види послуг (медичні, освітні, житлово-комунальні, соціально-побутові, транспортні, з фізичної культури та спорту, зв'язку, протипожежного захисту тощо), які надаються органами державної влади чи місцевого самоврядування безпосередньо або уповноваженими фізичними чи юридичними особами, предметом яких є певні блага для споживачів послуг і які останні отримують в момент надання послуг. Запропоноване вище визначення осіб, які надають публічні послуги, ґрунтується на обмежувальному тлумаченні публічних послуг та іншому визначенні їх предмета – це певні результати професійної діяльності, які, як правило, фіксуються в офіційному документі, набувають обов'язкового значення для всіх або для визначених законом суб'єктів правовідносин і спричинюють чи здатні спричинити наслідки правового характеру у сфері виконання функцій держави чи місцевого самоврядування.

Вади існуючих законодавчих приписів щодо осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, полягають ще й у тому, що вимоги зазначених норм, адресовані «іншим особам», не є зрозумілими більшості громадян. *Така відсутність правової визначеності щодо кримінально-правової заборони може утворювати правову підставу для звернення громадян до суду, в тому числі до Європейського суду з прав людини, з метою захисту своїх прав шляхом застосування судом принципу верховенства права.* Є кілька варіантів вирішення цього питання, зокрема, можна все ж таки розробити і навести у КК та Законі України від 7 лютого 2001 р. № 3206-VI визначення таких осіб або доповнити статтю 365<sup>2</sup> КК приміткою такого змісту: «Під іншими особами, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, у статтях 365<sup>2</sup> та 368<sup>4</sup> цього Кодексу слід розуміти тих осіб, при визначенні повноважень яких у відповідному Законі України прямо зазначено про їх належність до цієї категорії осіб».

При застосуванні статей 365<sup>2</sup> та 368<sup>4</sup> КК слід також звертати увагу на нову редакцію Закону України «Про відновлення платоспроможності

боржника або визнання його банкрутом» від 22 грудня 2011 р. Відповідно до ч. 2 ст. 4 цього Закону арбітражний керуючий (розпорядник майна, керуючий санацією, ліквідатор) з моменту винесення ухвали (постанови) про призначення його арбітражним керуючим до моменту припинення здійснення ним повноважень прирівнюється до службової особи підприємства-боржника. У кримінально-правовому значенні цей припис не можна тлумачити категорично, оскільки відповідно до ст. 2 та ч. 3 ст. 3 КК ознаки суб'єкта злочину визначаються у статтях КК. Тому арбітражні керуючі повинні визнаватися службовими особами у кримінально-правовому значенні лише у тих випадках, коли вони були наділені судом спеціальними повноваженнями здійснювати організаційно-розпорядчі та/або адміністративно-господарські функції, а в решті випадків визнаються арбітражними керуючими – суб'єктами злочинів, передбачених статтями 365<sup>2</sup> та 368<sup>4</sup> КК. Це стосується як чинної, так і попередньої редакції зазначеного Закону.

**В. В. Кузнєцов**, к.ю.н., доцент, професор кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ

## **МОРАЛЬНІСНІ ЗАСАДИ СУСПІЛЬСТВА ЯК НОВИЙ ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ**

*У тезах актуалізується питання щодо визначення моральнісних засад суспільства об'єктом кримінально-правової охорони. Запропоновано відмовитися від закріплення моральності як родового об'єкта злочинів, передбачених розділом XII Особливої частини КК України.*

*В тезисах актуализируется вопрос относительно признания нравственных основ общества объектом уголовно-правовой охраны. Предложено отказаться от закрепления нравственности в качестве родового объекта преступлений, предусмотренных разделом XII Особенной части УК Украины.*

*In the theses the question relative to acceptance of moral bases of society as the object of criminal guard protection is actualized. Fixing of morality as subsumer object of the crimes that specified in the chapter of XII of Special Part of Criminal Code of Ukraine is proposed to give up.*

В науці кримінального права наявна дискусія з приводу визначення суспільної моралі об'єктом кримінально-правової охорони та родовим об'єктом злочинів, передбачених розділом XII Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК). Аналіз загальної та спеціальної літератури дозволяє зробити висновок про неоднозначність у розумінні моральності (моралі) як системи суспільних відносин.



Згідно з нормативним визначенням «суспільна мораль» – це «система етичних норм, правил поведінки»<sup>1</sup>. Зважаючи на це, А. В. Ландіна аргументовано наголошує на розмежуванні таких понять, як «мораль» та «моральність», де «мораль», яка являє собою сукупність (систему) норм, встановлює порядок відносин у суспільстві на основі культурних та духовних цінностей, а «моральність» як об'єкт кримінально-правової охорони – це порядок відносин, що існує в суспільстві як результат дотримання норм моралі й охороняється кримінальним законом<sup>2</sup>.

На думку Л. С. Кучанської, моральність та мораль не можуть виступати об'єктом злочинів, передбачених статтями 297–304 КК<sup>3</sup>. При цьому вирішення цього питання аж ніяк не зміниться, якщо різницю між моральністю та мораллю проводити з позицій Закону України «Про захист суспільної моралі»<sup>4</sup>. Таким об'єктом Л. С. Кучанська пропонує визнавати «моральнісні устої суспільства» як сукупність суспільних відносин, що забезпечують певний паритет інтересів суспільства й окремих його членів при задоволенні своїх потреб та інстинктів на підставі існуючих моральнісних норм, принципів та правил поведінки<sup>5</sup>.

У кримінально-правовій літературі також нерідко зустрічається термін «моральні засади суспільства», з яким найчастіше пов'язується безпосередній об'єкт злочинів, передбачених статтями 297–304 КК<sup>6</sup>. Цей термін відомий також і чинному цивільному законодавству. Так, згідно з ч. 4 ст. 13 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) при здійсненні цивільних прав особа повинна додержуватися моральних засад суспільства<sup>7</sup>. У цьому

---

<sup>1</sup> Про захист суспільної моралі [Електронний ресурс] : Закон України від 20 листопада 2003 р. № 1296-IV. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1296-15>. – Заголовок з екрана.

<sup>2</sup> Ландіна, А. В. Кримінально-правова охорона моральності в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – К., 2005. – С. 31–35.

<sup>3</sup> Кучанська, Л. С. Поняття та система злочинів проти моральності у кримінальному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Одеса, 2007. – С. 114.

<sup>4</sup> Кучанська, Л. С. Поняття та система злочинів проти моральності у кримінальному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Одеса, 2007. – С. 114.

<sup>5</sup> Кучанська, Л. С. Поняття та система злочинів проти моральності у кримінальному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Одеса, 2007. – С. 115.

<sup>6</sup> Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Грищук, О. О. Дудоров та ін.; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те вид., переробл. та доп. – К. : Юрид. думка, 2012. – С. 864–886; Кримінальне право України: Загальна та Особлива частини : навч. посіб. / В. О. Кузнецов, М. П. Стрельбицький, В. К. Гіжевський. – К. : Істина, 2005. – С. 229–236.

<sup>7</sup> Цивільний кодекс України [Електронний ресурс] : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=435-15>. – Заголовок з екрана.

контексті є справедливими слова Л. С. Кучанської, що «правильніше було б говорити не про «моральні», а про «моральнісні» засади суспільства»<sup>1</sup>.

У контексті розгляду цього питання не можна обминути увагою позицію П. П. Сердюка, висловлену з приводу можливості визнання суспільної моральності об'єктом злочину: «Важко визнати об'єктом злочину, передбаченого ст. 300 КК, мораль, моральність, моральні засади, принципи, громадську моральність, моральні принципи, моральні відносини, оскільки вони є специфічним засобом соціального регулювання суспільних відносин»<sup>2</sup>. Останні є не тим, що регулює, а тим, що підлягає захисту і врегулюванню<sup>3</sup>. Визнання об'єктом злочину громадської моралі призводить, на думку П. П. Сердюка, до того, що цей «об'єкт» стає фактично безмежним і охоплює майже всі сфери суспільного буття<sup>4</sup>. Тому, на думку вченого, під «моральністю», яка репрезентована у розділі XII КК, слід розуміти ті відносно відокремлені сфери суспільного життя, які підлягають моральнісній регуляції і охороняються статтями 297–304 КК<sup>5</sup>.

Подібну позицію висловлює й Д. І. Боровицький, який вважає, що «моральні відносини у чистому вигляді не існують ... вони не наділяються самостійним статусом, ... а містяться в суспільних відносинах»<sup>6</sup>. Така позиція підтримана й іншими науковцями, які вважають, що такі обставини можуть поставити під сумнів обґрунтування відокремлення моральних відносин як самостійного об'єкта злочину<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> Кучанська, Л. С. Поняття та система злочинів проти моральності у кримінальному праві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Одеса, 2007. – С. 116.

<sup>2</sup> Сердюк, П. П. Кримінологічні та кримінально-правові проблеми ввезення, виготовлення або розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Запоріжжя, 2005. – С. 69.

<sup>3</sup> Стрельцов, Є. Л. Господарські злочини: Глава VI Кримінального кодексу України з науково-практичним коментарем. – О. : Астропринт, 1998. – 152 с.

<sup>4</sup> Сердюк П. П. Кримінологічні та кримінально-правові проблеми ввезення, виготовлення або розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.08. – Запоріжжя, 2005. – С. 69–71.

<sup>5</sup> Сердюк, П. П. Кримінологічні та кримінально-правові проблеми ввезення, виготовлення або розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Запоріжжя, 2005. – С. 69–71.

<sup>6</sup> Боровицький, Д. І. Міжнародний досвід протидії злочинам у сфері суспільної моралі за участю дітей // Форум права. – 2012. – № 1. – С. 125 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-1/12bdizud.pdf>. – Заголовок з екрана.

<sup>7</sup> Боровицький, Д. І. Міжнародний досвід протидії злочинам у сфері суспільної моралі за участю дітей // Форум права. – 2012. – № 1. – С. 125 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-1/12bdizud.pdf>. – Заголовок з екрана; Шварцман, К. А. Теоретические проблемы этики. – М. : Высш. шк., 1969. – С. 21; Уледов, А. К. Духовная жизнь общества: проблемы методологии исследования. – М. : Мысль, 1980. – С. 103.

Зазначена позиція має право на існування, але знову напрошується висновок про дискусійне ототожнення об'єкта кримінально-правової охорони та родового об'єкта злочину. Безперечно, теза про неможливість визнання родовим об'єктом злочинів усіх суспільних відносин у сфері моральності заслуговує на підтримку. На нашу думку, родовим об'єктом злочинів слід визнавати лише окремі сфери моральнісних засад суспільства як системи суспільних відносин.

У свою чергу, під моральнісними засадами суспільства як об'єктом кримінально-правової охорони<sup>1</sup> слід розуміти сферу або непорушених, або пошкоджених від дій, що не містять ознак складу злочину, суспільних відносин, які охороняються законом про кримінальну відповідальність, регламентовані соціальними нормами (принципами, поглядами, уявленнями), виникають як безпосереднє відображення умов суспільного життя у свідомості людей у вигляді певних суспільно значущих категорій (добро, зло тощо) і формують поведінку людей у суспільстві.

Цікаво, що такий об'єкт кримінально-правової охорони взагалі не визначений в ч. 1 ст. 1 КК. Це наштовхує на два кардинально протилежних висновки.

Перший полягає в тому, що вказане положення Загальної частини КК не узгоджується з назвою розділу XII Особливої частини КК. Вихід з цієї ситуації – доповнення ч. 1 ст. 1 КК таким об'єктом кримінально-правової охорони, як моральнісні засади суспільства (з узгодженням назви розділу XII Особливої частини КК). Це найбільш простий варіант вирішення цього питання.

Другий полягає в тому, що взагалі слід виключити з назви розділу XII Особливої частини КК вказівку на такий об'єкт злочинів, як моральність. Однак цей варіант не пояснює, що тоді слід розуміти під родовим об'єктом окремих злочинів проти громадського порядку. З одного боку, вважаємо, що моральнісні засади суспільства все ж таки слід визнавати об'єктом кримінально-правової охорони, передбачивши це положення в ч. 1 ст. 1 КК. З другого – створювати аналогічний або залишати існуючий родовий об'єкт злочинів у розділі XII Особливої частини КК немає жодних підстав, оскільки, як вже було зазначено, родовим об'єктом таких злочинів слід визнавати окремі сфери моральнісних засад суспільства.

---

<sup>1</sup> Визначення об'єкта кримінально-правової охорони базується на позиції А. А. Музики та Є. В. Лашука / Див.: Музика, А. А., Лашук, Є. В. Предмет злочину: теоретичні основи пізнання : монографія. – К. : Паливода А.В., 2011. – С. 56.

**І. В. Самощенко**, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 2 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## РЕАЛЬНІСТЬ ПОГРОЗИ ЗА КК УКРАЇНИ

*Розглядається питання про важливість встановлення однієї з обов'язкових ознак погрози у кримінальному праві, а саме її реальності. Обґрунтовується доцільність указівки на реальність погрози в діючому КК, наводяться аргументи з цього приводу.*

*Рассматривается вопрос о важности установления одного из обязательных признаков угрозы в уголовном праве, а именно ее реальности. Обосновывается целесообразность указания на реальность угрозы в действующем УК, приводятся аргументы по этому поводу.*

*The question of the importance of establishing one of the essential characteristics of the threat of criminal law, and it is her reality. The feasibility indicate a real threat in the current Criminal Code, makes the case in this regard.*

Реальність погрози як одна з її обов'язкових об'єктивних ознак являє собою визначену законом сукупність елементів, що закріплена в чинному КК України 2001 р. законодавчою формою «наявність реальних підстав побоюватися здійснення цієї погрози» (статті 129, 195, а також ст. 266 КК). Ця ознака погрози закріплена не лише в КК України, її можна знайти й у кількох КК зарубіжних країн (наприклад, КК Норвегії, КК Швейцарії, КК РФ та ін.).

Труднощі в розумінні та встановленні реальності погрози на практиці породили серед криміналістів думку про виключення її з тих КК, де вона буквально закріплена. Саме таке рішення має місце в КК Німеччини (ст. 241), КК Нідерландів (ст. 285), КК Японії (ст. 222), КК Франції (статті 222<sup>17</sup>, 322<sup>12</sup>). У цих КК ознака реальності погрози прямо не вказана. Як вважають автори (В. Я. Фукс, Л. Г. Крахмальник, Й. С. Ной, В. П. Петрунев та ін.), наявність її в законі матиме результатом некараність більшості погроз. Така вказівка в законі залишає без захисту громадян, які втратили спокій від погрози, якщо, за думкою судових та слідчих працівників, ця погроза не давала достатніх підстав побоюватися її виконання. З другого боку, слідчі та судові органи поставлені в досить скрутне становище тому, що отримати об'єктивні докази приведення погрози до виконання, як правило, дуже важко. У зв'язку з цим не лише практично, а й теоретично складно розкрити цю ознаку погрози. Це тягне за собою зниження профілактичного значення самої кримінально-правової норми.

Навряд чи можна визнати запропоноване рішення вдалим. Уявляється, що справа не в тому, доречно чи не доречно залишати в статтях 129, 195 КК України та ін. пряму вказівку на необхідність визначення при кваліфікації вчиненого «наявності реальних підстав побоюватися виконання цієї погрози». Такий підхід до проблеми ефективності кримінально-правової норми про погрозу не вирішує її в принципі. Реальність погрози, яка текстуально закріплена в законі або впливає з його змісту, підлягає обов'язковому встановленню. Без ознаки реальності немає погрози в кримінальному праві. Ця ознака є невід'ємним її елементом і тоді, коли вона прямо (буквально) в законі не вказана. Такий погляд на реальність погрози підтримується в літературі, знаходить своє відображення в судовій практиці. Так, відповідно до постанови Пленуму Верховного Суду України № 5 від 30 травня 2008 р. «Про судову практику в справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» при розгляді судами даної категорії справ слід встановлювати, що погроза в якості засобу подолання опору потерпілого повинна сприйматися потерпілою особою як реальна (абз. 2 п. 4).

Відсутність буквальної вказівки на реальність погрози у наведених та подібних ситуаціях пояснюється причинами двоякого роду. У тих ситуаціях, коли погроза є способом вчинення злочину (наприклад, у складах розбійного нападу, насильницького грабежу, зґвалтування та ін.), її реальність зумовлена метою, яку переслідує той, хто погрожує, та яка й виступає показником реальності погрози. В інших випадках, там де вона закріплена у виді самостійного окремого злочину (наприклад, у частинах перших статей 345, 346, 350, 377, 398, 405 КК), реальність погрози визначається особливим характером взаємовідносин винної особи і того, кому погрожують.

Тому, якщо пропонується виключити із закону згадування про «наявність реальних підстав побоюватися», то тим самим ставиться під сумнів сама вимога про реальність погрози взагалі. Отже, виходить, що будь-яка погроза, в тому числі легковажна, має оцінюватися як злочинна. Це може потягти за собою розширення дії кримінального закону про погрозу, тому що буде втрачений критерій поділу кримінально караних погроз від погроз незлочинних. Саме реальність погрози, як обов'язкова її ознака, і є тим мірилом, яке дозволяє давати правильну правову оцінку вчиненого винуватою особою. Погрози, що не є реальними, які нездатні викликати занепокоєння, страх у потерпілого, не можуть бути кримінально значущими. Подібного роду погрози є нікчемним засобом посягання на особисту безпеку того, кому погрожують, ними не можна спричинити

шкоду даному правоохоронюваному благу, або спричинена шкода є настільки незначною, що немає підстав говорити про застосування кримінального закону, тобто *de minimis non curat praetor* (дрібниці не турбують претора-суддю).

Отже, якщо і ставити питання про будь-які зміни опису реальності погрози у складах злочинів, передбачених статтями 129, 195, а також ст. 266 КК, то лише в плані того, наскільки вдало ця ознака сформульована. Це питання повинно торкатися не більше, ніж юридичної техніки, досконалості чинного закону.

Обґрунтованість побоювань потерпілого має підтверджуватися зібраними по справі доказами. Це означає, що суб'єктивна думка потерпілого щодо дії винної особи має підтверджуватися об'єктивною ситуацією, яка склалася. Упевненість слідчих та судових органів у реальності погрози може ґрунтуватися на обставинах, які відносяться:

а) до об'єктивної сторони – зміст та форма погрози; обставини вчинення злочину (місце, час, обстановка та ін.); можливість здійснення погрози в даних умовах; наявність будь-яких правомірних чи неправомірних дій, які підкріплюють погрозу (стеження за потерпілим, переслідування «по п'ятах», демонстрація зброї та ін.); адресат погрози; обіцянка винної особи реалізувати її; інтенсивність прояву винною особою своїх погрозливих дій;

б) до змісту та характеру взаємовідносин між винною особою та потерпілим до вираження погрози причини виникнення конфлікту; особливо неприязні стосунки, тривале з'ясування відносин та ін.;

в) до характеристики особистості того, хто погрожує (суб'єкта погрози), вік, стать, спортивна підготовка, наявність попередньої судимості, стійка антигромадська установка, приводи до міліції, схильність до алкоголізму, наркоманії, токсикоманії та ін., наявність неврозів, сексуальних відхилень, схильність до жорстокості та садизму, підвищена агресивність, озлобленість, демонстративна поведінка та ін.

Тільки повне і всебічне дослідження цих та подібних їм обставин справи про погрозу створює можливість встановлення її реальності. У випадку невідповідності між об'єктивними обставинами та суб'єктивною думкою потерпілого необхідно керуватися об'єктивним критерієм. Пріоритет об'єктивного над суб'єктивним пояснюється тим, що той, кому погрожують, внаслідок, наприклад, надмірної збудливості, вразливості натури та ін. не завжди здатний адекватно реагувати на те, що відбувається. Проте його підчас помилкове уявлення про факт погрози не може бути підставою для кваліфікації вчиненого.

Таким чином, можна дійти висновку, що реальність погрози є однією з ключових її характеристик. Ця ознака відбиває якісну особливість погрози, тобто показує її придатність до впливу на свідомість, волю, емоції того, кому погрожують. Відсутність реальності погрози як здатності збудити обґрунтовані побоювання здійснення погрози не дозволяє оцінити її як злочинну.

**Р. Л. Чорний**, к.ю.н., директор Науково-організаційного центру Національної академії СБ України, старший науковий співробітник

## **ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ДЕЯКІ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНІ ДІЯННЯ ПРОТИ ОСНОВ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ**

*Розглядаються питання історичного розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за державну зраду, обсягу суспільно небезпечних дій, що утворюють об'єктивну сторону цього злочину, а також обґрунтовуються пропозиції щодо удосконалення диспозиції ст. 111 КК України.*

*Рассматриваются вопросы исторического развития законодательства об уголовной ответственности за государственную измену, объема общественно опасных деяний, составляющих объективную сторону этого преступления, а также формулируются предложения по усовершенствованию диспозиции ст. 111 УК Украины.*

*The questions of historical development of legislation about criminal responsibility for high treason, the amount of socially dangerous acts that putting together the objective side of this crime, are examined and also the suggestions on the improvement of disposition of Article 111 of Criminal Code of Ukraine are formulated.*

Розвиток вітчизняного законодавства про кримінальну відповідальність свідчить, що захисту інтересів держави та її основних інституцій, починаючи з часів першого кодифікаційного акта – Руської Правди, завжди приділялася особлива увага. Водночас у різні історичні періоди протидії вказаним суспільно небезпечним проявам нерідко надавалося політичного забарвлення, що створювало передумови притягнення до відповідальності осіб, які не поділяли офіційної позиції стосовно розвитку держави.

У зв'язку з цим головним надбанням Кримінального кодексу України слід вважати насамперед його спрямованість виключно на правове забезпечення охорони прав та свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного

устрою від злочинних посягань, забезпечення миру, безпеки людства і запобігання злочинам (ст. 1 КК України), а також притягнення особи до відповідальності лише на підставі вчинення нею суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину (ст. 2 КК України), передбаченого законом про кримінальну відповідальність, який ґрунтується на Конституції та загальноновизнаних принципах і нормах міжнародного права (ст. 3 КК України).

У розрізі викладеного важливою видається теза про те, що вказані новели мали за мету позбавити КК України політичного забарвлення й закріпити положення щодо притягнення до відповідальності особи лише за вчинення конкретного злочину, а не перетворити згадану категорію справ у політичний пафос на кшталт процесів про державні злочини у 30–40 роки ХХ ст., які часто перетворювалися у процеси в інтересах певних політичних верств. Цьому, зокрема, сприяли формулювання, що вказували на глобальні цілі і мотиви за типом «*підриг або послаблення радянської влади*» чи «*за політичними мотивами*». Такі положення надавали суду можливість занадто широко тлумачити об'єкти злочинів проти безпеки держави<sup>1</sup>.

Крізь призму наведеного та у контексті положень Конституції України, а також ст. 3 КК України вбачається такою, що не повною мірою відповідає завданням закону про кримінальну відповідальність, а також загальноновизнаним правовим та демократичним принципам, позиція законодавця, закріплена у диспозиції ст. 111 КК України, відповідно до якої під державною зрадою розуміється «... діяння, ... *на шкоду суверенітетові, територіальній цілісності та недоторканності, обороноздатності, державній, економічній чи інформаційній безпеці України: ... надання іноземній державі, іноземній організації або їх представникам ... допомоги в проведенні підривної діяльності проти України*».

На нашу думку конструювання диспозиції статті за допомогою таких словосполучень, як «на шкоду» та «допомога у проведенні підривної діяльності», утворює складнощі для оперативних підрозділів, помилок у ході досудового слідства й прокурорського нагляду за дотриманням законності правоохоронними органами, а також може призвести до неправильної кваліфікації дій суб'єкта у вирокі суду в зазначеній категорії справ.

Закон про кримінальну відповідальність має за мету запобігання суспільно небезпечним діянням. Водночас наявність в його положеннях формулювань, що сприяють неоднозначному їх розумінню, утворює під-

---

<sup>1</sup> Навроцький, В. О. Теоретичні проблеми кримінально-правової кваліфікації. – К. : Атіка, 1999. – 418 с.



грунтя не лише для прийняття помилкових рішень, але й умисного притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності, постановлення суддею завідомо неправосудного вироку, і як наслідок, до порушення конституційного принципу відповідальності лише за вчинення злочину.

У цьому ключі заслуговують на увагу та потребують законодавчого втілення висловлені у теорії кримінального права міркування щодо необхідності роз'яснення змісту понять і понятійних зворотів, вжитих у статтях закону про кримінальну відповідальність, безпосередньо в нормах закону про кримінальну відповідальність. На підтвердження цього можна навести чисельні аргументи, і немає жодного вагомого твердження проти наведення в самому Кримінальному кодексі визначення відповідних понять<sup>1</sup>.

Додатковими аргументами на користь вказаної позиції крізь призму дослідження злочинів, віднесених до розділу I Кримінального кодексу України, може слугувати й те, що застосування у диспозиції ст. 111 вказівок на «державну», «економічну», «інформаційну» безпеки також не сприяє чіткості й однозначності їх сприйняття. Відомо, що розвиток теорії безпеки та її складових в Україні має недавню історію, і серед дослідників, у тому числі представників кримінально-правової науки, відсутня однастайність щодо їх поняття та обсягу, незважаючи на прийняття у 2003 р. Закону України «Про основи національної безпеки України». Навпаки, нормативне закріплення поняття національної безпеки та чинників, що утворюють загрози їй у різних сферах, через багатооб'єктність вказаного поняття не зменшило кількості дискусійних питань. У зв'язку з цим загальноприйняте кримінально-правове трактування національної безпеки залишається невизначеним. Отже, склалася ситуація, коли законодавець у диспозиції однієї норми за допомогою так званих оціночних понять намагається розкрити зміст суспільно небезпечних діянь, які спричинюють шкоду чи створюють загрозу спричинення такої шкоди різним об'єктам, феномен яких на сьогодні до кінця є непізнаним.

Враховуючи зазначене, вбачається декілька шляхів вирішення згаданої проблеми. Перший полягає у розкритті змісту термінів, вжитих у ч. 1 ст. 111 КК України, безпосередньо у самій кримінально-правовій нормі. Другий – сформулювати кримінально-правову норму (не звужуючи обсягу суспільних відносин, поставлених під її охорону), уникаючи при цьому надмірного використання дискусійних у теоретичному і практичному плані положень. З огляду на зазначене вище, більш логічним видається другий

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Грузии / науч. ред. З. К. Бигвава; вступ. статья В. И. Михайлова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 245–246.

підхід. Останній може полягати у переліченні усієї кількості суспільно небезпечних діянь, що охоплюють зміст державної зради. До того ж цей підхід є достатньо дослідженим наукою кримінального права.

У зв'язку з цим пропонується диспозицію ст. 111 Кримінального кодексу України викласти у такій редакції: *«Державна зрада, тобто передача або збирання з метою передачі іноземній державі, іноземній організації або їх представникам відомостей, що становлять державну таємницю, перехід на бік ворога в умовах воєнного стану або в період збройного конфлікту, надання іноземній державі, іноземній організації або їх представникам допомоги в проведенні підривної діяльності проти України шляхом умисного вчинення громадянином України злочинів, передбачених розділом I Особливої частини цього Кодексу».*

**О. М. Храмцов**, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна

## **СТРАЖДАННЯ ЯК ВИД СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ НАСЛІДКІВ**

*Розглянуто фізичні та психічні страждання як самостійний вид суспільно небезпечних наслідків. Наведено авторські рекомендації щодо урахування їх при кваліфікації злочинів та призначенні винному покарання.*

*Рассматриваются физические и психические страдания как самостоятельный вид общественно опасных последствий. Приводятся авторские рекомендации по учету их при квалификации преступлений и назначении виновному наказания.*

*The physical and psychological suffering is considered as an independent kind publicly hazard effects. Authorial recommendations about accounting them during qualification of crimes and awarding punishment guilty are brought.*

Стаття 28 Конституції України визначає, що ніхто не може бути підданий катуванню, нелюдському або такому, що принижує його гідність поводженню чи покаранню. Це стосується і випадків вчинення злочинів проти особи, її фізичної та психічної недоторканності. Як суспільно небезпечні наслідки злочинів закон визначає фізичні або психічні страждання (моральні страждання). Так, умисне вбивство вважається вчиненим з особливою жорстокістю, коли винний усвідомлював, що завдає потерпілому особливі страждання шляхом глумління, тортур, мордування,

мучення тощо (п. 4 ч. 2 ст. 115 КК). Умисне тяжке тілесне ушкодження, вчинене способом, що має характер особливого мучення, має супроводжуватись особливим фізичним чи моральним стражданням або особливим (нестерпним) болем для потерпілого (ч. 2 ст. 121 КК). Частина 2 ст. 126 КК передбачає відповідальність за мордування – багаторазове або тривале спричинення болю. Стаття 127 КК України під катуванням розуміє умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою примусити потерпілого або іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі. Разом з фізичним болем ці дії супроводжуються стресом, почуттям жаху чи неспокою і здатні принизити особу, зламати її морально.

На відміну від фізичних страждань в науці немає єдності думок стосовно визначення поняття психічного (морального) страждання. Психічні страждання являють собою переживання або психічну напругу високого ступеня.

У КК України психічні страждання виступають як наслідки заподіяння фізичних страждань та фізичного болю, а не як самостійні наслідки впливу на психіку іншої людини, наприклад, ч. 2 ст. 121, ч. 2 ст. 126, ст. 127 КК України. В науці кримінального права з цього приводу висловлюються й інші точки зору. Так, Е. Ф. Побегайло та В. П. Ревін вважають, що мордування – це не лише фізичне насильство... Психічне насильство іноді є більш небезпечним, ніж насильство фізичне. І тому саме єдність фізичного та психічного насильства найбільш повно характеризує єдність мордування, його суспільну небезпечність<sup>1</sup>.

І. А. Петін, у свою чергу, вказує на те, що у КК РФ (як, до речі, й КК України) не передбачено відповідальності за насильство, спрямоване на заподіяння тільки психічних страждань потерпілому. На його думку, відкритим залишається й питання про можливість вчинення мордування у вигляді спричинення психічних страждань за допомогою психічного насильства. Мордування психічним насильством може являти більш нестерпні та витончені страждання<sup>2</sup>.

Р. Д. Шарапов вважає, що поняття психічних страждань передбачає чисто моральний біль, моральну шкоду, які заподіюються психогенними

---

<sup>1</sup> Побегайло, Э. Ф. Уголовно-правовые средства предупреждения тяжких преступлений против личности : монография / Э. Ф. Побегайло, В. П. Ревин. – М. : Академия МВД СССР, 1989. – 79 с.

<sup>2</sup> Петин, И. А. Механизм преступного насилия : монография / И. А. Петин. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 343 с.

факторами (систематичне знущання, образи, погрози), які впливають на психіку<sup>1</sup>.

Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень під мордуванням розуміють дії, що полягають у багаторазовому або тривалому спричиненні болю: щипання, шмагання, нанесення численних, але невеликих ушкоджень тупими чи гостроколючими предметами, вплив термічних факторів та інші аналогічні дії<sup>2</sup>. Таким чином, під мордуванням мається на увазі саме фізичний вплив на організм людини за допомогою різноманітних факторів. Це стосується й катування. При вчиненні цих злочинів спричиняється не лише фізичний біль, а й особливі психічні страждання, які мають вигляд знущання, приниження, стресу, почуття жаху. Іноді особа може отримати разом з фізичною також й істотну психічну (моральну шкоду). Але вона є наслідком фізичного насильства. Що ж стосується мордування за допомогою різноманітних образ, погроз, то ці дії, на наш погляд, слід кваліфікувати за окремими статтями про злочини проти особи, а не як мордування або катування. У випадках спричинення психічної травми (іноді набагато небезпечнішої, ніж фізична) її слід ураховувати при призначенні покарання. Встановлення ж відповідальності за мордування психічними засобами ускладнюють кваліфікацію, тому що воно є оціночним поняттям, яке має значну кількість істотних невизначених ознак. На практиці також виникають проблеми при встановленні причинного зв'язку між подібного роду суспільно небезпечними діями і наслідками у вигляді психічних страждань.

**В. В. Шаблюстий**, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права та кримінології Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## **КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ЛЮДИНИ У СВІТЛІ РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА**

*У тезах здійснено спробу переосмислити значення понять «особа» і «людина» крізь призму теоретико-прикладних засад кримінально-правового забезпечення безпеки людини.*

<sup>1</sup> Шарапов, Р. Д. Физическое насилие в уголовном праве : монография / Р. Д. Шарапов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 298 с.

<sup>2</sup> Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень : затв. наказом М-ва охорони здоров'я від 17 січня 1995 р. № 6 // Юрид. вісн. України. – 1995. – № 18.

*В тезисах предпринята попытка переосмыслить значение понятий «личность» и «человек» сквозь призму теоретико-прикладных основ уголовно-правового обеспечения безопасности человека.*

*An attempt to rethink the value of concepts person and man through the prism of the applied-theoretic principles of the criminal and legal providing of safety of man is carried out in a report.*

Крайнім та найдієвішим засобом захисту прав і свобод людини і громадянина є кримінальний закон. Саме в ньому поряд з іншими галузями права в найбільш концентрованому вигляді виражені ціннісні орієнтири тієї чи іншої соціальної системи. Кримінальний кодекс України 2001 р. (далі – КК) мав би стати яскравим тому підтвердженням: він повинен виходити з вільних від ідеологічних упереджень принципів демократичної правової держави як гаранта законності й справедливості, верховенства права і закону, визнання людини, її прав та інтересів найвищою соціальною цінністю, неприпустимості протиставлення законності й доцільності.

Слід визнати, що відбулася принципова зміна в розстановці ціннісно-нормативних пріоритетів у сфері боротьби зі злочинністю. На законодавчому рівні визнано, що людина в цивілізованому світі є найвищою соціальною цінністю. Проголошена орієнтація на максимальне забезпечення безпеки людини, всебічну охорону її життя, здоров'я, честі, гідності, прав і свобод, недоторканності. Пріоритетність завдання охорони людини від злочинних посягань впливає також з Конституції України (ст. 3) і гарантується нею.

Однак проголошення (нехай навіть на найвищому рівні) вищеназваних положень ще не означає втілення їх у життя. Для цього є потрібним не лише час, а й чимало відповідних сил і засобів, підвищення правової культури населення.

Чималу роль тут відіграють й наукові дослідження, в тому числі на рівні кримінального права. Все це дозволяє констатувати особливу актуальність зазначених питань для вдосконалення КК України та практики його застосування.

У зв'язку з цим слід вказати на невідповідність чинного КК України положенням Основного Закону в частині вживання назви найвищої соціальної цінності в державі – «людини» та «особи». З цього приводу М. І. Матузов зазначає, що особою не народжуються, нею стають. «Особа» – поняття дещо вужче, ніж «людина»<sup>1</sup>.

А. М. Красіков вважає, що таке розуміння особи є характерним для соціально-філософського та політико-правового (в приватному праві)

---

<sup>1</sup> Матузов, Н. И. Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1972. – С. 69.

аспектів, коли під особою прийнято розуміти людину, здатну самостійно реалізовувати належні їй права і виконувати певні обов'язки<sup>1</sup>. Від себе додамо, що людина повинна також нести відповідальність, активно взаємодіяти із собі подібними і природним середовищем.

З позиції реальної кримінально-правової охорони особи, її прав і свобод слід визнати, що поняття «особа» і «людина» (як соціально-біологічна істота, народжена людиною) мають бути тотожними, рівнозначними, між ними не повинно бути жодних розбіжностей. У зв'язку з цим актуальною є вказівка Є. Л. Стрельцова на те, що фізична особа у кримінально-правовому значенні – це людина<sup>2</sup>.

На нашу думку, сам факт використання різних понять створює підґрунтя для різних дискусій. Так, М. Й. Коржанський з цього приводу зазначав, що суспільна сутність людини – особа; це саме й є її суспільний стан, відносини між іншими людьми, тобто суспільні відносини і громадські стосунки певного індивіду в їх сукупності. Людина є і не може не бути природною, предметною істотою. Людина є частиною природи і саме біологічно вона може бути визначена природною, предметною істотою. Такий погляд на людину є неповним, однобічним, а тому не науковим. Для права, як інструменту суспільного регулювання, дуже важливо відрізнити фізичні, біологічні і суспільні властивості людини, оскільки людина, вилучена із суспільних відносин, перестає бути особою (феномен Мауглі), хоча й залишається живою природною істотою. Не визнавався особою і раб, за вбивство якого наставляла відповідальність як за знищення майна. Таку відмінність, таке розрізнення в людині її біологічної і суспільної властивостей необхідно проводити завжди<sup>3</sup>.

Якщо виходити з буквального тлумачення кримінального закону, то посягання на життя, здоров'я, волю, честь, гідність людини, яка виросла поза межами суспільства, не є злочином, оскільки вона не є особою.

У тлумачному словнику сучасної української мови зазначається, що особа – це окрема людина, індивід; людина, яка посідає певне місце у суспільстві, а особистість – конкретна людина з погляду її культури, особливостей характеру, поведінки та ін.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Красиков, А. Н. Преступления против личности : учеб. пособие. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1999. – С. 6.

<sup>2</sup> Кримінальне право України: Загальна частина / за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – Вид. 3-тє, переробл. та доп. – К. : Юрид. думка, 2004. – С. 101.

<sup>3</sup> Коржанський, М. Й. Кваліфікація злочинів проти особи та власності. – К. : Юрінком, 1996. – С. 22.

<sup>4</sup> Великий тлумачний словник сучасної української мови / В. Т. Бусел та ін. – К. : Ірпінь : ВТФ «Перун», 2001. – С. 685.

Слід зазначити, що існують люди, які в силу якихось причин (обставин) не можуть самостійно розпорядитися своїми правами та обов'язками (душевнохворі, новонароджені, підлітки, особи похилого віку, визнані судом обмежено або повністю недієздатними та ін.). З точки зору кримінального закону життя, права і свободи будь-якої людини є об'єктом кримінально-правового захисту. Саме тому вдалою є пропозиція окремих представників російської кримінально-правової науки про зміну назви розділу VII КК РФ із «Злочини проти особи» на «Злочини проти людини»<sup>1</sup>.

Отже, враховуючи майбутні глобальні зміни у КК України<sup>2</sup>, серед всіх інших конструктивних пропозицій пропонуємо в назвах всіх розділів Особливої частини КК термін «особа» замінити на «людина» (Розділи II, III, IV). Додатково про таку необхідність свідчить назва Розділу V («Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина») та Розділу XX («Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку») Особливої частини КК України.

**В. І. Касинюк**, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 2 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## ОСОБЛИВОСТІ ВИНИ В ТРАНСПОРТНИХ ЗЛОЧИНАХ

*Розглядаються особливості форми вини у транспортних злочинах з матеріальним та формальним складом, а також здійснюється їх класифікація за ознакою форми вини.*

*Рассматриваются особенности формы вины в транспортных преступлениях с материальным и формальным составом, а также осуществляется их классификация по признаку формы вины.*

*The features of form of guilt in transport crimes with material and formal composition are examined, and also their classification realizes on the sign of form of guilt.*

1. Вина – обов'язкова ознака будь-якого складу злочину. Її відсутність виключає суб'єктивну сторону і сам склад злочину. Доки вину не буде до-

<sup>1</sup> Красиков, А. Н. Преступления против личности : учеб. пособие. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1999. – С. 7.

<sup>2</sup> Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків [Електронний ресурс] : проект Закону України, зареєстров. від 3 березня 2012 р. № 10146. – Режим доступу // [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?pf3511=42733](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=42733). – Заголовок з екрана.

ведено в законному порядку, особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню (ч. 2 ст. 2 КК).

Чинне кримінальне законодавство виділяє дві форми вини – умисел (ст. 24 КК) і необережність (ст. 25 КК). Одні злочини можуть бути вчинені тільки умисно, другі – тільки через необережність, треті – як умисно, так і через необережність.

Проте є і такі злочини, при вчиненні яких психічне відношення особи до різних об'єктивних ознак не вписується ні в формулу умислу, ні в формулу необережності. Будь-яка середня форма вини законодавством не закріплена, але практикою і наукою кримінального права розроблено поняття змішаної форми вини. Іноді її називають складною чи подвійною формою вини.

В літературі висловлюються різні точки зору щодо змісту цієї форми вини і її назви. Одні автори заперечують можливість її існування, вважаючи, що це суперечить загальнотеоретичній конструкції вини. Інші доходять висновку, що ставити питання про складну форму вини доречно тоді, коли окрім основного складу злочину законодавець виділяє кваліфікований склад злочину.

2. Що стосується транспортних злочинів, то в диспозиціях статей КК законодавець, як правило, не називає форм вини, лише в ч. 1 ст. 277 КК вказує на умисне руйнування або пошкодження шляхів сполучення і транспортних засобів. Варто зазначити, що констатація умислу в ст. 277 КК є необхідною умовою встановлення суб'єктивної сторони складу злочину.

Умисний характер дій є доказом умислу, спрямованого на заподіяння найближчих наслідків, або, інакше кажучи, наслідків першого порядку. Такими в ст. 277 КК є руйнування або пошкодження шляхів сполучення, транспортних засобів та інших предметів. Встановлення умислу тут є обов'язковою умовою для правильної кваліфікації діяння.

Важливо, що наслідки першого порядку можуть викликати і віддалені наслідки або наслідки другого порядку. Такими є аварія, загибель людей або заподіяння їм тілесних ушкоджень. Психічне ставлення особи до наслідків другого порядку може виражатися як в умислі, так і в необережності. Причому ця обставина не впливає на кваліфікацію діяння, а враховується лише при індивідуалізації покарання.

Аналізуючи суб'єктивну сторону цього злочину, можна дійти такого висновку. Якщо психічне ставлення особи до наслідків першого і другого порядку є умисним, то в цілому йдеться про умисну форму вини. В тих випадках, коли психічне ставлення особи до наслідків першого порядку є умисним, а до наслідків другого порядку – необережним, то йдеться про складну форму вини.



Суб'єктивна сторона інших транспортних злочинів визначається практично залежно від складності їх об'єктивної сторони. Злочини з формальним складом вчиняються, як правило, з прямим умислом. Наприклад, ч. 1 ст. 289 КК «Незаконне заволодіння транспортним засобом» чи ч. 1 ст. 278 КК «Угон або захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна».

3. У злочинах із матеріальним складом встановлюється психічне ставлення до діяння і до його наслідків, що є цілком обґрунтованим в тих злочинах, де об'єктивна сторона складна. Прикладом є статті 276, 281, 286 КК та інші. Діяння в цих злочинах може бути умисним і необережним. Що стосується наслідків, то психічне ставлення особи до них може бути лише необережним, що є головним, визначальним моментом в цих злочинах.

Коли необережне порушення правил поєднується з необережним ставленням до наслідків, то такі злочини вчиняються в рамках однієї форми вини – необережності. Наприклад, коли водій не помітив червоний сигнал світлофора та виїхав на перехрестя (необережне порушення правил безпеки дорожнього руху) і вчинив наїзд на пішохода, спричинивши йому тяжкі тілесні ушкодження. Діяння в таких випадках кваліфікується за ч. 2 ст. 286 КК.

Проте в таких злочинах можлива і складна форма вини, коли умисне порушення правил супроводжується необережністю відносно тяжких наслідків. У наведеному прикладі водій міг свідомо поїхати на червоний сигнал світлофора, вважаючи, що завдяки досвіду уникне небезпечних наслідків або пішоходи не будуть переходити вулицю. Але його розрахунок виявився легковажним, і внаслідок наїзду пішоходу заподіяно тяжкі тілесні ушкодження. Таке діяння також кваліфікується за ч. 2 ст. 286 КК.

4. Таким чином, серед транспортних злочинів можна виділити дві групи. До першої групи належать умисні злочини, які за певних обставин можуть бути вчинені зі складною формою вини. В цих злочинах умисне діяння супроводжується необережним ставленням до тяжких наслідків. Такі злочини незалежно від форми вини до віддалених наслідків (наслідків другого порядку) вважаються умисними. Це має значення для правильної кваліфікації і призначення покарання.

Характерною ознакою транспортних злочинів другої групи є необережна форма вини по відношенню до суспільно небезпечних наслідків. Такі злочини можуть вчинятися також в рамках складної форми вини, коли діяння є умисним, а психічне ставлення суб'єкта злочину до наслідків необережним. Такі злочини однаково визнаються як необережні, що має значення при вирішенні питання про кваліфікацію та звільнення від покарання.

*Р. Л. Максимович*, к.ю.н., заступник декана юридичного факультету Навчально-наукового інституту права, психології та економіки Львівського державного університету внутрішніх справ

## **ПРО СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ «УРАЗЛИВИЙ СТАН» І «БЕЗПОРАДНИЙ СТАН» У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ**

*Наукове повідомлення присвячене розгляду спільних і відмінних ознак понять «уразливий стан» і «безпорадний стан» у кримінальному праві України.*

*Научное сообщение посвящено рассмотрению общих и отличительных признаков понятий «уязвимое состояние» и «беспомощное состояние» в уголовном праве Украины.*

*Scientific notification is devoted to consideration of general excellent signs of concepts "the vulnerable state" and the "helpless state" in the criminal law of Ukraine.*

У Кримінальному кодексі України (далі – КК) містяться близькі за змістом поняття – «уразливий стан» і «безпорадний стан». Спробуємо з'ясувати співвідношення цих понять. Так, про уразливий стан мова йде у ч. 1 ст. 149, ст. 258<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 303, а про безпорадний стан – у п. 6 ч. 1 ст. 67, ч. 1 ст. 135, ч. 3 ст. 143, ч. 2 ст. 144, ч. 1 ст. 152, ч. 1 ст. 153, ч. 3 ст. 314 КК України. Зміст вищевказаних понять роз'яснений різними способами. Зокрема, у п. 2 примітки до ст. 149 КК України зазначено, що у статтях 149 та 303 цього Кодексу під уразливим станом особи слід розуміти зумовлений фізичними чи психічними властивостями або зовнішніми обставинами стан особи, який позбавляє або обмежує її здатність усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними, приймати за своєю волею самостійні рішення, чинити опір насильницьким чи іншим незаконним діям, збіг тяжких особистих, сімейних або інших обставин. Натомість зміст поняття «безпорадний стан» роз'яснено у судовій практиці й доктрині кримінального права. Так, у п. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» від 30 травня 2008 р. № 5 передбачено, що стан потерпілої особи слід визнавати безпорадним, коли вона внаслідок малолітнього чи похилого віку, фізичних вад, розладу психічної діяльності, хворобливого або непритомного стану, або з інших причин не могла розуміти характеру та значення вчинюваних з нею

дій або не могла чинити опір<sup>1</sup>. Практично таке ж саме розуміння змісту цього поняття надає й О. О. Дудоров, який пише, що безпорадний стан наявний в тих випадках, коли потерпіла особа за своїм фізичним або психічним станом не могла розуміти характеру і значення вчинюваних з нею дій (психічна безпорадність) або, усвідомлюючи це, не могла чинити опір гвалтівникові (фізична безпорадність)<sup>2</sup>. Виникає запитання, який зміст мають вищезазначені поняття в інших складах злочинів та в Загальній частині КК України? Видається, що розглядувані поняття у всіх нормах КК України повинні мати однаковий зміст, принаймні, з двох підстав: по-перше, це пояснюється універсальністю і цілісністю права; по-друге, у протилежному разі не зрозуміло, який зміст потрібно вкладати в нього в інших випадках, що призводитиме до суперечок серед науковців і створюватиме проблеми для практичних працівників. У Великому тлумачному словнику сучасної української мови серед кількох значень слова «уразливий» найбільш близьким до зазначеного вище розуміння є таке: слабкий, погано захищений, а безпорадний – неспроможний своїми силами впоратися з чим-небудь; який потребує допомоги, підтримки<sup>3</sup>.

Визначаючи співвідношення розглядуваних понять, необхідно встановити те, що їх єднає, а також з'ясувати їх відмінності.

Єдність змісту цих понять зумовлюється такими чинниками:

- 1) розглядувані поняття є ознаками відповідних складів злочинів;
- 2) відповідні поняття характеризують стан потерпілої особи у відповідних складах злочинів;
- 3) ці поняття є наскрізними, тобто такими, що використовуються неодноразово і мають одне і те ж значення, а також зберігають своє значення незалежно від того, щодо якого інституту кримінального права вони використовуються<sup>4</sup>;
- 4) поняття «уразливий стан» і «безпорадний стан» є оціночними, тобто їх зміст конкретизується безпосередньо правозастосувальним

---

<sup>1</sup> Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи : постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 від 30 травня 2008 року // Вісн. Верхов. Суду України. – 2008. – № 7. – С. 2.

<sup>2</sup> Дудоров, О. О. Кримінально-правова характеристика злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи : наук.-практ. посіб. – Луганськ : МВС України, Луган. держ. ун-т. внутр. справ. ім. Е. О. Дідоренка, 2011. – С. 97.

<sup>3</sup> Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. : Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. – С. 1512, 71.

<sup>4</sup> Навроцький, В. О. Наскрізні кримінально-правові поняття // 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. 74.

суб'єктом у кожному окремому випадку, на підставі вищенаведеної дефініції і роз'яснення;

5) при наявності відповідних станів у потерпілої особи унеможливується чи обмежується здатність чинити опір незаконним діям.

Відмінності між цими поняттями полягають у такому:

1) безпорадний стан, на відміну від уразливого, є обставиною, що обтяжує покарання;

2) уразливий стан, на відміну від безпорадного, може зумовлюватися зовнішніми обставинами;

3) під час уразливого стану, на відміну від безпорадного, особа позбавляється або обмежується в здатності приймати за своєю волею самостійні рішення;

4) збіг тяжких особистих, сімейних або інших обставин може свідчити про наявність уразливого стану, але не безпорадного;

5) малолітній чи похилий вік може свідчити про наявність безпорадного стану, але не уразливого.

Таким чином, аналіз чинного кримінального законодавства не дає можливості з достатньою обґрунтованістю відповісти на запитання про співвідношення понять «уразливий стан» і «безпорадний стан», які частково переплітаються.

*В. М. Підгородинський*, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія»

## **ГРОМАДЯНСЬКІ (ОСОБИСТІ) ПРАВА ЯК КРИТЕРІЙ ВИДІЛЕННЯ РОЗДІЛІВ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КК УКРАЇНИ**

*Громадянські (особисті) права як найважливіші права людини, які вона набуває від народження, підлягають кримінально-правовому захисту. У зв'язку з необхідністю логічної побудови кримінального законодавства слід переглянути розділи III та V Особливої частини КК.*

*Гражданские (личные) права как важнейшие права человека, которые он получает с рождения, подлежат уголовно-правовой защите. В связи с необходимостью логичного построения уголовного законодательства следует пересмотреть разделы III и V Особенной части УК.*

*Civic (personal) rights as major human rights that it acquires of age are subject to criminal and legal defense. In connection with the necessity of logical construction of criminal legislation it follows to revise the Divisions of III and V of Special part of Criminal Code.*

Проголошення України демократичною, соціальною, правовою державою, визнання людини найвищою соціальною цінністю та надання правам і свободам людини значення змістоутворюючого чинника в діяльності держави, покладення на державу обов'язку утвердження й забезпечення прав і свобод людини (статті 1, 3 Конституції України) вимагає від Української держави використання всіх можливих засобів для захисту прав і свобод людини та громадянина. Особливого захисту потребують невід'ємні права (право на життя, здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку тощо). Одним із таких засобів захисту, його найсуворішим різновидом є заходи кримінальної репресії.

За своєю суттю право виражає узгоджену волю учасників урегульованих відносин, пріоритети та цінності особистості. Внаслідок цього воно є мірою свободи й відповідальності суб'єктів та їх колективів, засобом цивілізованого задоволення ними різноманітних інтересів і потреб. Кожне право людини тісно пов'язано одне з одним та не може існувати відокремлено, отже, всі права людини існують у системі.

Система прав людини складалася та розвивалася поступово. Комплекс прав людини, їх перелік, обсяг кожного з них, їх групування визначалося вимогами економічного життя, класовими, національними, державними інтересами, рівнем розвитку культури. Так, Дж. Локк (XVII в.) розглядав три різновиди прав: право на життя, право на особисту свободу (безпеку) та право на власність. У Французькій Декларації прав людини та громадянина 1789 р. виокремлювалося право на життя, особисту свободу, власність, безпеку та опір приниженню. В сучасній науковій літературі зазвичай виокремлюють такі групи прав людини: громадянські, політичні, економічні, соціальні та культурні<sup>1</sup>.

У системі прав людини громадянські права посідають визначальне місце. Саме вони надають можливість людині відчувати себе повноцінною особистістю. Громадянські права – невід'ємні, основоположні права людини як члена громадянського суспільства. Вони забезпечені законами та покликані гарантувати їй автономію, особисту свободу, захищати її від свавілля з боку держави та інших осіб. Ними володіють всі люди, незалежно від країни мешкання, громадянства або його відсутності<sup>2</sup>. Грома-

---

<sup>1</sup> Головистикова, А. Н. Права человека : учебник / А. Н. Головистикова, Л. Ю. Грудцына. – М. : Рос. Юрид. образование, 2006. – С. 107–109.

<sup>2</sup> Пучнин, В. М. Правовая политика в сфере предотвращения преступлений против свободы // Правовая политика в области профилактики преступности против свободы и проблемы их предупреждения : материалы Междунар. «круглого стола», 14 мая 2010 г. – Тамбов : Издат. дом ТГУ им. Г. Р. Державина, 2010. – С. 8–17.

дянські права забезпечують людині життя, цінність її особистості, блага, свободи, гарантії рівності, особисту безпеку, засоби правового захисту. До таких прав належать право на життя, гідність особи, право на свободу та особисту недоторканність та ін.

На міжнародному правовому рівні відповідна група прав визначається як «громадянські права». Таке їх найменування пояснюється тим, що саме ці права найбільш повно характеризують становище людини в громадянському суспільстві з точки зору гарантованості кожній особі як члену такого суспільства невтручання держави в сферу приватних інтересів особи, захисту її життя та здоров'я, особистої недоторканності та безпеки тощо. У вітчизняному законодавстві, а також у вітчизняній юридичній науці відповідна група прав частіше визначається як «особисті права».

Захист зазначених прав людини відбувається в тому числі й засобами кримінальної репресії – шляхом встановлення кримінальної відповідальності за посягання на відповідні права.

Кримінальна відповідальність за посягання на особисті (громадянські) права людини за чинним Кримінальним кодексом України 2001 р. передбачена в кількох розділах Особливої частини, а саме: розділ II (Злочини проти життя та здоров'я особи), розділ III (Злочини проти волі, честі та гідності особи), розділ IV (Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності особи), розділ V (Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина).

Якщо можна погодитися з виокремленням злочинів проти життя та здоров'я особи, проти статевої свободи та статевої недоторканності особи в окремі розділи, зважаючи на особливу значущість цих благ, підвищену суспільну небезпечність діянь, що посягають на них (хоча перелік цих злочинів викликає зауваження), історичну спадкоємність законодавства, то викликає зауваження виокремлення законодавцем злочинів проти «волі, честі та гідності особи» (об'єкт злочинів, передбачених у розділі III) та «інших особистих прав і свобод людини і громадянина» (об'єкт злочинів, передбачених у розділі V). Видається, що посягання на особисті права, передбачені розділами III та V Особливої частини КК України, можуть бути об'єднані. Це підвищить логічність побудови кримінального законодавства України.

**С. В. Хилюк**, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права та кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка

## **КВАЛІФІКАЦІЯ СПРИЯННЯ УЧАСНИКАМ ЗЛОЧИННИХ ОРГАНІЗАЦІЙ**

*У тезах на підставі положень теорії кримінально-правової кваліфікації сформульовані правила кримінально-правової оцінки сприяння учасникам злочинних організацій.*

*В тезисах на основаних положень теорії уголовно-правовой кваліфікації сформульовані правила уголовно-правовой оцінки содействия участникам преступных сообществ.*

*In theses on the basis of positions of theory of criminal and legal qualification the rules of criminal and legal estimation of assistance to the participants of criminal organizations are formulated.*

Необхідною частиною ефективної боротьби з організованою злочинністю є належна протидія сприянню діяльності злочинних організацій, у тому числі кримінально-правовими засобами. Питання кримінальної відповідальності за сприяння учасникам злочинних організацій у чинному КК України (далі – КК) в тій чи іншій мірі регламентуються низкою норм, зокрема, статтями 27, 28, 30, 209, 255, 257, 258<sup>3</sup>, 258<sup>4</sup>, 258<sup>5</sup>, 260, 384, 385, 396 КК тощо. Аналіз тексту кримінального закону дає підстави зробити висновок, що законодавець всупереч вимогам законодавчої техніки надає слову «сприяння» різного значення в контексті окремих кримінально-правових норм. Разом із тим, будучи загальноживаним, це слово означає створення відповідних умов для здійснення виконання чого-небудь; надання допомоги в чому-небудь<sup>1</sup>. З урахуванням семантичного значення слова «сприяння» та його смислового навантаження у положеннях Загальної частини КК під сприянням належить розуміти будь-яке створення умов для злочинної діяльності як шляхом дії, так і бездіяльності.

Сприяння учасникам злочинних організацій з урахуванням конкретних обставин справи може розцінюватись як виконавство чи пособництво в злочині, передбаченому ст. 255 КК (чи в іншому злочині залежно від виду злочинної організації), або ж становити причетність до злочинів, які полягають у створенні конкретних видів злочинних організацій чи є метою їх діяльності. Також впливає на кваліфікацію і вид злочинної організації, учасникам якої надається сприяння, і конкретна форма сприяння, і той

---

<sup>1</sup> Великий тлумачний словник української мови (з дод. і доповн.) / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. : Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. – С. 1377.

факт, чи є особа, яка сприяє, членом організації, та низка інших обставин. Тому практика потребує науково обґрунтованих рекомендацій щодо кваліфікації сприяння учасникам злочинних організацій на підставі чинних кримінально-правових норм.

Питання кримінально-правової оцінки сприяння учасникам злочинних організацій у кримінально-правовій науці України вирішуються фрагментарно, вчені констатують недосконалість законодавчої регламентації у цій сфері, пропонують свої зміни до тексту кримінального закону. Проте питання, як діяти суб'єкту кримінально-правової кваліфікації з урахуванням чинної редакції відповідних законодавчих положень, залишається невирішеним.

Заздалегідь обіцяне сприяння створенню злочинної організації, участі в ній чи керівництву нею кваліфікується як пособництво у створенні злочинної організації з урахуванням її виду. Винятком є такі приклади співучасті особливого роду: сприяння у формі організації, керівництва чи сприяння зустрічі (сходці) представників злочинних організацій або організованих груп для розроблення планів і умов спільного вчинення злочинів, матеріального забезпечення злочинної діяльності чи координації дій об'єднань злочинних організацій або організованих груп; у формі сприяння створенню терористичної організації, крім фінансового та матеріального забезпечення; фінансове та матеріальне забезпечення створення терористичної організації, які кваліфікується як дії виконавців за статтями 255, 258<sup>3</sup>, 258<sup>5</sup> КК відповідно.

Надаючи заздалегідь обіцяне сприяння діяльності злочинної організації, особа є виконавцем злочину «Створення злочинної організації» у формі участі у злочинах, вчинюваних злочинною організацією (або іншого злочину, який передбачає відповідальність за участь у злочинах окремих видів злочинних організацій), а також пособником у тому конкретному злочині, вчиненню якого злочинною організацією вона надавала сприяння (вбивство на замовлення, розбій, торгівля людьми тощо); цей злочин кваліфікується без посилання на ту форму співучасті, яка є найбільш наближеною до злочинної організації, з числа тих, що передбачені у відповідній статті Особливої частини КК.

З урахуванням особливостей законодавчих положень, викладених у ст. 260 КК, загальні правила кваліфікації заздалегідь обіцяного сприяння учасникам злочинних організацій не поширюються на випадки надання такого сприяння діяльності не передбаченого законом воєнізованого чи збройного формування.

Заздалегідь необіцяне сприяння учасникам злочинних організацій за своєю правовою природою є причетністю до злочину, а тому для нього



характерним є: а) зв'язок з діяльністю учасників злочинних організацій; б) предикатним злочином щодо заздалегідь необіцяного сприяння завжди є створення злочинної організації, а також можуть бути й інші злочини, вчинені її учасниками; в) суб'єктом заздалегідь необіцяного сприяння учасникам злочинних організацій може бути лише особа, яка не є членом організації та яка не брала участі у предикатному злочині.

З урахуванням положень ч. 6 ст. 27 КК заздалегідь необіцяне приховування всіх видів злочинних організацій (крім створення та участі у не передбачених законами України воєнізованих формувань) чи вчинених ними злочинів належить кваліфікувати за ст. 396 КК «Приховування злочину», оскільки загальні засади кримінальної відповідальності за заздалегідь необіцяне приховування злочину встановлені в ч. 6 ст. 27 Загальної частини КК, де зазначено, що за заздалегідь необіцяне приховування злочину особа може нести відповідальність лише у випадках, передбачених статтями 198, 396 КК. Отже, всі інші статті Особливої частини КК, які передбачають відповідальність за заздалегідь необіцяне приховування злочинів, у тому числі й діяльності злочинних організацій, суперечать положенням Загальної частини КК. До таких належать: ч. 1 ст. 256 (містить пряму вказівку на укриття злочинної діяльності злочинних організацій як одну з форм суспільно небезпечного діяння); ч. 1 ст. 258<sup>3</sup> (у цій статті поняття «сприяння» вжите в широкому значенні та може з-поміж іншого охоплювати і заздалегідь необіцяне приховування відповідних злочинів). За наявності колізії між положеннями Загальної та Особливої частини КК України застосуванню підлягають положення Загальної частини, що детально аргументував В. О. Навроцький. Заздалегідь необіцяне приховування створення та участі у не передбачених законами України воєнізованих формуваннях кримінальної відповідальності не тягне, так як це злочин середньої тяжкості. Заздалегідь необіцяне приховування тяжких чи особливо тяжких злочинів, вчинених учасниками не передбачених законами України воєнізованих формувань, становить злочин, передбачений ст. 396 КК.

У кваліфікації заздалегідь необіцяного сприяння учасникам злочинних організацій у формі організаційного та матеріального забезпечення має місце конкуренція норми, викладеної у ст. 256 КК, з одного боку, та норм, закріплених у ч. 1 ст. 258<sup>3</sup>, ч. 1 ст. 258<sup>5</sup>, ч. 3 ст. 260 КК, з другого, які потенційно конкурують як загальна та спеціальна. Ознакою, що визначає спеціальний характер норм, передбачених в ч. 1 ст. 258<sup>3</sup>, ч. 1 ст. 258<sup>5</sup>, ч. 3 ст. 260 КК України, є діяння, а саме: в них деталізовано вид злочинної організації, якій надається сприяння, а також форму сприяння – фінансування, постачання зброї тощо. Вибір норми у конкретній ситуації здій-

снюється з урахуванням правил подолання конкуренції загальної та спеціальної норми.

Діяння службової особи, яка потурає діяльності злочинної організації, належить кваліфікувати за ч. 2 ст. 256 КК як заздалегідь необіцяне сприяння діяльності учасників злочинних організацій, вчинене службовою особою. За винятком тих випадків, коли сприяння надається терористичній організації, у такому разі має місце ідеальна сукупність злочинів, передбачених ч. 1 ст. 258<sup>3</sup> (в частині сприяння діяльності терористичної організації) КК та ст. 364 або ст. 365<sup>1</sup> (залежно від виду службової особи). Коли діяльності учасників злочинної організації потурає особа, яка надає публічні послуги, за наявності всіх ознак складу злочину матиме місце сукупність злочинів, передбачених ст. 256 КК (або ст. 258<sup>3</sup> КК, якщо потурають терористичній організації) та ст. 365<sup>2</sup> КК.

Дії особи, яка залучена в кримінальний процес як свідок, експерт тощо та відмовляється давати показання або дає неправдиві показання з метою приховати діяльність учасників злочинних організацій, становлять ідеальну сукупність злочинів – сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності (ст. 256 КК) та завідомо неправдиве показання (ст. 384 КК) або відмова свідка від давання показань, відмова експерта чи перекладача від виконання покладених на них обов'язків (ст. 385 КК).

Таким чином, вирішення питань кваліфікації сприяння учасникам злочинних організацій виявило низку колізій у тексті чинного кримінального закону, відсутність системного підходу у законодавчому регулюванні однорідних питань. Це, в свою чергу, вказує, що важливим напрямом удосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність є усунення наявних у ньому протиріч та неузгодженостей.

*О. О. Володіна*, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 2 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **ОБМАН І ЗЛОВЖИВАННЯ ДОВІРОЮ ЯК СПОСОБИ ЗАХОПЛЕННЯ ЗАРУЧНИКІВ**

*У тезах висвітлюються питання форм обману та зловживання довірою як способів захоплення заручників, а також установлюється їх значення для оцінки ступеня суспільної небезпечності цього злочину.*

*В тезисах освещаются вопросы форм обмана и злоупотребления доверием как способов совершения захвата заложников, а также устанавливается их значение для оценки степени общественной опасности этого преступления.*

*In the theses forms of deception and breach of trust questions are illuminated as methods of hostages' capture, and also it is set their value for the estimation of degree of public danger of this crime.*

Існуючи як самостійна психофізична єдність й соціально-правове явище, дія, як будь-яка вольова поведінка особи, завжди передбачає відповідний спосіб її виконання, що характеризує дію з погляду певного порядку, послідовності методів, рухів і прийомів, застосованих особою для вчинення злочину, і є однією з найважливіших ознак, що утворюють її зміст. Як справедливо відзначав Я. М. Брайнін, немає жодного злочину без властивого йому способу його вчинення. При цьому останній може бути прямо встановлений у законі, або вказівка на спосіб вчинення злочину однозначно впливає зі змісту кримінально-правових норм Особливої частини КК при їх тлумаченні. Однак диспозиції деяких статей Особливої частини КК не лише не містять вказівок на спосіб вчинення злочину, а й останній також однозначно не впливає зі змісту відповідних норм при їх тлумаченні. Викладене свідчить про те, що спосіб вчинення злочину в перших двох випадках є обов'язковою ознакою складу злочину, а в третьому – додатковою чи факультативною. Цю позицію про місце способу вчинення злочину в системі ознак загального поняття складу злочину поділяє переважна більшість авторів.

Закон (диспозиція ст. 147 КК України (за винятком ч. 2)) не містить вказівок на способи захоплення заручників. Спосіб вчинення цього злочину також не впливає однозначно зі змісту вказаної кримінально-правової норми при її тлумаченні. Таким чином, у даному складі злочину, тобто передбаченому ч. 1 ст. 147 КК України, спосіб не є обов'язковою ознакою, а відтак, для вирішення питання про наявність чи відсутність цього складу злочину, значення він не має, але обов'язково враховується при призначенні покарання. Крім того, його аналіз дає можливість зробити висновок про інші ознаки й елементи складу злочину, що розглядається.

Захоплення заручників може бути вчинено будь-якими способами. Такими насамперед є фізичний і психічний вплив на потерпілого. Так, способом вчинення злочину при фізичному впливі є фізичне насильство, яке полягає в суспільно небезпечному, протиправному впливі на тілесну сферу (біологічну підструктуру) людини, що, як правило, заподіює їй фізичний біль, шкоду здоров'ю або життю. При наявності психічного впливу йому піддається сфера психіки людини. При цьому такий вплив

за способом вчинення і характером може виступати у вигляді психічного насильства або обману. Слід підкреслити, що фізичне та психічне насильство як способи захоплення заручників мають набагато більшу суспільну небезпечність, ніж ненасильницькі способи вчинення цього злочину (насамперед обман або зловживання довірою).

Психічна дія при обмані полягає в повідомленні хибних відомостей або в умовчанні про ті чи інші відомості, що спрямовуються на введення особи в оману. Шляхом обману винна особа має на меті домогтися певної, потрібної їй, поведінки потерпілого або того, щоб потерпілий утримався від відповідної поведінки.

Слід зазначити, що форми обману різноманітні: обман дією, словесний обман тощо. Усі ці форми зовнішнього прояву обману залежно від двох видів злочинної поведінки людини (дії або бездіяльності) можуть бути класифіковані на обман, вчинюваний шляхом дії (активна форма поведінки), і обман, вчинюваний шляхом бездіяльності (пасивна форма поведінки). При захопленні заручників використання обману, вчинюваного шляхом бездіяльності, практично виключається. На відміну від останнього обман шляхом дії часто застосовується при вчиненні даного злочину. Умовно даний вид обману можна поділити на словесний обман і обман дією. Найбільш поширеним при захопленні заручників є словесний (вербальний) обман, котрий може бути вчинений як в усній, так і в письмовій формі. В обох випадках перекручення істини здійснюється винним за допомогою слів. Цей вид обману нерідко використовується для відволікання уваги потерпілого, щоб уникнути можливого опору з його боку чи полегшити вчинення дій по його захопленню. Так, обманний спосіб захоплення заручників може виражатися в повідомленні потерпілому завідомо хибних відомостей про виклик його, наприклад, на роботу, у певне місце для побачення з близькою йому людиною або для ділової зустрічі. Як свідчить вивчення судової практики, найчастіше цей вид обману використовується при захопленні малолітніх.

У свою чергу, обман дією виражається в діях, вчинках, рухах тіла, обманних жестах, на підставі яких можна зробити висновок про твердження або заперечення тих чи інших фактів. При цьому обманні дії можуть вчинятись як самостійно, так й тоді, коли для досягнення злочинного результату словесного обману недостатньо. В останньому випадку обманні дії використовуються для підтвердження або супроводу словесного обману чи, навпаки, – обман словесний доповнює, супроводжує обман, вчинюваний шляхом дії. Так, обман у формі дії може полягати у використанні підроблених документів, а також чужих або недійсних документів,

наприклад, у разі коли вчиняючи захоплення заручників винна особа забирає потерпілого з будинку для старих на підставі підроблених документів. Слід особливо підкреслити, що обман, який виражається в дії, має велику переконливу силу, оскільки містить у собі не лише хибне твердження або заперечення тих чи інших обставин, а й має певне доказове значення, що дозволяє винному ввести потерпілого в оману і вчинити дію, визнану злочином.

Як спосіб вчинення захоплення заручників, зловживання довірою полягає, на наш погляд, у недобросовісному використанні винною особою стосунків, заснованих на особистих або юридичних взаєминах з потерпілим або особами, на піклуванні або під опікою яких знаходився потерпілий. Довіра, якою зловживає винний, може породжуватися сімейними або дружніми стосунками, знайомством, спільною діяльністю тощо. При цьому зловживання довірою як спосіб вчинення захоплення заручників необхідно відрізнити від обману. Деякі автори відносять зловживання довірою до одного з видів обману, з тим лише застереженням, що в цьому випадку винний не вчиняє тих дій, що здатні ввести в оману потерпілого. При цьому зловживання довірою називають обманом довіри. Інші криміналісти обґрунтовано, на наш погляд, дотримуються іншої думки, аргументуючи свою позицію тим, що саме твердження, що зловживання довірою є видом обману, котрий однак не вводить потерпілого в оману, містить у собі протиріччя, суперечності, оскільки для обману завжди є властивим введення потерпілого в оману. Тому, якщо відсутнє введення потерпілого в оману, немає й обману. Для зловживання довірою характерні певні відносини, порушення яких і визначає цей спосіб вчинення злочину. Отже, зловживання довірою є самостійним, незалежним від обману способом вчинення даного злочину.

У літературі іноді зловживання довірою ототожнюють зі зловживанням довірливістю, тобто з використанням довірливості особи, завдяки чому винний і вчиняє злочин. Зазначений підхід до даного питання видається необґрунтованим. Правильно відзначив Б. С. Нікіфоров: «Довіра і довірливість – зовсім не одне й те ж саме. Довіра за загальним правилом припускає існування відносин між людьми, довіра – це завжди довіра до кого-небудь або чого-небудь. Довірливість – одна з властивостей людського характеру». Таким чином, використання зазначеної властивості характеру потерпілого, його необачності являє собою введення останнього в оману щодо дій і намірів винного і має бути віднесено до обману.

Розмежування зловживання довірою й обману необхідно для з'ясування того, який саме спосіб обрав винний для вчинення захоплення заручників.

Це багато в чому визначає ступінь суспільної небезпечності вчиненого ним злочину і має значення для індивідуалізації покарання.

Не можна не враховувати, що обман іноді може супроводжувати зловживання довірою. Використання обману при захопленні заручників, вчинюваного шляхом зловживання довірою, полегшує його вчинення. У тому випадку, якщо в поєднанні зі зловживанням довірою обман використовується винним при вчиненні даного злочину, то в оману можуть вводитися як особа, яка є заручником, так і особи, на піклуванні чи під опікою яких вона знаходиться. Якщо при цьому обманні дії являють собою самостійний злочин, наприклад, підробку документів чи використання завідомо підробленого документа, то все вчинене необхідно кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених відповідною частиною ст. 147 і ч. 1 або ч. 3 ст. 358 КК.

Необхідно відмітити, що вибір конкретного способу вчинення захоплення заручників залежить від цілої низки причин як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру (психологічний стан суб'єкта злочину, його особистісні якості й властивості, взаємини з потерпілим, навколишнє оточення тощо).

Отже, вищевикладене дає можливість зробити висновок, що захоплення заручників утворюють різні прийоми і способи насильницького й не насильницького характеру, безпосередньо застосовувані винним з метою перешкодити потерпілому в здійсненні ним свого права на особисту недоторканність, зміст якої полягає в можливості вільного вибору людиною (в окремих випадках – її законними представниками) місця перебування, здійснення свободи пересування, а також вільного вибору поведінки, позбавленої примусу.

*С. О. Харитонов, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 2 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*

## **ДО ПРОБЛЕМИ ОБ'ЄКТА ЗЛОЧИНІВ, ЯКІ ПОСЯГАЮТЬ НА ОСІБ, ЩО ВИКОНУЮТЬ СЛУЖБОВИЙ ТА ГРОМАДСЬКИЙ ОBOB'ЯЗОК**

*Тези присвячені проблемам кримінально-правового захисту осіб, які виконують службовий або громадський обов'язок, а саме об'єкту цих злочинів.*

*Тезиси посвящені проблемам уголовно-правовой защиты лиц, выполняющих служебный либо общественный долг, а именно объекту этих преступлений.*

*Theses are devoted to the problems of criminal and legal defense of persons that carry out an official or public duty, namely to the object of these crimes.*

1. Стаття 3 Конституції України декларує, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Це означає, що головним обов'язком держави є забезпечення та охорона цих прав і свобод людини. Будь-який злочин як суспільно небезпечне та протиправне діяння завжди посягає на відповідні цінності та породжує негативні зміни в оточуючому людину соціальному середовищі. Тому головне завдання кримінального права полягає перш за все в охороні людини незалежно від того, у зміст яких суспільних відносин вона функціонально включається. При цьому ми не протиставляємо людину й особу, а визнаємо особу як людину у системі соціальних цінностей та суспільних відносин із притаманними їй правами та обов'язками, що мають за мету всебічну її охорону як найважливішу цінність суспільства та забезпечення реалізації її потенційних можливостей позитивної активності у суспільному житті.

2. Кожний злочин завжди посягає на певний об'єкт. Не існує таких злочинів, які ні на що не посягають. Тому визначення об'єкта злочину має надзвичайно велике теоретичне та практичне кримінально-правове значення. Відносно визначення об'єкта злочину як невід'ємного елемента складу злочину існує кілька точок зору, а саме: 1) суспільні відносини або їх сукупність (А. А. Піонтковський, Я. М. Браїнін, В. К. Глистін, М. Д. Дурманов, В. Я. Тацій та ін.); 2) соціальні цінності та правоохоронювані блага (П. С. Матишевський, Є. В. Фесенко, С. Б. Гавриш). Останнім часом з'явилися нові точки зору щодо цієї проблеми. Перша з них, яка заперечує трактовку об'єкта як сукупності суспільних відносин, зводиться до того, що від злочину завжди страждає людина чи їх сукупність і, виходячи з цього, визнає об'єктом злочину людину як індивіда або їх невеликі групи (об'єднання), або в цілому суспільство (соціум) (Г. П. Новосьолов). Друга зводиться до того, що суспільні відносини як об'єкт злочину є «штучною конструкцією», а людина – недостатньо повно розкриває суть поняття об'єкта. Отже, її прибічники визначають об'єктом злочину таку категорію, як «сфери життєдіяльності людей» (В. П. Ємельянов). Нарешті, криміналісти, які відстоюють третю точку зору, розглядають об'єкт як подвійний, сутність якого полягає в тому, що існує первинний об'єкт злочинного посягання – суспільні відносини, які виступають «соціальною

оболонкою», а вторинний об'єкт – цінності, блага та інші сфери життєдіяльності людей, що перебувають у середині соціальної оболонки (В. М. Трубников). Ці точки зору заслуговують на певну увагу, але все ж таки більш ёмкою і тому вдалою виявляється концепція об'єкта злочину як суспільного відношення або сукупності суспільних відносин, охоронюваних кримінальним законом, із притаманними їм елементами: 1) суб'єкти (носії) суспільних відносин; 2) предмет суспільних відносин; 3) соціальний зв'язок між суб'єктами з приводу предмета суспільних відносин. У практичній діяльності встановлення безпосереднього об'єкта кожного злочину, тобто конкретних суспільних відносин, повинно виходити саме з цієї цілісної системи елементів структури суспільних відносин в їх взаємодії. Ніякого «особливого» елемента суспільних відносин окремо не існує. Без єдності та взаємодії структурних елементів суспільних відносин, їх зовнішнього та внутрішнього взаємозв'язку втрачається їх соціальна сутність.

Суб'єктами (носіями) суспільних відносин можуть бути окремі індивіди (особа), групи осіб, суспільство, держава. З'ясування учасників суспільних відносин, а також соціальних функцій самих суб'єктів у цих відносинах дозволяє правильно визначити сутність і межі суспільних відносин, які поставлені під охорону кримінального закону.

Предметом суспільних відносин, що виступають об'єктом злочину, є все те, з приводу чого або у зв'язку з чим існує саме дане відношення. При цьому, виникаючи між суб'єктами (сторонами), це відношення можливе тільки із приводу загального та єдиного для них предмета, який суттєво впливає та навіть визначає особливості правового статусу суб'єктів і залежно від цього специфічні взаємозв'язки між ними.

Соціальний зв'язок – це певна взаємодія, взаємозв'язок суб'єктів. Він свідчить про характер відносин між суб'єктами (особою, групою осіб, суспільством, державою). Це не що інше, як певний вид людської діяльності. І ця діяльність може мати різний, хоча обов'язково правомірний характер.

3. Слід мати на увазі, що особа, у тому числі й та, що виконує службовий і громадський обов'язок, може в той же час виступати суб'єктом різноманітних суспільних відносин, які визначають відповідні права та обов'язки цієї особи. Так, у сімейних відносинах вона виступає членом родини (батьком, матір'ю, сином, донькою, онуком, онучкою, піклувальником або опікуном); у суспільстві – суб'єктом цивільних відносин (покупець – продавець, боржник – кредитор, орендар – орендодавець та ін.),



трудових відносин (працівник – роботодавець) тощо. Тобто кожна сфера життєдіяльності людини як представника соціуму суттєво впливає на певний набір її прав й обов'язків. У деяких випадках завдяки своєму специфічному статусу особа потребує захисту з боку держави, і тому її діяльність набуває значення об'єкта кримінально-правової охорони (державний діяч, суддя та ін.).

4. Відзначимо, що особа, яка виконує службовий або громадський обов'язок, одночасно має подвійний статус, а саме: вона виступає як людина зі своїми непорушними правами на життя, здоров'я, честь, гідність, власність і т. ін. та як особа, якій надані певні права та покладені відповідні обов'язки в межах виконання свого службового або громадського обов'язку (державний діяч, суддя, прокурор, працівник міліції, податкової служби, служби безпеки, військовослужбовець і т. ін.). Виконання службового або громадського обов'язку є проявом соціальної активності особи в суспільстві. У зв'язку з цим у даних осіб існує набагато більше прав діяти в межах наданої їм компетенції. У той же час на них покладені певні обов'язки. Тобто особи, що виконують службовий або громадський обов'язок, є носіями значної кількості прав та обов'язків у порівнянні з іншими особами. Відповідно вчинення злочину щодо цієї категорії осіб спричиняє шкоду більшому колу суспільних відносин, охоронюваних кримінальним законом. Тобто ці склади злочинів є, як мінімум, двооб'єктними, а в деяких випадках – багатоб'єктними (поліоб'єктними).

Ці злочини передбачені більше ніж у 30 статтях Особливої частини КК України. У всіх цих злочинах (в основних або кваліфікуючих складах) шкода спричиняється особі як суб'єкту суспільних відносин, що виконує службовий або громадський обов'язок, і злочин вчиняється саме у зв'язку з виконанням нею свого обов'язку. У цій сфері, яка пов'язана з виконанням службового або громадського обов'язку, виникають особливі, специфічні відносини, які об'єднуються з іншими суспільними відносинами, що є об'єктом злочину і що в цілому суттєво підвищують ступінь суспільної небезпечності вчиненого діяння. Таким чином, вказаних випадках має місце кілька (множинність) суспільних відносин, на які посягає злочин і які виступають об'єктами злочинних посягань. Така множинність суспільних відносин, якій спричиняється істотна шкода (чи вони ставляться під загрозу спричинення істотної шкоди) від єдиного (одиночного) посягання, свідчить про багатоб'єктність (поліоб'єктність) злочину.

Основним безпосереднім об'єктом цієї категорії злочинів завжди є: авторитет держави, регламентована нормативно-правовими актами управлінська діяльність, діяльність у сфері правосуддя, військової служби та ін. залежно від того, на яку категорію осіб посягає той чи інший злочин.

Додатковий безпосередній об'єкт в деяких випадках виступає як додатковий обов'язковий об'єкт (ст. 112 КК «Посягання на державного чи громадського діяча»), в інших – як додатковий факультативний (п. 8 ч. 2 ст. 115 «Умисне вбивство особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового чи громадського обов'язку»). Обов'язковим додатковим об'єктом виступають такі загальнолюдські цінності: життя, здоров'я, тілесна недоторканність, честь, гідність, власність особи залежно від того, яким способом особа, що вчиняє злочин, намагається вплинути на діяльність особи в межах виконання нею свого службового або громадського обов'язку. Відповідно суспільна небезпечність злочинів буде визначатися, виходячи із сукупності суспільних відносин (основних та додаткових), яким спричиняється шкода, їх цінністю. Якщо це стосується основного безпосереднього об'єкта, з огляду на позицію законодавця, самим цінним є службова чи громадська діяльність державного або громадського діяча. Найбільш значущим додатковим безпосереднім об'єктом є, безперечно, життя та здоров'я людини.

*М. І. Фіалка*, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права та кримінології факультету підготовки фахівців для підрозділів слідства та дізнання Харківського національного університету внутрішніх справ

## **ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ СТ. 358 КК УКРАЇНИ**

*Розглядається кримінально-правова характеристика ознак суб'єкта злочину, передбаченого ст. 358 КК України.*

*Рассматривается уголовно-правовая характеристика признаков субъекта преступления, предусмотренного ст. 358 УК Украины.*

*Criminal and legal description of signs of subject of crime envisaged by the Article 358 of Criminal Code of Ukraine is examined.*

З 1 січня 2012 р. набрав чинності Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції», який передбачив внесення змін до окремих положень кримінального законодавства, серед яких є і ст. 358 КК України (Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів).

Ці зміни полягали в тому, що законодавець передбачив у структурі ст. 358 КК України три окремих склади злочинів. В ч. 1 ст. 358 КК України мова йде про підроблення посвідчення або іншого офіційного документа, який видається чи посвідчується підприємством, установою, організацією, громадянином-підприємцем, приватним нотаріусом, аудитором чи іншою особою, яка має право видавати чи посвідчувати такі документи. У ч. 2 передбачається складання чи видача працівником юридичної особи будь-якої форми власності, який не є службовою особою, приватним підприємцем, аудитором, експертом, оцінювачем, адвокатом або іншою особою, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, завідомо підроблених офіційних документів. У ч. 3 йдеться про використання завідомо підробленого документа.

Однією з ознак, на підставі якої законодавець розмежовує ці суспільно небезпечні діяння, є суб'єкт злочину. Це по-перше. По-друге, найважливішим принципом кримінального права є відповідальність особи тільки за вчинене суспільно небезпечне діяння, що передбачено законом як злочин. Чому ми так наголошуємо на цьому моменті? Справа в тому, що до вступу в дію чинних положень ст. 358 КК України кримінальну відповідальність за підроблення документів кримінальний закон в редакції 2001 р. передбачав для будь-якої особи. Сьогодні ситуація дещо змінилась. Але, незважаючи на певні зміни в законодавстві, суди продовжують приймати рішення на підставі застарілого усвідомлення положень цієї кримінально-правової норми.

Так, у травні 2012 р. Джанкойський міськрайсуд Автономної Республіки Крим виніс обвинувальний вирок за ч. 1 ст. 358 та ч. 4 ст. 358 КК України особі, яка підробила пенсійне посвідчення та в подальшому його використовувала. При цьому зі змісту вироку суду чітко зрозуміло, що на момент вчинення злочину (2 лютого 2012 р.) обвинувачувана особа ніде не працювала і ніякою діяльністю, за якою вона могла бути б віднесена до суб'єкта даного злочину, не займалась. Більше того, зі змісту вироку зрозуміло, що ця особа є безпритульною та займається жебракуванням<sup>1</sup>. Тобто, кваліфікуючи діяння як підроблення посвідчення, що видається чи посвідчується установою, яка має право видавати чи посвідчувати такий документ, і що надає права і звільняє від обов'язків, з метою використання його підроблювачем, судовий орган не врахував того факту, що особі не притаманні ознаки спеціального суб'єкта, передбаченого ч. 1 ст. 358 КК України.

---

<sup>1</sup> Єдиний реєстр судових рішень. Справа № 105/181/12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/24375003>. – Заголовок з екрана.

Враховуючи викладене вище, виникає потреба проаналізувати суб'єкти даних складів злочинів для подальшого правильного та ефективного застосування положень цієї кримінально-правової норми.

Як вже раніше наголошено, ст. 358 КК України передбачає наявність кількох складів злочинів. Звісно, суб'єкти цих злочинів відрізняються один від одного. Частина 1 ст. 358 КК України передбачає наявність спеціального суб'єкта, а саме громадянина-підприємця, приватного нотаріуса, аудитора чи іншої особи, яка має право видавати чи посвідчувати документи, що є предметом даного складу злочину.

*Громадяни-підприємці* – це фізичні особи (громадяни України, іноземні громадяни чи особи без громадянства) з повною цивільною дієздатністю, не обмежені законом у правоздатності, зареєстровані в установленому законом порядку як суб'єкти підприємницької діяльності, що безпосередньо здійснюють таку діяльність (виробляють продукцію, виконують роботи, надають послуги) і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями усім майном, що належить їм на праві власності. Паралельно з терміном «громадяни-підприємці» в законодавстві та юридичній літературі вживаються терміни «індивідуальні підприємці», «фізичні особи-підприємці» та ін. Правове становище громадян-підприємців визначається Господарським кодексом України, Цивільним кодексом України, Законом України від 15 травня 2003 р. «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» та ін.

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про нотаріат» нотаріусом може бути громадянин України, який має вищу юридичну освіту, володіє державною мовою, має стаж роботи у сфері права не менше трьох років, пройшов стажування протягом одного року в державній нотаріальній конторі або у приватного нотаріуса, склав кваліфікаційний іспит, одержав свідоцтво про право на зайняття нотаріальною діяльністю<sup>1</sup>. В цьому законодавчому акті так само визначено, що вчинення нотаріальних дій в Україні покладається на нотаріусів, які працюють у державних нотаріальних конторах, державних нотаріальних архівах (державні нотаріуси) або займаються приватною нотаріальною діяльністю (приватні нотаріуси). Іншими словами, під *приватним нотаріусом* розуміється особа, яка відповідає законодавчим вимогам до нотаріуса і займається приватною нотаріальною діяльністю.

*Аудитором* може бути фізична особа, яка має сертифікат, що визначає її кваліфікаційну придатність на заняття аудиторською діяльністю на території України. При цьому під аудиторською діяльністю розуміють підприємницьку діяльність, яка включає в себе організаційне і методичне забезпечення аудиту,

---

<sup>1</sup> Про нотаріат : Закон України від 2 вересня 1993 р. № 3425-ХІІ // Відом. Верхов. Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.

практичне виконання аудиторських перевірок (аудит) та надання інших аудиторських послуг. Що стосується аудиту, то це перевірка даних бухгалтерського обліку і показників фінансової звітності суб'єкта господарювання з метою висловлення незалежної думки аудитора про її достовірність в усіх суттєвих аспектах та відповідність вимогам законів України, положень (стандартів) бухгалтерського обліку або інших правил (внутрішніх положень суб'єктів господарювання) згідно із вимогами користувачів<sup>1</sup>.

*Під іншою особою, яка має право видавати чи посвідчувати документи, що є предметом даного складу злочину, законодавець розуміє, в першу чергу, працівників підприємств, установ чи організацій, які видають й посвідчують такі документи та до обов'язків яких належить складати та видавати такі документи громадянам. При цьому вони не повинні бути віднесені до категорії службових осіб (кримінальна відповідальність за підроблення документів службовою особою передбачена ст. 366 КК України).*

Частина 2 ст. 358 КК України, як і ч. 1 ст. 358 КК України, передбачає наявність спеціального суб'єкта злочину. До нього закон відносить: працівників юридичної особи будь-якої форми власності, які не є службовою особою; приватних підприємців; аудиторів; експертів; оцінювачів; адвокатів або інших осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг.

*Під працівником юридичної особи будь-якої форми власності, який не є службовою особою, вважається особа, що є членом трудового колективу та бере участь у трудовому процесі, тобто працює за певним фахом і при цьому не наділена повноваженнями службової особи.*

*Приватний підприємець – це громадянин України або іншої країни, який має законодавчо встановлене право на здійснення підприємницької діяльності. Тобто підприємцем вважається громадянин України або будь-якої іншої країни, який законодавчо не обмежений у правоздатності або дієздатності та зареєстрований належним чином в органах державної влади.*

Поняття «аудитора» ми розглянули раніше. Тому повертатися до нього не будемо.

*Експерт – компетентна особа, яка має відповідну освіту, кваліфікацію, науковий або практичний досвід, володіє спеціальними знаннями тощо<sup>2</sup>.*

*Оцінювач – це громадяни України, іноземці й особи без громадянства, які склали кваліфікаційний іспит, одержали кваліфікаційне свідоцтво оцінювача та здійснюють оціночну діяльність, що полягає в організацій-*

<sup>1</sup> Про аудиторську діяльність : Закон України від 22 квітня 1993 р. № 3125-ХІІ // Відом. Верхов. Ради України. – 1993. – № 23. – Ст. 243.

<sup>2</sup> Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998. Т. 2: Д – Й. – 1999. – 744 с.

ному, методичному та практичному забезпеченні проведення оцінки майна, розгляді й підготовці висновків щодо вартості майна.

*Адвокат* – це особа, яка має вищу юридичну освіту, підтверджену дипломом України або відповідно до міжнародних договорів України дипломом іншої країни, стаж роботи у галузі права не менше двох років, володіє державною мовою, склала кваліфікаційні іспити, одержала в Україні свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю, а також прийняла Присягу адвоката України<sup>1</sup>.

*Інша особа, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг*, – це особа, в обов'язки якої входить здійснення діяльності щодо надання послуг населенню з боку органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування (органів публічної влади) тощо. Причому надання цих послуг пов'язано з реалізацією владних повноважень.

На відміну від частин 1 та 2 ч. 3 ст. 358 КК України передбачає наявність загального суб'єкта. Тобто, іншими словами, мова йде про те, що використовувати завідомо підроблені документи може будь-яка фізична особа, починаючи із 16-ти років.

Підсумовуючи викладене, необхідно наголосити на тому, що чітке визначення суб'єктів цих складів злочинів дає можливість безпомилково застосовувати на практиці положення ст. 358 КК України, здійснювати правильну кваліфікацію діяння, а також мати можливість розмежовувати ці склади злочинів від інших.

*К. П. Задоя*, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права та кримінології Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## **ТЕХНІКО-ЮРИДИЧНІ НЕДОЛІКИ ЗАКОНОДАВЧОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНІВ, ЮРИДИЧНІ СКЛАДИ ЯКИХ ПЕРЕДБАЧЕНІ ЧАСТИНАМИ 2 І 3 СТ. 358, СТ. 365<sup>2</sup> ТА ЧАСТИНАМИ 3 І 4 СТ. 368<sup>4</sup> КК УКРАЇНИ**

*У тезах аналізуються техніко-юридичні недоліки законодавчої характеристики юридичних складів злочинів, суб'єктом яких є особа, що надає публічні послуги.*

*В тезисах анализируются технико-юридические недостатки законодательной характеристики юридических составов преступлений, субъектом которых является лицо, предоставляющее публичные услуги.*

<sup>1</sup> Про адвокатуру : Закон України від 19 грудня 1992 р. № 2887-ХІІ // Відом. Верхов. Ради України. – 1993. – № 9. – Ст. 62.

*The technical and legal lacks of legislative description of legal delicti of crimes, the subject of that is a person that renders public services, are analyzed in theses.*

Однією з новел вітчизняного кримінального законодавства, зумовленою антикорупційною реформою 2011 р., є положення, що передбачають відповідальність за злочини, суб'єктом яких є особи, що здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг (частинами 2 і 3 ст. 358, ст. 365<sup>2</sup> та частинами 3 і 4 ст. 368<sup>4</sup> Кримінального кодексу України (далі – КК)).

Ідея законодавця на нормативному рівні вирішити питання про кримінальну відповідальність вказаних осіб, звичайно, заслуговує на підтримку. Однак її конкретне втілення у положеннях кримінального закону видається невдалим із цілої низки причин. Одна з них – техніко-юридичні недоліки у законодавчій характеристиці суб'єкта зазначених вище злочинів.

По-перше, звернемо увагу, що в ч. 1 ст. 365<sup>2</sup> КК, на відміну від частин 2 і 3 ст. 358 та частин 3 і 4 ст. 368<sup>4</sup> КК, суб'єкт злочину характеризується в тому числі й за допомогою негативної ознаки – «не є державним службовцем, посадовою особою місцевого самоврядування». У зв'язку з цим виникає запитання – вказана характеристика є іманентною для всіх осіб, що надають публічні послуги (а в ч. 1 ст. 365<sup>2</sup> КК законодавець наголосив на ній окремо), чи змістовні характеристики суб'єкта злочину, юридичні склади якого передбачені цим положенням закону, є вужчими, аніж характеристики суб'єкта злочинів, юридичні склади яких передбачені частинами 2 і 3 ст. 358 та частинами 3 і 4 ст. 368<sup>4</sup> КК? Вочевидь, щодо одержання неправомірної вигоди особою, що надає публічні послуги (частини 3 і 4 ст. 368<sup>4</sup> КК), актуальним є перший варіант відповіді, оскільки вищенаведена негативна ознака характеризує «адресата» злочинного впливу на рівні ч. 1 ст. 368<sup>4</sup> КК. Однак стосовно частин 2 і 3 ст. 358 КК поставлене запитання, по суті, залишається відкритим.

По-друге, формулювання ч. 2 ст. 358 КК «...працівником юридичної особи будь-якої форми власності, який не є службовою особою, приватним підприємцем, аудитором, експертом, оцінювачем, адвокатом або іншою особою, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг...» видається невдалим, оскільки може розумітися неоднозначно в частині того, чи є особами, що здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, працівники юридичної особи будь-якої форми власності, які не є службовими особами, та приватні підприємці. Більше того, наведений фрагмент текстуально взагалі може тлумачитись й так, що суб'єкт злочину, юридичний склад якого передбачений ч. 2 ст. 358 КК, є працівником юридичної особи будь-якої форми власності, але при цьому не є: а) службовою особою; б) приватним підприємцем; в) особою, що надає публічні послуги (наприклад, такого розумін-

ня ч. 2 ст. 358 КК дотримується О. О. Дудоров<sup>1</sup>). Проте при такому тлумаченні ч. 2 ст. 358 КК її співвідношення з частиною першою цієї статті значною мірою позбавляється сенсу: якщо офіційний документ, який посвідчується нотаріусом, підробляє сам нотаріус, він несе відповідальність за ч. 1 ст. 358 КК (максимальна межа санкції – два роки обмеження волі), а якщо це робить працівник юридичної особи будь-якої форми власності, він буде відповідати за ч. 2 ст. 358 КК (максимальна межа санкції – три роки обмеження волі).

По-третє, у частинах 2 і 3 ст. 358, ст. 365<sup>2</sup> та частинах 3 і 4 ст. 368<sup>4</sup> КК законодавець використав однаковий прийом для характеристики суб'єкта злочину – він наводить невичерпний перелік категорій осіб, а потім вживає щодо них родову характеристику – «інша особа, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг». Разом із тим слід відзначити, що переліки конкретних категорій осіб, що надають публічні послуги, у вищевказаних положеннях закону різняться: а) у ч. 2 ст. 358 КК йдеться про аудитора, експерта, оцінювача чи адвоката; б) у ч. 1 ст. 365<sup>2</sup> КК – про аудитора, нотаріуса, оцінювача, експерта, арбітражного керуючого, незалежного посередника, члена трудового арбітражу, третейського суддю; в) у ч. 3 ст. 368<sup>4</sup> КК – про аудитора, нотаріуса, експерта, оцінювача, третейського суддю. У зв'язку з цим виникає запитання про те, якщо конкретна категорія осіб зазначена в одному положенні закону (наприклад, третейський суддя в ч. 1 ст. 365<sup>2</sup> КК), але не зазначена в іншому (наприклад, у ч. 2 ст. 358 КК), чи можуть такі особи вважатися суб'єктами злочину, якщо юридичний склад передбачений іншим положенням закону. З точки зору формальної логіки відповідь на це запитання повинна бути позитивною, але значною мірою її ставить під сумнів сам законодавець. Зокрема, в ч. 1 ст. 365<sup>2</sup> КК він прямо називає члена трудового арбітражу та незалежного посередника особами, що надають публічні послуги, а вже в ч. 3 ст. 368<sup>4</sup> КК говорить про «...іншу особу, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, а також незалежного посередника чи арбітра при розгляді колективних трудових спорів». Із цього можна зробити висновок про те, що член трудового арбітражу та незалежний посередник на рівні ч. 3 ст. 368<sup>4</sup> КК не визнаються особами, що надають публічні послуги. Відтак, принаймні, можна ставити питання про те, що за логікою законодавця на рівні різних статей Особливої частини КК ознака «особа, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг» може набувати різного змісту. Вочевидь, саме з цього виходить М. І. Хавронюк, коли зазначає, що «на відміну від ст. 365<sup>2</sup> КК України, арбітражний керуючий не є суб'єктом злочину, передбаченого частинами 3 і 4 ст. 368<sup>4</sup> КК

<sup>1</sup> Дудоров, О. О. Проблеми кримінальної відповідальності за підроблення документа // Часопис цивільного та кримінального судочинства. – 2011. – № 3. – С. 90–103.



України, хоча пропозиція чи надання неправомірної вигоди є злочином відповідно до частин 1 і 2 цієї статті<sup>1</sup>.

По-четверте, у ч. 1 ст. 365<sup>2</sup> та ч. 1 ст. 368<sup>4</sup> КК у межах характеристики суб'єкта злочину та «адресата злочинного впливу», відповідно, законодавцем вжите формулювання «під час виконання цих функцій». Зміст наведених положень закону не дозволяє зробити однозначний висновок про те, чи характеризує це формулювання суб'єкта злочину (ч. 1 ст. 365<sup>2</sup> КК) та «адресата злочинного впливу» (ч. 1 ст. 368<sup>4</sup> КК) в цілому, чи лише одну з його (суб'єкта чи «адресата») категорій, а саме – третейських суддів. З одного боку, звернувшись до ч. 2 ст. 358 КК, в якій немає прямої вказівки на третейського суддю як на суб'єкта злочину, а також відсутнє формулювання «під час виконання цих функцій», можна зробити висновок, що на рівні ч. 1 ст. 365<sup>2</sup> КК та ч. 1 ст. 368<sup>4</sup> КК зазначене формулювання стосується лише третейських суддів і є їх обов'язковою законодавчою характеристикою. Але в той же час у ч. 3 ст. 368 КК, в якій третейський суддя прямо визнається суб'єктом злочину, формулювання «під час виконання цих функцій» відсутнє, що, в свою чергу, ставить попередній висновок під сумнів.

Таким чином, слід констатувати, що техніко-юридичні недоліки у законодавчій характеристиці суб'єкта злочинів, юридичні склади яких передбачені частинами 2 і 3 ст. 358, ст. 365<sup>2</sup> та частинами 3 і 4 ст. 368<sup>4</sup> КК, створюють істотні труднощі у розумінні та застосуванні цих положень кримінального закону.

*С. В. Бабанін*, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права та кримінології факультету з підготовки слідчих Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## **ОБ'ЄКТ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННО-ОБЧИСЛЮВАЛЬНИХ МАШИН (КОМП'ЮТЕРІВ), СИСТЕМ ТА КОМП'ЮТЕРНИХ МЕРЕЖ І МЕРЕЖ ЕЛЕКТРОЗВ'ЯЗКУ: СУЧАСНІ ПОГЛЯДИ**

*У тезах розглянуті окремі пропозиції щодо внесення змін та доповнень до розділу XVI Особливої частини КК України, передбачені внесеним до Верховної Ради Укра-*

<sup>1</sup> Хавронюк, М. І. Науково-практичний коментар до Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції». – К. : Атіка, 2011. – 424 с.

їни проектом Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за посягання у сфері інформаційної безпеки».

*В тезисах рассмотрены отдельные предложения относительно внесения изменений и дополнений в раздел XVI Особенной части УК Украины, предусмотренные внесенным в Верховную Раду Украины проектом Закона Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно ответственности за посягательства в сфере информационной безопасности».*

*In theses separate suggestions for making alteration and adding to the Division XVI of Special Part of Criminal Code of Ukraine, envisaged by the Project of Law of Ukraine brought in Supreme Council of Ukraine "About making alteration to some legislative acts of Ukraine in relation to responsibility for encroachment in the field of informative safety" are considered.*

В Україні на сьогоднішній день постало питання щодо посилення відповідальності за так звані кіберзлочини, тобто за суспільно небезпечні діяння, передбачені розділом XVI Особливої частини КК (Злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку)<sup>1</sup>. Про це, зокрема, свідчить доручення Прем'єр-міністра України від 25 жовтня 2011 р. № 45 568/1-11 щодо підготовки проекту Закону України про внесення змін і доповнень до кримінального законодавства щодо посилення відповідальності за ці діяння.

До Верховної Ради України внесений проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за посягання у сфері інформаційної безпеки» (реєстр. № 9 575 від 9 грудня 2011 р.)<sup>2</sup> (далі – Проект).

Цим Проектом запропоновано, зокрема, змінити назву розділу XVI Особливої частини КК, виклавши її у такій редакції: «Злочини у сфері інформаційної безпеки». Автори цього Проекту намагаються передбачити в одному розділі КК відповідальність за всі діяння, які здійснюють посягання на інформаційну безпеку. Так, ними запропоновано виключити з КК статті 132, 145, 159, 163, 168, 182, 231, 232, 328, 330, 376<sup>1</sup>, 381, 387, ч. 11 ст. 158, ч. 2 ст. 209<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 422, тобто ті норми, в яких додатковим обов'язковим безпосереднім об'єктом злочину виступає інформаційна безпека.

Проте такий шлях вдосконалення чинного кримінального законодавства, на наш погляд, має суттєві вади. По-перше, передбачити в одному

<sup>1</sup> Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=10&nreg=2341-14>. – Заголовок з екрана.

<sup>2</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за посягання у сфері інформаційної безпеки [Електронний ресурс]: проект Закону України. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=42065](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42065). – Заголовок з екрана.

розділі КК всі суспільно небезпечні діяння, безпосереднім об'єктом яких виступає інформаційна безпека, доволі складно. Так, у Проекті не пропонується виключити з КК норми, що передбачають відповідальність, наприклад, за шпигунство (ч. 1 ст. 111, ст. 114), втрату документів, що містять державну таємницю (ст. 329), незаконні придбання, збут або використання спеціальних технічних засобів отримання інформації (ст. 359) тощо.

По-друге, визначення об'єктивних та суб'єктивних ознак діянь, відповідальність за які пропонується передбачити у нормах Проекту замість виключених норм, носить, на наш погляд, занадто уніфікований характер. Це стосується, зокрема, визначення ознак предмета цих злочинів. Так, у ч. 1 ст. 361<sup>1</sup> (Незаконне надання доступу до інформації) Проекту пропонується передбачити відповідальність за незаконне надання доступу до таємної, службової або конфіденційної інформації, якщо воно спричинило умисне істотне порушення реалізації прав, свобод або законних інтересів окремих фізичних осіб, або державних чи громадських інтересів, або діяльності юридичної особи. На наш погляд, поняття «таємна, службова або конфіденційна інформація» є занадто широким, що може призвести до втрати певних орієнтирів при застосуванні цієї норми і відповідно до помилок при кваліфікації передбачених нею злочинів або й взагалі до необґрунтованого розширення їх переліку, що майже повністю виключається у чинних нормах із чітко визначеними ознаками їх предмета: відомості про проведення медичного огляду особи на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, або захворювання на синдром набутого імунодефіциту (СНІД) та його результати (ст. 132 КК), лікарська таємниця (ст. 145 КК) та ін.

Взагалі поняття «інформація» є достатньо широким. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р.<sup>1</sup> під нею слід розуміти будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді. Тому посягання на інформаційну безпеку може здійснюватись під час вчинення багатьох злочинів, наприклад, викрадення комп'ютерної техніки, документів тощо.

На наш погляд, родовий об'єкт злочинів, передбачених розділом XVI Особливої частини КК, і відповідно назву цього розділу доцільно визначати, спираючись на специфіку тієї сфери, в якій ці злочини вчиняються. Закон України «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних

---

<sup>1</sup> Про інформацію [Електронний ресурс] : Закон України від 2 жовтня 1992 р. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show>. – Заголовок з екрана.

системах» від 5 липня 1994 р.<sup>1</sup> визначає поняття цих систем. Так, під інформаційною (автоматизованою) системою розуміється організаційно-технічна система, в якій реалізується технологія обробки інформації з використанням технічних і програмних засобів, а під телекомунікаційною системою – сукупність технічних і програмних засобів, призначених для обміну інформацією шляхом передавання, випромінювання або приймання її у вигляді сигналів, знаків, звуків, рухомих або нерухомих зображень чи в інший спосіб.

Отже, на наш погляд, назва розділу XVI Особливої частини КК України у редакції «Злочини у сфері інформаційних та телекомунікаційних систем» буде узгоджуватись з іншими нормативно-правовими актами та відповідатиме тій сфері, в якій вчиняються передбачені цим розділом злочини.

*І. І. Давидович*, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права та кримінології Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## **ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ КВАЛІФІКАЦІЇ ВТРУЧАННЯ У ДІЯЛЬНІСТЬ ПРАЦІВНИКА ПРАВОВОХОРОННОГО ОРГАНУ**

*У тезах розглядаються проблемні питання кваліфікації втручання у діяльність працівника правоохоронного органу за сукупністю з іншими злочинами та при конкуренції кримінально-правових норм.*

*В тезисах рассматриваются проблемные вопросы квалификации вмешательства в деятельность сотрудника правоохранительного органа при совокупности с другими преступлениями и при конкуренции криминально-правовых норм.*

*In theses the problem questions of qualification of interference in the activity of officials of law enforcement authority in aggregate with other crimes and at the competition of criminal and legal norms are examined.*

Функція забезпечення правопорядку – одна з провідних у будь-якій сучасній державі – реалізується, в основному, спеціально створеними структурами – правоохоронними органами. Для того, щоб працівники цих органів могли діяти ефективно, досягаючи максимальних показників у протидії злочинності, держава має гарантувати відсутність будь-якого неправомірного втручання в їх службову діяльність.

---

<sup>1</sup> Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах [Електронний ресурс] : Закон України від 5 липня 1994 р. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show>. – Заголовок з екрана.

Кримінальна відповідальність за втручання у діяльність працівників правоохоронних органів передбачена у ст. 343 КК. До того ж у багатьох статтях кримінального закону встановлена відповідальність за окремі прояви впливу на таких працівників, які за певних умов можуть розглядатись як втручання в їх діяльність. Оскільки зміст поняття «втручання» на законодавчому рівні не зафіксований, його встановлення є завданням науки кримінального права. Також потрібно визначити співвідношення діяння, про яке йдеться у ст. 343, з різноманітними формами впливу на потерпілого, передбаченими іншими нормами закону, і на підставі цього розробити правила кваліфікації втручання у діяльність працівника правоохоронного органу.

З *об'єктивної сторони* злочин, про який йдеться у ст. 343 КК, передбачає втручання у діяльність працівника правоохоронного органу, яке у диспозиції частини 1 цієї статті визначено як «вплив у будь-якій формі з метою перешкодити виконанню ним службових обов'язків або добитися прийняття незаконних рішень». Втручання може проявлятися в умовлянні, шантажуванні потерпілого, погрозі відмовити у наданні законних благ, а також у будь-якій іншій формі впливу (абз. 1 п. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 червня 1992 р. № 8).

Умовляння – це прохання, переконання, обіцянки сплатити матеріальну винагороду, надати будь-які послуги, підвищити по службі, в тому числі обіцянки «загального сприяння» як самому потерпілому, так і його близьким, тощо. Разом із тим прохання, наприклад, батьків або інших родичів правопорушника про прийняття працівником правоохоронного органу рішення в інтересах цього правопорушника не утворює складу злочину (абз. 2 п. 11 зазначеної постанови).

Також не можуть розглядатись як втручання письмові звернення громадян, службових осіб, захисника або представника особи з проханням про проведення слідчих дій, залучення нових доказів, передачу правопорушника на поруки чи інші передбачені процесуальним законом клопотання.

Шантажування у широкому розумінні охоплює погрозу настання будь-яких негативних наслідків у разі відмови виконати незаконні вимоги суб'єкта. У більш вузькому, традиційному значенні шантажування передбачає погрозу розголошення відомостей, які потерпілий хотів би зберегти в таємниці. Ці відомості можуть бути ганебними або ні, дійсними або вигаданими, важливо лише, щоб потерпілий не хотів їх оприлюднення. Для даного злочину поняття «шантажування» може вживатись у будь-якому з названих вище значень.

Іншими формами впливу на працівника правоохоронного органу можуть бути: застосування до нього або до осіб, доля яких йому не байдужа, фізичного або психічного насильства; позбавлення або обмеження прав, свобод чи законних інтересів таких потерпілих; знищення чи пошкодження їх майна; підкуп тощо.

З указанного випливає, що втручання у діяльність працівника правоохоронного органу може виявлятися як у діях, що самі по собі не є злочинними, так і в тих діях, що передбачені у кримінальному законі як окремих злочин. У першому випадку достатньою є кваліфікація дій винного лише за відповідною частиною ст. 343 КК. Що стосується другої ситуації, то правова оцінка вчиненого має відбуватися за сукупністю – за ст. 343 і нормою, яка описує відповідне посягання (за загальним правилом кваліфікації, у випадках, коли у складі злочину зазначається форма поведінки, що може діставати як злочинний, так і незлочинний вияв, і спосіб вчинення злочину отримав саме злочинного вияву, тобто «основний» злочин вчинений шляхом вчинення іншого, навіть менш тяжкого злочину, кваліфікувати все вчинене слід за сукупністю). Зокрема, вплив на працівника правоохоронного органу, який здійснюється шляхом застосування до нього чи його близьких родичів погрози вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна, має кваліфікуватися за відповідною частиною ст. 343 та ч. 1 (або 4) ст. 345 КК. Застосування до таких осіб фізичного насильства з метою перешкодити виконанню працівником правоохоронного органу службових обов'язків або добитися прийняття незаконних рішень кваліфікується за ст. 343 та частинами 2–4 ст. 345 КК. Вплив на правоохоронця у формі посягання на його життя або життя його близьких родичів належить оцінювати за сукупністю злочинів, передбачених ст. 343 та ст. 348 КК.

Втручання у діяльність працівника правоохоронного органу, яке здійснюється шляхом незаконного позбавлення свободи пересування відносно нього самого, ст. 343 КК не охоплюється і кваліфікується за сукупністю цієї норми і відповідної частини ст. 146 (особа, позбавлена волі, до якої звернуті незаконні вимоги як умова її звільнення, не може розглядатись як заручник). Водночас вплив на працівника правоохоронного органу, який поєднується із захопленням або триманням як заручника його близьких родичів, має кваліфікуватися за ст. 343 та ст. 349 КК.

Знищення або пошкодження майна працівника правоохоронного органу чи його близьких родичів, яке є проявом втручання у законну діяльність цього працівника, також кваліфікується за ст. 343 та ст. 347 КК.

Вплив на працівника правоохоронного органу шляхом його підкупу належить кваліфікувати за ст. 343 та ст. 369 (з посиланням у разі потреби

на ст. 15 КК), тобто як сукупність втручання і давання або замаху на давання хабара. При кваліфікації таких ситуацій треба враховувати, що давання хабара може і не поєднуватись із втручанням у діяльність працівника правоохоронного органу (наприклад, у разі давання незаконної винагороди за прискорення у вчиненні певних дій або за прийняття законного рішення), тому вплив на потерпілого з метою перешкодити виконанню його обов'язків або добитися прийняття незаконних рішень ст. 369 КК не охоплюється.

Вирішуючи питання про співвідношення посягання за ст. 343 із тим, яке передбачене ст. 342 КК, слід виходити із того, що опір завжди є проявом втручання у діяльність працівника правоохоронного органу, здійснюваного з метою перешкодити виконанню ним службових обов'язків, у той час як злочини, передбачені статтями 345, 347 та 348 КК, можуть бути вчинені і з мотивів помсти за виконання зазначеним працівником його обов'язків у минулому, а злочин, передбачений ст. 349 КК, не обов'язково має бути пов'язаний із втручанням у діяльність конкретного працівника правоохоронного органу. Отже, на відміну від зазначених вище статей, ч. 2 ст. 342 КК слід розглядати як спеціальну відносно ч. 1 ст. 343 КК норму. Оскільки при конкуренції загальної і спеціальної норм пріоритет має спеціальна, у випадках, коли вплив на працівника правоохоронного органу полягає в активній фізичній протидії виконанню зазначеним працівником його службових обов'язків, кваліфікація має відбуватись лише за ч. 2 ст. 342 КК.

Окремого вирішення потребує питання про кваліфікацію дій винного, який вчинив опір працівнику правоохоронного органу при виконанні ним службових обов'язків, і це перешкодило запобіганню злочину або затриманню особи, яка його вчинила. Орієнтири щодо оцінки таких ситуацій, запропоновані Пленумом Верховного Суду України у постанові від 26 червня 1992 р. № 8, з урахуванням зміни кримінального закону, не можуть використовуватись беззастережно. Зокрема, в абз. 3 п. 8 вказаної постанови Пленум запропонував опір, не поєднаний з насильством чи погрозою його застосування, якщо він перешкодив працівникові міліції запобігти злочину чи затримати особу, яка його вчинила, кваліфікувати лише за ч. 2 ст. 189<sup>3</sup> КК 1960 р. (що відповідає ч. 2 ст. 343 чинного КК). Разом із тим втручання у діяльність працівника правоохоронного органу, поєднане з діями, які утворюють так званий насильницький опір, Пленум Верховного Суду України в цій самій постанові (абз. 4 п. 11) вказав кваліфікувати за сукупністю злочинів. У чинному кримінальному законі фізичне або психічне насильство не передбачене як кваліфікуюча ознака опору, тому рекомендації Пленуму варто переглянути. На практиці виробився

підхід, відповідно до якого при вчиненні злочину, що містить ознаки спеціальної норми, за наявності таких обставин, які зазначені у загальній нормі як обтяжуючі, але не вказані у спеціальній, вчинене кваліфікується за правилами сукупності злочинів. Враховуючи викладене, дії винного, який здійснив опір працівнику правоохоронного органу при виконанні ним службових обов'язків, якщо це перешкодило запобіганню злочину або затриманню особи, яка його вчинила, слід кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених ч. 2 ст. 342 та ч. 2 ст. 343 КК.

*А. О. Данилевський*, к.ю.н., старший викладач кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка

## **ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ У СТАТТЯХ 258 ТА 258<sup>1</sup> КК УКРАЇНИ**

*Тези присвячені проблемам відмежування втягнення у вчинення терористичного акту від співучасті у готуванні до вчинення терористичного акту.*

*Тезисы посвящены проблемам отграничения вовлечения в совершение террористического акта от соучастия в приготовлении к совершению террористического акта.*

*Theses are devoted to the problems of dissociation of indrawing in assassinating from participation in preparation to assassinating.*

Протидія тероризму відбувається на всіх рівнях – від національного до міжнародного, з використанням усіх можливих заходів, у тому числі кримінально-правового характеру. З удосконаленням терористами навичок вчинення терористичних актів удосконалюються й кримінально-правові норми, спрямовані на їх протидію. Так, з ратифікацією Україною Конвенції Ради Європи про запобігання тероризму Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо запобігання тероризму» від 21 вересня 2006 р. № 170-V Кримінальний кодекс України було доповнено статтями 258<sup>1</sup>, 258<sup>2</sup>, 258<sup>3</sup>, 258<sup>4</sup>. Проте виникає запитання, як вони співвідносяться з уже існуючими у законодавстві нормами.

Проблемам кримінальної відповідальності за тероризм взагалі та терористичний акт й втягнення у вчинення терористичного акту, зокрема, присвятили роботи такі вчені, як: П. В. Агапов, В. Ф. Антипенко, В. О. Глуш-



ков, С. У. Дикаєв, А. І. Долгова, С. О. Допилка, В. П. Ємельянов, В. С. Зеленецький, А. Е. Изетов, М. П. Кіреєв, В. С. Комісаров, В. А. Ліпкан, В. В. Лунєєв, В. В. Мальцев, Г. М. Міньковський, С. М. Мохончук, В. О. Навроцький, Л. В. Новікова, В. Є. Петрищев, М. В. Семикін, В. П. Тихий, В. В. Устінов, В. П. Шишов та ін. Проте в їх роботах недостатньо уваги приділяється питанню відмежування втягнення у вчинення терористичного акту від самого терористичного акту. Тому метою цих тез є формулювання рекомендацій щодо відмежування цих складів злочинів.

У літературі питання про юридичну природу втягнення у вчинення терористичного акту відноситься до числа дискусійних, але більшість дослідників зазначає, що цей склад злочину являє собою підбурювання до вчинення терористичного акту<sup>1</sup>. Сутність цього злочину, як і деяких інших терористичних злочинів, передбачених статтями 258<sup>2</sup>, 258<sup>4</sup>, 258<sup>5</sup>, полягає в «обслуговуванні» терористичного акту, сприянні йому. Тому вони органічно пов'язані з ним. Зокрема, втягуючи особу у вчинення терористичного акту або примушуючи її до вчинення терористичного акту, винна особа сприяє його вчиненню, а отже, порушує громадську безпеку.

Оскільки склад злочину, що розглядається, фактично являє собою підбурювання до вчинення терористичного акту, то потребує уваги питання про його співвідношення зі складом злочину, передбаченим ст. 258 КК України. Так, на думку Т. Устінової, втягнення у вчинення терористичного акту є спеціальним видом підбурювання; воно повинно кваліфікуватись лише за спеціальною статтею і додаткової кваліфікації за статтями, що передбачають відповідальність за співучасть у вчиненні терористичного акту, не потребує<sup>2</sup>. В той же час І. Є. Єлізаров вважає, що такі дії повинні кваліфікуватись за сукупністю злочинів – як втягнення у вчинення теро-

---

<sup>1</sup> Див., наприклад: Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Юрид. думка, 2010. – С. 766; Агапов, П. В. Уголовная ответственность за содействие террористической деятельности: тенденции современной уголовной политики: монография / П. В. Агапов, К. В. Михайлов. – Саратов : Саратов. юрид. ин-т МВД России, 2007. – С. 62; Устинова, Т. Терроризм: некоторые вопросы совершенствования уголовного законодательства и практики его применения // Уголов. право. – 2005. – № 5. – С. 61; Бриллиантов, А. В. Уголовная ответственность за вовлечение в совершение преступлений террористического характера или иное содействие их совершению // Рос. следователь. – 2006. – № 6. – С. 15; Курбанмагомедов, А. А. Терроризм на Северном Кавказе (уголовно-правовой и криминологический анализ) : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Саратов. юрид. ин-т МВД России. – Саратов, 2005. – С. 73; та ін.

<sup>2</sup> Устинова, Т. Терроризм: некоторые вопросы совершенствования уголовного законодательства и практики его применения // Уголов. право. – 2005. – № 5. – С. 62.

ристичного акту і підбурювання до його вчинення (готування до терористичного акту)<sup>1</sup>.

На нашу думку, це питання повинно бути вирішено у такий спосіб. Якщо винна особа вчинила дії, спрямовані на втягнення у вчинення терористичного акту, але сам терористичний акт ще не був вчинений (готування до терористичного акту), такі дії необхідно кваліфікувати лише за ст. 258<sup>1</sup> КК України, оскільки інакше порушуватиметься принцип не притягнення до кримінальної відповідальності двічі за те саме діяння. Водночас втягнення у вчинення терористичного акту в жодному випадку не охоплює співучасть у вчиненні терористичного акту. На це вказує і формулювання диспозиції (де вчинення терористичного акту є метою), і визначений законодавцем рівень суспільної небезпечності цього злочину (він відноситься до злочинів середньої тяжкості на відміну від терористичного акту, який є тяжким злочином). Разом із тим за правилами призначення покарання за незакінчений злочин особі, яка брала участь у готуванні терористичного акту, не може бути призначено покарання більше п'яти років позбавлення волі (половина максимального розміру покарання, зазначеного у санкції статті). Стільки ж передбачає й санкція ч. 1 ст. 258<sup>1</sup> КК України, хоча за загальним правилом спеціальна норма визначає більш суворе покарання. В цій частині санкції перших частин статей 258 та 258<sup>1</sup> КК України потребують узгодження. Що стосується санкцій других частин статей 258 та 258<sup>1</sup> КК України, то тут правило виконується. За готування до вчинення терористичного акту (наприклад, вчинене повторно) може бути призначено шість років позбавлення волі, а за втягнення у вчинення терористичного акту – сім років позбавлення волі.

Тому, якщо терористичний акт було вчинено (як закінчений злочин або замах на нього), діяння особи, яка втягнула іншу особу у його вчинення, повинно кваліфікуватись за сукупністю злочинів – як втягнення у вчинення терористичного акту (ст. 258<sup>1</sup> КК України) та співучасть у вчиненні терористичного акту у формі підбурювання до злочину (ч. 4 ст. 27 та відповідна частина ст. 258 КК України). Схожий підхід висловлюється й у науковій літературі<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Елизаров, И. Е. Квалификация деяний, связанных с вовлечением в совершение преступлений террористического характера // Вестн. Моск. ун-та МВД России. – 2003. – № 3. – С. 92.

<sup>2</sup> Бриллиантов, А. В. Уголовная ответственность за вовлечение в совершение преступлений террористического характера или иное содействие их совершению // Рос. следователь. – 2006. – № 6. – С. 16; Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і доп. – Х. : Право, 2010. – С. 298.

Сподіваємося, в Україні не вчинятимуться терористичні злочини, проте правильна кваліфікація – запорука правильного застосування цих норм у разі виникнення такої необхідності. Разом із тим залишається відкритим питання про доцільність існування окремої норми, яка передбачає відповідальність за діяння, яке і так є кримінально караним, якщо покарання за спеціальною нормою майже не відрізняється від загальної.

*Д. В. Каменський*, к.ю.н., завідувач кафедри галузевих юридичних дисциплін Бердянського інституту державного та муніципального управління Класичного приватного університету

## **ПРО ЗМІСТ ОБ'ЄКТИВНИХ ОЗНАК ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ**

*Проаналізовано рівень суспільної небезпеки, а також зміст об'єктивних ознак злочинного порушення правил екологічної безпеки. Досліджено особливості кримінальної відповідальності за порушення порядку проведення екологічної експертизи, правил екологічної безпеки під час проектування, розміщення, будівництва, реконструкції, введення в експлуатацію та експлуатації об'єктів.*

*Проанализирован уровень общественной опасности, а также содержание объективных признаков преступного нарушения правил экологической безопасности. Исследованы особенности уголовной ответственности за нарушение порядка проведения экологической экспертизы, правил экологической безопасности во время проектирования, размещения, строительства, реконструкции, ввода в эксплуатацию и эксплуатации объектов.*

*The level of public danger, and also maintenance of objective signs of criminal violation of ecological safety rules, is analyzed. Investigational feature of criminal responsibility for the infringement of realization of ecological examination, ecological safety rules during planning, placing, building, reconstruction, putting into an operation and exploitations of objects.*

Незважаючи на поступове збільшення кількості організаційних і практичних заходів, спрямованих на захист населення і територій від надзвичайних ситуацій, природно-техногенна безпека у нашій державі залишається на неприйнятному рівні й понині. Серед загальних характерних чинників, які провокують надзвичайні екологічні ситуації, фахівці називають такі: нещадна експлуатація основних виробничих фондів і ресурсів; недосконалість технологічних процесів у багатьох галузях промисловості; обмежені можливості держави у сфері розвитку й реконструкції; значна

кількість об'єктів підвищеної небезпеки, географічні, гідрометеорологічні, геофізичні та інші особливості території України. Не останнє місце в наведеному переліку посідає й людський фактор, а саме недбале ставлення до своїх обов'язків з боку державних службовців та уповноважених працівників підприємств, які зобов'язані контролювати додержання вимог екологічного законодавства під час здійснення антропогенного впливу на довкілля. За таких умов проведення цілеспрямованої й координованої екологічної політики є вкрай необхідним, адже, наприклад, близько 80% негативного впливу, що здійснюється продукцією на довкілля, можна спрогнозувати та попередити ще на етапі її розроблення<sup>1</sup>.

Суспільна небезпека злочину, передбаченого ст. 236 КК, полягає у посяганні на екологічну безпеку, встановлений порядок проведення екологічної експертизи, у заподіянні шкоди здоров'ю людей, тваринному і рослинному світові, довкіллю. Отже, процес трансформації фактичної діяльності з виробництва промислових та інших робіт у склад злочину, передбаченого ст. 236 КК, зумовлюється межами кримінальної протиправності та суспільної небезпечності аналізованого діяння, що впливають із його спрямованості<sup>2</sup>.

Основним безпосереднім об'єктом злочину є екологічна безпека як умова життєдіяльності людини, флори і фауни в частині нормативно визначеного порядку виконання робіт, пов'язаних із проектуванням, будівництвом, експлуатацією об'єктів, потенційно шкідливих для навколишнього природного середовища, а додатковим об'єктом – життя особи або інші блага.

*До предмета злочину, передбаченого ст. 236 КК, віднесено підприємства, споруди (мости, тунелі, причали, майданчики, житлові будинки тощо), пересувні засоби та інші об'єкти (наприклад, цехи, ділянки, установки, місця утворення і складування промислових відходів, мережі каналізації, водо- і тепlopостачання, об'єкти науково-дослідницької діяльності), у зв'язку з проектуванням, експлуатацією яких існує небезпека негативного впливу на людину і довкілля. Серед таких об'єктів виділяють потенційно небезпечні – об'єкти, які створюють реальну загрозу виникнення надзвичайних ситуацій (на них, зокрема, використовуються, виго-*

---

<sup>1</sup> Редникова, Т. В. Предупреждение негативного воздействия на окружающую среду различных видов продукции средствами уголовного закона в эпоху глобализации // Научные основы уголовного права и процессы глобализации : материалы V Рос. конгресса уголовного права (27–28 мая 2010 г.). – М. : Проспект, 2010. – С. 168.

<sup>2</sup> Недураев, Т. Е. Нарушение правил охраны окружающей среды при производстве промышленных и иных работ : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / УрГЮА. – Екатеринбург, 2005. – С. 51–52.

*товляються, переробляються, зберігаються або транспортуються небезпечні радіоактивні матеріали, пожежовибухові, хімічні речовини та біологічні препарати; об'єкти з видобування корисних копалин; гідротехнічні споруди).*

Диспозиція ст. 236 КК має бланкетний характер і для з'ясування змісту передбаченого нею кримінально караного порушення відсилає до відповідних положень екологічного законодавства, зосереджених, зокрема, у: законах України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 р., «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку» від 8 лютого 1995 р., «Про захист населення і територій від надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру» від 8 червня 2000 р.; в Переліку видів діяльності та об'єктів, що становлять підвищену екологічну небезпеку, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 27 липня 1995 р.; в постанові Кабінету Міністрів України «Про ідентифікацію та декларування безпеки об'єктів підвищеної небезпеки» від 11 липня 2002 р.

Об'єктивна сторона розглядуваного екологічного злочину традиційно характеризується трьома ознаками в їх сукупності: 1) діяння – порушення порядку проведення екологічної експертизи, правил екологічної безпеки під час проектування, розміщення, будівництва, реконструкції, введення в експлуатацію, експлуатації та ліквідації підприємств, споруд, пересувних засобів та інших об'єктів; 2) наслідки у вигляді загибелі людей, екологічного забруднення значних територій або інші тяжкі наслідки; 3) причинний зв'язок між діянням та наслідками.

Злочинне порушення порядку проведення екологічної експертизи, призначенням якої є запобігання негативному впливові антропогенної діяльності на стан навколишнього природного середовища та здоров'я людей, може бути вчинене шляхом як дії, так і бездіяльності. Це може бути, наприклад: надання завідомо неправдивих відомостей про екологічні наслідки діяльності об'єкта екологічної експертизи; ухилення від надання у відповідь на законну вимогу державних еколого-експертних органів необхідних відомостей і матеріалів; приховування або фальсифікація відомостей про наслідки екологічної експертизи, проведення експертизи неуповноваженими органами; недотримання строків проведення експертизи.

Із тексту ст. 236 КК випливає, що порушення порядку проведення екологічної експертизи утворює склад розглядуваного злочину лише в тому разі, коли це порушення пов'язане з проектуванням, розміщенням, будівництвом, реконструкцією, введенням в експлуатацію, експлуатацією або ліквідацією підприємств, споруд, пересувних засобів чи інших об'єктів.

Проектуванням визнається діяльність, що полягає в розробці, складанні й затвердженні проектної документації на той чи інший об'єкт (креслення, графічні і текстові матеріали, техніко-економічне обґрунтування тощо). Розміщення означає просторове розташування об'єкта на місцевості, якому передуює надання земельних ділянок або будівель. Будівництвом визнається як спорудження нових об'єктів, так і добудова та капітальний ремонт вже існуючих об'єктів. Реконструкція – це переобладнання виробничих потужностей, пов'язане з удосконаленням виробництва і спрямоване на поліпшення якості продукції, збільшення обсягів її виробництва, поліпшення умов праці тощо. Під введенням в експлуатацію розуміється врегульована нормативними актами і документально оформлена процедура початку експлуатації об'єкта. Експлуатація означає використання об'єкта відповідно до його цільового призначення, що визначається належністю такого об'єкта до промисловості, сільського господарства, наукової діяльності тощо.

Порушення правил екологічної безпеки під час проектування, будівництва, введення в експлуатацію та експлуатації об'єктів може виражатись у такому: відсутність споруд, устаткування і пристроїв для очищення викидів і скидів або їх знешкодження, а також приладів контролю за кількістю і складом забруднюючих речовин та характеристиками шкідливих факторів; використання природних ресурсів, викиди і скиди забруднюючих речовин у навколишнє природне середовище, дії з відходами без відповідних дозволів; нездійснення заходів, спрямованих на запобігання залповим викидам і скидам, що створюють високі та екстремально високі рівні забруднення повітряного і водного басейнів і ґрунтів, становлять небезпеку для життя людей, тваринного і рослинного світу.

За своєю конструкцією склад злочину є матеріальним. Злочин вважається закінченим із моменту настання суспільно небезпечних наслідків, названих у ст. 236 КК. Порушення правил екологічної безпеки, яке не супроводжувалось фактичним заподіянням шкоди людині чи довкіллю, утворює склад відповідного адміністративного проступку (статті 79<sup>1</sup>, 80, 91<sup>1</sup> Кодексу України про адміністративні правопорушення), а за наявності для цього підстав – злочину, передбаченого ч. 1 ст. 253 КК.

У деяких випадках порушення правил екологічної безпеки може призвести до виникнення надзвичайної екологічної ситуації, при якій на окремій місцевості відбуваються негативні зміни в навколишньому природному середовищі, що потребують застосування надзвичайних заходів з боку держави. До таких змін належать, зокрема, втрата, виснаження чи знищення окремих природних комплексів і ресурсів внаслідок надмірного забруднення довкілля, що обмежують або виключають можливість

життєдіяльності людини та проведення господарської діяльності в цих умовах. За наявності підстав, передбачених у ст. 5 Закону України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації» від 13 липня 2000 р., окрема місцевість може бути проголошена зоною надзвичайної екологічної ситуації з особливим правовим режимом<sup>1</sup>.

*Ю. І. Дем'яненко*, к.ю.н., асистент кафедри кримінального права № 1 Національного університету «Юридична академія України ім. Ярослава Мудрого»

## **ПРО ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НОРМИ ЩОДО ПОРУШЕННЯ НЕДОТОРКАНОСТІ ПРИВАТНОГО ЖИТТЯ (СТ. 182 КК УКРАЇНИ)**

*Тези присвячені аналізу змін, внесених до ст. 182 КК України, відповідно до яких посилена відповідальність за порушення законодавства про захист персональних даних.*

*Тезисы посвящены анализу изменений, внесенных в ст. 182 УК Украины, в соответствии с которыми усилена ответственность за нарушение законодательства о защите персональных данных.*

*Theses are devoted to the analysis of the changes, brought in to the Article 182 of Criminal Code of Ukraine, in accordance with that an increase responsibility for violation of legislation about the protection of the personal data.*

Після набрання чинності Законом України «Про захист персональних даних» від 1 червня 2010 р. № 2297-VI Верховна Рада України ухвалила Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за порушення законодавства про захист персональних даних» від 2 червня 2010 р. № 3454-VI<sup>2</sup>, який введений у дію з 1 липня 2012 р. Згідно з цим Законом ст. 182 КК (Порушення недоторканності приватного життя) викладена у новій редакції, в якій можна виділити такі нові положення.

*По-перше*, кримінально караними, крім незаконного збирання, зберігання, використання або поширення конфіденційної інформації про особу,

---

<sup>1</sup> Комарницький, В. М. Правовий режим зон надзвичайних екологічних ситуацій в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / Ін-т держ. і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2002. – 169 с.

<sup>2</sup> Про захист персональних даних : Закон України від 2 червня 2010 р. № 34-54-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2011. – № 50. – Ст. 549.

також визнані незаконні знищення або зміна такої інформації, крім випадків, передбачених іншими статтями КК.

*По-друге*, ознака «без згоди особи», що була передбачена у попередній редакції ст. 182 КК, тепер не зазначена в ній як обов'язкова ознака цього складу злочину.

*По-третьє*, із тексту розглядуваної статті виключені такі дії, як поширення конфіденційної інформації про особу у публічному виступі, творі, що публічно демонструється, чи в засобах масової інформації. Однак таке виключення не означає декриміналізацію цих дій, оскільки за новою редакцією ст. 182 КК вони охоплюються поняттям «незаконне поширення конфіденційної інформації про особу».

*По-четверте*, ст. 182 КК доповнена частиною другою, в якій передбачені дві кваліфікуючі ознаки – вчинення тих самих дій повторно, або якщо вони заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам особи. Згідно з приміткою до цієї статті істотною шкодою, якщо вона полягає у заподіянні матеріальних збитків, вважається така шкода, яка в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

*По-п'яте*, нова редакція ст. 182 КК у теперішній час передбачає як формальний, так і матеріальний склади злочинів. Так, за ч. 1 статті об'єктивну сторону злочину, як і раніше, характеризують кілька видів злочинних дій, які передбачені альтернативно, а це означає, що цей злочин має формальний склад і повинен визнаватися закінченим із моменту вчинення хоча б однієї злочинної дії. Разом із тим за ч. 2 цієї статті злочин, пов'язаний із заподіянням зазначеної істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам особи, має матеріальний склад і вважається закінченим із моменту настання цих наслідків.

*По-шосте*, зміни торкнулися і покарання за розглядуваний злочин, зокрема, за вчинення дій, передбачених у ч. 1, збільшений розмір штрафу: якщо раніше він передбачався в розмірі до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, то зараз становить від п'ятисот до тисячі таких мінімумів. Крім того, за вчинення цього злочину при обтяжуючих обставинах, зазначених у ч. 2 ст. 182 КК, передбачені більш суворі види покарань, яких раніше не було в цій нормі, – арешт на строк від трьох до шести місяців або обмеження волі на строк від трьох до п'яти років, або позбавлення волі на той самий строк.

Раніше нами пропонувалося змінити редакцію ст. 182 КК, зокрема: 1) розширити перелік протиправних дій; 2) включити положення щодо



співвідношення цієї статті з іншими статтями КК, в яких передбачена відповідальність за незаконні дії з конфіденційною чи таємною інформацією про особу; 3) передбачити обтяжуючі обставини, в тому числі заподіяння тяжких наслідків. Крім того, ми пропонували доповнити КК України ст. 182<sup>1</sup> (Незаконне втручання в особисте і сімейне життя особи), в якій також пропонували передбачити «спричинення тяжких наслідків» як кваліфікуючу ознаку<sup>1</sup>. Аналіз зазначених змін до ст. 182 КК України свідчить про те, що законодавцем враховані окремі з цих пропозицій, а саме: ч. 1 ст. 182 КК доповнено такою дією, як незаконне знищення конфіденційної інформації про особу; вказано, що відповідальність за ст. 182 КК настає у випадках, не передбачених іншими статтями КК України. Як перший крок в напрямку диференціації кримінальної відповідальності за цей злочин залежно від наслідків можна визнати й установлення більш суворого покарання за заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам особи.

Така істотна шкода може виражатися у заподіянні: а) матеріальних (майнових) збитків; б) нематеріальної шкоди; в) матеріальних збитків у поєднанні з наслідками нематеріального характеру. Якщо шкода полягає у заподіянні матеріальних (майнових) збитків, то вона визнається істотною, якщо в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Коли шкода виражається у заподіянні суспільно небезпечних наслідків нематеріального характеру, питання про її істотність вирішується з урахуванням конкретних обставин справи. В судовій практиці такою істотною шкодою може визнаватися вже саме порушення охоронюваних Конституцією України чи іншими законами прав і свобод людини і громадянина, на що звернув увагу й Пленум Верховного Суду України у п. 6 постанови «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» від 26 грудня 2003 р. № 15<sup>2</sup>. Злочин, передбачений ст. 182 КК, посягає на конституційні права людини і громадянина, а саме на право на невтручання в його особисте і сімейне життя (ч. 1 ст. 32 Конституції України) та право на конфіденційну інформацію про особу (ч. 2 ст. 32 Конституції України). У разі заподіяння поряд

---

<sup>1</sup> Дем'яненко, Ю. І. Кримінальна відповідальність за порушення недоторканості приватного життя : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08/ Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2008. – С. 17, 18.

<sup>2</sup> Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень : постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 р. № 15 // Вісн. Верхов. Суду України. – 2004. – № 2. – С. 7–9.

із матеріальними збитками і шкоди нематеріального характеру загальна шкода від злочину може визнаватися істотною навіть тоді, коли матеріальні збитки самі по собі не перевищують ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Проте у цих випадках матеріальні збитки і супутні їм наслідки нематеріального характеру можуть оцінюватися як заподіяння істотної шкоди лише за умови, якщо вони враховуються в цілому, у їх нерозривній єдності, а не окремо (ізолювано) один від одного.

Разом із тим, на нашу думку, врахування тільки істотної шкоди не є оптимальним варіантом диференціації відповідальності за цей злочин. Зберігається необхідність внесення до ст. 182 КК додаткових змін. Зокрема, при такій редакції ст. 182 КК доречним було б доповнити її частиною третьою, в якій передбачити відповідальність за *спричинення тяжких наслідків*. Тобто пропонується застосувати такий самий підхід щодо конструкції об'єктивної сторони злочину, який законодавець застосував, наприклад, у статтях 364 та 365 КК. Тяжкі наслідки можуть полягати у спричиненні як матеріальної, так і нематеріальної шкоди. Тому стосовно заподіяння матеріальних збитків у такому разі можна було у примітці до ст. 182 КК встановити розмір такої шкоди (згідно з п. 4 примітки до ст. 364 КК – це двісті п'ятдесят і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян). Що ж стосується інших тяжких наслідків, то їх тяжкість визначалась би з урахуванням конкретних обставин справи, зокрема, з урахуванням значення для потерпілого конфіденційної інформації про особу як немайнового блага. Наприклад, незаконне збирання конфіденційної інформації про особу, що стосується її особистих щоденників чи листів, відеозаписів інтимних сцен її приватного життя тощо, може завдати потерпілому особливих психічних чи моральних страждань. У конкретних умовах життя така поведінка часто набуває ознак жорстокого поводження. І якщо це призведе до самогубства потерпілого, то кваліфікація вчиненого може потребувати додаткової кваліфікації за ст. 120 КК (Доведення до самогубства). Однак зазначені у ст. 182 КК незаконні дії можуть спричинити самогубство потерпілого і за відсутності жорстокого поводження та інших способів доведення до самогубства, зазначених у ст. 120 КК. У разі прийняття законодавцем нашої пропозиції вчинене в таких випадках кваліфікувалося б за ознакою спричинення тяжких наслідків. Практика тлумачення тяжких наслідків стосовно інших статей КК показує, що самогубство, як наслідок протиправних дій, охоплюється саме цим поняттям (див., наприклад, п. 10 зазначеної вище постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 р. № 15).

**О. С. Островський**, заступник начальника Управління податкової міліції Державної податкової служби у Київській області, підполковник податкової міліції, здобувач Львівського державного університету внутрішніх справ

## **ПРАВОВІДНОСИНИ ЯК ОБ'ЄКТ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ СВОБОДИ ВІРОСПОВІДАННЯ**

*У тезах розглядається зміст родового об'єкта складів злочинів проти свободи віросповідання. Обґрунтовується позиція, що об'єктом (родовим і безпосереднім) у цих складах злочинів виступають правовідносини, які виникають у процесі реалізації цього виду конституційних прав.*

*В тезисах рассматривается содержание родового объекта составов преступлений против свободы вероисповедания. Обосновывается позиция, что объектом (родовым и непосредственным) в этих составах преступлений выступают правоотношения, которые возникают в процессе реализации данного вида конституционных прав.*

*In theses maintenance of family object of syllables of crimes against freedom of religion is examined. Position is grounded, that as an object (family and direct) legal relationships that arise up in the process of realization of this type of constitutional rights come forward in these compositions of crimes.*

Визначення кола й уточнення змісту правовідносин, які виникають у зв'язку із реалізацією проголошеного в ст. 35 Конституції України права особи на свободу світогляду й віросповідання, стосується не лише вдосконалення існуючих норм Особливої частини КК України (статті 178–181 КК України). Воно також ставить за мету юридичне забезпечення належної охорони відносин у цій сфері, які, на жаль, наразі його не мають. Так, Л. В. Ярмол звертає увагу, що в чинному законодавстві є багато декларативних положень, які не забезпечені юридичними засобами реалізації та охорони (наприклад, вимога до священнослужителів надати відомості, отримані ними під час сповіді віруючих; порушення виняткового права релігійних організацій засновувати підприємства для випуску спеціальної церковної літератури та виробництва предметів культового призначення). За вчинення таких дій слід встановити юридичну відповідальність<sup>1</sup>. Слід наголосити на тому, що з урахуванням ціннісних аспектів права людини на свободу віросповідання та важливості забезпечення його

---

<sup>1</sup> Ярмол, Л. Проблеми вдосконалення законодавства України про свободу віросповідання та релігійні організації // Вісн. Львів. ун-ту. Серія юридична. – 2000. – № 35. – С. 23.

реальної реалізації одним із видів такої юридичної відповідальності може бути й кримінальна відповідальність, якщо суспільна небезпечність порушення цього права досягатиме ступеня суспільної небезпечності злочину. Зокрема, відмічається, що посягання на основні конституційні права і свободи особи за своєю природою вимагає саме кримінально-правової охорони<sup>1</sup>. Це положення, висловлене майже двадцять років тому, сьогодні набуває ще більшої гостроти та актуальності, коли захисту прав і свобод людини надається підвищена увага не лише на національному, а й міжнародному рівнях.

З метою визначення змісту права на свободу віросповідання слід проаналізувати його складові, що відображають окремі аспекти його реалізації. Так, звернемо увагу на нормативне визначення змісту цього права, що закріплений, зокрема, в Загальній декларації прав людини (ст. 18), Міжнародному пакті про громадянські та політичні права (ст. 18), Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (ст. 9), Конституції України (ст. 35), Законі України «Про свободу совісті та релігійні організації» від 23 квітня 1991 р. (ст. 3) (із змінами та доповненнями). Аналіз та узагальнення наведених у цих документах приписів дають підставу для висновку, що до основних складових права на свободу віросповідання слід віднести такі положення: свободу мати, приймати, змінювати релігійні переконання, свободу не сповідувати ніяку релігію взагалі, свободу безперешкодно одноособово або разом з іншими брати участь у відправленні релігійних богослужінь, вести релігійну діяльність, виконувати обряди, відкрито виражати та вільно поширювати релігійні або атеїстичні переконання.

Іноді, окрім вказаних вище положень, що складають зміст права на свободу віросповідання, вказують на такі: право на таємницю своїх релігійних переконань, право на нейтральне ставлення держави до законних форм прояву свободи віросповідання<sup>2</sup>. Зокрема, на наш погляд, останнє положення знайшло своє відображення в ст. 35 Конституції України про відокремлення церкви від держави. Окремо слід наголосити на положенні, закріпленому в ст. 6 Декларації Генеральної Асамблеї ООН «Про ліквідацію всіх форм нетерпимості та дискримінації на основі релігії чи переконань», в яких зміст права на свободу думки, совісті, релігії або переконань розтлумачений на високому рівні конкретизації.

---

<sup>1</sup> Кудрявцев, В. Н. Основания уголовно-правового запрета: Криминализация и декриминализация / В. Н. Кудрявцев, П. С. Дагель, Г. А. Злобин и др. / под ред. В. Н. Кудрявцева, А. М. Яковлева. – М. : Наука, 1982. – С. 257.

<sup>2</sup> Фоминых В. С. Проблемы в понятийном аппарате при правовой регламентации права человека на свободу мировоззрения и вероисповедания // Вісн. Луган. держ. ун-ту внутр. справ: спецвип. – 2007. – № 3. – Ч.1. – С. 173.

Тобто бачимо, що феномен, який ми досліджуємо, а саме свобода віросповідання, реалізується завдяки цілій низці правовідносин, які виникають в суспільстві та повинні у тому чи іншому сенсі бути забезпечені державою. Так, слід звернути увагу, що свобода світогляду й віросповідання є узагальнюючим поняттям (правом), що охоплює свободу віри, релігійних переконань, відправлення релігійних культів і ритуальних обрядів, свободу релігійних об'єднань<sup>1</sup>.

Відмічаючи, що такий широкий спектр змісту права на свободу віросповідання знаходить свою реалізацію у відповідних правовідносинах у цій сфері, доцільно звернути увагу на той факт, що кримінально-правовій охороні, на наш погляд, підлягає не весь комплекс цих правових формально-визначених можливостей поведінки. І це питання безпосередньо стосується як змісту відповідного права, так і похідного від нього питання про об'єкт злочинів у цій сфері.

Право, задеклароване в ст. 35 Конституції України, потребує свого забезпечення засобами кримінального права, адже воно реалізується в межах охоронюваних конституційних правовідносин і є їх структурним елементом. Як родовий об'єкт злочинів проти права людини на свободу віросповідання слід розглядати відповідні правовідносини, що виникають і розвиваються у зв'язку із реалізацією цього права особи.

Відповідно можливість реальної реалізації цього права, яке входить до змісту конституційних правовідносин, має бути забезпечена нормами більшості галузей права, в тому числі й нормами кримінального права, адже воно виступає складовою правового статусу особи.

Все вищевказане дає підставу для висновку, що виявлення кола тих правовідносин, у межах яких може мати місце реалізація тих чи інших змістовних елементів права на свободу віросповідання, їх відповідних форм прояву як певних видів зовнішньої (фізичної) діяльності, дає можливість більш виважено сформулювати безпосередні об'єкти злочинів у цій сфері. Актуальним залишається на сьогодні аналіз змісту диспозицій чинних статей Особливої частини КК України (статті 178–181) саме з позиції концепції «об'єкт злочину – правовідносини». Це дасть можливість комплексно опрацювати питання про подальше вдосконалення кримінально-правового аспекту регулювання релігійних відносин (або їх відсутності), зокрема, шляхом уведення нових або вдосконалення існуючих юридичних складів злочинів, передбачених у диспозиціях відповідних статей розділу V Особливої частини КК України.

---

<sup>1</sup> Котляревський, Г. М. Юридична природа права на свободу світогляду і віросповідання // Бюл. М-ва юстиції України. – 2004. – № 11. – С. 138.

**Н. В. Нетеса**, к.ю.н., науковий співробітник Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України

## **ЩОДО ПИТАННЯ ОПТИМІЗАЦІЇ ВИДІВ ПОКАРАННЯ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ОХОРОНИ АБО ВИКОРИСТАННЯ НАДР**

*Розглядаються види покарань, передбачені санкціями ст. 240 КК України, та надаються пропозиції щодо подальшого вдосконалення вказаної кримінально-правової норми в частині оптимізації покарання.*

*Рассматриваются виды наказаний, предусмотренные санкциями ст. 240 УК Украины, и даются предложения относительно дальнейшего усовершенствования указанной уголовно-правовой нормы в части оптимизации наказания.*

*The types of punishment under the sanctions of the article 240 of the Criminal Code of Ukraine are considered and proposals for further improvement of this criminal and legal norm towards of optimization of punishment are formulates.*

1. Протидія посяганням на суспільні відносини у сфері охорони й раціонального використання надр потребує максимального залучення всього комплексу заходів, у тому числі кримінально-правових, серед яких одним із найважливіших є покарання.

2. Чинна редакція ст. 240 КК України передбачає в альтернативі такі види покарання: штраф, обмеження та позбавлення волі. Найбільш поширеним видом покарання за злочин, пов'язаний з порушенням правил охорони або використання надр, є штраф (66,9 % випадків). Аналіз практики призначення цього виду покарання дозволив дійти висновку, що існуючі на сьогоднішній день розміри штрафу (за ч. 1 – від 300 до 600 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що у грошовому виразі становить від 5 100 грн. до 10 200 грн., а за ч. 2 – від 400 до 700 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тобто від 6 800 грн. до 11 900 грн.) для одних осіб, які ніде не працюють і займаються незаконним видобуванням корисних копалин для забезпечення своїх побутових потреб, є непомірно високими, а для інших, які здійснюють нелегальний промисел і заробляють на цьому сотні тисяч гривень, – неефективними, оскільки після сплати штрафу такі засуджені знову повертаються до цього виду заробітку, розуміючи, що цей штраф вони відпрацюють за півдня.

Окрім штрафу, ще одним видом основного покарання, прямо передбаченим у санкціях ст. 240 КК, є обмеження волі. Слід відмітити, що призначаючи покарання за вчинення злочину, пов'язаного з порушенням правил охорони або використання надр, суди нерідко зупиняють свій вибір

на покаранні у виді обмеження волі, але тут же з урахуванням особи винного та обставин, що пом'якшують покарання, звільняють від нього (28,8 % випадків), внаслідок чого реальне відбування даного виду покарання має місце лише в 1,6 % випадків.

По суті, аналогічна ситуація складається і з призначенням за аналізований злочин покарання у виді позбавлення волі. Будучи передбаченим у всіх частинах ст. 240 КК (за ч. 1 строком до 2 років, за ч. 2 – до 3 років, за ч. 3 – від 2 до 5 років і за ч. 4 – від 5 до 8 років), цей вид покарання обирається судами лише в поодиноких випадках вчинення злочину, передбаченого ч. 4 ст. 240 КК (зокрема, за ознакою настання наслідків у вигляді загибелі людей), або ж коли має місце сукупність злочинів чи вчинення злочину у період іспитового строку. У будь-якому разі питома вага таких випадків не перевищує 0,1 %, і у всіх таких ситуаціях суди призначають цей вид покарання у мінімальних межах, установлених санкціями ст. 240 КК, що дозволяє звільняти засуджену особу від реального відбування цього покарання, зокрема, за ст. 75 КК або за амністією.

3. За таких умов подальше вдосконалення закріпленої у ст. 240 КК кримінально-правової норми в частині оптимізації покарання повинно здійснюватися шляхом доповнення санкцій цієї статті іншими видами покарання. Зокрема, доцільним уявляється включити до санкцій частин 1 та 2 ст. 240 КК такий альтернативний вид основного покарання, як громадські роботи, які являють собою перш за все трудові, а не майнові правообмеження, оскільки їх відбування здійснюється у процесі трудової діяльності на користь суспільства у вільний від роботи або навчання час<sup>1</sup> (для ч. 1 тривалістю від 120 до 200 годин, а для ч. 2 – від 160 до 240 годин). Пропозиція передбачити цей вид основного покарання у санкціях частин 1 та 2 ст. 240 КК (поряд зі штрафом, обмеженням та позбавленням волі) зумовлюється кількома обставинами. З одного боку, застосування громадських робіт як виду покарання, що є більш суворим, ніж штраф та більш м'яким, ніж обмеження чи позбавлення волі, дозволяє враховувати матеріальний стан засуджених, більшість з яких є безробітними і не мають реальної можливості сплатити штраф у встановленому розмірі, а покарання у виді обмеження чи позбавлення волі для них виявляється надто суворим. З другого ж боку – призначення громадських робіт забезпечить реальне відбуття покарання, оскільки особа не може бути звільнена від їх відбування з випробуванням на підставі ст. 75 КК, що має місце у більшості випадків призначення обмеження чи позбавлення волі. До того

---

<sup>1</sup> Ткачова, О. В. Зміст та основні риси громадських робіт // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2005. – № 3 (42). – С. 253.

ж подібне вирішення питання вже знайшло своє відбиття стосовно інших злочинів проти довкілля, зокрема, порушення законодавства про рослини (ст. 247 КК) та незаконне полювання (ст. 248 КК). Крім того, ці роботи виконуються на користь громади, виходячи з потреб певного регіону. І, нарешті, вони є проявом засад гуманізму у кримінально-правовій політиці, спрямованій на скорочення так званого тюремного населення.

4. Потребують свого подальшого вдосконалення і положення закону про конфіскацію незаконно добутого і знарядь видобування, яка прямо зазначена у санкціях частин 3 та 4 ст. 240 КК. У науці кримінального права такий захід одержав назву спеціальної конфіскації, під якою традиційно розуміється вилучення предметів, що визнані знаряддями і засобами вчинення злочину, предметами посягання чи такими, що здобуті злочинним шляхом<sup>1</sup>. Не визнаючи її видом покарання, вважаємо, що спеціальна конфіскація може бути віднесена до інших заходів кримінально-правового впливу, існування яких випливає зі змісту ч. 3 ст. 3 КК. Необхідність передбачення конфіскації незаконно добутого та знарядь видобування у ч. 2 ст. 240 КК зумовлюється тим, що, по-перше, примусове вилучення вказаних предметів справляло б додатковий каральний вплив на засудженого (особливо, коли обсяги добутого сягають значних розмірів, і при цьому використовується спеціальна техніка, яка також коштує чималих коштів). По-друге, не зважаючи на те, що ці предмети повинні вилучатися на підставі положень ст. 81 КПК України, за результатами нашого дослідження встановлено, що у 35,1 % випадків вони не вилучаються внаслідок порушення процесуального порядку визнання їх речовими доказами. Іноді обладнання навіть повертається особам, які, сплативши відносно невеликий штраф, продовжують свій промисел, при цьому набуваючи упевненість у тому, що провину можна спокутити найменшими стражданнями. Це є одним із показників недосягнення покаранням своєї мети.

5. Таким чином, призначення покарання особі, яка вчинила злочин, передбачений ст. 240 КК, повинне бути необхідним і достатнім не лише для здійснення карального впливу на засудженого, а й для його виправлення та запобігання злочинам у цій сфері. Потребує своєї подальшої оптимізації і практика призначення судами покарання за вчинення цього злочину, яка повинна забезпечувати відповідність між санкціями, встановленими у законі, і реально призначеним особі покаранням з урахуванням як позитивних властивостей особи винного та пом'якшуючих обста-

---

<sup>1</sup> Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 340.



вин, так і тих, що негативно характеризують особу та обтяжують покарання, що є необхідним для правильної оцінки ступеня тяжкості вчиненого злочину.

**В. В. Гальцова**, завідувача лабораторією кафедри кримінального права № 2 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **ДО ПРОБЛЕМ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ СІМ'Ї, ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ НЕПОВНОЛІТНІХ**

*Тези присвячені проблемі кримінальної відповідальності за злочини проти сім'ї, прав та інтересів неповнолітніх. Відзначається, що у чинному КК наявні окремі норми, що передбачають відповідальність за відповідні посягання. В той же час наголошується, що такі норми поміщені законодавцем у різних розділах КК, логічно не узгоджені і не систематизовані за ознаками родового об'єкта. З метою усунення наявних недоліків пропонується всі злочини проти сім'ї і неповнолітніх виокремити у самостійний розділ, який слід розмістити в Особливій частині КК після розділу «Злочини проти життя та здоров'я особи».*

*Тезисы посвящены проблеме уголовной ответственности за преступления против семьи, прав и интересов несовершеннолетних. Отмечается, что в действующем УК имеются отдельные нормы, предусматривающие ответственность за соответствующие посягательства. В то же время отмечается, что такие нормы помещены законодателем в разных разделах УК, логически не согласованы и не систематизированы по признакам родового объекта. С целью устранения имеющихся недостатков предлагается все преступления против семьи и несовершеннолетних выделить в самостоятельный раздел, который следует разместить в Особенной части УК после раздела «Преступления против жизни и здоровья человека».*

*Theses are devoted to the problem of criminal responsibility for crimes against family, rights and interests minor. It is marked, that in operating Criminal Code there are separate norms that envisage responsibility for corresponding encroachments. It is marked at the same time, that such norms apartment a legislator in different divisions of Criminal Code logically not concerted and not systematized on the signs of family object. With an aim the removal of present defects is offered all crimes against family and minor to distinguish in an independent division that it follows to accommodate in Special part of Criminal Code after a division «Crimes against life and health of person».*

1. У ч. 3 ст. 51 Конституції України встановлено, що сім'я, дитинство, материнство та батьківство охороняються державою. Із даного конституційного положення випливає, що сім'я, сімейні відносини, права й інтереси

неповнолітніх становлять єдиний блок суспільних відносин, які знаходяться у непорушній єдності, взаємопов'язані між собою та доповнюють один одне. Охорона цих відносин з боку держави має важливе значення для укріплення їх міцності й стабільності та пов'язана із виконанням сім'єю своїх надзвичайно важливих функцій у суспільстві й державі щодо виховання неповнолітніх, всебічного захисту прав та інтересів останніх, оскільки неповнолітні (особливо діти) внаслідок їх фізичної та розумової недостатньої зрілості потребують спеціального захисту. Захист сім'ї, сімейних відносин, прав та інтересів неповнолітніх здійснюються й за допомогою кримінально-правових норм, які встановлюють відповідальність за посягання на зазначені суспільні відносини. Все це вказує на те, що в суспільстві усвідомлюється соціальна цінність сім'ї та визначається її вирішальна роль у вихованні, формуванні та розвитку дитини. Саме тому захист сім'ї, сімейних відносин, прав та інтересів неповнолітніх від суспільно небезпечних посягань, безперечно, повинні здійснюватися з боку держави із застосуванням кримінально-правових заходів. Таким чином, виходячи із надзвичайно важливих функцій і завдань сім'ї як первинного осередку суспільства, в тому числі з виховання дітей, їх кримінально-правова охорона від суспільно небезпечних посягань є важливим завданням держави.

2. Чинний КК України містить норми щодо кримінальної відповідальності за окремі посягання на сім'ю та неповнолітніх. Однак вони поміщені законодавцем у різних розділах КК, логічно не узгоджені і не систематизовані за ознаками родового об'єкта. Наприклад, «Експлуатація дітей» (ст. 150 КК), «Використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом» (ст. 150<sup>1</sup> КК) включені законодавцем у розділ III «Злочини проти честі, волі та гідності особи»; «Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості» (ст. 155 КК), «Розбещення неповнолітніх» (ст. 156 КК) – у розділ IV «Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності»; «Ухилення від сплати аліментів на утримання дітей» (ст. 164 КК), «Злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка або піклування» (ст. 166 КК), «Зловживання опікунськими правами» (ст. 167 КК), «Розголошення таємниці усиновлення (удочеріння)» (ст. 168 КК), «Незаконні дії щодо усиновлення (удочеріння)» (ст. 169 КК) – у розділ V «Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина»; «Втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність» (ст. 304 КК) – у розділ XII «Злочини проти громадського порядку та моральності»; «Спонування неповнолітніх до застосування допінгу» (ст. 323 КК), «Схиляння неповнолітніх до вживання одурманюючих засобів» (ст. 324 КК) – у розділ XIII «Злочини у сфері

обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення».

З огляду на те, що ці злочини віднесені законодавцем до різних розділів Особливої частини КК, слід зробити висновок, що вони мають різні родові об'єкти. Але ж фактично при вчиненні вказаних злочинів заподіюється шкода насамперед й безпосередньо суспільним відносинам у сфері сімейних відносин, а також суспільним відносинам, які забезпечують належний фізичний, інтелектуальний та культурний розвиток дитини.

3. Існуючий у чинному кримінальному законодавстві (*de lege lata*) підхід до вирішення питань щодо кримінальної відповідальності за злочини проти сім'ї та неповнолітніх і місця цих норм, що передбачені у системі Особливої частини КК, уявляється недосконалим. Він не забезпечує необхідного комплексного кримінально-правового захисту сім'ї, прав та інтересів. На наш погляд, такий підхід у чинному кримінальному законодавстві вказує на недостатність: 1) всієї системи злочинів, що посягають на вказані суспільні відносини, та визначеності їх об'єктивних і суб'єктивних ознак; 2) установлення оптимальних санкцій за злочини проти сім'ї та неповнолітніх, які повинні бути збалансованими і відповідати тяжкості злочинів, передбачених у відповідних статтях КК; 3) організаційних заходів відносно практики застосування кримінального законодавства щодо вказаних злочинів, яка повинна ураховувати особливості цих злочинів і покарання, що підлягають застосуванню за них.

4. Вказані недоліки, безумовно, свідчать про незадовільне рішення у чинному КК проблеми кримінально-правової охорони сім'ї, прав та інтересів неповнолітніх. Саме тому з метою удосконалення системи чинного кримінального законодавства, ми в порядку *de lege ferenda* пропонуємо такі пропозиції. Зокрема, виокремити кримінально-правові норми, що передбачають відповідальність за злочини проти сім'ї та неповнолітніх в окремий і самостійний розділ КК під назвою «Злочини проти сім'ї та неповнолітніх», розмістивши його після розділу «Злочини проти життя та здоров'я особи», до якого слід віднести: «Експлуатація дітей», «Використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом», «Ухилення від сплати аліментів на утримання дітей», «Ухилення від сплати коштів на утримання непрацездатних батьків», «Злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка або піклування», «Зловживання опікунськими правами», «Розголошення таємниці усиновлення (удочеріння)», «Незаконні дії щодо усиновлення (удочеріння)», «Втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність», «Спонування неповнолітніх до застосування допінгу», «Схиляння неповнолітніх до

вживання одурманюючих засобів». У подальшому можливе визнання й інших суспільно небезпечних діянь, які посягають на ці суспільні відносини і можуть бути додатково вказані як злочини у цьому розділі КК України, наприклад, насильство у сім'ї, насильство відносно неповнолітніх, жорстоке поводження у сім'ї та відносно неповнолітніх тощо. Таким чином, є всі підстави визнати суспільні відносини, які забезпечують нормальний розвиток та функціонування сім'ї, а також належний фізичний, інтелектуальний та культурний розвиток неповнолітніх, родовим об'єктом вказаних злочинів. На підтримку висловленої точки зору щодо удосконалення системи норм Особливої частини КК щодо виокремлення спеціального розділу КК, в якому були б розміщені норми, які передбачали б відповідальність за злочини проти сім'ї і неповнолітніх, свідчать також й висловлені достатньо схожі позиції інших науковців із кримінального права – П. П. Андрушка, О. І. Белової, Л. В. Дорош, І. О. Зінченко, С. Я. Лихової, М. І. Мельника, В. О. Навроцького, З. А. Тростюк та ін., які зазначену групу злочинів так само відносять до злочинів проти сім'ї та неповнолітніх. У кримінальному законодавстві більшості зарубіжних країн групу злочинів проти сім'ї та неповнолітніх виокремлено у самостійний розділ або главу.

5. До проблем кримінальної відповідальності за злочини проти неповнолітніх слід віднести також й те, що у багатьох нормах Особливої частини КК, на жаль, не передбачено посиленого правового захисту неповнолітніх. Ми вважаємо, що у низці норм КК України, які передбачають кримінальну відповідальність за окремі види злочинів проти неповнолітніх, слід зберегти (а в деяких випадках і доповнити) кваліфікуючу ознаку «вчинення злочину відносно неповнолітнього», чим забезпечуватиметься не лише диференціація кримінальної відповідальності за відповідні види злочинів, а й подальший кримінально-правовий захист неповнолітніх. Зокрема, у статтях 121 «Умисне тяжке тілесне ушкодження», 122 «Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження», 126 «Побої та мордування», 127 «Катування», 129 «Погроза вбивством», 143 «Порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини», 168 КК «Розголошення таємниці усиновлення (удочеріння)» вважаємо за доцільне передбачити як кваліфікуючу ознаку вчинення зазначених злочинів щодо неповнолітнього з установленням за ці злочини більш суворого покарання, оскільки посягання на здоров'я дитини має підвищену суспільну небезпеку.

# КРУГЛИЙ СТІЛ: ПРОБЛЕМИ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИНАМИ У СФЕРІ ЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

*О. О. Дудоров*, д.ю.н., професор, заслужений діяч науки і техніки України, професор кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка

## КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ ПІД ЗАХИСТОМ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ: ПРОБЛЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ

*Розглядаються окремі дискусійні аспекти кримінально-правової характеристики злочинів, передбачених статтями 231 і 232 КК України, а також шляхи вдосконалення цих заборон.*

*Рассматриваются некоторые дискуссионные аспекты уголовно-правовой характеристики преступлений, предусмотренных статьями 231 и 232 УК Украины, а также пути совершенствования этих запретов.*

*Some debatable aspects of criminal and legal description of the crimes provided by the Articles 231 and 232 of Criminal Code of Ukraine, and also way of perfection of these prohibitions, are examined.*

Інститут комерційної таємниці сприяє поступальному розвитку ринкових відносин і суспільства в цілому, захищає фінансові ресурси, вкладені у відповідні розробки і дослідження, забезпечує охорону комерційного успіху та пріоритетного становища на ринку, є вагомим чинником економічного благополуччя суб'єктів господарювання. Невипадково у Законі України від 7 червня 1996 р. «Про захист від недобросовісної конкуренції» до дій, що суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності, тобто до недобросовісної конкуренції, віднесено, зокрема, неправомірне збирання, розголошення, схилення до розголошення і неправомірне використання комерційної таємниці (відповідно статті 16–19). У чинному КК України відповідальність за порушення встановленого порядку поводження з інформацією, яка містить комерційну таємницю, передбачена ст. 231 (Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю) і ст. 232 (Розголошення комерційної або банківської таємниці).

Суспільна небезпека вказаних злочинів передусім зумовлена тим, що, будучи проявами недобросовісної конкуренції, вони завдають шкоди законним інтересам суб'єктів господарювання як учасників ринкових відносин, негативним чином впливають на науково-технічний прогрес і стабільність господарського обороту, позбавляють підприємців стимулів вдосконалювати форми і методи ведення своєї бізнесової діяльності. З огляду на сказане, загалом слід погодитись із розумінням безпосереднього об'єкта злочинів, передбачених статтями 231 і 232 КК, як суспільних відносин з охорони комерційної та банківської таємниці, що забезпечують захист від недобросовісної конкуренції у сфері господарської діяльності<sup>1</sup>.

Водночас варто мати на увазі, що не всі різновиди злочинної поведінки, караної наразі за вказаними нормами КК, є підстави вважати проявами недобросовісної конкуренції. Так, злочинні діяння щодо банківської таємниці, яка вважається засобом захисту особи клієнта, його матеріального благополуччя та ділової репутації, підривають довіру до національної банківської системи, посягають на інформаційний аспект приватності. Як слушно зазначає О. П. Горпинюк, з точки зору кримінального права інформаційний аспект приватності включає в себе й банківську таємницю<sup>2</sup>. З другого боку, занадто категоричним виглядає твердження про перспективність удосконалення, у тому числі розглядуваних норм КК, «виключно з урахуванням і в системі юридичної відповідальності за порушення прав на результати творчої діяльності та засоби індивідуалізації»<sup>3</sup>. Неврахування у цьому аспекті регулятивного законодавства, присвяченого захисту від недобросовісної конкуренції, було б невиправданим.

На відміну від позиції, закріпленої у ст. 36 ГК України і відображеної у КК, у цивілістичній доктрині визнається, що суб'єктами прав на комерційну таємницю можуть бути будь-які учасники цивільних відносин, названі у ст. 2 ЦК України, а саме фізичні та юридичні особи, держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальні громади, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права. Стверджується, що обмежен-

---

<sup>1</sup> Радутний, О. Е. Кримінальна відповідальність за незаконне збирання, використання та розголошення відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю : монографія. – Х. : Ксилон, 2008. – С. 75.

<sup>2</sup> Горпинюк, О. П. Кримінально-правова охорона інформаційного аспекту приватності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. – Львів, 2011. – С. 4–5.

<sup>3</sup> Харченко, В. Б. Кримінально-правова охорона прав на об'єкти інтелектуальної власності в Україні: перспективи розвитку та гармонізації з європейським законодавством : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. – Х., 2011. – С. 5.

ня кола суб'єктів права на комерційну таємницю лише суб'єктами господарювання не має достатнього економіко-правового обґрунтування<sup>1</sup>.

Оскільки аналізовані кримінально-правові заборони розміщені у розділі Особливої частини чинного КК України, що регламентує відповідальність за вчинення злочинів у сфері господарської діяльності, обмеження предмета злочинів, передбачених статтями 231 і 232 КК, комерційною таємницею фізичних осіб й організацій – суб'єктів господарювання, видається правильним. Разом із тим вказане обмеження підлягатиме усуненню у випадку сприйняття законодавцем доктринальної пропозиції про виокремлення в Особливій частині КК України розділу, присвяченого злочинним посяганням на право інтелектуальної власності, який би включав (серед інших норм) і статті 231, 232 КК.

Будучи різновидом інформації, комерційна таємниця може фіксуватись на різних матеріальних носіях або відбиватись в електронному вигляді. Водночас зрозуміло, що певні знання, виробничі навички, досвід, організаційні прийоми, пропозиції, ідеї, концепції тощо, які становлять інтерес для конкурентів чи інших зацікавлених осіб, можуть і не документуватись (відбиватись в електронному вигляді), а фіксуватись у свідомості (пам'яті) людини. Із визначень інформації, закріплених у ст. 1 Закону України «Про інформацію» від 13 січня 2011 р. і ст. 200 ЦК, випливає, що інформація не може бути зведена до її форми – матеріального (речового) носія і що людина також може бути носієм певних відомостей, включаючи ті, що становлять комерційну таємницю. «... Правозастосовча практика має піти шляхом поширення правового режиму комерційної таємниці також на усну, електронну, просту письмову (без необхідних реквізитів та грифу «комерційна таємниця») форми ..., іншу інформацію, яка має необхідні ознаки комерційної таємниці»<sup>2</sup>.

При цьому зовнішньою ознакою віднесення того чи іншого носія інформації до комерційної таємниці зазвичай виступає відповідний гриф. Враховуючи те, що відомості, які становлять комерційну таємницю, захищаються у тому числі кримінально-правовими нормами, доцільним видається закріплення конкретизованого переліку таких відомостей у документі, ухваленому належним органом управління суб'єкта господарювання. До юридичних заходів з охорони конфіденційності комерційної таємниці відносять, зокрема, розроблення та прийняття корпоративних актів, на кшталт Переліку відомостей, що становлять комерційну таєм-

---

<sup>1</sup> Носік, Ю. В. Права на комерційну таємницю в Україні (цивільно-правовий аспект) : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – К., 2006. – С. 8–9, 190.

<sup>2</sup> Там само. – С. 63, 181.

ницю, Положення про комерційну таємницю. Без зазначеного формального моменту (інакше кажучи, якщо інформація не матиме певної матеріалізованої форми, а точніше, не буде задокументована) будуть значно ускладнені як ідентифікація цієї інформації як комерційної таємниці, так і застосування статей 231 і 232 КК України.

Використання у ст. 231 КК формулювання «дії, спрямовані на отримання відомостей...» дозволяє стверджувати, що, по-перше, диспозиція цієї норми не повністю узгоджується з її назвою (у ст. 231 КК мова повинна йти саме про незаконне збирання відповідних відомостей); по-друге, не утворюють першу форму об'єктивної сторони складу аналізованого злочину випадки, коли особа випадково знайшла або іншим чином узнала комерційну таємницю (наприклад, відповідну інформацію їй добровільно повідомив працівник суб'єкта господарювання). Вирішуючи питання, чи може випадковий набувач інформації притягуватись до кримінальної відповідальності за незаконне використання відомостей, що становлять комерційну таємницю, слід мати на увазі те, що згідно з ч. 3 ст. 162 ГК особа, яка самотійно і добросовісно одержала інформацію, що є комерційною таємницею, має право використовувати цю інформацію на свій розсуд. Отже, така поведінка не може вважатись злочинною.

Окремі дослідники, пов'язуючи момент закінчення злочину, передбаченого ст. 231 КК, із заподіянням істотної шкоди суб'єкту господарювання, відносять його до числа злочинів із матеріальним складом<sup>1</sup>. Для чого у такому разі законодавцю знадобилось, використовуючи словосполучення «дії, спрямовані на отримання відомостей...», фактично робити наголос на попередній злочинній діяльності? Вочевидь, нечіткість позиції законодавця має бути усунено шляхом заміни у диспозиції ст. 231 КК сполучника «а також» на сполучник «або».

Подібний варіант удосконалення КК свого часу пропонував О. Е. Радутний, який вказував на проблематичність установлення причинного зв'язку між збиранням таємниці й заподіянням істотної шкоди суб'єкту господарювання<sup>2</sup>. Однак у виданій згодом монографії дослідник, змінив-

<sup>1</sup> 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. – Х., 2002. – С. 106–107; Харламова, С. О. Кримінальна відповідальність за незаконні дії з відомостями, що становлять комерційну або банківську таємницю : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – К., 2007. – С. 6, 12; Харченко, В. Проблеми кримінально-правової охорони прав інтелектуальної власності, пов'язаних із конфіденційністю // Право України. – 2009. – № 8. – С. 90–91.

<sup>2</sup> 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. – Х., 2002. – С. 110, 131, 182.



ши свою позицію, пише про обґрунтованість криміналізації лише такого збирання комерційної або банківської таємниці, яке заподіяло істотну шкоду суб'єкту господарської діяльності. Щоправда, запропонована науковцем редакція диспозиції ст. 231 КК<sup>1</sup> загалом є традиційною і підстави для дискусії з питання про законодавчу конструкцію складу розглядуваного злочину не усуває.

Певною мірою гострота позначеної проблеми усувається віднесенням злочинів, передбачених статтями 231 або 232 КК, до правопорушень, кримінальне провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення (ст. 477 КПК України 2012 р.). Подібним чином вирішувалось це питання й у ст. 27<sup>2</sup> попереднього КПК. Наведені кримінально-процесуальні приписи беруть до уваги волевиявлення власника інформаційних ресурсів і враховують відповідний зарубіжний досвід (зокрема, § 17 Закону ФРН «Про недобросовісну конкуренцію», ст. 162 КК Швейцарії, ст. 273 КК Нідерландів, ст. 287 КК Іспанії), а тому заслуговують на схвалення.

Суб'єктом злочину, передбаченого ст. 232 КК, названо особу, якій комерційна або банківська таємниця стала відомою у зв'язку з професійною або службовою діяльністю. Звідси випливає, що якщо інформованість особи про комерційну таємницю стала результатом реалізації прав особи, передбачених цивільним законодавством і не пов'язаних при цьому з її професійною або службовою діяльністю, підстав для застосування ст. 232 КК України не вбачається. Так само вважає й О. Е. Радутний, який пропонує розширити коло суб'єктів злочину, передбаченого ст. 232 КК, за рахунок осіб, яким комерційна або банківська таємниця стала відома на інших законних підставах, відмінних від професійної або службової діяльності<sup>2</sup>. Так, відповідно до ст. 862 ЦК України, якщо сторона у договорі підряду внаслідок виконання договору одержала від другої сторони відомості, які можуть розглядатись як комерційна таємниця, вона не має права повідомляти такі відомості іншим особам без згоди другої сторони. Водночас варто враховувати, що порушення цієї законодавчої вимоги може утворювати склад злочину, передбаченого ст. 231 КК (у частині незаконного використання комерційної таємниці), або склад злочину, передбаченого ст. 232 КК, – за умови, що підрядник або замовник (їх працівники) узнали комерційну таємницю, здійснюючи у процесі виконання договору підряду свою професійну або службову діяльність. Адже про прогалину у кримінальному законі у цьому разі, вочевидь, говорити підстав немає.

<sup>1</sup> Радутний, О. Е. Кримінальна відповідальність за незаконне збирання, використання та розголошення відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю : монографія. – Х. : Ксилон, 2008. – С. 118, 138, 176.

<sup>2</sup> Там само. – С. 170–172.

У літературі зустрічаються й інші, крім згаданих вище, варіанти вдосконалення КК України, зокрема: виділення незаконних діянь із відомостями, що становлять банківську таємницю, в окремий склад злочину, формальний за своєю конструкцією<sup>1</sup>; об'єднання статей 231 і 232 КК в одну кримінально-правову заборону<sup>2</sup>; виключення зі ст. 231 КК вказівки на дії, спрямовані на отримання відомостей, що становлять комерційну таємницю<sup>3</sup>.

У будь-якому разі удосконалення статей 231 і 232 КК не може розраховувати на успіх без урахування положень і тенденцій розвитку регулятивного (цивільного, господарського і фінансового) законодавства.

**С. Д. Шапченко**, к.ю.н., професор кафедри кримінального права та кримінології юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## **ЗАКОН ЩОДО ГУМАНІЗАЦІЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ДЕЯКІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ**

*Розглядаються окремі положення Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності», що стосуються кримінального права, дається їх критична оцінка.*

*Рассматриваются отдельные положения Закона Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины в отношении гуманизации ответственности за правонарушения в сфере хозяйственной деятельности», касающиеся уголовного права, дается их критическая оценка.*

<sup>1</sup> Титомер, Є. В. Характеристика шкоди у злочинах проти встановленого порядку дотримання банківської таємниці // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. – Вип. 47. – О. : Юрид. літ., 2009. – С. 70-74; Харченко, В. Б. Комерційна таємниця як об'єкт права інтелектуальної власності та категорія кримінального права // Вісн. госп. судочинства. – 2009. – № 1. – С. 83.

<sup>2</sup> Харламова, С. О. Кримінальна відповідальність за незаконні дії з відомостями, що становлять комерційну або банківську таємницю : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – К., 2007. – С. 6, 12; Прохніцький, О. В. Інформація з обмеженим доступом як предмет злочину в кримінальному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – К., 2011. – С. 5, 13, 15.

<sup>3</sup> Харченко, В. Б. Кримінально-правова охорона прав на результати творчої діяльності та засоби індивідуалізації в Україні : монографія. – Х. : ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2011. – С. 424.

*The separate provisions of Law of Ukraine "About making alteration to some legislative acts of Ukraine in relation to humanizing of responsibility for offences in the field of economic activity", that touch a criminal right are examined and given them critical estimation.*

Сімнадцятого січня 2012 р. набрав чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» № 9221 (в подальшому – Закон № 9221). У статті «Зробити краще, щоб не вийшло як завжди», опублікованій у тижневику «Дзеркало тижня» 22 жовтня 2011 р., автор спробував дати критичну оцінку тоді ще законопроекту № 9221 у частині внесення змін та доповнень до Кримінального кодексу України. При цьому були сформульовані конкретні зауваження спеціально-юридичного та техніко-юридичного характеру. Переважна більшість цих зауважень у межах процедури прийняття Закону № 9221 врахована не була. Зараз – після набрання зазначеним Законом чинності – окремі з них можуть бути уточнені та конкретизовані.

1. Закон № 9221 пропонує зміни та доповнення до низки статей Загальної частини Кримінального кодексу України, зокрема до статей 12, 53, 65, 69. Положення цих статей кореспондують практично з усіма статтями Особливої частини КК і багатьма положеннями інших статей Загальної частини КК.

*Отже, Закон № 9221, вочевидь, виходить за межі заявленої в його назві гуманізації правопорушень у сфері господарської діяльності.*

2. До прийняття Закону № 9221 існували сталі нормативні орієнтири щодо суворості основного покарання, яке може бути призначене особі за вчинений нею злочин. Суворість такого покарання пов'язувалася перш за все з видом покарання і лише в межах відповідного виду (крім довічного позбавлення волі) – з його розміром (строком). Про *більш суворий вид покарання* йдеться, зокрема, в ч. 2 ст. 65 КК, а про *більш м'який вид* – у ч. 1 ст. 69 КК.

Стаття 53 КК у редакції Закону № 9221 визначає штраф як *єдиний вид покарання*, який відповідно до ст. 51 КК по відношенню до інших видів залишається найбільш м'яким. Водночас низка значущих для особи кримінально-правових наслідків (зокрема, визначення категорії злочину за ступенем тяжкості, строки погашення судимості) у теперішній час пов'язуються з *розмірами штрафу*. За такою логікою, наприклад, штраф, призначений у розмірі 26 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (нмдг), зумовлює більш несприятливі для особи кримінально-правові наслідки, ніж позбавлення волі, призначене на строк десять років.

*Таким чином, пропоновані Законом № 9221 зміни та доповнення до окремих статей КК утворюють невиправдані колізії з іншими його стат-*

тями, а в деяких випадках суперечать принципу справедливості в кримінальному праві.

3. Показовими є й окремі прояви «гуманізації» кримінальної відповідальності, які реалізовані в Законі № 9221, зокрема, такі:

3.1. Відповідно до ч. 5 ст. 53 КК у її попередній редакції у разі *неможливості* сплати штрафу суд міг замінити його покаранням у виді громадських робіт або виправних робіт. Ухилення ж від сплати штрафу передбачається ч. 1 ст. 389 КК вже як *окремий (новий) злочин*, за вчинення якого особі може бути призначене максимальне покарання у виді обмеження волі на строк до двох років.

Закон № 9221 виклав ч. 5 ст. 53 КК у новій редакції, залишаючи незмінною редакцію ч. 1 ст. 389 КК. Нова редакція ч. 5 ст. 53 КК передбачає заміну штрафу у розмірі понад 3 тис. нмдг позбавленням волі на певний строк. За відповідних умов цей строк може становити п'ятнадцять (!) років. При цьому така заміна пов'язується із самим фактом несплати штрафу – незалежно від того, чи ухиляється особа від його сплати або не може його сплатити.

*Отже, після набрання чинності Законом № 9221 особі може бути призначене покарання у виді позбавлення волі на строк до п'ятнадцяти років не за вчинений нею злочин, а за несплату штрафу, що сама по собі злочином не є.*

3.2. До набрання чинності Законом № 9221 суд не міг призначити за вчинений злочин основне покарання, яке виходить за максимальну межу санкції статті (частини статті) Особливої частини КК, що передбачає відповідальність за цей злочин. Частина 2 ст. 53 КК у редакції Закону № 9221 стосовно покарання у виді штрафу таку можливість передбачає.

*Таким чином, після набрання чинності Законом № 9221 фактично має місце порушення однієї із найбільш істотних і значущих для особи гарантій щодо караності злочину – законодавчого обмеження її максимальної межі.*

3.3. Частина 1 ст. 69 КК у попередній редакції передбачала можливість призначення штрафу як більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, у розмірах, установлених ч. 2 ст. 53 КК, – від 30 до 1 тис. нмдг. Законом № 9221 встановлюються істотні обмеження щодо такого призначення – у низці випадків суд може зменшити розмір штрафу, що призначається в порядку ч. 1 ст. 69 КК, не більше ніж на чверть від найнижчої межі, яка передбачена відповідною статтею (частиною статті) Особливої частини КК.

3.4. Приклад «гуманізації» щодо окремого виду злочину у сфері господарської діяльності: за попередньою редакцією ст. 203<sup>2</sup> КК зайнят-

тя гральним бізнесом вважалось злочином *невеликої тяжкості*; після набрання чинності Законом № 9221 воно стало *особливо тяжким злочином*.

4. Наведені вище зауваження не вичерпують усіх вад Закону № 9221 у частині внесення змін і доповнень до КК, однак і вони дають достатньо підстав для загального висновку: зазначений Закон порушив окремі концептуальні засади чинного КК України, негативно вплинув на його системність. Таке становище слід виправити – відповідні зміни та доповнення до КК необхідно внести якомога швидше.

**О. О. Титаренко**, к.ю.н., доцент, начальник відділу організації наукової роботи та редакційно-видавничої діяльності Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## **НЕЗАКОННИЙ ОБІГ ДИСКІВ ДЛЯ ЛАЗЕРНИХ СИСТЕМ ЗЧИТУВАННЯ, МАТРИЦЬ, ОБЛАДНАННЯ ТА СИРОВИНИ ДЛЯ ЇХ ВИРОБНИЦТВА В КОНТЕКСТІ ПРОЄКТІВ ЗМІН ДО КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ: ЗЛОЧИН ЧИ КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК?**

*Тези присвячені дослідженню кримінальної відповідальності за злочини, передбачені ст. 203<sup>1</sup> КК України, в контексті законопроектів, спрямованих на запровадження в кримінальному законодавстві України інституту кримінальних проступків.*

*Тезисы посвящены исследованию уголовной ответственности за преступления, предусмотренные ст. 203<sup>1</sup> УК Украины, в контексте законопроектов, направленных на установление в уголовном законодательстве Украины института уголовных проступков.*

*Theses are devoted to the researching of criminal responsibility for crimes, envisaged by the Article 203<sup>1</sup> Criminal Code of Ukraine, in the context of the bills sent to the input in a criminal legislation to Ukraine institutes of criminal misconducts.*

Однією зі сфер протиправної діяльності сучасних злочинців є незаконний обіг дисків для лазерних систем зчитування. Значне поширення такої незаконної господарської діяльності впливає на макроекономічні процеси й становить суспільну небезпечність для економічної безпеки країни, а також призводить до сповільнення темпів розвитку науки і культури, підриву інтелектуального потенціалу держави, ускладнення зовнішньополітичних і зовнішньоекономічних відносин України з іншими дер-

жавами. Тому встановлення кримінальної відповідальності за незаконний обіг дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва стало адекватною реакцією держави на появу загрози в сфері легального підприємництва.

Проте реалізація Концепції реформування кримінальної юстиції України передбачає подальшу гуманізацію кримінальної відповідальності, і виключенням не є злочини у сфері господарської діяльності, до яких відносяться й діяння, відповідальність за які передбачена ст. 203<sup>1</sup> КК України<sup>1</sup>. Згадаємо, що один з етапів гуманізації вже відбувся. Він суттєво торкнувся даної норми, внаслідок чого всі альтернативні види покарань (виправні роботи, позбавлення волі) були замінені на штрафи<sup>2</sup>.

Розробка нового Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК), який було прийнято 13 квітня 2012 р., та реалізація державної політики із гуманізації кримінальної відповідальності спонукало законодавця, вчених-криміналістів до повернення до питання вдосконалення кримінального законодавства шляхом поділу кримінальних правопорушень на злочини та кримінальні проступки<sup>3</sup>. Така практика притаманна більшості розвинених Європейських країн (наприклад, Республіка Франція, Федеративна Республіка Німеччини, Литовська Республіка та ін.)<sup>4</sup>.

З нового КПК України, наприклад, виходячи зі змісту пунктів 4 і 6 ч. 1 ст. 3 (Визначення основних термінів Кодексу) та прикінцевих положень, є зрозумілим, що кримінальні правопорушення мають поділятися на зло-

---

<sup>1</sup> Кримінальний кодекс України (станом на 1 січня 2012 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>. – Заголовок з екрана; Концепція реформування кримінальної юстиції України: затв. Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>. – Заголовок з екрана.

<sup>2</sup> 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.

<sup>3</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України, Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінально-процесуального кодексу України» : чинне законодавство з 19 листопада 2012 року. – К. : ПАЛИВОДА А.В., 2012. – 382 с.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Франции по состоянию на 1 июля 2000 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.crimpravo.ru/codex/france/2.doc>. – Загл. с экрана; Уголовный кодекс Федеративной Республики Германия от 13 ноября 1998 г., по состоянию на 15 мая 2003 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.crimpravo.ru/codex/germany/2.doc>. – Загл. с экрана; Уголовный кодекс Литовской Республики от 26 сентября 2000 года, с изменениями [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.legislationline.org/ru/documents/section/criminal-codes>. – Загл. с экрана.

чини та кримінальні проступки<sup>1</sup>, і найближчим часом це питання буде вирішено шляхом прийняття закону про кримінальні проступки або шляхом внесення відповідних змін до чинного Кримінального кодексу України (далі – КК). Одразу зазначимо, що станом на 1 серпня 2012 р. у Комітеті з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Верховної Ради України групою народних депутатів уже розроблені два відповідних законопроекти, а саме: проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо запровадження інституту кримінальних проступків» (реєстр. № 10126 від 28 лютого 2012 р.), розроблений депутатською групою під керівництвом В. М. Стретовича, та проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків» (реєстр. № 10146 від 3 березня 2012 р.), розроблений депутатською групою під керівництвом В. Д. Швеця, який вже отримав критичну оцінку з боку вітчизняних учених-криміналістів<sup>2</sup>. Важливе значення при вирішенні питання запровадження інституту кримінальних проступків у національному кримінальному законодавстві має чітке визначення його ознак. Саме від пропонованої законодавцями дефініції «кримінальний проступок» буде залежати реалізація державної політики щодо гуманізації кримінальної відповідальності, внаслідок якої слід очікувати зменшення кількості судимих осіб та осіб, які позбавлятимуться волі, за рахунок введення інституту кримінальних проступків.

Так, у ч. 4 ст. 11 (Поняття кримінального правопорушення та його види) зазначеного вище законопроекту № 10146 від 3 березня 2012 р. пропонується визначити, що кримінальним проступком є передбачене Кни-

---

<sup>1</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України, Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінально-процесуального кодексу України»: чинне законодавство з 19 листопада 2012 року. – К.: ПАЛИВОДА А.В., 2012. – С. 4.

<sup>2</sup> Висновки Всеукраїнської інтернет-конференції «Проблеми впровадження інституту кримінального проступку» (на основі проекту Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків» № 10136 від 3 березня 2012 / Інститут вивчення проблем злочинності НАПрН України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ivpz.org>. – Заголовок з екрана; Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків [Електронний ресурс]: проект Закону України, реєстр. № 10146 від 3 березня 2012 р. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?pf3511=42733](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=42733). – Заголовок з екрана; Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо запровадження інституту кримінальних проступків [Електронний ресурс]: проект Закону України, реєстр. № 10126 від 28 лютого 2012 р. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=42706](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42706). – Заголовок з екрана.

гою 2 (Про кримінальні проступки) Особливої частини цього Кодексу суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), учинене суб'єктом кримінального проступку. Тобто фактично все зводиться до того, що кримінальні проступки – це діяння, які законодавець передбачив Книгою 2 Особливої частини КК, без відповідного посилання на його суттєві ознаки. Діяння, передбачені ст. 203<sup>1</sup> КК України, що міститься у Книзі 1 Особливої частини, є злочином. Проте аналіз ст. 15<sup>1</sup> (Види покарань, що застосовуються до винних у вчиненні кримінального проступку) законопроекту показує, що до осіб, визнаних винними у вчиненні кримінального проступку, судом можуть бути застосовані тільки такі види покарань, як штраф, позбавлення спеціального права, наданого особі, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, громадські роботи, виправні роботи, арешт<sup>1</sup>. Виходячи зі змісту ст. 15<sup>1</sup>, діяння, відповідальність за які передбачена ст. 203<sup>1</sup> КК України, і яка в проекті залишається без змін, з першого погляду, можуть бути віднесені до кримінальних проступків (за ч. 1 передбачено основні покарання у виді штрафу від трьох до п'яти тисяч неоподаткованих мінімумів доходів громадян, а за ч. 2 – штраф від п'яти до десяти тисяч неоподаткованих мінімумів доходів громадян), хоча вона (ця стаття) розміщена в Книзі 1 Особливої частини (Злочини). На наш погляд, ця неузгодженість, з урахуванням європейського досвіду, може бути усунена шляхом чіткої диференціації штрафних санкцій, як це, наприклад, пропонується у законопроекті № 10126 від 28 лютого 2012 р. (ст. 11<sup>2</sup> (Кримінальний проступок)<sup>2</sup>.

Проте у законопроекті № 10146 від 3 березня 2012 р. зазначене питання знаходить своє вирішення лише у ст. 53. Так, виходячи зі змісту ч. 3 ст. 53 (Штраф) законопроекту, розмір штрафу за вчинення кримінального проступку визначається судом залежно від ступеня суспільної небезпечності вчиненого кримінального проступку та з урахуванням майнового стану винного в межах від тридцяти до тисячі неоподаткованих мінімумів доходів громадян. З наведеного вбачається, що кримінальне правопору-

---

<sup>1</sup> Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків [Електронний ресурс] : проект Закону України, реєстр. № 10146 від 3 березня 2012 р. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?pf3511=42733](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=42733). – Заголовок з екрана.

<sup>2</sup> Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо запровадження інституту кримінальних проступків [Електронний ресурс] : проект Закону України, реєстр. № 10126 від 28 лютого 2012 р. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=42706](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42706). – Заголовок з екрана.



шення за ст. 203<sup>1</sup> КК України може бути визначено тільки як злочин, а не як кримінальний проступок. Хоча це дещо не узгоджується з існуванням ст. 486 (Порушення порядку здійснення господарської діяльності) законопроекту, розташованої у розділі IV (Кримінальні проступки у сфері господарської діяльності) Книги 2 Особливої частини, оскільки фактично до внесення змін у чинний КК від 15 листопада 2011 р. вони співвідносились як загальна і спеціальна норми<sup>1</sup>. Але формально таке співвідношення залишилось.

Щодо ст. 203<sup>1</sup> КК України у законопроекті № 10126 від 28 лютого 2012 р., то, на відміну від попереднього проекту, дана норма викладена комбіновано і містить як склад злочину, так і склад кримінального проступку. В проекті пропонується у ч. 1 ст. 203<sup>1</sup> КК України передбачити відповідальність за кримінальний проступок, поєднаний лише із незаконним виробництвом, експортом, імпортом, зберіганням, реалізацією та переміщенням дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва без врахування їх обсягів, та встановити покарання у виді штрафу від однієї до п'яти тисяч неоподаткованих мінімумів доходів громадян. На наш погляд, це є цілком виправданим з урахуванням подальшої гуманізації кримінальної відповідальності за злочини в сфері господарської діяльності. Проте розмір штрафних санкцій потребує певного узгодження з вимогами положень ст. 11<sup>2</sup> (Кримінальний проступок), ч. 2 ст. 12 (Класифікація злочинів) законопроекту. Так, злочини невеликої тяжкості, за які буде передбачено покарання у виді громадських робіт, або інше більш м'яке покарання, за винятком основного покарання у виді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподаткованих мінімумів доходів громадян, фактично є кримінальними проступками. З погляду на це санкція за ч. 1 ст. 203<sup>1</sup> проекту має бути передбачена у виді штрафу від однієї до трьох тисяч неоподаткованих мінімумів доходів громадян, а не до п'яти тисяч неоподаткованих мінімумів доходів громадян.

Таким чином, у контексті даного законопроекту й у подальшому є можливість досліджувати питання щодо доцільності віднесення окремих діянь, передбачених ст. 203<sup>1</sup> КК України, до кримінальних проступків, але з можливістю передбачення, крім штрафу, й інших альтернативних видів покарань, які можуть призначатися за кримінальні проступки.

---

<sup>1</sup> 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.

*А. М. Клочко*, к.ю.н., старший викладач кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки юридичного факультету Сумського державного університету

## НАПАД ЯК КЛЮЧОВА ОЗНАКА РОЗБОЮ

*Розглядається питання щодо сутності поняття «напад». Аналізуються погляди провідних вчених щодо нападу як об'єктивної ознаки розбою.*

*Рассматривается вопрос относительно сущности понятия «нападение». Анализируются взгляды ведущих ученых относительно нападения как объективного признака разбоя.*

*A question is examined about essence of concept "attack". The looks of leading scientists are analyzed in relation to an attack as objective sign of robbery.*

Передбачення в одному з розділів Особливої частини Кримінального кодексу України відповідальності за посягання на власність, незалежно від її форми, забезпечує всім суб'єктам права власності однаковий кримінально-правовий захист. Причини вчинення злочинних посягань, як правило, пов'язують з певною забороненою кримінальним законом діяльністю суб'єкта. У цьому сенсі не можна не погодитись із загальновизнаним твердженням, що причиною є явища, які породжують, продукують інші явища – наслідки<sup>1</sup>.

Злочини проти власності становлять одну з найпоширеніших та найнебезпечніших груп злочинних діянь, оскільки вони посягають на одне із соціальних благ – право власності<sup>2</sup>. При наявності низки загальних ознак, що характеризують злочини проти власності, вони істотно відрізняються за характером діяння, способом їх вчинення, мотивами. За радянської доби загальні питання кримінально-правової та кримінологічної характеристик, а також запобігання розбійним нападам досліджували у своїх роботах такі вітчизняні вчені, як М. І. Бажанов, О. М. Бандурка, А. П. Закалюк, В. В. Голіна, І. М. Даньшин, А. Ф. Зелінський, В. П. Ємельянов, М. Й. Коржанський, Л. М. Кривоченко, М. І. Мельник, М. І. Панов, С. В. Трофимов та ін. Однак слід констатувати, що більшість наукових праць відомих фахівців присвячена питанням кримінальної відповідальності за розбій як зло-

<sup>1</sup> Закалюк, А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика : у 3 кн. / А. П. Закалюк. – К. : Вид. Дім «Ін Юре», 2007. – Кн. 1: Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – С. 187.

<sup>2</sup> Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – 3-тє вид., переробл. та доп. / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Атіка, 2003. – С. 412.

чин проти власності за кримінальним законодавством радянської доби<sup>1</sup>, що зумовлювалося пріоритетним значенням, яке відводилося державній і колективній формам власності – фундаменту соціалістичного ладу.

Важливе значення має характеристика ключової ознаки розбою – нападу, для розуміння якого не можна обмежуватись його сприйняттям лише як певної дії. Адже, як справедливо наголошував О. А. Піонтковський: «Дія не вичерпується рухом тіла, рух тіла сам по собі відірваний від конкретних умов, у яких він має місце, поза зв'язку зі знаряддями, які він спрямовує, й у відриві від тих змін, які він спричинив, являє собою голу абстракцію»<sup>2</sup>. Слід погодитися з М. І. Пановим, який досліджував спосіб вчинення злочину і відзначав, що поєднання актів поведінки у складній дії може мати різний характер. Іноді складна дія включає кілька різнорідних дій, які співвідносяться між собою<sup>3</sup>. Означені підходи давно дискутуються при з'ясуванні сутності поняття нападу. Не вирішив це питання і Пленум Верховного Суду України у постанові «Про судову практику в справах про бандитизм» від 7 липня 1995 р. № 9, в якій вказується, що під нападом слід розуміти дії, спрямовані на досягнення злочинного результату за допомогою насильства над потерпілим або створення реальної загрози його застосування<sup>4</sup>. Адже специфіка конструкції складу розбою полягає в тому, що як ознаки об'єктивної сторони злочину вона одночасно вказує на дві його особливості – напад і насильство<sup>5</sup>, що породило в науці кримінального права дискусії з приводу співвідношення понять «напад» і «насильство». Водночас у чинній постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини проти власності» від 6 листопада 2009 р. № 10 визначається, що: «Під нападом за статтею 187 КК слід розуміти умисні дії, спрямовані на негайне вилучення чужого майна

---

<sup>1</sup> Владимиров, В. А., Ляпунов, Ю. И. Ответственность за корыстные посягательства на социалистическую собственность. – М. : Юрид. лит., 1986. – 224 с.; Гаухман, Л. Д., Максимов, С. В. Ответственность за преступления против собственности. – М. : Учебно-консультат. центр «ЮрИнфоР», 1997. – 320 с.; Тишкевич, И. С. Уголовно-правовая охрана личной собственности. – Мн. : Узд-во БГУ, 1988. – 112 с.

<sup>2</sup> Курс советского уголовного права: Особенная часть: в 6 т. / под ред. А. А. Пионтковского. – Т. 4. – М. : Наука, 1970. – С. 360.

<sup>3</sup> Панов, Н. И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность. – Х. : Вища шк., 1982. – С. 12.

<sup>4</sup> Про судову практику в справах про бандитизм : постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 липня 1995 р. № 9 // 36. постанов Пленуму Верхов. Суду України у кримінальних справах. – Х. : Одиссей, 2003. – С. 77.

<sup>5</sup> 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 доп. – Х. : Право, 2010. – С. 154–155.

шляхом застосування фізичного або психічного насильства, зазначеного в частині першій цієї статті»<sup>1</sup>. У цьому тлумаченні нападу достатньо зрозуміло викладено змістовну характеристику насильства, але залишається не розкритим поняття самого нападу. Саме з цієї причини продовжують існувати різні судження. Наприклад, Г. Л. Крігер стверджував, що поняття «напад» і «насильство» ідентичні, тож провести між ними будь-яку різницю, з точки зору юридичної значущості, практично неможливо. Одночасна вказівка в законі на напад і насильство скоріше може бути пояснена невдалою редакцією, ніж намаганням законодавця підкреслити, що, крім насильства над особою, напад характеризується будь-якими додатковими ознаками<sup>2</sup>. Водночас автори науково-практичного коментаря КК Російської Федерації зазначають, що про напад як самостійну об'єктивну ознаку розбою можна говорити лише умовно<sup>3</sup>.

Протилежної позиції дотримується І. Г. Філановський, який чітко наголошує, що «напад» і «насильство» – дії самостійні і навіть не паралельні, а скоріше послідовні<sup>4</sup>, з чим фактично погоджується В. А. Владимиров, який визначає напад як агресивну протиправну дію, що вчиняється зі злочинною метою і створює реальну й безпосередню небезпеку негайного застосування насильства як засобу досягнення цієї мети<sup>5</sup>. Власне обґрунтування має Л. Д. Гаухман, який саме із самостійністю нападу пов'язує можливість замаху на розбій (наприклад, невдала спроба вдарити потерпілого тощо)<sup>6</sup>. Нарешті, є дослідники, які пропонують виключити зі ст. 187 КК України термін «напад», сформулювавши основний склад цього злочину таким чином: «Дії, спрямовані на викрадення чужого рухомого майна, поєднані з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка піддана насильству, або з погрозою застосування такого насильства (розбій)»<sup>7</sup>.

---

<sup>1</sup> Про судову практику у справах про злочини проти власності : постанова Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 р. № 10 // Постанови Пленуму Верхов. Суду України в кримінальних справах. – К. : Алерта; ЦУЛ, 2011. – С. 149.

<sup>2</sup> Кригер, Г. Л. Ответственность за разбой. – М. : Юрид. лит., 1968. – С. 14.

<sup>3</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. Ю. И. Скуратова и В. М. Лебедева. – М. : Издат. групп. ИНФА М – НОРМА, 1996. – С. 363.

<sup>4</sup> Курс советского уголовного права: Часть Особенная : в 6 т. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1973. – Т. 3. – С. 784.

<sup>5</sup> Владимиров, В. А. Квалификация похищений личного имущества. – М. : Юрид. лит., 1974. – С. 63.

<sup>6</sup> Гаухман, Л. Д., Максимов, С. В. Ответственность за преступления против собственности. – М.: Учеб.-консультац. центр ЮрИнфоР, 1997. – С. 104–108.

<sup>7</sup> Горішній, О. О. Кримінально-правова характеристика розбою : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; ДДУВС України. – Дніпропетровськ, 2010. – 20 с.

Проте слід виходити з позиції законодавця, що розбій залишається складним злочином, який містить три взаємопов'язані дії: 1) напад з метою заволодіння чужим майном; 2) застосування насильства, небезпечного для життя чи здоров'я особи, чи погрозу таким; 3) заволодіння чужим майном. Насильство, що застосовується при розбої, визначається у законі як небезпечне для життя чи здоров'я того, хто зазнав нападу. Під насильством у загальному сенсі розуміється застосування сили до когось, причому застосування неправомірне. Теорія кримінального права та слідча і судова практика вважають загальноприйнятим поділ насильства на фізичне й психічне.

Теорія кримінального права відносить розбій до так званих усічених складів злочинів, тобто з моменту застосування насильства, незалежно від того, чи вдалося винному заволодіти майном або іншими цінностями або ні<sup>1</sup>. Відмова у формулюванні розбою від терміна «напад» викликає запитання щодо його віднесення до усічених складів злочинів. Адже законодавець при їх конструюванні користується саме такими кримінально-правовими термінами, як «напад» або «посягання». Тож без ознаки «напад» розбій перетворюється на злочин із матеріальним складом. Отже, слід враховувати такі принципові положення: по-перше, подібна трансформація знижує суспільну небезпечність злочину; по-друге, змінюється момент закінчення розбою; по-третє, з'являється інша конструкція складу злочину. Нарешті, ускладнюється питання застосування необхідної оборони проти особи, яка вчиняє розбій, оскільки факт нападу в сучасному розумінні розбою надає підстави для відносно чіткого уявлення про суспільну небезпечність, дійсність та наявність посягання. Це важливо, оскільки «своєчасність оборони визначається початковим і кінцевим моментами посягання»<sup>2</sup>.

Суди при засудженні винних, в основному, забезпечують правильне застосування норм кримінального закону про відповідальність за майнові злочини. Однак матеріали судової практики у справах про злочини проти власності дозволяють зробити висновок, що найбільша кількість судових помилок при кваліфікації таких злочинів пов'язана з недооцінкою наукових критеріїв їх відмінностей від суміжних злочинних діянь.

---

<sup>1</sup> 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 доп. – Х. : Право, 2010. – С. 155.

<sup>2</sup> Бажанов, М. И. Уголовное право Украины: Общая часть. – Днепропетровск : Пороги, 1992. – С. 64.

**Ю. Г. Старовойтова**, к.ю.н., старший викладач кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка

## **ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАБОРОНИ НА НЕЗАКОННЕ ВИКОРИСТАННЯ ІНСАЙДЕРСЬКОЇ ІНФОРМАЦІЇ**

*У тезах здійснюється огляд новел, запроваджених до ст. 232<sup>1</sup> КК України в 2011 р. На підставі аналізу деяких ознак складу відповідного злочину висвітлюються недоліки законодавчої регламентації кримінальної відповідальності за незаконне використання інсайдерської інформації.*

*В тезисах осуществлен обзор нововведений в ст. 232<sup>1</sup> УК Украины, произведенных в 2011 году. На основе анализа некоторых признаков состава соответствующего преступления показываются недостатки законодательной регламентации уголовной ответственности за незаконное использование инсайдерской информации.*

*The review of the short stories entered to Article 232<sup>1</sup> Criminal Code of Ukraine in 2011. On the basis of analysis of some signs of corresponding corpus delict are illuminated lacks of legislative regulation of criminal responsibility for the illegal use of inside information comes in theses true.*

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо інсайдерської інформації» від 22 квітня 2011 р. до ст. 232<sup>1</sup> Кримінального кодексу України (далі – КК України) були внесені суттєві зміни, згідно з якими конкретизовані форми незаконного використання інсайдерської інформації, уточнений предмет та розширене коло суб'єктів таких діянь. Однак, зважаючи на відсутність практики застосування зазначеної кримінально-правової норми й комплексних наукових досліджень з проблем кримінальної відповідальності за незаконне використання інсайдерської інформації, виникають певні сумніви щодо обґрунтованості зазначених законодавчих новел.

1. Частина 1 ст. 232<sup>1</sup> КК України передбачає чотири альтернативні форми об'єктивної сторони: 1) незаконне розголошення інсайдерської інформації; 2) незаконна передача інсайдерської інформації; 3) незаконне надання доступу до інсайдерської інформації; 4) надання з використанням такої інформації рекомендацій стосовно придбання або відчуження цінних паперів чи похідних (деривативів). Згідно з ч. 2 зазначеної статті злочином є вчинення з використанням інсайдерської інформації на власну користь або на користь інших осіб правочинів, спрямованих на придбання або відчуження цінних паперів чи похідних (деривативів), яких стосується інсайдерська інформація.

Зауважимо, що розглядувана стаття кримінального законодавства має бланкетний характер і спрямована на забезпечення виконання вимог Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» від 23 лютого 2006 р. в редакції Закону України від 22 квітня 2011 р. (далі – Закон України від 23 лютого 2006 р.), відповідно до ст. 45 якого особі, котра володіє інсайдерською інформацією, забороняється: 1) вчиняти з використанням інсайдерської інформації на власну користь або на користь інших осіб правочини, спрямовані на придбання або відчуження цінних паперів та похідних (деривативів), яких стосується інсайдерська інформація, до моменту оприлюднення такої інформації; 2) передавати інсайдерську інформацію або надавати доступ до неї іншим особам, крім розкриття інформації у межах виконання професійних, трудових або службових обов'язків та в інших випадках, передбачених законодавством; 3) давати будь-якій особі рекомендації стосовно придбання або відчуження цінних паперів та похідних (деривативів), щодо яких вона володіє інсайдерською інформацією, до моменту оприлюднення такої інформації.

Отже, така форма незаконного використання інсайдерської інформації, як її розголошення, в регулятивному законодавстві, на відміну від кримінального, окремо не зазначається.

Це, напевно, можна пояснити тим, що передача інсайдерської інформації іншій особі є формою її розголошення. Це твердження є справедливим і щодо незаконного надання доступу до такої інформації. Кінцевий результат розголошення полягає в тому, що певна інформація стає відомою особі, яка до цього такою інформацією не володіла. При цьому, очевидно, що спосіб досягнення зазначеного результату не впливає на визнання такої поведінки розголошенням. На наше переконання, незаконна передача інсайдерської інформації, так само як і незаконне надання доступу до неї, є формами незаконного розголошення такої інформації, і вирізняти їх окремо, принаймні, в існуючій редакції ч. 1 ст. 232<sup>1</sup> КК України, видається недоцільним.

Таким чином, існує неузгодженість між положеннями ст. 232<sup>1</sup> КК України та приписами регулятивного законодавства щодо заборони певних діянь з інсайдерською інформацією. З огляду на те, що в регулятивному законодавстві може змінюватися перелік заборонених діянь, які утворюють незаконне використання інсайдерської інформації, вважаємо, що в диспозиції ч. 1 зазначеної статті недоцільно виокремлювати такі форми об'єктивної сторони розглядуваного злочину, як незаконна передача інсайдерської інформації та незаконне надання доступу до неї, оскільки вони є різновидами розголошення, яке охоплює будь-які дії з незаконного доведення інформації з обмеженим доступом до відома сторонньої особи.

2. Обов'язковою ознакою злочинів, передбачених ст. 232<sup>1</sup> КК України, є суспільно небезпечні наслідки у виді: 1) отримання особою, яка вчинила зазначені дії, чи третіми особами необґрунтованого прибутку в значному розмірі; 2) уникнення учасником фондового ринку чи третіми особами значних збитків; 3) заподіяння значної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб.

Відповідно до п. 1 Примітки до ст. 232<sup>1</sup> КК України значним розміром (значним збитком, значною шкодою) у цій статті вважається розмір (збиток, шкода), який в п'ятсот і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. У той же час у тексті Примітки немає жодної вказівки на те, що слід розуміти під необґрунтованим прибутком у значному розмірі. Разом із тим саме за ознакою наслідків, зазначених у ст. 232<sup>1</sup> КК України, злочинне використання інсайдерської інформації відмежується від адміністративного проступку, передбаченого ст. 163<sup>9</sup> Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Таким чином, відсутній чіткий критерій відмежування незаконного використання інсайдерської інформації, що призвело до отримання особою, яка вчинила ці дії, чи третіми особами необґрунтованого прибутку в значному розмірі, від адміністративного проступку, передбаченого ст. 163<sup>9</sup> Кодексу України про адміністративні правопорушення. Вирішення цієї проблеми можливе шляхом зазначення в п. 1 Примітки до ст. 232<sup>1</sup> КК України формалізованого критерію значного розміру необґрунтованого прибутку.

3. Диспозиція ч. 1 ст. 232<sup>1</sup> КК України не містить жодних указівок на суб'єкта злочинних посягань. Утім, у п. 3 Примітки до розглядуваної статті надається визначення поняття осіб, «які вчинили дії, передбачені цією статтею», до яких, зокрема, віднесені особи, які ознайомилися з інсайдерською інформацією неправомірним шляхом. Виходячи з цього, можна зробити висновок, що ці особи можуть бути суб'єктом будь-якого зі злочинних діянь, передбачених ст. 232<sup>1</sup> КК України. Однак особи, які отримали інсайдерську інформацію неправомірним шляхом, не є учасниками охоронюваних ч. 1 ст. 232<sup>1</sup> КК України правовідносин, на них не покладається юридичного обов'язку не розголошувати інсайдерську інформацію. За відсутності юридичного обов'язку не може наставати й юридична відповідальність за його невиконання.

Отже, указівка в п. 3 Примітки до ст. 232<sup>1</sup> КК України на осіб, які ознайомилися з інсайдерською інформацією неправомірним шляхом, не може застосовуватися для визначення ознак суб'єкта злочину, передбаченого частиною 1 зазначеної статті.



**В. М. Руфанова**, к.ю.н., викладач кафедри кримінального права та кримінології Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## **ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 210 КК УКРАЇНИ**

*Пропонуються шляхи вдосконалення кримінальної відповідальності за злочин, передбачений ст. 210 КК України. Запропоновані зміни стосуються як змісту диспозиції кримінально-правової норми, так і покарання за вчинений злочин.*

*Предлагаются пути усовершенствования уголовной ответственности за преступление, предусмотренное ст. 210 УК Украины. Предложенные изменения касаются как содержания диспозиции уголовно-правовой нормы, так и наказания за совершение преступления.*

*The ways of improvement of criminal responsibility are offered for a crime provided by the Article 210 of Criminal Code of Ukraine. Offer changes touch both maintenance of disposition of уголовно-правовой norm and punishment for the commission of crime.*

Основною тенденцією кримінальної політики сьогодення є фундаментальне реформування системи законодавства про кримінальну відповідальність. Ми звикли до періодичних змін, як правило, змісту кримінально-правових норм Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК). Однак у зв'язку з прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу України активно впроваджуються зміни основних засад закону про кримінальну відповідальність. Зокрема, пропонується введення інституту кримінальних проступків як одного з видів кримінального правопорушення. Незважаючи на те, що запропоновані зміни активно обговорюються в наукових колах та серед правників, хотіли б зупинитися на окремих шляхах вдосконалення ст. 210 КК, яка передбачає кримінальну відповідальність за суспільно небезпечні діяння, які посягають на основний фінансовий ресурс держави – бюджетні кошти.

Для забезпечення цільового та предметного вжиття заходів, спрямованих на декриміналізацію бюджетної сфери, 15 липня 2011 р. Президентом України було створено Міжвідомчу групу з підготовки пропозицій щодо вдосконалення законодавчого регулювання у сфері боротьби з порушеннями бюджетного законодавства, яка повинна була в тримісячний термін оприлюднити результати своєї роботи та запропонувати пакет від-

повідних нормативно-правових документів<sup>1</sup>. Однак минуло більше року з часу створення зазначеної вище робочої групи, але будь-яка офіційна інформація про результати її роботи та конкретні пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства, у тому числі кримінального, відсутня. Така ситуація свідчить про низьку ефективність управлінських рішень, навіть тих, що приймаються на вищому державному рівні.

У зв'язку з прийняттям Бюджетного кодексу України з 1 січня 2011 р. набули чинності зміни до ст. 210 КК<sup>2</sup>. Зокрема, ст. 210 КК передбачає відповідальність за нецільове використання бюджетних коштів службовою особою, а так само за здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету без установлених бюджетних призначень або з їх перевищенням. Зазнала змін і назва ст. 210 КК. Тепер вона звучить як «Нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням» замість попередньої назви «Порушення законодавства про бюджетну систему України».

Поряд зі зміною назви кримінально-правової норми у диспозиції ст. 210 КК більш чітко визначено ознаки об'єктивної сторони злочину. Зокрема, ознаками об'єктивної сторони визначено такі діяння: 1) нецільове використання бюджетних коштів; 2) здійснення видатків бюджету без установлених бюджетних призначень; 3) здійснення видатків бюджету з перевищенням установлених бюджетних призначень; 4) надання кредитів із бюджету без установлених бюджетних призначень; 5) надання кредитів із бюджету з перевищенням установлених бюджетних призначень. Однак зазначені вище діяння є кримінально караними лише за умови, що сума незаконно використаних бюджетних коштів складає або перевищує одну тисячу неоподаткованих мінімумів доходів громадян.

Внесені зміни до ст. 210 КК яскраво свідчать про те, що на законодавчому рівні існує усвідомлення необхідності врегулювання питання кримінальної відповідальності за зловживання з бюджетними коштами, занепокоєння станом дотримання бюджетної дисципліни, зростанням фактів розкрадання бюджетних коштів та уникнення винними особами кримі-

---

<sup>1</sup> Про міжвідомчу робочу групу з підготовки пропозицій щодо удосконалення законодавчого регулювання у сфері боротьби з порушеннями бюджетного законодавства [Електронний ресурс] : розпорядження Президента України від 15 липня 2011 р. № 232/2011-рп. – Режим доступу: <http://www.president.gov.ua/documents/13795.html>. – Заголовок з екрана.

<sup>2</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Бюджетного кодексу України : Закон України від 8 липня 2010 р. № 2457-VI (за станом на 7 жовтня 2010 р.) // Офіц. вісн. України. – 2005. – № 49. – Ст. 16.

нальної відповідальності. Також слід зазначити, що, без сумніву, чинна редакція ст. 210 КК є більш вдалою та прийнятною для правозастосовної практики. Поряд із цим вважаємо, що і нова редакція не позбавлена певних недоліків, у зв'язку з чим потребує подальшого вдосконалення.

Зокрема, на нашу думку, диспозицію ч. 1 ст. 210 КК після слів «закону про Державний бюджет України» доцільно було б доповнити фразою «рішення про місцевий бюджет». Це пов'язано з тим, що ст. 4 Бюджетного кодексу України рішення про місцевий бюджет віднесено до бюджетного законодавства, та безпосередньо цим документом визначаються доходи й видатки окремої адміністративно-територіальної одиниці (області, району, міста тощо). Зі змісту чинної норми випливає, що кримінальну відповідальність тягне лише нецільове використання бюджетних коштів, передбачених Державним бюджетом на відповідний рік, а такі самі дії з коштами, наприклад, обласного бюджету кримінальну відповідальність не передбачають. На нашу думку, зазначена неузгодженість регуляторного та кримінального законодавства потребує законодавчого реагування, оскільки може створити передумови до зловживання з коштами місцевих бюджетів.

Продовжуючи аналіз змісту ст. 210 КК, стає очевидним, що за вчинення злочину проти бюджетних коштів покарання у виді конфіскації майна законодавцем не передбачено. Тобто особа, яка завдала великих чи особливо великих збитків фінансово-економічним відносинам держави, порушила порядок використання бюджетних коштів, сама майже не зазнає матеріальних обмежень, оскільки все майно злочинця залишається в його приватній власності<sup>1</sup>.

Така позиція законодавця, на наш погляд, є недостатньо обґрунтованою, оскільки робить державну власність менш захищеною, ніж приватну, ще й з огляду на те, що переважна більшість злочинів, пов'язаних з незаконним використанням бюджетних коштів, вчиняються з корисливих мотивів (близько 76 %)<sup>2</sup>. Зокрема, нецільове використання коштів із державних цільових фондів досить часто відбувається внаслідок зловживань або прямого корисливого інтересу посадових осіб (частіше за все регіональних органів управління), які, розподіляючи пільгові кредити, надають їх не тим, кому вони адресовані, а за хабар – потрібним людям – іноді власним замаскованим комерційним структурам<sup>3</sup>. Тобто корислива зацікавленість у таких діяннях очевидна і сумніву практично не викликає.

<sup>1</sup> Жорін, Ф. Л. Юридична відповідальність за правопорушення у сфері економіки : навч.-метод. посіб. – К. : КНЕУ, 2003. – С. 111.

<sup>2</sup> За результатами вибіркового дослідження 203 кримінальних справ, порушених за ознаками злочинів, пов'язаних з незаконним використанням бюджетних коштів.

<sup>3</sup> Антипов, В. І. Тіньова економіка та економічна злочинність: світові тенденції, українські реалії та правові засоби контролю (теоретико-методологічне узагальнення). – Вінниця : ДП ДКФ, 2006. – С. 137–138.

Узагальнення вищевикладеного дозволяє запропонувати доповнити санкцію ч. 2 ст. 210 КК покаранням у виді конфіскації майна у тому випадку, якщо в діях винної особи буде встановлено корисливий мотив. На нашу думку, внаслідок цього у санкції ч. 2 ст. 210 КК було б доцільним підвищити нижню межу позбавлення волі від 5 років, оскільки застосування конфіскації майна можливе лише за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини.

У руслі існуючої тенденції щодо гуманізації кримінальної відповідальності шляхом заміни покарання у виді позбавлення волі штрафом вважаємо цілком прийнятним застосування санкцій економічного характеру (штраф, громадські роботи, виправні роботи) за злочин, передбачений ст. 210 КК України. Така новела сприяла б здійсненню стримуючого впливу на свідомість порушника та відновленню порушених суспільних відносин шляхом відшкодування заподіяних збитків. Також було б економічно ефективним збільшити розмір штрафу за ч. 1 ст. 210 КК. Останнє пояснюється тим, що кримінальна відповідальність за ч. 1 ст. 210 КК настає у разі нецільового використання бюджетних коштів чи здійснення видатків бюджету з перевищенням встановлених бюджетних призначень на суму 536,5 тис. грн. і більше (станом на 2012 р.). Ця сума у 10 разів перевищує мінімальний розмір штрафу, який може бути покладено на винну особу за зазначені дії стосовно бюджетних коштів (станом на 2012 р. – розмір штрафу може коливатися від 53 650 до 160 950 грн.). Така ситуація не в повній мірі відповідає принципу справедливості покарання та відповідності покарання суспільній небезпечності діяння.

Отже, можемо зазначити, що нами окреслено далеко не весь перелік тих конструктивних недоліків, які містить досліджувана норма. Однак, на нашу думку, запропоновані зміни дозволять зробити кримінально-правову норму ефективнішою та позитивно вплинути на діяльність правоохоронних органів щодо запобігання злочинам, пов'язаним із незаконним використанням бюджетних коштів. Вдосконалення ст. 210 КК сприятиме більш ефективному використанню видаткової частини бюджету за цільовим призначенням та усуненню суперечностей у конкуренції загальної й спеціальної норм, а також позитивно вплине на вдосконалення системи запобіжних заходів, спрямованих на недопущення вчинення злочинів, пов'язаних із незаконним використанням бюджетних коштів. Важливість вдосконалення норми для правозастосовної діяльності правоохоронних органів викликає необхідність активізації проведення подальших наукових досліджень кримінально-правового регулювання відповідальності за злочини, пов'язані з незаконним використанням бюджетних коштів.

**П. В. Олійник**, к.ю.н., старший слідчий з особливо важливих справ слідчого управління Державної податкової служби у Харківській області

## **ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВІДМЕЖУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ ВІД ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ДОВКІЛЛЯ**

*Тези присвячені проблемі відмежування окремих злочинів проти власності від злочинів проти довкілля. Наголошується, що таке відмежування слід проводити головним чином за родовим об'єктом та предметом. В останньому випадку вирішальне значення мають ознаки: фізична, економічна, соціальна та юридична.*

*Тезисы посвящены проблеме отграничения отдельных преступлений против собственности от преступлений против окружающей среды. Отмечается, что такое ограничение следует проводить главным образом по родовому объекту и предмету. В последнем случае решающее значение имеют признаки: физический, экономический, социальный и юридический.*

*Theses are devoted to the problem of dissociation of separate crimes against property from crimes against an environment. It is marked that such dissociation it follows to conduct mainly after a family object and object. In last case signs have a decision value: physical, economic, social and legal.*

1. При кваліфікації злочинів проти власності доволі часто виникають складнощі, пов'язані з їх відмежуванням від суміжних злочинних посягань, зокрема, злочинів проти довкілля. Ці ситуації мають місце, коли різні склади злочинів характеризуються, з одного боку, низкою загальних для них ознак (чи маючих істотну схожість), а з другого – окремими ознаками, якими вони відрізняються між собою.

Досить проблемним для судової практики є питання відмежування злочинних посягань на власність від злочинів проти довкілля. Так, корисливі злочини проти власності, пов'язані з незаконним обертанням чужого майна на користь винного або інших осіб (статті 185, 186, 187, 189, 190, 191 КК України), а також такі некорисливі злочини проти власності, як умисне чи необережне знищення або пошкодження майна (статті 194 і 196 КК) за своїми об'єктивними й суб'єктивними ознаками мають істотну схожість із такими злочинами проти довкілля, як знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу (ст. 245 КК), незаконна порубка лісу (ст. 246 КК), незаконне полювання (ст. 248 КК), незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом (ст. 249 КК).

2. Відмежування зазначених злочинних посягань слід проводити перш за все за їх родовим об'єктом. Родовим об'єктом злочинів проти довкілля виступають суспільні відносини щодо охорони довкілля, збереження

у природній багатоманітності, раціонального використання і відтворення природних ресурсів, охорони нормального екологічного стану біосфери.

На відміну від цього родовим об'єктом злочинів, передбачених розділом VI Особливої частини КК, є економічні відносини власності як виробничі відносини по виробництву матеріальних благ, що включають приналежність зазначених благ, їх використання, розподіл та споживання. Ці відносини являють собою ставлення власника до майна чи інших предметів (явищ) матеріального світу, що виступають об'єктом відносин власності, як до належних йому. Це ставлення реалізується у правових відносинах власності, що знаходить відбиття в суб'єктивних правомочностях суб'єкта власності: володінні, користуванні й розпорядженні майном чи іншими об'єктами економічних відносин власності.

3. Однак основною ознакою при вирішенні практичних питань кваліфікації вказаних злочинів, ми все ж визнаємо предмет злочину. Правильне розуміння предмета злочинного посягання слугує основою для обґрунтованих рішень застосування кримінального закону у справах про злочини проти власності й проти довкілля. Теорія і практика кримінального права обґрунтовано виходить з того, що будь-якому предмету злочинів, передбачених розділом VI Особливої частини КК, притаманні такі ознаки: фізична, економічна, соціальна та юридична. Навпаки, предмету злочинів проти довкілля вказані ознаки не властиві.

*Фізична ознака* предмета означає, що до нього належать, як правило, майно, в тому числі речі, гроші, цінні папери, чи інші явища матеріального світу, що дорівнюють до майна (енергія, газ тощо), які можуть бути вилучені з володіння власника або іншого їх володільця, привласнені, спожиті, пошкоджені або знищені і які доступні для сприйняття зовні, в тому числі шляхом фіксації їх спеціальними технічними засобами. *Економічна ознака* свідчить про те, що предмет має мінову (грошову оцінку, ціну) і споживчу вартість (господарсько-економічну або культурну цінність, корисність), здатний задовольняти матеріальні й пов'язані з ними інші потреби людини. Вираженням вартості предмета є його ціна у грошовому обчисленні. *Соціальна ознака* свідчить, що до предмета злочинів проти власності належать лише ті об'єкти матеріального світу, які є результатом вкладеної в них людської праці і які мають певну значущість (цінність), важливість як для окремої особи, так і певної соціальної групи, класу, народу, суспільства, людства. Указані об'єкти (майно, в тому числі речі, гроші, цінні папери та ін.) повинні бути включені у сферу суспільних відносин власності, тобто мають бути включеними до фондів власника, й мати певну цінність (значущість) для суб'єктів таких відносин. *Юридична ознака* означає, що ці предмети (явища) матеріального світу є чужими для винного і той не має

на них ані дійсного, ані уявного (спірного) права. Вони належать на праві власності іншій особі (перебувають у її фондах) або знаходяться у її володінні. Наявність всіх вказаних ознак предмета злочину дає підстави відносити злочинні посягання на нього до злочинів проти власності.

4. Як домінуючий підхід у відмежуванні зазначених злочинів за їх предметом ми визнаємо концепцію вкладеного трудового еквівалента у створенні в процесі виробництва матеріальних благ. Предметом злочинів проти власності може бути тільки річ, яка створена за допомогою вкладеної в неї людської праці, або яка вилучається із природного стану шляхом цілеспрямованої праці і привласнюється власником. На відміну від цього, заволодіння предметами живої та неживої природи, які знаходяться у природному стані і не вилучені із цього стану працею людини, складає (при наявності всіх необхідних умов) посягання на довкілля. Знайшла своє відображення вказана позиція і в постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля» від 10 грудня 2004 р. № 17, у п. 9 якої зазначено, що заволодіння деревами, зрубаними та підготовленими до складування або вивезення, залежно від обставин справи слід кваліфікувати за відповідними частинами ст. 185 КК або іншими статтями, якими передбачена відповідальність за вчинення злочинів проти власності. Аналогічні рекомендації щодо кваліфікації подібних дій сформульовані й у п. 12 цієї самої постанови, в якому зазначено, що вилов риби чи водних тварин зі спеціально облаштованих або пристосованих водоймищ, в яких вони вирощуються підприємствами, організаціями чи громадянами, за ст. 249 КК кваліфікувати не можна. За наявності всіх необхідних підстав подібні дії винної особи слід кваліфікувати за статтями розділу VI Особливої частини КК як злочини проти власності. Таким чином, розмежування злочинів проти власності і злочинів проти довкілля слід проводити на підставі співставлення та аналізу не тільки родових об'єктів, а й ознак предметів зазначених злочинів. Відмінності вказаних ознак і надають можливість проводити розмежування цих злочинів.

5. Але останнім часом у зв'язку з новелами в екологічному законодавстві пропонуються деякі інші рішення. Вони зумовлені тим, що сучасне законодавство дещо по-іншому регулює відносини щодо володіння, використання та розпорядження природними ресурсами. Так, Конституція України гарантує право власності на землю (ст. 14), земля в Україні може перебувати у приватній, комунальній та державній власності (ст. 2 Земельного кодексу України), ліси можуть перебувати в державній, комунальній або приватній власності (ст. 2 Лісового кодексу України). У той же час згідно з чинними нормативно-правовими актами України надра визна-

ються власністю народу України і надаються тільки у використання, землі атомної енергетики та землі оборони є власністю держави, території природних заповідників, заповідні землі біосферних заповідників, землі та інші природні ресурси, надані національним природним паркам, є власністю Українського народу, води (водні об'єкти) є виключною власністю народу України і надаються тільки у користування.

Однак ці законодавчі рішення зовсім не означають злиття відносин власності як економічних відносин, що охороняються нормами розділу VI Особливої частини КК, і відносинами щодо охорони довкілля, які охороняються нормами розділу VIII Особливої частини КК. На наш погляд, мова у даному випадку йде лише про термінологічне збігання, оскільки у всіх указаних вище випадках застосовується термін «право власності». Фактично ж мають місце різні поняття – «відносини власності як економічна категорія» і «право власності на природні ресурси». Ці поняття суттєво відрізняються між собою і за змістом, і за обсягом. В основу відмінностей відносин власності як економічної категорії від відносин, що опосередковуються правом власності на природні об'єкти, необхідно класти зміст економічних відносин власності, а також ознак предметів, що є об'єктом цих відносин. Отже, необхідно вести мову не про об'єднання вказаних відносин на підставі лише терміна, який застосовується у чинному законодавстві, – права власності на природні ресурси, а про відмежування цих відносин від економічних відносин як родового об'єкта злочинів, передбачених розділом VI Особливої частини КК. У зв'язку з цим пропонуємо проводити відмежування злочинів проти власності від злочинів проти довкілля саме на підставі трактування предметів, що становлять об'єкт відносин власності, а також родових об'єктів цих злочинів.

*Р. А. Волинець, к.ю.н., асистент кафедри кримінального права та кримінології юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## **ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВІДМЕЖУВАННЯ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 210 КК УКРАЇНИ, ВІД ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТАТТЯМИ 191 і 222 КК УКРАЇНИ**

*У тезах розглядаються основні підходи щодо розмежування злочинів, передбачених статтями 210, 191 та 222 КК України. Визначаються спільні та відмінні ознаки вказаних злочинів.*



*В тезисах рассматриваются основные подходы по размежеванию преступлений, предусмотренных статьями 210, 191 и 222 УК Украины. Определяются общие и отличительные признаки указанных преступлений.*

*In theses the basic approaches in relation to differentiation of the crimes envisaged by the Articles 210 and 191, 222 of Criminal Code of Ukraine are examined. The general and excellent signs of the indicated crimes are determined.*

При системному розкритті змісту ознак будь-якого складу злочину необхідним є визначення його співвідношення з іншими злочинами, оскільки злочини, як правило, мають спільні або схожі окремі ознаки. Зважаючи на таке, необхідність визначення співвідношення виникає в трьох типових ситуаціях: 1) досліджуваній злочин має суміжні складі злочинів; 2) утворює конкуренцію норм з іншими; 3) охоплює лише частину вчиненого діяння, що зумовлює необхідність кваліфікації за сукупністю.

Питанням розкриття змісту суміжності складів злочинів та конкуренції норм значну увагу приділив В. М. Кудрявцев. На нашу думку, залежно від кількості розмежувальних ознак між складами злочинів виділяється три основних варіанти схожості складів злочинів: 1) складі, які не мають між собою жодної спільної ознаки (крім осудності й віку суб'єкта); 2) складі, які мають невелику кількість спільних ознак; 3) складі, які мають всі спільні ознаки, крім однієї<sup>1</sup>.

Перші два варіанти складності для розмежування не становлять, оскільки складі злочинів мають багато розмежувальних ознак. Найскладнішим є розмежування складів злочинів третьої групи. Саме такі складі злочинів можна вважати суміжними. При цьому суміжність складів злочинів необхідно відрізнити від конкуренції норм. Відмінність між цими категоріями полягає в тому, що суміжні складі розмежовуються між собою за однією чи кількома ознаками, тобто один із суміжних складів злочинів має ознаку, якої немає в іншому складі, але при цьому інший склад має ознаку(и), відсутню в першому складі злочину, а при конкуренції норм лише одна з них має ознаку, що відсутня в іншій<sup>2</sup>.

Як зазначає В. О. Навроцький, незалежно від типу співвідношення в будь-якому випадку необхідним є розмежування злочинів, яке включає проведення таких дій: 1) знаходження спільного; 2) виведення ознак, за якими порівнювані об'єкти відрізняються між собою; 3) встановлення, в чому ж полягає відмінність у виявлених розмежувальних ознаках<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Кудрявцев, В. Н. Общая теория квалификации преступлений. – М. : Юрид. лит., 2001. – С. 127.

<sup>2</sup> Там само. – С. 127, 215.

<sup>3</sup> Навроцький, В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навч. посіб. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 477 с.

На наш погляд, безсумнівним є твердження, що критерієм для розмежування суміжних злочинів є відмінні ознаки таких злочинів. З урахуванням цього встановлення видимих (очевидних) відмінних ознак не викликає проблем, але разом із тим у практичній діяльності можуть виникати ситуації, коли такі відмежувальні ознаки є прихованими, що, в свою чергу, значно утруднює процес їх встановлення та ідентифікації.

Отже, процес розмежування суміжних складів злочинів включає аналіз усіх елементів складу злочину – об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єктивної сторони, суб'єкта – як кожного окремо, так і в їх сукупності. Результати такого розмежування стають основою для визначення співвідношення досліджуваного злочину з іншими злочинами в будь-якій із названих типових ситуацій, які й розглянемо детальніше.

Виходячи зі змісту диспозицій статей Особливої частини КК, можна говорити про такі типові варіанти співвідношення порушення бюджетного законодавства зі злочинами, передбаченими статтями 191 та 222 КК України. По-перше, юридичні склади одного з різновидів порушення бюджетного законодавства та злочину, передбаченого ст. 191 КК, мають різну конструкцію, а саме: другий склад є матеріальним, і при цьому його юридичний склад включає одну чи кілька ознак, які є більш загальними, ніж відповідні ознаки складу першого злочину. По-друге, юридичні склади одного з різновидів порушення бюджетного законодавства та іншого досліджуваного злочину мають однакову конструкцію та певний набір подібних ознак, однак при цьому кожен із зазначених складів містить одну чи кілька відмінних ознак, які характеризують один і той самий елемент складу злочину.

Ураховуючи окреслені типові варіанти співвідношення злочинів та зважаючи на предмет дослідження, спробуємо з'ясувати співвідношення злочину, передбаченого ст. 210 КК, зі злочинами, передбаченими ст. 191 (Привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем) та ст. 222 (Шахрайство з фінансовими ресурсами).

Співвідношення, яке може утворювати злочин, передбачений ч. 1 чи ч. 2 ст. 210 КК України, зі злочинами, передбаченими частинами 2, 3, 4 чи 5 ст. 191 КК України, є специфічним. Необхідність розмежування цих складів виникає в ситуації, коли службова особа, використовуючи своє службове становище, вчиняє дії, спрямовані на заволодіння коштами, які є бюджетними. Так, в подібній ситуації, вочевидь, потрібною буде кваліфікація за сукупністю злочинів. Зокрема, кошти зберігають статус бюджетних протягом часу перебування на єдиному казначейському рахунку до моменту їх списання з цього рахунку, тож для їх повернення на свою чи третью особу користь службова особа повинна буде їх отримати з єдиного казначейського рахунку. З цього моменту у службової особи з'являється

можливість шляхом вжиття додаткових заходів заволодіти цими коштами, а порушення бюджетного законодавства, передбачене в ч. 1 ст. 210 КК України, на цьому етапі є готуванням до заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовим становищем. Однак, оскільки такі дії утворюють окремих злочин, вони потребують самостійної кваліфікації, а в цілому вчинені дії мають бути кваліфіковані за сукупністю певної частини ст. 210 КК України та відповідної частини ст. 191 КК України з посиланням або без такого на відповідну частину статей 14 чи 15 КК України залежно від стадії завершеності дій по заволодінню чужим майном шляхом зловживання службовим становищем. Такий підхід цілком відповідатиме специфіці складів злочинів, передбачених частинами 1 та 2 ст. 210 КК України, в яких шкідливі наслідки перебувають за межами складів. Тому, як обґрунтовано зазначає О. О. Дудоров, за наявності до цього підстав спричинення внаслідок порушення бюджетного законодавства суспільно небезпечних наслідків має отримати самостійну кримінально-правову кваліфікацію (наприклад, за статтями 191, 364, 365 КК)<sup>1</sup>.

Отже, при відмежуванні злочину, передбаченого ст. 210 КК, від злочинів, передбачених статтями 191 та 222 КК, слід враховувати, що об'єктом останніх є право власності, а предметом – чуже майно (в тому числі грошові кошти, що втратили статус бюджетних). Вчинення діянь, які пов'язані з порушенням бюджетного законодавства та передбачені ст. 210 КК, під час списання бюджетних коштів з єдиного казначейського рахунку та їх отримання з метою подальшого обернення службовою особою на свою користь чи інших осіб, утворює готування до заволодіння чужим майном шляхом зловживання зазначеною особою своїм службовим становищем. Подальші дії службової особи, пов'язані з оберненням таких коштів, які втратили статус бюджетних, на свою користь чи користь іншої особи, за необхідних умов можуть визнаватися заволодінням чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем і потребувати кваліфікації за відповідною частиною ст. 191 КК. Разом із цим при такій кваліфікації слід враховувати, що при зазначеному заволодінні чужим майном обов'язковою ознакою його складу є корисливий мотив та мета.

Щодо співвідношення злочину, передбаченого ст. 210 КК, із тим, який передбачений у ч. 1 ст. 222 КК України, то даний злочин не є суміжним злочином по відношенню до злочину, передбаченого ч. 1 ст. 210 КК України, проте має кілька схожих ознак: дія, що охоплюється об'єктивною стороною складу цього злочину, може полягати в незаконному отриманні як дотації,

---

<sup>1</sup> Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл. та доп. / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К. : Юрид. думка, 2007. – С. 585.

субвенції чи субсидії саме бюджетних коштів, які є предметом злочину, передбаченого ст. 210 КК України; суб'єкт – службова особа суб'єкта господарської діяльності; суб'єктивна сторона – прямий умисел, але в складі злочину, передбаченого ст. 222, обов'язкова і спеціальна мета – незаконне одержання дотацій, субвенцій, субсидій, кредитів, пільг по сплаті податків<sup>1</sup>.

Своєрідний приклад поєднання ознак цих складів злочинів навів П. П. Андрушко, який зазначає, що матеріальна шкода державі може бути заподіяна в результаті використання дотацій, субсидій, субвенцій не за їх цільовим призначенням. На його думку, нецільове використання державних коштів, одержаних як дотація, субсидія, субвенція, є однією з форм вчинення злочину, передбаченого ст. 210 КК України, і за наявності в діях особи ознак цього складу злочину такі дії повинні кваліфікуватись за сукупністю злочинів – за ч. 2 ст. 222 та відповідною частиною ст. 210 КК України<sup>2</sup>.

Отже, в описаній ситуації склад злочину, передбачений ч. 2 ст. 222 КК України, охоплює спосіб отримання бюджетних коштів та заподіяння тим самим державі шкоди у великому розмірі, а склади злочинів, передбачені ч. 1 чи ч. 2 ст. 210 КК України, охоплять факт подальшого нецільового використання незаконно отриманих бюджетних коштів.

На підставі вищевикладеного, можна зробити висновок, що при розмежуванні злочинів, передбачених статтями 222 КК та 210 КК, слід ураховувати, що предметом шахрайства з фінансовими ресурсами є завідомо неправдива інформація, яка надається кредиторам з метою одержання субсидій, субвенцій, дотацій та кредитів. Тому в разі одержання шляхом подання завідомо неправдивої інформації субсидій, субвенцій, дотацій чи кредитів коштів з бюджету вчинене за певних умов може визнаватися нецільовим використанням таких коштів (як форма порушення бюджетного законодавства) і кваліфікуватись за відповідною частиною ст. 210 КК та ч. 1 ст. 222 КК. Адже способом такого нецільового використання є надання зазначеної неправдивої інформації, яке не визначене у ст. 210 КК як спосіб вчинення порушення бюджетного законодавства. Якщо такими діями було заподіяно велику матеріальну шкоду, обчислення розміру якої здійснюється на підставі примітки до ст. 218 КК, то вчинене має кваліфікуватись за відповідною частиною ст. 210 КК та ч. 2 ст. 22 КК.

Отже, склади злочинів, передбачені ч. 2 ст. 222 та ст. 210 КК України, є самостійними складами злочинів, які не є суміжними. З огляду на це, конкуренція кримінально-правових норм, передбачених ст. 222 і ст. 210 КК України, не виникає.

<sup>1</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл. та доповн. / відп. ред. С. С. Яценко. – К. : А.С.К., 2005. – С. 452.

<sup>2</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл. та доповн. / відп. ред. С. С. Яценко. – К. : А.С.К., 2005. – С. 453.

## СЕКЦИЯ № 3

# МІЖНАРОДНЕ ТА ПОРІВНЯЛЬНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І КРИМІНОЛОГІЯ

**В. П. Коняхин**, д.ю.н., профессор, заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Кубанского государственного университета, заслуженный юрист РФ

## ОБЩАЯ ЧАСТЬ УК РФ: СТРАТЕГИЯ РЕФОРМИРОВАНИЯ

*Тези присвячені аналізу стратегії реформування Загальної частини сучасного кримінального права. На підставі проведеного дослідження сформульовані пропозиції, що спрямовані на оптимізацію структури й змісту Загальної частини КК РФ.*

*Тезисы посвящены анализу стратегии реформирования Общей части современного уголовного права. На базе проведенного исследования сформулированы предложения, направленные на оптимизацию структуры и содержания Общей части УК РФ.*

*The theses are devoted to modern Criminal Law Common Section reforming strategy analysis. On the performed research basis the suggestions aimed at optimization of structure and content of Russian Criminal Code Common Section are made.*

Общая часть уголовного права, будучи философской и методологической его базой, *a priori* должна менее всего подвергаться коррективам, тем более сиюминутного или конъюнктурного характера. Однако, как показывают наши подсчеты, за 15-летний период своего действия Общая часть УК РФ подверглась весьма существенной ревизии: из нее были исключены 3 статьи (статьи 16, 52, 77), включены глава 15<sup>1</sup> (Конфискация имущества) и 8 новых статей (статьи 53<sup>1</sup>, 63<sup>1</sup>, 76<sup>1</sup>, 80<sup>1</sup>, 82<sup>1</sup>, 104<sup>1</sup>, 104<sup>2</sup>, 104<sup>3</sup>), в 57 статей вносились различного рода изменения и дополнения, причем зачастую неоднократно. Между тем, очевидно, что даже незначительные изменения отдельных предписаний Общей части приводят к кардинальному, на уровне уголовно-политической и уголовно-правовой концепции, переформированию всех остальных институтов и системы уголовного права в целом. Одной из последних и самой убедительной иллюстрацией этому могут служить последствия законодательных новелл в рамках ст. 15 УК РФ, связанные с пересмотром содержательных границ понятий

преступлений небольшой и средней тяжести, а также с делегированием суду права на изменение категории совершенного преступления<sup>1</sup>.

В свете изложенного обобщение материалов отечественной судебной практики, изучение позитивного опыта уголовного законодательства отдельных зарубежных государств и контент-анализ специальной научной литературы позволяют определить стратегические начала и перспективные направления совершенствования Общей части УК РФ на современном этапе.

1. Поскольку содержание уголовно-правовых норм и институтов изначально определяется предметом уголовно-правового регулирования, то, очевидно, одним из генеральных направлений развития Общей части УК РФ должно стать *обеспечение отраслевой чистоты* образующих ее институтов. Между тем, в науке уже давно обращалось внимание на то, что целый ряд предусмотренных в УК РФ положений не является, собственно, уголовно-правовыми, а относится, к примеру, к числу уголовно-исполнительных норм об освобождении от наказания (в связи с болезнью), государственно-правовых (об амнистии и помиловании), гражданско-правовых (о конфискации имущества) или иных неуголовно-правовых, требующих принятия специальных законодательных актов (о последствиях совершения общественно опасного деяния в состоянии невменяемости).

2. С другой стороны, обратной стороной «очищения» Общей части УК РФ от «чужеродного» нормативного материала является *тенденция консолидации* в ее институтах предписаний, регламентирующих уголовно-правовые отношения и расположенных в настоящее время в законодательных актах иной отраслевой принадлежности. В числе таких актов можно назвать УПК РФ (например, нормативные предписания ст. 316 о правилах назначения наказания подсудимому в случае согласия с предъявленным обвинением); УИК РФ (например, нормативные предписания ст. 41 об обязанностях и запретах, устанавливаемых для осужденных к исправительным работам); Федеральный закон РФ «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12 августа 1995 г. (нормативные предписания ч. 4 ст. 18 о вынужденном причинении вреда правоохраняемым интересам при осуществлении оперативно-розыскных мероприятий по исполнению служебного задания).

3. В современных условиях весьма актуализировался вопрос о пересмотре традиционных взглядов на круг субъектов уголовно-правового отношения. Надлежащая защита интересов личности, общества и госу-

---

<sup>1</sup> Подробнее об этом см., напр.: Крылова Н. К вопросу о гармонизации и гуманизации уголовного закона // Уголов. право. – 2011. – № 6. – С. 26-31.

дарства обуславливает необходимость признания в качестве одного из субъектов такого отношения, наряду с лицом, совершившим преступление, и государством, *потерпевшего от преступления*. Полагаем, что оптимальным ответом на этот вызов времени является разработка самостоятельной системы правовых предписаний, определяющих место потерпевшего в уголовном праве, на уровне отдельного уголовно-правового института. Расположение данного института в УК РФ должно определяться с учетом его генетической принадлежности к нормам о преступлении. Чтобы не нарушать оправдывающую себя логику изложения нормативного материала в УК, его целесообразно разместить в конце данной совокупности норм, после института соучастия в преступлении.

4. Особое место в системе институтов, посвященных категории преступления, занимает институт лиц, подлежащих уголовной ответственности (гл. 4 Общей части УК РФ). Действующее законодательство, как известно, ограничивает круг этих лиц исключительно физическими. Вместе с тем к сегодняшнему дню российской уголовно-правовой наукой и законодательной практикой целого ряда зарубежных стран накоплено достаточно аргументов в пользу расширения устоявшихся представлений относительно вопроса *признания субъектом преступления*. Кроме того, в этой связи следует иметь в виду, что к настоящему времени РФ ратифицировала целый ряд конвенций, которые предусматривают уголовную ответственность не только физических, но и юридических лиц (см., напр., ст. 18 Конвенции Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию; ст. 10 Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности). Это открывает возможность для Российской Федерации в силу ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, устанавливающей приоритет международных договоров РФ, распространить уголовную ответственность за отдельные преступления и на юридических лиц.

5. Повышение качества уголовного законодательства и обеспечение внутренней согласованности уголовно-правовых норм предполагает разработку и внедрение в отраслевую материю отдельного *института толкования* используемых в УК РФ терминов. Представляется, что место этого дефинитивного института должно определяться его содержанием, которое должно распространяться на весь кодекс. В этой связи логично придать данному институту статус самостоятельной главы и поместить ее после декларации принципов уголовного права на второе место в Общей части УК РФ.

6. Дальнейшее укрепление законности в сфере применения уголовного права предполагает разумное ограничение пределов усмотрения правоприменителя при квалификации преступлений. Это обстоятельство

оправдывает целесообразность включения в систему Общей части уголовного права *института правил квалификации преступлений*. Представляется, что данный институт является своего рода «логическим мостиком» между группой институтов, посвященных категории преступления, и группой институтов, раскрывающих категорию уголовной ответственности. Соответственно и располагаться в структуре Общей части УК он должен после института потерпевшего от преступления, но перед институтом понятия и целей уголовной ответственности.

7. Важным направлением совершенствования Общей части УК РФ является разработка четких и недвусмысленных, согласованных с международным и уголовно-процессуальным правом предписаний относительно выдачи лиц, совершивших преступление, иностранным государствам. Эти предписания, обладая материально-правовым характером, должны быть сосредоточены в уголовном законодательстве, поскольку образуют самостоятельный *институт экстрадиции*, модель которого уже представлена и убедительно аргументирована в специальной научной литературе. Данный институт предпочтительнее разместить в системе Общей части УК после института пределов действия уголовного закона во времени и в пространстве.

8. Важным направлением в развитии всей отрасли уголовного права является *четкое «разделение труда»* между институтами его Общей и Особенной частей. Через призму этого весьма перспективным представляется:

– перевод из Общей в Особенную часть УК РФ тех нормативных предписаний, которые представляют собой «латентную криминализацию», «особенную часть» внутри Общей, поскольку устанавливают ответственность за злостное уклонение от уплаты штрафа (ч. 5 ст. 46), обязательных работ (ч. 3 ст. 49), исправительных работ (ч. 4 ст. 50), ограничения свободы (ч. 5 ст. 53) либо за уклонение от отбывания принудительных работ (ч. 6 ст. 53<sup>1</sup>);

– устранение всех существующих и возможных в будущем внутрисистемных противоречий (коллизий) между Общей и Особенной частями УК РФ за счет дополнения ст. 1 частью 3 следующего содержания: *«При возникновении противоречий между статьями Общей и Особенной частей настоящего Кодекса преимущество имеет предписание, изложенное в статье Общей части за исключением случаев, специально предусмотренных настоящим Кодексом»*.

Думается, что предложенная модель реформирования Общей части УК РФ, несмотря на необходимость ее дальнейшей научной апробации,



может уже сейчас служить ориентиром для продолжения теоретических исследований обозначенных проблем в обозримом и отдаленном будущем. Это чрезвычайно важно в условиях развернувшейся в юридическом обществе РФ дискуссии о целесообразности принятия нового Уголовного кодекса или, во всяком случае, его новой редакции.

**А. А. Музыка**, д.ю.н., профессор, провідний науковий співробітник Державного науково-дослідного інституту МВС України

## **ПРО ПОШУК РОСІЯН ОПТИМАЛЬНОЇ МОДЕЛІ КРИМІНАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ**

*Розглянуто проблеми формування доктринальних засад кримінально-правової політики в Україні та РФ, обґрунтовано позицію про необхідність розробки правової політики держави.*

*Рассмотрены проблемы формирования доктринальных начал уголовно-правовой политики в Украине и РФ, обоснована позиция о необходимости разработки правовой политики государства.*

*The problems of forming of the doctrine beginning of criminal-legal politics are considered in Ukraine and Russian Federation, position is reasonable about the necessity of development of state legal politics.*

Мабуть, уже ніхто не заперечуватиме факту системної кризи кримінально-правового регулювання, що має національний і глобальний характер. Оптимісти при цьому стверджують: криза – це конструкція, що призводить до розвитку.

Упродовж 31 травня – 1 червня 2012 р. у Москві відбувся VII Російський конгрес кримінального права на тему «Современная уголовная политика: поиск оптимальной модели» (М.: Проспект, 2012. – 664 с.). Порівнюючи вітчизняні і російські наукові досягнення у цій сфері, маємо відверто констатувати: таке порівняння не на нашу користь. У них монографічних досліджень, у тому числі дисертацій, – безліч; у нас, не беручи до уваги незначну кількість статей та окремі складові монографії, – лише праці трьох авторів (В. С. Зеленецький, А. А. Митрофанов, П. Л. Фріс). Торкнемося опублікованих матеріалів Конгресу. Їх аналіз свідчить про таке.

Наші проблеми у сфері кримінально-правового забезпечення охорони прав і законних інтересів людини, суспільства, держави є доволі схожими з аналогічними російськими проблемами. Злочинність становить загрозу

національній безпеці держави. Єдиної, чітко сформульованої, закріпленої в нормативному акті на відповідному рівні концепції кримінальної (кримінально-правової) політики держави в РФ сьогодні не існує (О. І. Коробєєв). Думки, пропозиції науковців на законодавчому рівні загалом ігноруються. Тези всіх доповідей і повідомлень (за деякими винятками) мають критичне спрямування. Одні пропонують прийняти нову редакцію КК РФ, інші – новий Кримінальний кодекс. Є й такі, хто не вбачає відмінностей між цими варіантами вдосконалення кримінального законодавства (Г. О. Єсаков). Він же запропонував відмовитися від наповнення Загальної частини КК теоретичними визначеннями, зокрема, понять співучасті, форм вини, покарання, залишивши їх на відкуп судовій практиці й науці кримінального права; сьогодні поле змін КК окупували дилетанти. Перед нами уже нова редакція КК РФ (О. М. Бібік). Проблема включення до кримінального законодавства некримінально-правових приписів реально існує і в найближчій перспективі її має бути усунуто (М. С. Жук, В. П. Коняхін). У державі деякі суспільні відносини дотепер зберігають риси соціалістичних; приймати у таких умовах новий КК – означає приректи його на страждання попереднього (Є. В. Благов). Нерідко судження про гуманізм фокусуються лише на одній категорії громадян – злочинцях; у цьому аспекті сформульовані, зокрема, норми міжнародного кримінального права; в гуманізації не можна доходити до абсурду (Е. П. Побігайло). Ідеального Кодексу не існує і бути не може: він завжди хоча б трохи «відставатиме» від життя (Л. В. Іногамова-Хегай). Юридична наука лише поступово переборює конфлікти; кримінально-політичні рішення приймаються і мають прийматися у системі інших політичних рішень, у структурі соціальної політики (А. Е. Жалінський). Запропоновано створити Науково-дослідний інститут кодифікації (Ю. В. Голік).

Лише два науковці згадали про кримінальні проступки – Н. О. Лопашенко і Ю. В. Голік. Н. О. Лопашенко наголошує, зокрема, на необхідності внесення коректив до категорій злочинів. І якщо у межах інституту класифікації злочинів виділити категорію кримінальних проступків (вона усвідомлює: цей шлях є складним, він тягне за собою значну кількість інших реформ у кримінальному праві), то в цьому випадку необхідно буде встановити коло відповідних покарань, правила заміни покарань для кримінальних проступків, інші правила призначення покарань, свої правила звільнення від кримінальної відповідальності тощо (с. 157). Ю. В. Голік пише: «Необхідно знову повернутися і вивчити, виходячи з нових соціально-політичних умов, «концепцію кримінально-правових проступків»; у разі її схвалення теоретиками, практиками і суспільством – розробити і прийняти відповідний документ» (с. 363).

Отже, слід зробити висновок: наші «здобутки» щодо запровадження інституту кримінальних проступків наразі не можна порівнювати з російськими, оскільки у наших колег ще немає відповідних нормативних положень (йдеться про КПК України 2012 р.), законопроектів про кримінальні проступки і тих завдань, що має робоча група з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків.

На Конгресі стало відомо, що росіяни розробили проект Концепції кримінально-правової політики Російської Федерації, який був оприлюднений 30 травня 2012 р., саме перед початком роботи Конгресу. Очікуваного обговорення цього документа не відбулося, оскільки не було часу для ознайомлення з ним. Утім, вивчення проекту Концепції дає підстави стверджувати, що він розроблений загалом на належному науково-прикладному рівні, вирізняється продуманою структурою. Немає потреби докладно розкривати зміст проекту (з ним можна ознайомитися, скориставшись Інтернетом), однак варто привернути увагу до окремих, на нашу думку, вдалих (і корисних для нас) положень *про необхідність*:

– розробки методики і запровадження у практику *конституційно-правової експертизи* законопроектів про внесення змін до КК РФ;

– коректування *принципів кримінального права*, яке має здійснюватися з урахуванням таких, зокрема, положень: а) правові властивості КК РФ і його місце в системі російського законодавства *не припускають*, що необхідна *повна кодифікація* кримінального законодавства; б) *гуманізм кримінального права* не означає невинуватого чи необґрунтованого пом'якшення кримінального покарання особі, яка вчинила злочин; гуманізм кримінального права *не має суперечити* вимогам соціальної та кримінологічної обґрунтованості кримінального законодавства;

– модернізації приписів кримінального законодавства про злочин, що вимагає, зокрема: а) конкретизувати зміст і посилити юридичне значення нормативної категоризації злочинів, після чого встановити особливі правила для злочинів, які не становлять великої суспільної небезпечності (*кримінальні проступки*); б) законодавчо закріпити *тлумачення основних термінів* кримінального закону та основні *правила кваліфікації злочинів*;

– модернізації приписів кримінального законодавства про покарання та інші заходи кримінально-правового характеру, що вимагає, зокрема: а) на підставі узгодженої, вивіреної і несуперечливої концепції *нормативно упорядкувати співвідношення суміжних категорій*, як-от: «кримінальна відповідальність», «заходи кримінально-правового характеру», «кримінальне покарання»; б) розробки системи підстав, умов і заходів *відпо-*

відальності юридичних осіб за злочини, вчинені в інтересах цих осіб їх представниками; в) запровадження кримінально-правових конструкцій, що мають слугувати основою для вирішення завдань обов'язкової компенсації шкоди і надання іншої допомоги потерпілим від злочинів; г) забезпечення системного підходу і послідовної диференціації кримінальної відповідальності під час розробки санкцій статей Особливої частини КК РФ;

– науково-методичного забезпечення ефективності кримінально-правової політики, що передбачає, зокрема, її належне доктринальне супроводження на всіх етапах законотворчої і правозастосовної практики (при цьому виокремлені пріоритетні напрями наукових досліджень у галузі кримінально-правової політики).

Акцентовано увагу на тому, що держава заохочує і стимулює розвиток системи громадської оцінки й моніторингу кримінально-правової політики РФ.

Умовою ефективності кримінально-правової політики визнано її стабільність, що передбачає правову визначеність і прогнозованість кримінального законодавства, а також практики його застосування. Для цього необхідно, зокрема: перейти до програмно-цілевих методів роботи щодо змін кримінального законодавства на основі затвердженої Концепції удосконалення КК РФ (передбачено з метою забезпечення балансу між стабільністю і динамізмом кримінального законодавства та підвищення його якості); розробити і прийняти Закон про нормативно-правові акти; запровадити у практику законодавчої діяльності обов'язкове проведення правової, кримінологічної, антикорупційної, лінгвістичної експертизи; розробити та запровадити методики підвищення якості юридичної техніки КК РФ. Визначено два етапи реалізації аналізованої Концепції. На другому етапі (2016–2018 рр.) мають бути визначені основні напрями вдосконалення кримінального законодавства і розроблений проект нової редакції КК РФ.

У Концепції, на жаль, відсутня кримінологічна інформація про стан злочинності в країні, а також не актуалізована необхідність розробки державних цільових програм боротьби з окремими видами злочинів (злочинності). Але найголовніша вада полягає в іншому. Розробка подібної Концепції, як окремого документа, відірваного від національної системи права, не слугуватиме оптимальному розвитку кримінального законодавства і практики його застосування. За такого підходу неминучими стануть прогалини, суперечності, колізії, дублювання у Кодексі, невиправдані обмеження чи розширення предмета правового регулювання (тобто його ігнорування) тієї чи іншої галузі законодавства. Вкотре наголошуємо: Кодекс має асоціюватися не стільки з кримінально-правовою, скільки

з правовою політикою держави. Таким шляхом можна реалізувати соціально-детермінаційну модель кримінально-правового регулювання (на відміну від чинної – позитивістської). У цій справі є багаторічний, зважений досвід Казахстану<sup>1</sup>.

Той підхід до справи (перековка Кодексу), який зараз намагається реалізувати влада у зв'язку із запровадженням інституту кримінальних проступків, є науково незрілим, несистемним і матиме відповідний результат. На нашу думку, НАПрН України могла б ініціювати розробку саме такого документа – Концепції (стратегії) правової політики України на десятирічний період, а на її базі – галузевих концепцій, зокрема, Концепції кримінально-правової політики (чи навіть – кримінальної політики), яка стала б підґрунтям для розробки Концепції вдосконалення Кодексу.

Отже, в Україні відсутня науково обґрунтована правова політика. Можливо, такий стан речей задовольняє владу. І звідси, зокрема: парадоксальні положення ст. 12 КК України (в редакції Закону України № 4025-VI від 15 листопада 2011 р.) стосовно можливості визначення ступеня тяжкості злочину з використанням такого критерію, як основне покарання у виді штрафу відповідного розміру; некоректні положення Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. стосовно запровадження інституту кримінальних проступків, оскільки проігнорований предмет кримінально-правового регулювання, а найголовніше – Конституція України; думка про те, що найкращим видом покарання є позбавлення волі (цей висновок формує і судова практика (вітчизняне «тюремне населення», як свідчить аналіз даних про злочинність та судимість в Україні за 1992–2009 рр., становить 62,5 % від загальної кількості усіх засуджених<sup>2</sup>)). А що ми знаємо про засуджених до позбавлення волі? Їх спеціальний перепис за часів незалежної України не здійснювався жодного разу. А в Росії цей метод соціологічного дослідження застосовується на постійній основі. Останні переписи у виправних установах РФ були здійснені в 1994, 1999 і 2009 рр.<sup>3</sup> Цей досвід є унікальним для нас, давно настав час здійснити відповідний перепис засуджених в Україні.

І, насамкінець. У літературі привернуто увагу до того, – писав А. Е. Жалінський, – що саме заборони в деяких випадках створюють, а в інших –

---

<sup>1</sup> Див.: Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года // Казахстанская правда. – 2009. – 27 августа.

<sup>2</sup> Кулик, О. Г. Злочинність в Україні: тенденції, закономірності, методи пізнання : монографія. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – С. 178.

<sup>3</sup> Осужденные и содержащиеся под стражей в России. По материалам специальной переписи осужденных и лиц, содержащихся под стражей, 12–18 ноября 2009 г. – М. : Юриспруденция, 2012. – 939 с.

оформляють злочинність (с. 68). Тож необхідно покласти край довільному встановленню кримінально-правових заборон. У Конституції України доцільно закріпити положення, згідно з яким прийняття законодавчого рішення про посилення кримінальної відповідальності має передувати розгляд відповідного законопроекту в Конституційному Суді України щодо його конституційності.

*Л. В. Иногамова-Хегай*, д.ю.н., профессор кафедры уголовного права Московской государственной юридической академии им. О. Е. Кутафина

## **РЕКОМЕНДАЦИИ ПО КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И НАЗНАЧЕНИЮ НАКАЗАНИЯ В УСЛОВИЯХ МЕНЯЮЩЕГОСЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И НЕСТАБИЛЬНОЙ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ**

*У тезах ставляться актуальні питання з кваліфікації злочинів і призначення покарання в умовах змінюваного законодавства і нестабільної судової практики.*

*В тезисах поднимаются актуальные вопросы по квалификации преступлений и назначению наказания в условиях меняющегося законодательства и нестабильной судебной практики.*

*In theses actual questions from qualification of crimes and setting penalty in the conditions of changeable legislation and unstable judicial practice are put.*

Постоянные, бессистемные и чаще всего непродуманные изменения российского уголовного законодательства затрудняют как поступательное развитие науки уголовного права, так и ставят в затруднительное положение практических работников. Научная мысль в последние годы вынуждена разбираться в «шараханьях» законодателя, а не заниматься творческими поисками путей создания наиболее оптимальной модели закона о борьбе с преступностью. К сожалению, просвета пока не видно. Не успели проанализировать изменения в гл. 17 УК РФ о преступлениях против физической свободы, чести и достоинства личности (Федеральный закон от 7 декабря 2011 г.), как снова на повестке дня стоит вопрос о восстановлении уголовной ответственности за клевету.

Вместе с тем закон есть закон, поэтому вопрос о его применении сохраняет свое значение. И здесь наука может хотя бы дать четкие ориентиры в отношении тех несоответствий, которые имеют место вследствие

поспешных изменений законодательства, и главное, сориентировать практику по законному применению имеющихся уголовно-правовых норм.

Для эффективной работы в современных условиях необходимо правильное обоснование квалификации преступления при применении спорных норм. Одним из наиболее проблемных вопросов является квалификация и соответственно назначение наказания за преступления, где одно из них сопряжено с другим. Это, например, убийство, сопряженное с похищением человека; с разбоем, вымогательством или бандитизмом; с изнасилованием или насильственными действиями сексуального характера (пп. «в», «з» и «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ); недопущение, ограничение или устранение конкуренции, сопряженное с уничтожением или повреждением чужого имущества либо с угрозой его уничтожения или повреждения, при отсутствии признаков вымогательства (п. «б» ч. 2 ст. 178 УК РФ); террористический акт, сопряженный с посягательством на объекты использования атомной энергии либо с использованием ядерных материалов, радиоактивных веществ или источников радиоактивного излучения либо ядовитых, отравляющих, токсичных, опасных химических или биологических веществ (п. «а» ч. 3 ст. 205 УК РФ); и др.

По убийству позиция более чем странная. Несмотря на прямое закрепление в ч. 1 ст. 17 УК РФ положения об отсутствии совокупности, когда совершение двух или более преступлений предусмотрено статьями Особенной части УК в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание, в судебной практике нет единства по применению указанного положения. Суды упорно квалифицируют такие лишения жизни по совокупности с сопряженными с ними преступлениями, то есть убийство, сопряженное с разбоем, или убийство, сопряженное с изнасилованием, и соответственно по совокупности – с разбоем или изнасилованием. Сколько при этом нарушено принципов международного уголовного, конституционного и уголовного права?

Отдельные «правильные» приговоры и определения теряются в море неправильных. Выход: поскольку суды «смотрят» на позицию Верховного Суда РФ, то существует необходимость принять Пленуму Верховного Суда РФ соответствующее постановление; (и) или Генеральному прокурору РФ внести протест на решение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ; либо исключить из составов преступлений квалифицирующий признак «сопряженности» (но не так, как это было сделано с захватом заложника, когда поменяли местами квалифицирующие признаки в статьях 105 и 206 УК РФ, а исключить его с тем, чтобы итоговая квалификация представляла собой совокупность преступлений).

По ограничению конкуренции (п. «б» ч. 2 ст. 178 УК РФ) картина похожа с рассмотренной. Отсутствует совокупность преступлений, поскольку недопущение, ограничение или устранение конкуренции, сопряженное с уничтожением или повреждением чужого имущества, наказывается лишением свободы на срок до шести лет, в то время как умышленное уничтожение или повреждение имущества наказывается лишением свободы на срок до пяти лет (ч. 2 ст. 167 УК), а за совершение преступления, предусмотренного статьей об основном составе ограничения конкуренции, установлено лишение свободы на срок до трех лет, то есть предусмотрено меньшее наказание, чем за сочетание преступлений.

Сломить не соответствующую действующему законодательству судебную практику пока сложно, но нужно. В п. 10 постановления «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности» от 9 февраля 2012 г. Пленум Верховного Суда РФ рекомендует квалифицировать террористический акт, сопряженный с использованием ядерных материалов и радиоактивных веществ, по совокупности преступлений<sup>1</sup>. Противоречие данной рекомендации части 1 ст. 17 УК РФ неоспоримо. Данное преступление (п. «а» ч. 3 ст. 205 УК РФ) наказывается лишением свободы на срок от пятнадцати до двадцати лет или пожизненным лишением свободы, а каждое из составляющих его преступлений, соответственно, террористический акт – лишением свободы на срок от восьми до пятнадцати лет, а незаконное использование ядерных материалов или радиоактивных веществ – лишением свободы на срок до двух лет (ст. 220 УК РФ), то есть меньшим наказанием.

Правда, совокупность нужна при выполнении террористами и других действий с ядерными материалами или радиоактивными веществами: незаконного их приобретения или хранения, или передачи, или разрушения. Но не исключается, что на практике может быть только одно использование. В постановлении об этом ничего не сказано. Учитывая сложившуюся практику, суды критикуемую рекомендацию скорее всего будут применять как руководство к квалификации по совокупности преступлений во всех случаях.

Изменения в законе и принятие взаимоисключающих решений Верховным Судом РФ затрудняют назначение наказания при применении специальных правил об обязательном смягчении, предусмотренном ста-

---

<sup>1</sup> О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 февраля 2012 г. // Бюл. Верхов. Суда РФ. – 2012. – № 4.



тьями 62, 65, 66 УК РФ. Сложный вопрос – определение наказания при одновременном наличии оснований для его назначения по двум или более правилам о смягчении.

С учетом последних изменений УК РФ сейчас по анализируемому вопросу имеется пять специальных правил: в ст. 62 УК – три, по одному – в статьях 65 и 66 УК.

В частях 1 и 3 ст. 62 УК РФ закреплено назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» и (или) «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ; в частях 2 и 4 данной статьи – назначение наказания в случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных п. «и» ч. 1 ст. 61 УК, и отсутствии отягчающих обстоятельств; в ч. 5 ст. 62 УК – назначение наказания лицу, уголовное дело в отношении которого рассмотрено в порядке, предусмотренном гл. 40 УПК РФ, когда обвиняемый при наличии согласия государственного или частного обвинителя и потерпевшего заявил о согласии с предъявленным ему обвинением.

В соответствии с ч. 1 ст. 65 УК с признанием присяжными заседателями лица виновным в совершении преступления, но заслуживающим снисхождения, срок или размер назначаемого ему наказания не может превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

Согласно частям 2 и 3 ст. 66 УК наказание за приготовление к преступлению не может превышать половины, а за покушение – трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК за оконченное преступление.

Неоднократно в научной литературе и нами<sup>1</sup> отмечалось, что в самом УК оснований для применения двух или более таких правил не имеется. Судебная практика в этом вопросе занимает позицию маятника: то прибегает к поэтапному применению правил (постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11 июня 1999 г. и от 11 января 2007 г.<sup>2</sup>), то устанавливает конкуренцию уголовно-правовых норм (постановления Пленума Верхов-

---

<sup>1</sup> Иногамова-Хегай, Л. В. Конкуренция норм уголовного права / Л. В. Иногамова-Хегай. – М. : Щит-М, 1999. – С. 285.

<sup>2</sup> О практике назначения судами уголовного наказания : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11 июня 1999 г. // Бюл. Верхов. Суда РФ. – 1999. – № 8; О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. // Бюл. Верхов. Суда РФ. – 2007. – № 3.

ного Суда РФ от 22 ноября 2005 г., от 29 октября 2009 г. и от 28 июня 2012 г.<sup>1</sup>).

Нами была обоснована точка зрения о применении в таких случаях правила конкуренции уголовно-правовых норм<sup>2</sup>. Высказанная нами позиция о наличии конкуренции, а не поэтапного применения уголовно-правовых норм нашла воплощение в перечисленных трёх постановлениях Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей» от 22 ноября 2005 г.; «О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания» от 29 октября 2009 г.; «О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве» от 28 июня 2012 г.

В п. 42 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2005 г. отмечается: «Учитывая, что статья 62 УК РФ предусматривает наиболее строгое наказание в сравнении с ч. 1 статьи 65 УК РФ, обязательное применение части 1 ст. 65 УК РФ при наличии обстоятельств, предусмотренных пп. «и» и «к» части 1 ст. 61 УК РФ, не влечет за собой последовательного применения этих норм, поскольку законодателем определен порядок назначения наказания лишь с учетом максимальной санкции Особенной части Уголовного кодекса»<sup>3</sup>. Хотя на настоящий момент смягчение наказания в обоих случаях осуществляется в равных пределах (срок или размер наказания не могут превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК (ч. 1 ст. 62 УК); срок или размер наказания не может превышать двух третей максимального срока или

---

<sup>1</sup> О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2005 г. // Бюл. Верхов. Суда РФ. – 2006. – № 1; О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 октября 2009 г. // Бюл. Верхов. Суда РФ. – 2010. – № 1; О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 г. – Режим доступа: <http://www.supcourt.ru/index.php?page=1>. – Загл. с экрана.

<sup>2</sup> Иногамова-Хегай, Л. В. Конкуренция норм уголовного права / Л. В. Иногамова-Хегай. – М. : Щит-М, 1999. – С. 285.

<sup>3</sup> О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2005 г. // Бюл. Верхов. Суда РФ. – 2006. – № 1.

размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление (ч. 1 ст. 65 УК)), суть правила о конкуренции норм не изменилась.

Еще не менее ясная позиция определена в п. 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания» от 29 октября 2009 г.: «Судам следует иметь в виду, что при установлении обстоятельств, предусмотренных как частью 1, так и частью 2 статьи 62 УК РФ, наказание назначается по правилам части второй этой статьи»<sup>1</sup>.

Поэтапное применение правил обязательного смягчения наказания, состоящее в назначении наказания с особым смягчением только от срока, определенного после вынесения наказания за неоконченное преступление (см. пп. 14 и 15 постановления «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» от 11 января 2007 г.<sup>2</sup>), не вытекает из положений УК. При этом непонятна логика, почему при явном позитивном поведении виновного, например, при правилах, предусмотренных ч. 1 и 2 ст. 62 УК, Верховный Суд РФ отдает предпочтение конкуренции уголовно-правовых норм, а в случае, когда такого поведения нет – при неоконченном преступлении, – поэтапному применению? Логическое размышление показывает, что должно быть все наоборот. Наибольшее смягчение должно быть там, где виновный проявляет позитивное поведение. При неоконченном преступлении этого поведения нет. Справедливо сказано: «Различие между приготовлением и покушением ... невелико. Прерванность деяния на той или иной стадии происходит по не зависящим от лица обстоятельствам и потому ни в заслугу, ни в вину ему поставлены быть не могут»<sup>3</sup>. Противоречивое применение правил обязательного смягчения наказания в настоящее время нарушает важнейшие принципы и международного уголовного, и конституционного, и российского уголовного права. Выходом из сложившегося положения, представляется, может быть распространение на все виды одновременного наличия нескольких оснований смягчения наказания правил конкуренции уголовно-правовых норм.

Предложенное решение соответствует и международному уголовному праву, и Конституции РФ, и действующему УК РФ.

---

<sup>1</sup> О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 октября 2009 г. // Бюл. Верхов. Суда РФ. – 2010. – № 1.

<sup>2</sup> О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. // Бюл. Верхов. Суда РФ. – 2007. – № 3.

<sup>3</sup> Российское уголовное право: Общая часть: учебник / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, В. С. Комиссарова, А. И. Рарога. – М. : Проспект, 2010. – С. 217.

**О. Ю. Шостко**, д.ю.н, професор кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», завідувач сектора дослідження проблем міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України

## **ПРОТИДІЯ ОРГАНІЗОВАНИЙ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ В КОНТЕКСТІ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ**

*Тези присвячені деяким питанням інтенсифікації співробітництва України з ЄС у сфері протидії організованим злочинностямі.*

*Тезисы посвящены некоторым вопросам интенсификации сотрудничества Украины и ЕС в области противодействия организованной преступности.*

*Theses are devoted to some issues intensification of cooperation between Ukraine and EU in organized crime counteraction.*

Характер сучасної організованої злочинності вимагає глобального реагування на її виклики на засадах широкої міжнародної співпраці. Заходи протидії, які запроваджуються тільки на національному рівні без міжнародного співробітництва й координації спільних зусиль, мають дуже обмежений результат. Для забезпечення однакових підходів у сфері контролю над організованою злочинністю міжнародна спільнота, уособленням якої є різні міжнародні загальні та регіональні організації, спеціально розробляє і пропонує всім державам правові акти – конвенції, рекомендації та інші нормативні документи – для узгодження як стратегічних, так і тактичних заходів із запобігання та протидії їй. Вони також націлені на подолання міждержавних законодавчих колізій.

На сьогодні в європейських країнах відбувається інтенсивне зближення матеріального та процесуального законодавства окремих країн між собою, що дозволяє більш ефективно використовувати доказову базу, незважаючи на розбіжності в процесуальних формах.

Найважливішим міжнародним нормативним актом, спрямованим на протидію організованим злочинностямі, є Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності. Незважаючи на те, що Україна 9 років тому ратифікувала її, до цього часу не всі норми Конвенції узгоджені з віт-

чизняним законодавством, зокрема, Кримінальним кодексом України. Так, потребують нової редакції частини 3 і 4 ст. 28 КК України. Замість мети – вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів – слід визначити, що кінцевою метою організованих груп (ОГ) і злочинних організацій (ЗО) є спільна діяльність групи осіб, спрямована на одержання прямо чи опосередковано фінансової або іншої матеріальної вигоди, як це й передбачено в Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності. Таким чином, українське законодавство буде приведено у відповідність до цих міжнародних документів, що сприятиме його зближенню з європейським.

Організовані злочинні формування з кожним роком опановують усе нові й нові види і форми злочинної діяльності. Така їх поведінка не завжди охоплюється межами звичайного об'єднання суб'єктів злочину, передбаченого законом. Кримінальний кодекс України повинен урахувати специфічний зміст організованої злочинної діяльності, за яким вона й відрізняється від загальнокримінальної злочинності.

Щодо практичних аспектів протидії організованій злочинності зазначимо таке. У багатьох міжнародно-правових документах наголошується на важливості застосування проактивних методів запобігання організованій злочинності, які не обмежуються діями із розкриття злочину або загальносоціальними заходами запобігання, що спрямовані на широкі верстви населення. Вони передбачають переорієнтацію роботи спеціалізованих суб'єктів від злочину на злочинця, широке застосування спеціальних (негласних) методів викриття організованої злочинної діяльності.

Згідно з Рекомендацією Комітету міністрів Ради Європи (2005)<sup>10</sup> спеціальні методи розслідування означають методи, які застосовуються компетентними органами для виявлення і розслідування серйозних злочинів, а також підозрюваних у їх вчиненні з метою збирання інформації без попередження про це відповідних осіб. До серйозних злочинів у даному контексті належать злочини організованих груп і злочинних організацій, бандитизм, тероризм. До спеціальних методів розслідування, які перелічені в Конвенції ООН проти транснаціональної злочинності, належать: перехоплення повідомлень, контрольоване постачання й електронне спостереження, агентурні операції, заяви, отримані від свідків за винагороду або наданий імунітет, а також захист свідків, які викривають членів злочинних організацій (статті 20, 24 Конвенції)

У зв'язку з цим виникає питання інтенсифікації дій, спрямованих на запобігання формуванню організованих злочинних угруповань та протидію їх злочинній діяльності. Вкрай важливим вважаємо спрощення контактів між співробітниками спеціалізованих органів, узгодження дій сто-

совно викриття діяльності міжнародних злочинних організацій і участь правоохоронців із різних країн у спільних слідчих командах (JITs), які створюються для розслідування злочинів, скоєних на територіях різних країн. Велика роль у цьому питанні належить Європолу та Євроюсту, які можуть ініціювати і навіть вимагати створення таких команд, до складу яких входять представники органів кримінальної юстиції відповідних держав. Таким чином, вживаються активні заходи, спрямовані на збільшення оперативності та ефективності різних форм правової допомоги.

Зарубіжний досвід вказує на те, що для досягнення успіху необхідно переходити від аналізу окремих злочинів, скоєних ОГ і ЗО, до відстежування всієї злочинної діяльності організованих спільнот, ролі кожного з її членів. Отже, на часі більш інтенсивне використання аналітичних можливостей органів кримінальної юстиції – суб'єктів протидії організованій злочинності, які повинні збирати дані (інформацію), що допомагають зрозуміти фінансове підґрунтя й рівень проникнення ОГ і ЗО до легальної економіки. Вважаємо, що цим може займатися спеціальна аналітична міжвідомча група, до складу якої входять представники різних органів кримінальної юстиції, які мають право проводити оперативно-розшукові заходи та здійснювати досудове розслідування. Для цієї роботи можуть бути залучені експерти-науковці. Метою роботи такої групи є вироблення контрзаходів із захисту легальних секторів економіки, а також окремих організацій, підприємств.

Для підвищення ефективності діяльності органів кримінальної юстиції в Україні вельми важливим є наближення вітчизняного законодавства до норм ЄС, пристосування роботи правоохоронних і судових органів до вимог відповідних адміністративних структур ЄС, більш широке використання спеціальних методів розслідування, а також утвердження принципу верховенства права у роботі спеціалізованих суб'єктів.

Зазначимо, що європейські держави мають чітко окреслені орієнтири у питаннях протидії організованій злочинності. Серед головних напрямів їх роботи – виявлення та нейтралізація обставин, що сприяють діяльності злочинних угруповань. Серйозна увага приділяється збиранню інформації стосовно кола їх інтересів, розвідувальним операціям; вилучаються злочинні гроші та майно; переслідуються впливові злочинці та лідери злочинних угруповань з тим, щоб вони нарешті постали перед судом і понесли відповідне покарання.

Україні необхідно насамперед практично почати реалізовувати взяті зобов'язання, які містяться у ратифікованих нашою державою міжнародно-правових документах. У тому числі в Угоді про партнерство і співробіт-

ництво між Україною й Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами, у Плані дій Україна – ЄС у галузі юстиції, свободи та безпеки, в Угоді між Україною та Європолем про стратегічне співробітництво), і які стосуються стратегічних напрямів протидії найбільш небезпечним видам злочинності.

*Г. Є. Бершов*, Голова Харківського апеляційного адміністративного суду

## **ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОТИДІЇ НЕЗАКОННОМУ ВТРУЧАННЮ В ДІЯЛЬНІСТЬ СУДДІВ В АСПЕКТІ ГАРАНТУВАННЯ НЕЗАЛЕЖНОГО СУДУ В УКРАЇНІ**

*Розглядаються європейські стандарти правового забезпечення протидії незаконному втручання у діяльність суддів в аспекті гарантування зовнішньої та внутрішньої незалежності суддів та досліджується відповідність цим стандартам положень вітчизняного законодавства.*

*Рассматриваются европейские стандарты правового обеспечения противодействия незаконному вмешательству в деятельность судей в аспекте обеспечения внешней и внутренней независимости судей и исследуется соответствие этим стандартам положений отечественного законодательства.*

*European standards of the legal providing of counteraction to illegal interference are examined with activity of judges in the aspect of guaranteeing of external and internal independence of judges and accordance to these standards of positions of home legislation is investigated.*

Незалежність суду – один із фундаментальних принципів правової держави. Його порушення створює загрозу національній безпеці, підриває основи внутрішнього суверенітету державної влади, її легітимність. У зв'язку з цим вельми актуальними видаються питання, пов'язані з укріпленням в Україні незалежного суду взагалі та протидією незаконному втручання в діяльність суддів зокрема. Їх ефективне розв'язання, враховуючи євроінтеграційні аспекти розвитку нашої держави, вбачається у науково обґрунтованому запровадженні до національної практики реалізації єдиної функції державно-владного управління європейських стандартів правового забезпечення протидії незаконному втручання в діяльність суддів. Останні, у свою чергу, є системою правових гарантій, диференційованих за рівнями та напрямками.

Власне кажучи, системність та комплексність є первинним фундаментальним європейським стандартом у досліджуваній сфері забезпечення

реалізації судової влади в правовій та демократичній державі. Серед спеціалізованих міжнародних нормативно-правових актів щодо забезпечення незалежності суддів, у яких знаходять втілення й деталізацію означений стандарт щодо більш дрібних принципів та настанов, слід виділити такі: Монреальську універсальну декларацію про незалежність правосуддя, Універсальну хартію суддів, Рекомендацію Ради Європи № (94) 12 «Незалежність, дієвість та роль суддів», Висновок № 1 (2001) Консультативної Ради європейських суддів для Комітету Міністрів Ради Європи про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів, Глобальний план діяльності для суддів у Європі, Європейський статут судді, Рекомендацію СМ/К ЄС (2010) 12 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки (далі – Рекомендація) та ін.

Аналіз наведених нормативно-правових актів виявляє достатньо широкий підхід до проблеми протидії незаконному втручанню в діяльність суддів з урахуванням розгалуженого детермінаційного комплексу порушень принципів недоторканності, самостійності, неупередженості функціонування судової влади. При цьому застосування методу структурно-системних зв'язків між різними нормативно-правовими положеннями дозволяє сформулювати таку модель європейських стандартів щодо правового забезпечення протидії незаконному втручанню в діяльність суддів, що включає:

- 1) систему правових гарантій незалежності суддів через заборону будь-якого не передбаченого законом впливу на них;
- 2) систему правових гарантій справедливого та неупередженого правосуддя, що забезпечується: а) чіткими організаційно-правовими механізмами формування суддівського корпусу та управління ним; б) правовими гарантіями належного рівня матеріально-технічного забезпечення професійної діяльності суддів; в) правовими гарантіями соціального захисту суддів; г) юридичною відповідальністю суддів за порушення вимог закону.

Із наведеного випливає, що ефективна протидія незаконному втручанню в діяльність суддів може бути забезпечена лише в єдності двох векторів соціально-управлінського впливу: *зовнішнього* (спрямованого на суб'єктів, що не відносяться до судової влади), та *внутрішнього* (спрямованого на гарантування фізичним та юридичним особам справедливого й неупередженого судового захисту їх прав і законних інтересів).

Перший вектор впливу знаходить певне закріплення і в національному законодавстві. Так, відповідно до положень статей 6, 47 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», здійснюючи правосуддя, суди є неза-



лежними від будь-якого незаконного впливу. Суддя у своїй діяльності щодо здійснення правосуддя є незалежним від будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання. Суддя здійснює правосуддя на основі Конституції і законів України, керуючись при цьому принципом верховенства права. Втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя забороняється і тягне за собою відповідальність, установлену законом.

Конституційний Суд України у своєму Рішенні від 12 липня 2011 р. №8-рп/2011 у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів» визнав ці положення конституційними і пояснив, що положення «вплив на суддів у будь-який спосіб забороняється» треба розуміти як забезпечення незалежності суддів у зв'язку зі здійсненням ними правосуддя, а також як заборону щодо суддів будь-яких дій незалежно від форми їх прояву з боку державних органів, установ та організацій, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, фізичних та юридичних осіб з метою перешкодити виконанню суддями професійних обов'язків або схилити їх до винесення неправосудного рішення тощо»<sup>1</sup>.

Водночас відповідно до пп. 1 і 2 Основних принципів незалежності судових органів, схвалених резолюціями 40/32 та 40/146 Генеральної Асамблеї ООН від 29 листопада та 13 грудня 1985 р., судові органи вирішують передані їм справи безсторонньо, на основі фактів і відповідно до закону, без будь-яких обмежень, неправомірного впливу, спонукань, тиску, погроз або прямого чи непрямого втручання з будь-якого боку і з будь-яких причин.

У зв'язку з цим звертає на себе увагу більш деталізований опис можливих порушень недоторканності суддів, аніж узагальнена категорія «втручання», застосовувана у вітчизняному законодавстві. На нашу думку, така деталізація, по-перше, дає можливість більш точно описати об'єктивну сторону відповідного правопорушення та, по-друге, убезпечити від розширеного тлумачення «втручання» й виключення на цій підставі можливостей відповідних зловживань, спрямованих на ухилення від демократичного цивільного контролю над судовими органами. Підтвердженням цього є положення п. 11 Рекомендації, згідно з яким зовнішня незалежність суддів не є прерогативою чи привілеєм, наданим для задоволення власних інтересів. Вона надається в інтересах верховенства права та осіб, які домагаються та очікують неупередженого правосуддя.

---

<sup>1</sup> Рішення Конституційного Суду України від 12 липня 2011 р. №8-рп/2011 у справі: щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 12 липня 2011 р. № 8-рп/2011 // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 60. – Ст. 2417.

Одним із проявів зовнішньої незалежності суддів є також і вимога про обґрунтованість судових рішень та їх публічне оголошення, поєднана із гарантією, відповідно до якої судді не зобов'язані роз'яснювати, якими переконаннями вони керувалися при прийнятті таких рішень (п. 15 Рекомендації). При цьому відповідно до п. 18 Рекомендації, коментуючи рішення суддів, виконавча та законодавча влада має уникати критики, яка може підірвати незалежність судової влади або довіру суспільства до неї. Їм також слід уникати дій, які можуть поставити під сумнів їх бажання виконувати рішення суддів, за винятком випадків, коли вони мають намір подати апеляцію.

Прикладом порушення цього європейського стандарту у практиці діяльності органів державної влади України може слугувати публічна негативна оцінка заступником Генерального прокурора України обґрунтованості та законності судових рішень Верховного Суду України, яка не була підкріплена результатами проведеної в установленому законом порядку перевірки<sup>1</sup>.

Крім того, у п. 14 Рекомендації закріплено положення, відповідно до якого закон повинен передбачати санкції проти осіб, які намагаються певним чином впливати на суддів. Наявність чітко визначених санкцій за незаконний вплив на суддів – ще один прояв зовнішньої незалежності суддів.

Відповідно до європейських стандартів порушення незалежності суддів можливі з боку фізичних і юридичних осіб, органів державної влади. Конституційний Суд України, підтримуючи цю позицію, вказує, що порушення незалежності можуть бути допущені з боку державних органів, установ та організацій, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, фізичних та юридичних осіб. Водночас за чинним законодавством України юридична відповідальність за вказані порушення передбачена лише Кримінальним кодексом України (статті 376–379 КК), який встановлює кримінальну відповідальність виключно для фізичних осіб.

Таким чином, положення вітчизняного законодавства суттєво відрізняються від європейських стандартів за параметрами системи зовнішньо-спрямованих правових гарантій протидії незаконному втручання в діяльність суддів, що зумовлює потребу в імплементації відповідних положень до української правової системи.

Внутрішній вектор соціально-управлінського впливу, спрямованого на гарантування фізичним та юридичним особам справедливого й неупередженого судового захисту їх прав і законних інтересів, у Рекомендації відображений у формі закріплення: а) можливості суддів діяти без будь-

<sup>1</sup> Судді Верховного Суду України звернулися до Генерального прокурора України та Вищої ради юстиції [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/3adf2d0e52f68d76c2256c080037bac9/7b0e2a8291fc0386c225794800589ddf?OpenDocument>. – Заголовок з екрана.

яких обмежень, впливу, тиску, погроз або прямого чи непрямого втручання будь-яких органів влади, зокрема, внутрішніх органів судової влади; б) відсутності впливу ієрархічної організації судової влади на незалежність суддів. Крім того, у висновках першої експертної комісії Міжнародної асоціації суддів «Відповідальність суддів» йдеться про те, що: а) суддя має нести кримінальну та дисциплінарну відповідальність згідно із законом про хабарництво або корупцію; б) суддя не може підлягати відповідальності за свої рішення, якщо вони є результатом помилки в праві чи у факті, за винятком грубої халатності з його сторони.

Аналіз положень вітчизняного законодавства на відповідність наведеним європейським стандартом дає підстави стверджувати, що в ньому враховані лише загальні аспекти щодо гарантій внутрішньої та зовнішньої незалежності суддів, механізмів її реалізації. Значне коло питань, пов'язаних із дотриманням гарантій незалежності суддів, а також з їх відповідальністю за порушення вимог закону, залишається поза межами правового регулювання, що не відповідає принципу правової визначеності та вимагає негайного усунення з урахуванням принципів системності, комплексності, науковості. Викладені європейські стандарти повинні виконувати при цьому роль модельних нормативно-правових актів, положення яких мають бути належним чином деталізовані й адаптовані до національного законодавства.

*С. М. Кочои*, д.ю.н., професор Московской государственной юридической академии имени О. Е. Кутафина

## **ИЗМЕНЕНИЯ И ДОПОЛНЕНИЯ НОРМ УК РФ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ: ОБОСНОВАНЫ ЛИ ОНИ?**

*Тези присвячені аналізу окремих змін і доповнень норм гл. 21 КК РФ. Робиться висновок про їх недостатню обґрунтованість і фрагментарність.*

*Тезисы посвящены анализу отдельных изменений и дополнений норм гл. 21 УК РФ. Делается вывод об их недостаточной обоснованности и фрагментарности.*

*The theses are devoted to the analysis of the some changes and additions of the norms of Chapter 21 of the Crime code of the Russian Federation. The conclusion is made about their lack of validity and fragmentation.*

Начиная с 2002 г. в гл. 21 УК РФ «Преступления против собственности» изменения и дополнения вносились регулярно. В 2010–2011 гг. изменениям были подвергнуты санкции всех статей указанной главы, а также диспозиции статей 162 и 165 УК РФ. Можно ли считать эти по-

следние изменения оптимальными, учитывают ли они потребности практики и достижения теории? Это важно выяснить, в том числе с точки зрения определения той модели гл. 21, которую можно будет предложить для новой редакции УК РФ (или нового УК РФ).

*Федеральным законом «О внесении изменений в статью 162 Уголовного кодекса Российской Федерации» № 388-ФЗ от 23 декабря 2010 г.* из п. «б» ч. 4 ст. 162 УК РФ исключены слова «в целях завладения имуществом». Данное изменение, на наш взгляд, является важным. Дело в том, что в ч. 1 ст. 162 УК разбой определяется как нападение «в целях хищения» чужого имущества (совершенное с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия), а в ч. 4 (в старой редакции) говорилось о разбое, совершенном «в целях завладения имуществом». В итоге, квалифицированный разбой был превращен в состав с двумя целями: хищение и завладение. Теперь же, с принятием вышеупомянутого закона, конструкция, содержащая подобное положение, устранена.

То, что статья 162 УК стала менее противоречивой, это, безусловно, плюс. Однако указанный выше Федеральный закон не устранил всех противоречий, содержащихся в ней. Например, этим же Законом можно было бы отредактировать содержащуюся в ч. 1 ст. 162 УК формулировку – «в целях хищения». Очевидно, каких-либо серьезных оснований для использования данного признака субъективной стороны разбоя во множественном числе нет.

Как известно, разбой в отечественной литературе считается хищением (одной из его форм)<sup>1</sup>. Редкие суждения на тему о том, что данное преступление по своей законодательной конструкции не может считаться хищением<sup>2</sup>, в литературе поддержки не находят<sup>3</sup>. Однако анализируемый Федеральный закон

<sup>1</sup> См., напр.: Векленко В.В. Квалификация хищений. – Омск: Изд-во Омск. акад. МВД России, 2001. – С. 100; Гусев О.Б., Завидов Б.Д., Коротков А.П., Слюсаренко М.И. Преступления против собственности. – М.: Экзамен, 2001. – С. 79; Бойцов А.И. Преступления против собственности. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 459; Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть: учебник / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева. – М.: Контракт, Инфра-М, 2009. – С. 189; и др.

<sup>2</sup> Кочои С.М. Уголовное законодательство России и зарубежных государств о посягательствах на собственность. Комментарий. – М.: Проспект, 2006. – С. 8.

<sup>3</sup> Исключением можно считать позицию профессора Н. А. Лопашенко, которая пишет: «...разделяя корыстные посягательства на хищения и преступления, не содержащие признаков хищения, С. М. Кочои относит ко второй подгруппе разбой. Полагаем, автор совершенно прав. Современная законодательная конструкция разбоя находится в глубоком противоречии с опять же законодательным определением хищения. Нападение в целях хищения чужого имущества, соединенное с определенным физическим или психическим воздействием на потерпевшего, не равнозначно хищению. Более того, хищение вообще остается за рамками разбоя. Поэтому считать разбойное нападение формой хищения нет никаких оснований» (Лопашенко Н.А. Преступления против собственности. Теоретико-прикладное исследование. – М.: ЛексЭст, 2005. – С. 68-69).

дает новую пищу для размышлений на тему о цели разбоя, о том, каким должно быть его определение (если, конечно, разбой считать формой хищения).

Напомним, согласно примечанию 1 к ст. 158 УК под хищением понимаются совершенные «с корыстной целью» противоправные безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества. Таким образом, если встать на позицию (господствующую) признания разбоя хищением, то, выходит, что у разбоя (даже после принятия Федерального закона) все равно имеются две цели: корысть и хищение!

Как бы это не выглядело абсурдным, но действующая редакция ч. 1 ст. 162 УК позволяет утверждать, что, оказывается, возможно совершение хищения (разбоя) ... «в целях хищения». С учетом этого в решениях вышестоящих судов нередко «цели хищения» трансформируются в «цели завладения». Например, в п. 21 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» № 29 от 27 декабря 2002 г. (с последующими изменениями и дополнениями) прямо говорится о квалификации по ч. 1 ст. 162 УК нападения «с целью завладения имуществом». В литературе так же, выдавая желаемое за действительное, утверждают, что «субъективная сторона разбоя характеризуется наличием у лица корыстной цели»<sup>1</sup>.

Единственно правильным выходом из существующего положения мы считаем приведение определения разбоя (ч. 1 ст. 162 УК) в соответствие с общим определением хищения (примечание 1 к ст. 158 УК). Оно, например, может быть таким: «Разбой, то есть хищение чужого имущества, совершенное с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия». В таком случае у разбоя будет такая же (одна единственная) цель, что и у остальных форм хищения – корысть<sup>2</sup>.

*Федеральным законом «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» № 26-ФЗ от 7 марта 2011 г.* изменены санкции всех статей гл. 21 УК РФ, в результате чего минимальные сроки лишения свободы сохранены в санкциях только особо квалифицированных составов грабежа (ч. 3 ст. 161 УК), разбоя (части 3 и 4 ст. 162 УК) и вымогательства (ч. 3 ст. 163 УК).

Надо сказать, что ранее в литературе авторы уже обращали внимание на то, что суды редко назначают реальное лишение свободы за преступле-

---

<sup>1</sup> См., напр.: Севрюков, А. П. Хищение имущества: криминологические и уголовно-правовые аспекты / А. П. Севрюков. – М. : Экзамен, 2004. – С. 159.

<sup>2</sup> Правда, здесь необходимо иметь в виду, что в УК РФ термином «корысть» обозначены мотивы (побуждения) преступника. Только в случае с хищениями корыстной, почему-то, названа цель преступника.

ния против собственности, а если и назначают, то часто с применением статей 64 и 73 УК<sup>1</sup>. Примечательно, что законодатель в 2002 г. согласился с нашими предложениями о снижении максимальных размеров лишения свободы за отдельные виды преступлений против собственности. Однако выбранный законодателем в 2011 г. способ решения проблемы санкций за преступления против собственности нам не представляется единственно или абсолютно правильным. Законодатель, например, мог бы снизить, но не исключить из санкций минимальные сроки лишения свободы, а также разнообразить их, сделать действительно альтернативными.

*Федеральным законом «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» № 420-ФЗ от 7 декабря 2011 г.* важное изменение внесено в ч. 1 ст. 165 УК РФ. Необходимым условием наступления уголовной ответственности за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием теперь признается крупный размер совершенного. Признание причинения ущерба преступлением лишь тогда, когда он (ущерб) превышает 250 тыс. рублей, по нашему мнению, свидетельствует о явном увлечении законодателем мерами административного реагирования там, где такой необходимости никто (по крайней мере, в науке) не видел. Как в теории, так и в практике преобладало мнение о возможности привлечения к ответственности по ст. 165 УК РФ лишь в случае причинения более или менее значительного имущественного ущерба<sup>2</sup>. В связи с этим мы в свое время, например, предлагали дополнить КоАП РФ нормой об ответственности за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием, если размер ущерба не превышает минимальный размер оплаты труда<sup>3</sup>. Однако то, что сделал законодатель, переводя в разряд административных правонарушений (ст. 7.27.1) причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием в размере до 250 тыс. рублей, представляется нам необоснованным. Напомним, что за другие корыстные посягательства против собственности – кражу, мошенничество, присвоение и растрату – административная ответственность наступает, если размер ущерба не превышает 1 тыс. рублей (ст. 7.27. КоАП РФ).

---

<sup>1</sup> См. об этом, напр.: Кочои, С. М. Ответственность за корыстные преступления против собственности : монография / С. М. Кочои. – М. : Профобразование, АНТЕЯ, 2000. – С. 173.

<sup>2</sup> См., напр.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для работников прокуратуры (постатейный) / отв. ред. В. В. Малиновский; науч. ред. А. И. Чучаев. – М. : Контракт, 2011. – С. 493–494. Кстати, значительный размер ущерба является обязательным условием для уголовного преследования по ст. 216 «Причинение имущественного ущерба без признаков хищения» УК Республики Беларусь.

<sup>3</sup> Кочои, С. М. Ответственность за корыстные преступления против собственности : монография / С. М. Кочои. – М. : Профобразование, АНТЕЯ, 2000. – С. 259–260.

К сожалению, приходится опять констатировать, что изменения и дополнения в нормы УК продолжают вноситься фрагментарно, без учета имеющихся в науке предложений по совершенствованию таких норм. В частности, в действующей редакции ст. 165 УК РФ законодатель как и прежде продолжает использовать одновременно понятия «крупный размер» и «крупный ущерб». Во-первых, как свидетельствует примечание к ст. 169 УК РФ, эти понятия не должны иметь одинаковое содержание. Во-вторых, преступление, суть которого заключается в причинении ущерба, должно иметь своим признаком именно ущерб, а не размер. Соответственно в диспозиции ч. 1 ст. 165 УК РФ правильнее говорить «Причинение крупного имущественного ущерба путем обмана или злоупотреблении доверием», а не «Причинение ... ущерба..., совершенное в крупном размере». Еще больше редакционной несуразности содержит действующая ч. 2 (п. «б») ст. 165 РФ, из которой следует буквально следующее: «*Причинение имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества путем обмана или злоупотребления доверием при отсутствии признаков хищения, совершенное в крупном размере, ... причинившее особо крупный ущерб*» (выделено мной – С. К.).

Подытоживая сказанное, следует отметить, что изменения и дополнения в УК РФ, очевидно, с не меньшей активностью, чем в последние годы, будут и дальше вноситься. При этом, однако, важно, чтобы вносимые изменения и дополнения были взаимосвязанными, учитывали положения норм смежных отраслей права, а также опирались на уже имеющиеся в науке разработки и предложения о совершенствовании УК РФ (в том числе путем принятия новой его редакции).

*М. Л. Прохорова*, д.ю.н., профессор,  
профессор кафедры уголовного права  
и криминологии Кубанского государственного  
университета

*А. Ю. Прохоров*, магистр юриспруденции,  
аспирант кафедры уголовного  
права и криминологии Кубанского государственного  
университета

## **ОШИБКА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ УКРАИНЫ, РОССИИ И БЕЛАРУСИ: ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ ПЕРСПЕКТИВЫ**

*У тезах обґрунтовується необхідність здійснення регламентації положень, що стосуються помилки, її видів і впливу на рішення питань*

*відповідальності та покарання у кримінальному законодавстві України, Росії і Білорусі.*

*В тезисах обосновывается необходимость осуществления регламентации положений, касающихся ошибки, ее видов и влияния на решение вопросов ответственности и наказания в уголовном законодательстве Украины, России и Беларуси.*

*In the theses the necessity of implementation of the regulation of the provisions concerning a mistake, its types and influence on the solution of questions of responsibility and punishment in the criminal legislation of Ukraine, Russia and Republic of Belarus are proved.*

Положения, касающиеся ошибки, занимают особое место в учении о вине в уголовно-правовых доктринах Республики Беларусь, Российской Федерации и Украины. Действующее уголовное законодательство названных государств, несомненно, обладает совершенно самостоятельным характером. Однако следует помнить, что «произрастает» оно все-таки на родственной почве, из общей правовой материи, базируется и сейчас на важнейших постулатах классической школы уголовного права. Соответственно доктринальные и законодательные подходы к институту вины в этих государствах во многих аспектах весьма схожи.

Что касается ошибки, то в уголовно-правовой теории всех названных государств она трактуется одинаково – как неправильное, искаженное представление лица о подлинных юридических свойствах или фактических признаках совершаемого им деяния либо как заблуждение лица относительно указанных обстоятельств<sup>1</sup>.

Тождественный подход к определению понятия ошибки предопределяет и единство представлений о ее видах. Еще профессор Н. С. Таганцев отмечал, что «... считаю необходимым исследовать отдельно, как делает это действующее право, ошибку фактическую и ошибку юридическую»<sup>2</sup>. В современной уголовно-правовой теории указанных государств также

---

<sup>1</sup> См., например: Наумов, А. В. Российское уголовное право: курс лекций. – Т. 1: Общая часть / А. В. Наумов. – М. : Юрид. лит., 2004. – С. 248; Полный курс уголовного права. – Т. I: Преступление и наказание / под ред. А. И. Коробеева. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2008. – С. 498; Прохоров, Л. А. Уголовное право : учебник / Л. А. Прохоров, М. Л. Прохорова. – М. : Юрист, 2004. – С. 86; Уголовное право Украины: Общая часть : учебник / под ред. М. И. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тация. – Х. : Право, 1999. – С. 148; Уголовное право Республики Беларусь (Общая часть) : учеб. пособие / под ред. И. В. Шепелева. – Минск : ИУИП., 2001. – С. 36; Якушин, В. А. Ошибка и ее уголовно-правовое значение / В. А. Якушин. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1988. – С. 35.

<sup>2</sup> Таганцев, Н. С. Русское уголовное право: Часть Общая. – Т. 1 / Н. С. Якушин. – Тула : Автограф, 2001. – С. 458.



выделяются юридическая (*error juris*) и фактическая (*error facti*) ошибки. Юридическая ошибка, как известно, заключается в ошибочном представлении лица о преступности или не преступности совершенных им действий либо в ошибочном представлении относительно вида и меры наказания, назначаемого за совершенное преступление<sup>1</sup>. Фактическая ошибка является собой неверное (искаженное) представление лица о подлинном фактическом характере или фактических последствиях его деяний.

Крайне важной проблемой выступает определение направления влияния ошибки на уголовную ответственность заблуждающегося лица. Ее решение имеет не только и не столько теоретическое, сколько практическое значение. У лиц, осуществляющих правоприменительные функции, должны быть соответствующие ориентиры для правильного разрешения нередко возникающих ситуаций искаженного восприятия деятелем юридического и фактического содержания его поведения. Заметим, что доктринальные представления относительно указанной проблемы, в основном, одинаковы во всех трех государствах.

Что касается юридической ошибки, признается, что она по существу отражает незнание лицом уголовного закона и по общему правилу не исключает уголовной ответственности. При наличии фактической ошибки вопрос об ответственности решается с учетом направленности умысла деятеля, и нередко последний отвечает за неоконченное преступление. Конечно же, мы ведем речь об общих подходах, понимая, что из названных правил имеются исключения, и некоторые ситуации характеризуются определенными нюансами, которые не могут не влиять на квалификацию содеянного и ответственность.

Вместе с тем положения, касающиеся ошибки, получили освещение и разработаны лишь в теории уголовного права интересующих нас государств. Общим же для уголовного законодательства Украины, Беларуси и РФ является отсутствие в нем норм, направленных на регламентацию ошибки, ее видов и направлений влияния на уголовную ответственность. Однако сказанное нами касается общих положений об ошибке. Вместе с тем отдельные установления, относящиеся к ней, имеются и в УК Украины, и в УК Беларуси.

Что касается УК Украины, в нем содержится ст. 37 «Мнимая оборона». Эта ситуация – не что иное, как пример фактической ошибки. Согласно ч. 1 названной статьи мнимой обороной признаются действия, связанные с причинением вреда при таких обстоятельствах, когда реального обще-

---

<sup>1</sup> См. также: Рарог, А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А. И. Рарог. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – С. 172–173.

ственно опасного посягательства не было, и лицо, неправильно оценивая действия потерпевшего, лишь ошибочно предполагало наличие такого посягательства. В специальной литературе отмечается, что юридические последствия мнимой обороны определяются по общим правилам о фактической ошибке<sup>1</sup>. Исходя из соответствующих доктринальных представлений, в частях 2–4 ст. 37 УК Украины законодатель определяет последствия установления соответствующего заблуждения.

Уголовный кодекс Республики Беларусь содержит ст. 37, именуемую «Ошибка в наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния». В данном случае речь идет не только о мнимой обороне, но и о заблуждении относительно состояния крайней необходимости, а также задержания лица, совершившего преступление.

По справедливому утверждению представителей белорусской уголовно-правовой теории, «ошибка в наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния, является разновидностью фактической ошибки, имеющей юридическое значение. Сущность данной ошибки заключается в том, что лицо считает реально существующими обстоятельства, которые в действительности отсутствуют. В силу этого возникает расхождение между субъективным устремлением лица к правомерным действиям и объективным содержанием фактически содеянного»<sup>2</sup>.

Таким образом, отдельные положения, касающиеся фактической ошибки, сформулированы в уголовном законе и Украины, и Республики Беларусь. Российское уголовное законодательство не представляет даже таких примеров. Несомненно, регламентация частных проявлений ошибки вызывает одобрение. Но отсутствие в уголовных кодексах названных государств общих положений, касающихся юридической и фактической ошибки, представляется не вполне оправданным, тем более что соответствующих теоретических разработок, облегчающих задачу законодателя, вполне достаточно в доктрине всех названных государств.

Как представляется, формированию законодательных положений об ошибке может способствовать исследование подходов к ее регламентации в уголовном праве тех зарубежных государств, где это предусмотрено. Как отмечал известный французский юрист М. Ансель, изучение зарубежного права «открывает перед юристом новые горизонты, позволяет ему лучше узнать право своей страны, ибо специфические черты этого права

---

<sup>1</sup> См., например: Уголовное право Украины: Общая и Особенная части : учебник / под ред. Е. Л. Стрельцова. – Х. : Одиссей, 2006. – С. 162.

<sup>2</sup> Бабий, Н. А. Уголовное право Республики Беларусь: Общая часть : учебник / Н. А. Бабий. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2010. – С. 416–417.

особенно отчетливо выявляются в сравнении с другими системами»<sup>1</sup>. Определенным ориентиром для совершенствования закона в названной части может служить уголовное законодательство Германии<sup>2</sup>, Польши<sup>3</sup>, Республики Сан-Марино<sup>4</sup>, Франции<sup>5</sup>, Швейцарии<sup>6</sup>, Японии<sup>7</sup> и некоторых иных государств.

Следует отметить, что уголовные кодексы указанных государств отражают неоднозначные подходы к определению правовой природы ошибки, помещая нормы о ней в различные разделы УК (например, в Германии это раздел, определяющий принципы наказуемости; в Сан-Марино – раздел о вине, в Швейцарии – главы, предусматривающие обстоятельства, исключающие ответственность, в Польше и Франции – главы, регулирующие смягчение наказания и освобождение от него); к выделению видов заблуждения; наконец, к решению вопроса о влиянии ошибки на уголовную ответственность и наказание. Как правило, уголовные кодексы, содержащие нормы о юридической и (или) фактической ошибке, предусматривают следующие правовые последствия ее установления в зависимости от конкретной ситуации: а) изменение формы вины (деяние признается совершенным при наличии неосторожной вины); б) применение более мягкого закона (в ракурсе квалификации содеянного); в) освобождение от уголовной ответственности; г) смягчение наказания; д) освобождение от наказания.

Но, несмотря на определенные отличия в регламентации положений, касающихся ошибки (что, впрочем, вполне понятно и обоснованно), уголовные кодексы, их содержащие, более «удобны» для следователей и судей, создают меньше предпосылок для нарушений закона, обеспечивают единообразие в процессе осуществления правоприменительной деятельности.

---

<sup>1</sup> Ансель, М. Методологические проблемы сравнительного права / М. Ансель // Очерки сравнительного права. – М. : Юрид. лит., 1991. – С. 38.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Германии / под ред. Д. А. Шестакова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Польши / под ред. А. И. Лукашева, Н. Ф. Кузнецовой. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Республики Сан-Марино / под ред. С. В. Максимова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002.

<sup>5</sup> Новый Уголовный кодекс Франции / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, Э. Ф. Побегайло. – М. : Юрид. колледж МГУ, 1993.

<sup>6</sup> Уголовный кодекс Швейцарии / под ред. А. В. Серебренниковой. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002.

<sup>7</sup> Уголовный кодекс Японии / под ред. А. И. Коробеева. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002.

Таким образом, мы полагаем, что одним из немаловажных направлений совершенствования уголовного законодательства Украины, РФ и Республики Беларусь выступает формирование и закрепление в нем положений, касающихся ошибки, ее видов и влияния на решение вопросов уголовной ответственности и наказания. Такой подход будет способствовать развитию законодательной регламентации и практической реализации принципа виновной ответственности.

**О. С. Степанюк**, к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой уголовного права и процесса Белгородского государственного национального исследовательского университета

**А. В. Степанюк**, к.ю.н., доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса Белгородского государственного национального исследовательского университета

## **УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ПОТРЕБИТЕЛЕЙ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ, ХРАНЕНИИ, ПЕРЕВОЗКЕ ЛИБО СБЫТЕ ТОВАРОВ И ПРОДУКЦИИ, ВЫПОЛНЕНИИ РАБОТ ИЛИ ОКАЗАНИИ УСЛУГ, НЕ ОТВЕЧАЮЩИХ ТРЕБОВАНИЯМ БЕЗОПАСНОСТИ: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕГЛАМЕНТАЦИИ**

*Тези присвячені проблематиці кримінальної відповідальності за порушення прав споживачів за кримінальним законодавством РФ та України.*

*Тезисы посвящены проблематике уголовной ответственности за нарушение прав потребителей по уголовному законодательству РФ и Украины.*

*The theses are devoted to a perspective of criminal liability for violation of the rights of consumers by the criminal legislation of the Russian Federation and Ukraine.*

Защита прав потребителей в Российской Федерации осуществляется при помощи различных правовых средств. В связи с этим представляется необходимым обратить внимание на некоторые проблемные вопросы уголовно-правовых средств защиты прав потребителей. Об актуальности рассмотрения данной проблематики свидетельствуют статистические материалы. Так, по данным МВД России, в 2011 г. было зарегистрировано

35 308 преступлений, связанных с потребительским рынком. При этом за период с января по март 2012 г. (т. е. только за первый квартал) зарегистрировано 12 739 указанных преступлений. Если подобная динамика сохранится в течение всего года, то в итоге число только зарегистрированных преступлений, связанных с потребительским рынком, приблизится к 50 тыс. При этом латентная часть преступности в сфере потребительского рынка не поддается никакому учету, что делает ситуацию еще более сложной.

Целый ряд составов преступлений прямо или косвенно направлен на защиту прав потребителей. Одним из таких составов является ст. 238 УК РФ (Производство, хранение, перевозка либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности). Часть 1 данной статьи предусматривает уголовную ответственность за производство, хранение или перевозку в целях сбыта либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих *требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей*, а равно неправомерные выдача или использование официального документа, удостоверяющего соответствие указанных товаров, работ или услуг требованиям безопасности.

В целом аналогичный состав предусматривается и УК Украины, а именно в ст. 227 (Выпуск и реализация недоброкачественной продукции). Хотя при этом следует отметить более либеральный подход украинского законодателя к вопросу уголовно-правовой охраны прав потребителей.

По статистическим данным, которые приводит А. В. Наумов, если в 1997 г. было зарегистрировано всего 100 преступлений, предусмотренных ст. 238 УК РФ, то в 2004 г. их было уже 8 638<sup>1</sup>. Таким образом, *количество соответствующих преступлений увеличилось в 86 раз*. По нашему мнению, такая негативная тенденция является побочным эффектом развития предпринимательства в нашей стране и свидетельствует о пока недостаточной цивилизованности российской рыночной экономики.

При изучении ст. 238 УК РФ обращает на себя внимание квалифицирующий признак, предусмотренный п. «б» ч. 2, где речь идет о производстве, хранении или перевозке в целях сбыта либо сбыте товаров и продукции, выполнении работ или оказании услуг, не отвечающих требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей и предназначенных для детей в возрасте до шести лет.

В связи с этим возникает вопрос: почему законодатель установил именно этот возрастной порог? Вопрос, действительно, представляется

---

<sup>1</sup> Наумов, А. В. Российское уголовное право. Курс лекций : в 3 т. Т. 3. Особенная часть (главы XI–XXI) / А. В. Наумов. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – С. 142.

интересным и с теоретической, и с практической точки зрения, поскольку речь идет о жизни и здоровье детей. Специальную работу по данному вопросу подготовила И. С. Чуб<sup>1</sup>. Автор отмечает, что «подобный подход несправедлив, так как часть первая данной статьи Уголовного кодекса является преступлением небольшой тяжести, а часть вторая тяжким преступлением. Почему такая градация между возрастом ребенка, ведь что в 6 лет, что в 10 или 14 он все равно остается незащищенным»<sup>2</sup>. Эту позицию И. С. Чуб мы, безусловно, разделяем.

Вместе с тем, чтобы говорить о проблематике защиты детей от товаров, продукции, работ и услуг, которые угрожают их жизни и здоровью, автору следовало детально разобраться с вопросом дееспособности несовершеннолетних. Так, И. С. Чуб пишет, что полная дееспособность несовершеннолетних наступает с четырнадцатилетнего возраста<sup>3</sup>. Однако, как известно, полная дееспособность, по общему правилу, наступает при достижении возраста восемнадцати лет (п. 1 ст. 21 Гражданского кодекса РФ). Из этого правила есть два исключения: 1) вступление в брак до достижения возраста восемнадцати лет при условии снижения возраста вступления в брак в установленном законом порядке (п. 2 ст. 21 ГК РФ). При этом, например, в Белгородской области максимальный предел снижения брачного возраста составляет четырнадцать лет (ст. 2 Закона Белгородской области «О порядке и условиях вступления в брак несовершеннолетних граждан на территории Белгородской области» от 13 декабря 2000 г. № 121); 2) эмансипация, т. е. объявление несовершеннолетнего, достигшего возраста шестнадцати лет, полностью дееспособным органом опеки и попечительства или судом, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей, усыновителей или попечителя занимается предпринимательской деятельностью (ст. 27 ГК РФ).

В соответствии же с п. 1 ст. 54 Семейного кодекса РФ во всех случаях любое лицо, не достигшее возраста восемнадцати лет (совершеннолетия), признается ребенком. Поскольку И. С. Чуб считает, что полная дееспособность наступает с четырнадцати лет, то она предлагает изменить п. «б»

---

<sup>1</sup> Чуб, И. С. Вопросы ответственности за производство, хранение, перевозку либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности, совершенные в отношении товаров, работ или услуг, предназначенных для детей в возрасте до шести лет (п. «в» ч. 2 ст. 238 УК РФ) / И. С. Чуб // Общество и право. – 2010. – № 2. – С. 138–140.

<sup>2</sup> Там само. – 2010. – № 2. – С. 138.

<sup>3</sup> Там само. – С. 139.

ч. 2 ст. 238 УК РФ и увеличить возраст с шести до четырнадцати лет. Такой подход, как нам представляется, основан на недостаточном изучении положений гражданского и семейного законодательства.

Кроме того, И. С. Чуб формулирует еще одно радикальное предложение. Как отмечает автор, «мы пришли к выводу, что ни один нормативный акт в Российской Федерации не устанавливает, что следует считать товарами для детей в возрасте до шести лет»<sup>1</sup>. Поэтому «с учетом практической важности единообразного применения судами рассматриваемой нормы уголовного закона считаем целесообразным принятие Верховным Судом РФ разъяснения, что следует относить к товарам для детей в возрасте до шести лет»<sup>2</sup>. По всей видимости под «разъяснением» автор понимает постановление Пленума Верховного Суда РФ, которое бы установило соответствующий перечень товаров. Однако, по логике вещей, тут же следует привести перечень работ и услуг для детей в возрасте до шести лет. По нашему мнению, совершенно очевидно, что определение того, какие товары, работы и услуги предназначены для детей в возрасте до шести лет, к компетенции Верховного Суда РФ не относится.

Но вернемся к вопросу о том, почему законодатель в п. «б» ч. 2 ст. 238 УК РФ установил возрастной предел в шесть лет? Обоснованно ли это и стоит ли изменить возрастной порог?

Несовершеннолетние в возрасте до четырнадцати лет и соответственно в возрасте до шести лет согласно ст. 28 ГК РФ являются малолетними. При этом из п. 2 ст. 28 ГК РФ вытекает, что несовершеннолетние до шести лет в силу малолетнего возраста являются недееспособными, так как закон не разрешает им совершение каких-либо сделок, а ответственность за причиненный ими вред несут родители, усыновители или опекуны. Нам представляется маловероятным, что при подготовке ст. 238 УК РФ законодатель руководствовался спецификой гражданско-правового положения малолетних в возрасте до шести лет.

По нашему мнению, позиция, избранная законодателем, основывается на ином обстоятельстве. Как отмечает А. В. Наумов, объектом преступления, предусмотренного ст. 238 УК РФ, является здоровье населения и без-

---

<sup>1</sup> Чуб, И. С. Вопросы ответственности за производство, хранение, перевозку либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности, совершенные в отношении товаров, работ или услуг, предназначенных для детей в возрасте до шести лет (п. «в» ч. 2 ст. 238 УК РФ) / И. С. Чуб // Общество и право. – 2010. – № 2. – С. 140.

<sup>2</sup> Там само. – С. 140.

опасность товаров, работ и услуг для жизни и здоровья потребителя<sup>1</sup>. Однако именно здоровье несовершеннолетних является наиболее уязвимым, поскольку их организм пока еще только формируется. Для взрослого человека употребление или использование опасного товара, получение опасной услуги или работы вредоносно, но для несовершеннолетнего оно будет несравнимо опасней. Для несовершеннолетнего может обернуться летальным исходом или непоправимым нарушением в развитии его организма то, с чем организм взрослого человека справится с наименьшими потерями. Поэтому установление квалифицирующего признака, предусмотренного п. «в» ч. 2 ст. 238 УК РФ, нам представляется в целом обоснованным.

Но здесь возникает вопрос: до какого возраста организм ребенка находится в процессе становления и развития, т. е. является наиболее уязвимым? Ответ на него нельзя отнести к компетенции юристов, поскольку здесь необходимо обращаться к достижениям медицинской науки. Представляется, что универсального возрастного показателя нет. Развитие каждого ребенка имеет свои индивидуальные особенности. Однако, возможно, специалисты в области медицины могли бы привести среднестатистический возраст, до которого происходит становление организма человека. В любом случае, мы уверены, что развитие ребенка продолжается и после шести лет, а, следовательно, опасные товары, работы и услуги могут причинить ему непоправимый ущерб. Если предположить, что в решении данного вопроса медицинская наука юриспруденции помочь не сможет, и поскольку лицо признается ребенком до восемнадцати лет, то в п. «в» ч. 2 ст. 238 УК РФ необходимо исключить указание на шестилетний возраст.

В любом случае ответ на вопрос о возрасте детей, жизнь и здоровье которых должны особо охраняться уголовным законом от опасных товаров, работ и услуг, не лежит на поверхности и нуждается в комплексном исследовании с целью совершенствования п. «б» ч. 2 ст. 238 УК РФ.

Представляется, что опыт в решении проблематики уголовной ответственности за производство, хранение, перевозку либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности, будет полезным и для украинского законодателя.

---

<sup>1</sup> Наумов, А. В. Российское уголовное право. Курс лекций : в 3 т. Т. 3. Особенная часть (главы XI–XXI) / А. В. Наумов. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – С. 142.



**Н. И. Архипцев**, к.ю.н., доцент кафедры уголовного права и процесса Белгородского государственного национального исследовательского университета, Почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации

**Р. Ф. Джобиров**, соискатель кафедры уголовного права и процесса Белгородского государственного Национального исследовательского университета, Республика Таджикистан

## **ОСОБЕННОСТИ ОТДЕЛЬНЫХ НОРМ МИГРАЦИОННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В РАМКАХ СТРАН–УЧАСТНИЦ ЕВРАЗЭС**

*Тези присвячені особливостям окремих норм міграційного законодавства в рамках країн-учасниць ЄвразЕС.*

*Тезисы посвящены особенностям отдельных норм миграционного законодательства в рамках стран-участников ЕвразЭС.*

*Theses are devoted to features of separate standards of the migratory legislation within the countries of participants of EurAsEC.*

Анализируя миграционное законодательство государств-участников ЕвразЭС, следует отметить, что правовая база по противодействию незаконной миграции была создана и в настоящее время продолжает совершенствоваться на основе универсальных, региональных и двусторонних договоров. Поэтому действующие законодательные акты имеют значимую правовую ценность в области регулирования процессов миграции в Республике Таджикистан и других странах-участницах ЕвразЭС, являясь оптимальной предпосылкой по созданию единого не только в правовом, но и в социально-экономическом плане свободного передвижения граждан. Вместе с тем до сих пор остается ряд нерешенных вопросов, которые существенно затрудняют правовые отношения в этой области, в частности: оказание социальных услуг и социальных гарантий; проведение миграционного контроля; государственный учет незаконных мигрантов и оптимальное решение вопроса о депортации граждан; действенный обмен информацией между странами; подготовка кадров в сфере миграции;

гармонизация национального законодательства этих стран и т. д.<sup>1</sup> В связи с тем, что предупреждение незаконной миграции предполагает собой не только выработку, но и осуществление специальных мер (социально-экономического, организационного и правового содержания, в том числе, уголовно-правового характера), направленных на нейтрализацию причин и условий, порождающих ее, считаем целесообразным предложить более действенные мероприятия, способные оптимально противодействовать проявлению этого негативного явления. В частности, необходимо: сформулировать государствами-участниками ЕврАзЭС Единую концепцию миграционной политики; выработать участниками ЕврАзЭС единое понимание преступлений, связанных с незаконной миграцией, и указать их перечень в Модельном уголовном кодексе стран Содружества с целью предупреждения, пресечения и предотвращения процессов незаконной миграции граждан; ввести унифицированные въездные документы для граждан всех государств-участников, что являлось бы эффективным и универсальным методом регулирования миграционных потоков; решить вопросы, связанные с защитой прав трудящихся-мигрантов и расширить практику организованного набора рабочей силы; легализовать трудящихся-мигрантов из государств-участников находящихся и работающих уже длительное время в одном из государств, путем упорядочения их правового статуса, принятия программ амнистии нелегальных мигрантов; осуществить предупреждение, пресечение и предотвращение процессов нелегальной миграции и развивать систему иммиграционного контроля, а также завершить совершенствование нормативной правовой базы по вопросам привлечения и использования иностранной рабочей силы путем установления согласованного порядка въезда, выезда и пребывания иностранных граждан.

Одна из причин, порождающая незаконную миграцию, как представляется, непосредственно связана с отсутствием достаточно четкой формулировки в законе этого понятия, что во многом способствует росту незаконной миграции. В этой связи считаем целесообразным выработать в рамках стран-участниц ЕврАзЭС единое понимание преступлений, связанных с незаконной миграцией, и указать их исчерпывающий перечень в едином правовом документе, которым сегодня является Модельный

---

<sup>1</sup> См.: Баранов, А. П. О гармонизации национальных законодательств государств-участников СНГ в области ответственности для незаконных мигрантов и для все категорий лиц, оказывающих содействие незаконной миграции / А. П. Баранов // Миграционное право. – 2011. – № 2. – С. 46.

уголовный кодекс стран Содружества<sup>1</sup>. Более того, с целью сближения и правового регулирования однородных сфер общественных отношений в странах СНГ считаем возможным, как предлагают отдельные авторы, либо сформировать Модельный кодекс об административных правонарушениях в государствах-участниках СНГ, либо, что является более правильным, сформулировать Основы нормативных предписаний об административных правонарушениях в государствах-участниках СНГ<sup>2</sup>.

Сегодня можно уже уверенно говорить о том, что интенсивное развитие регионального нормотворчества, стимулируемого созданием государственных союзов, может считаться подсистемой международного права, которая подчинена его принципам и задачам, находится с ним в субординационных отношениях и развивает, дополняет некоторые его предписания с учетом региональных особенностей<sup>3</sup>.

**М. В. Феоктистов**, к.ю.н., доцент, доцент кафедры уголовного права и криминологии Кубанского государственного университета

## **ПРЕДЕЛЫ ОБРАТНОГО ДЕЙСТВИЯ ЗАКОНА, СМЯГЧАЮЩЕГО УГОЛОВНОЕ НАКАЗАНИЕ (ПОЗИЦИЯ РОССИИ И УКРАИНЫ: СХОДСТВА И РАЗЛИЧИЯ)**

*У тезах розглядаються проблеми приведення раніше винесених судових рішень відповідно до положень знов прийнятого кримінального закону, що пом'якшує караність вчиненого.*

*В тезисах рассматриваются проблемы приведения ранее вынесенных судебных решений в соответствии с положениями вновь принятого уголовного закона, смягчающего наказуемость содеянного.*

*In theses problems of reduction of earlier taken out judgments in compliance with provisions of again adopted criminal law softening punishability of deeds are considered.*

---

<sup>1</sup> Модельный уголовный кодекс государств - участников СНГ (Рекомендательный законодательный акт) : принят Постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ 17 февраля 1996 г. // Приложение к Инфор. бюл. Межпарламент. Ассамблеи государств-участников СНГ. – 1997. – № 10.

<sup>2</sup> См. подробно: Борисов, Г. А. Теория государства и права : учеб. пособие / Г. А. Борисов. – Белгород : БелГУ, 2009. – С. 203.

<sup>3</sup> См. подробно: Рахманова, Е. Н. Гармонизация и унификация уголовного законодательства в глобализующемся мире / Е. Н. Рахманова // Рос. юстиция. – 2009. – № 4. – С. 24.

Вопрос об обратной силе уголовного закона имеет принципиальное значение, поскольку непосредственно затрагивает права и законные интересы личности, а его правовое регулирование, как в России (ст. 54 Конституции РФ), так и в Украине (ст. 58 Конституции Украины) вынесено на конституционный уровень. По этому же пути идет и законодатель Албании, Армении, Восточного Тимора, Греции, Грузии, Казахстана, Кипра, Кубы, Молодовы, Португалии, Турции, Финляндии, Эфиопии и ряда других государств<sup>1</sup>, что существенным образом повышает значимость этих положений.

Пределы действия обратной силы законов имеют национальный и интернациональный аспект (элемент) при доминировании последнего. При этом превалирование международной составляющей носит неабсолютный (односторонний) характер. Очевидно, что национальный элемент должен соответствовать интернациональному, однако по объему он может быть равным или больше последнего, но никак не меньше.

К числу основополагающих международно-правовых актов, регулирующих применение обратной силы уголовно-правовых норм, следует отнести Всеобщую декларацию прав человека, принятую Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г., Международный пакт о гражданских и политических правах, принятый Генеральной Ассамблеей ООН 16 декабря 1966 г., и Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г.

Согласно перечисленным документам: во-первых, никто не может быть признан виновным в совершении какого-либо действия или бездействия, которое в момент его учинения не признавалось преступлением согласно внутринациональному законодательству или международному праву; во-вторых, лицу не может назначаться более тяжкое наказание, чем то, которое подлежало применению в момент совершения преступления и, в-третьих, если после совершения преступления законом устанавливается более мягкое наказание, действие этого закона распространяется на данного преступника. Стоит отметить и то обстоятельство, что если о первых двух случаях говорится во всех перечисленных выше документах (ст. 11 Всеобщей декларации прав человека, ст. 7 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, ст. 15 Международного пакта о гражданских и политических правах), то третий нашел закрепление лишь в Международном пакте о гражданских и политических правах (ст. 15).

---

<sup>1</sup> Подробнее см.: Додонов, В. Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть : монография / В. Н. Додонов / под общ. и науч. ред. С. П. Щербы. – М. : Юрлитинформ, 2009. – С. 118.

Развивая соответствующие конституционные предписания, российский (ст. 10 УК РФ) и украинский законодатели (ст. 5 УК Украины) определяют, что уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу. При этом украинский законодатель говорит о смягчении не наказания, а уголовной ответственности. Последняя, помимо наказания, охватывает и иные меры (принудительные меры медицинского характера, воспитательного воздействия, конфискацию имущества (применительно к законодательству России)). Однако это не означает, что смягчение таких мер не имеет по законодательству РФ обратной силы. Согласно ст. 10 УК РФ это будет считаться иным улучшением положения лица.

По нашим подсчетам, после принятия УК РФ обратной силой в той или иной степени обладали более 250 статей УК<sup>1</sup>, а после принятия Федерального закона № 26–ФЗ от 7 марта 2011 г.<sup>2</sup> – 112 статей Особенной части УК.

Законы, *смягчающие наказание*, – это законы, которые исключают из УК те или иные виды наказаний, изменяют в сторону снижения их минимальные или максимальные пределы, меняют статус дополнительного наказания в санкции статьи с обязательного на альтернативный, исключают дополнительное наказание из числа, указанных в санкции статьи. В случае дополнения системы наказаний и санкций соответствующих статей новыми (более мягкими) видами наказаний возможность их назначения у суда появляется лишь с момента введения таких наказаний в действие, если таковое (как, например, в отношении принудительных работ) было отсрочено. При этом, если новое наказание является более мягким, чем все или некоторые из ранее установленных за данное преступление наказаний, то оно может быть назначено и лицам, совершившим преступления до введения такого наказания в действие.

Смягчение наказания может иметь место и путем введения новых статей, предусматривающих привилегированные составы преступлений исключения из статьи квалифицирующих признаков и т. п.

В случае издания закона, смягчающего наказание, по мнению П. С. Матышевского, лицам, осужденным за данное преступление ранее, мера наказания, превышающая санкцию вновь изданного закона, снижается до

---

<sup>1</sup> Подробнее см.: Феоктистов, М. В. Сопоставительная таблица статей Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. и Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 г. / М. В. Феоктистов // Уголовный кодекс Российской Федерации. С приложением, указателем судебной практики и сопоставительной таблицей : справочное издание. – Краснодар, 1996. – С. 260–290.

<sup>2</sup> Собрание законодательства РФ. – 2011. – № 11. – Ст. 1495.

максимального предела наказания, установленного санкцией нового закона<sup>1</sup>. Очевидно, что в иных случаях смягчения наказания приговор пересмотру не подлежит.

Часть 2 ст. 10 УК РФ установила правило, согласно которому в случае смягчения наказания во время отбывания его виновным, назначенное ему наказание подлежит смягчению в пределах, предусмотренных новым уголовным законом. Эта норма весьма прогрессивна, однако законодатель не указал, каким образом такое смягчение должно осуществляться, особенно в случаях, когда имеет место одновременное понижение как минимальной, так и максимальной границ санкции, но при этом ранее назначенное наказание продолжает оставаться в пределах санкции.

При назначении первоначального наказания суд исходил из того определения общественной опасности деяния и лица, который им был установлен с учетом категории преступления, санкции статьи. Но последующие изменения могут повлиять и на отнесение преступления к другой категории, и существенно сократить пределы наказания, и ранее назначенное наказание уже будет ближе не к средней или минимальной границе прежней санкции, а к максимальной.

Самым простым способом решения этого вопроса было бы чисто арифметическое вычисление назначенного наказания по его отношению к медиане старой и новой санкции. Например, лицу было назначено лишение свободы сроком на 4 года, когда санкция статьи составляла от 3 до 5 лет, т. е. та самая медиана ( $((3+5)/2=4)$ ). После исключения нижнего предела этот расчет будет выглядеть следующим образом:  $((2 \text{ мес.} + (5 \cdot 12 = 60 \text{ мес.}))/2 = 31 \text{ мес.})$ , т. е. 2 года и 7 мес. Очевидно, что наряду с видимыми достоинствами этот способ имеет и существенный недостаток, обусловленный механическим определением получаемого результата. Ведь суд, назначая прежнее наказание, учитывал все обстоятельства дела, оценивал их в совокупности с данными о личности виновного и определял наказание, которое, по мнению судьи, должно было способствовать достижению целей наказания, закрепленных в ст. 43 УК). При этом суд уже тогда мог назначить наказание, близкое к полученному по нашему расчету (2,7 лет), исходя из минимальной границы санкции (3 года) либо даже расчетное (или ниже его), назначив наказание ниже низшего предела. Однако, по-видимому, не нашел для этого оснований. Если исходить от процента по отношению к максимальному сроку наказания (в нашем случае 5 лет), то как по старому, так и по новому закону (если эта граница не

---

<sup>1</sup> Подробнее: Уголовный кодекс Украины. Науч.-практ. коммент. – 3-е изд., исправл. и доп. / отв. ред. С.С. Яценко. – К. : А.С.К. 2003. – С. 11.

изменена) коэффициент трансформации останется прежним –  $(4/5) \times 100 = 80 \%$ . Следовательно, необходимости в сокращении ранее назначенного наказания не будет. Отсутствие законодательной определенности и четкого механизма перерасчета или сокращения ранее назначенного наказания зачастую приводит к тому, что суды чисто автоматически рассматривают такие дела, ссылаются на ч. 2 ст. 10 УК РФ, сокращают на несколько месяцев наказание, назначенное по предыдущему приговору.

Иными словами, красивая и передовая формулировка, не подкрепленная надлежащим механизмом своей реализации, становится неэффективной. С учетом законотворческого опыта последних лет стоит отметить невозможность реализации таких законодательных предписаний, требующих, по сути дела, сплошного пересмотра ранее вынесенных судебных решений. Очевидно, что для принятия надлежащего решения в таких случаях вовсе недостаточно лишь копии обвинительного приговора, каковым располагает суд по месту отбытия наказания. Поэтому требуется повторное изучение всех материалов уголовного дела, учет мнения потерпевших лиц и иных участников судопроизводства<sup>1</sup>.

И в заключение хотелось обратить внимание на два положения, нашедших отражение в уголовном законодательстве Украины и не получивших, к сожалению, законодательной «прописки» в УК РФ, в соответствии с которыми: 1) «закон, частично смягчающий уголовную ответственность либо иным образом улучшающий положение лица, а частично усиливающий уголовную ответственность либо иным образом ухудшающий положение лица, имеет обратное действие во времени лишь в той части, которая смягчает уголовную ответственность либо иным образом улучшает положение лица» (ч. 3 ст. 5 УК Украины); 2) «если после совершения лицом деяния, предусмотренного УК Украины, закон изменялся несколько раз, обратное действие во времени имеет тот закон, который устраняет преступность деяния, смягчает уголовную ответственность либо иным образом улучшает положение лица» (ч. 4 ст. 5 УК Украины).

Думается, что лишь совместными усилиями, обмениваясь опытом законотворческой деятельности и практики применения уголовно-правовых норм, можно оптимизировать национальное законодательство и создать такую его модель, которая будет способствовать сокращению преступности до приемлемого уровня.

---

<sup>1</sup> На это обстоятельство также обращалось внимание в постановлении № 4–П Конституционного Суда РФ от 20 апреля 2006 г. // Собр. зак-ва РФ. – 2006. – № 18. – Ст. 2058.

*М. П. Куцевич*, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права та кримінології юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## **ПРОБЛЕМИ ВИКОНАННЯ ПРИПИСІВ РАТИФІКОВАНИХ МІЖНАРОДНИХ АКТІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ**

*Розглядаються проблеми виконання приписів міжнародних актів, ратифікованих Україною, при вирішенні питань кримінальної відповідальності.*

*Рассматриваются проблемы исполнения предписаний международных актов, ратифицированных Украиной, при решении вопросов уголовной ответственности.*

*The problems of execution of directions of the international acts at the decision of questions of criminal responsibility ratified by Ukraine are examined.*

Необхідною передумовою реалізації приписів міжнародно-правових актів кримінально-правового характеру у правовій системі конкретної держави, в тому числі й України, є відповідний правовий механізм їх застосування. Потреба такого механізму найгостріше виникає щодо міжнародно-правових актів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, оскільки такі нормативні акти є частиною національного законодавства України і наділяються юридичною силою закону, що, у свою чергу, повинно забезпечувати їх пряму дію.

Однак у ряді випадків пряма дія норм міжнародно-правових актів неможлива через специфіку їх змісту, оскільки вони носять альтернативний характер, надаючи державі-учасниці вибір можливих способів урегулювання певних відносин. Відповідно в таких випадках зміст самих міжнародно-правових норм зумовлює необхідність прийняття внутрішньодержавного законодавства, яке й забезпечує реалізацію вимог міжнародного акта і визначає обраний державою-учасницею підхід із тих, що запропоновані у міжнародному договорі.

Значно складнішою є ситуація, коли міжнародний акт ратифікований Україною, а його нормативні положення зобов'язують до конкретних безальтернативних дій. У такому випадку держава нібито повинна застосувати нормативні положення міжнародного акта безпосередньо. Однак реально існуючий підхід дещо інший. Він відзначається суперечливістю, що зумовлює необхідність поглибленого наукового аналізу можливих шляхів запровадження одноманітного й універсального підходу до вирішення подібних ситуацій.



Нормативні приписи положень ратифікованих Україною міжнародних договорів у сфері кримінального права за предметною спрямованістю можна поділити на дві групи: 1) ті, що врегульовують загальні питання кримінальної відповідальності; 2) ті, що визначають конкретні ознаки певних різновидів злочинних діянь, які держави повинні передбачити у своєму національному законодавстві.

Виконання обох перелічених різновидів міжнародно-правових приписів у правовій системі України здійснюється, виходячи з обмежувального тлумачення змісту нормативного припису п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України, згідно з яким виключно законами України визначаються діяння, які є злочинами, та відповідальність за них. Відповідно застосування положень міжнародно-правових актів є можливим лише після їх імплементації у національне кримінальне законодавство у формі доповнення його положеннями, що відповідають змісту міжнародної норми.

Існування такого підходу щодо виконання державою взятих на себе міжнародних зобов'язань знаходить певне виправдання у світлі таких принципів міжнародного права, як: а) неутручання у справи, які належать до внутрішньої компетенції будь-якої іншої держави; б) суверенна рівність держав, які передбачають не лише визнання за кожною державою прав, притаманних повному суверенітету, а й право кожної держави вільно обирати і розвивати свої політичні, економічні, соціальні та культурні системи<sup>1</sup>. Вочевидь, саме ці загальновизнані принципи міжнародного права покладені в основу існуючої техніки побудови міжнародно-правових актів і традицій визначення міжнародних зобов'язань держави, що дозволяють державам-учасникам обрати певні межі (варіанти) врегулювання в національному законодавстві відносин, що увійшли до предмета регулювання міжнародного договору.

Однак такий підхід нерідко не дозволяє забезпечити повне виконання вимог міжнародних нормативних актів, особливо тоді, коли міжнародний нормативний акт не передбачає жодних альтернативних варіантів вирішення певного питання.

Для прикладу розглянемо таку ситуацію. Відповідно до ст. 1 Конвенції про запобігання злочину геноциду і покарання за нього від 9 грудня 1948 р. (далі – Конвенція 1948 р.) Україна визнала злочином геноциду

<sup>1</sup> Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций: Резолюция 25-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН (1970 г.) // Официальный веб-сайт Организации Объединенных наций / Генеральной Ассамблеи ООН [Електронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.un.org/ru/ga/25/docs/25res.shtml>. – Загл. с экрана.

діяння, передбачені в ст. 2 цієї Конвенції. Зокрема, у ст. 2 Конвенції 1948 р. під геноцидом розуміються такі дії, вчинювані з наміром знищити, повністю або частково, будь-яку національну, етнічну, расову або релігійну групу як таку:

- а) вбивство членів такої групи;
- б) спричинення серйозних тілесних ушкоджень або розумового розладу членам такої групи;
- в) умисне створення для будь-якої групи таких життєвих умов, які розраховані на повне або часткове фізичне її знищення;
- г) заходи, розраховані на запобігання народженню дітей у середовищі такої групи;
- е) насильницька передача дітей з однієї людської групи в іншу<sup>1</sup>.

Для реалізації міжнародно-правових зобов'язань щодо кримінального переслідування злочину геноциду у Кримінальному кодексі України 2001 р. (далі – КК України) розміщена ст. 442, в якій і передбачена кримінальна відповідальність за геноцид. Зокрема, в ч. 1 ст. 442 КК України зазначено: «Геноцид, тобто діяння, умисно вчинене з метою повного або часткового знищення будь-якої національної, етнічної, расової чи релігійної групи шляхом позбавлення життя членів такої групи чи заподіяння їм тяжких тілесних ушкоджень, створення для групи життєвих умов, розрахованих на повне чи часткове її фізичне знищення, скорочення дітонародження чи запобігання йому в такій групі або шляхом насильницької передачі дітей з однієї групи в іншу».

Таким чином, переважна більшість форм вчинення злочинного діяння, зазначених у ч. 1 ст. 442 КК України, збігаються з можливими формами вчинення злочинного діяння цього виду, що передбачені в ст. 2 Конвенції 1948 р. Виняток становить лише одна форма вчинення геноциду – спричинення розумового розладу членам національної, етнічної, расової або релігійної групи, яка в диспозиції ч. 1 ст. 442 КК України не передбачена взагалі і не може бути охоплена змістом жодної іншої форми злочину, передбаченої у цій нормі.

Відповідно виникає запитання: чи можливе притягнення до кримінальної відповідальності згідно із законодавством України за вчинення геноциду у формі спричинення розумового розладу членам певної національної, етнічної, расової або релігійної групи людей?

З огляду на вказаний вище підхід до реалізації приписів міжнародно-правових норм кримінально-правового змісту, що існує в правовій систе-

---

<sup>1</sup> Конвенції про запобігання злочину геноциду і покарання за нього від 9 грудня 1948 р. // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України / Законодавство України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua>. – Загол. з екрана.

мі України, в такому випадку кваліфікація такого діяння, як геноцид, неможлива. Так, положення п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України орієнтують на те, що злочинність діяння та відповідальність за їх вчинення визначаються виключно законами України, а законодавство України про кримінальну відповідальність становить КК України. Тому виключно цим актом визначається злочинність діяння, його караність та інші кримінально-правові наслідки (ст. 3 КК України).

Такий підхід, зокрема, в розглядуваному прикладі, видається некоректним як з точки зору доцільності криміналізації вказаної вище форми вчинення геноциду, яка є не менш суспільно небезпечною ніж ті, що вже передбачені в ч. 1 ст. 442 КК України, так і з точки зору дотримання такого загальновизнаного принципу міжнародного права, як добросовісне виконання взятих державою зобов'язань. Однак виправити цю ситуацію можна лише шляхом внесення відповідних змін у ч. 1 ст. 442 КК України.

Абстрагуючись від розглянутого конкретного прикладу, слід зауважити, що для забезпечення більш чіткого і системного підходу держави до виконання міжнародних зобов'язань у сфері встановлення кримінальної відповідальності за злочинні діяння, протиправність яких визначається міжнародними актами, доцільними є розробка та запровадження універсального механізму реалізації приписів міжнародних актів, який би забезпечував пряму дію міжнародних норм на випадок, коли навіть після ратифікації міжнародного договору національне законодавство не дозволяє реалізувати приписи міжнародного акта в повній мірі.

Цей нормативний орієнтир можна було б розмістити в КК України, зокрема, в ч. 6 ст. 3:

«6. У випадку, якщо положення міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, деталізують або доповнюють ознаки злочинного діяння, передбаченого в цьому Кодексі, то, крім положень цього Кодексу, слід застосовувати положення даного міжнародного договору для вирішення питань притягнення до кримінальної відповідальності за відповідний злочин».

Необхідність саме такого підходу зумовлюється особливістю побудови міжнародних нормативних актів, у яких, як правило, взагалі відсутні санкції за передбачені в них злочинні діяння. Отже, застосування міжнародних актів для притягнення до кримінальної відповідальності в правовій системі України можливе лише в поєднанні з положеннями КК України, який і буде застосовуватись для визначення санкцій. Подібний підхід забезпечив би ефективну реалізацію міжнародно-правових зобов'язань України в цій сфері та системність національного законодав-

ства про кримінальну відповідальність відповідно до існуючих традицій нормотворчості у сфері кримінального права, яка зводиться до того, що КК України – єдиний нормативний акт, що врегульовує питання кримінальної відповідальності.

**Ю. В. Христова**, к.ю.н., доцент кафедри конституційного та міжнародного права Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## **НАПРЯМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ УКРАЇНОЮ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ПРИПИСІВ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ У ЧАСТИНІ ПРОТИДІЇ ГРУПОВИМ ЗЛОЧИНАМ**

*Тези присвячені дослідженню напрямів забезпечення реалізації в Україні положень міжнародних договорів у сфері протидії груповим злочинам.*

*Тезисы посвящены исследованию направлений обеспечения реализации в Украине положений международных договоров в сфере борьбы с групповыми преступлениями.*

*The theses are devoted to the searching ways of providing of realization in Ukraine of positions of international agreements in the field of counteraction to criminality in relation to responsibility for separate group crimes.*

Механізм імплементації міжнародних конвенцій у сфері боротьби зі злочинністю є одним з найбільш складних і водночас найбільш практично значимих аспектів міжнародного та національного кримінального права. В юридичній площині його не врегульовано. Так, Конвенції після їх ратифікації Україною входять до системи міжнародного права, але їх положення, що були апробовані в зарубіжних країнах та довели свою ефективність у протидії злочинним, зокрема, груповій злочинності, не завжди імплементуються до національного законодавства про кримінальну відповідальність.

Розробкою теорій міжнародних договорів, співвідношення міжнародного і національного права займалися такі вітчизняні та зарубіжні вчені, як І. П. Бліщенко, М. В. Буроменський, В. Г. Буткевич, В. Н. Денисов, А. І. Дмитрієв, В. І. Євінтов, Г. В. Ігнатенко, Н. Ф. Кузнецова, Д. Б. Левін, І. І. Лукашук, О. О. Мережко, Н. В. Миронов, Р. А. Мюллерсон, О. М. Талалаєв, Г. І. Тункін, С. В. Черніченко, В. Л. Чубарєв та ін. Зазначені науковці зробили суттєвий внесок у дослідження вказаної проблематики. Водночас питанню забезпечення застосування в Україні міжнародних договорів щодо відповідальності за окремі групові злочини в науковій літературі приділено недостатньо уваги.

На сьогодні в Україні діє кілька десятків міжнародних договорів щодо протидії злочинності, в деяких з них спеціально вказано на потребу враховувати державами-учасницями обставину вчинення злочинів групою осіб при кваліфікації злочинів і навіть криміналізувати участь у таємній змові для вчинення певних злочинів. У законодавстві України про кримінальну відповідальність у цілому знайшли відображення основні вимоги міжнародних конвенцій у сфері протидії злочинності. Проте деякі з них залишилися поза увагою законодавця. Так, наприклад, у ст. 3 Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин йдеться про те, що сторони забезпечують, щоб їх суди та інші компетентні органи, які мають юрисдикцію, могли брати до уваги як обставини, що обтяжують правопорушення, визнані такими цією Конвенцією, вчинення злочину організованою злочинною групою, а також участь особи, яка вчинила злочин, в інших видах міжнародної організованої злочинної діяльності<sup>1</sup>. Проте в розділі XIII КК України не всі статті, у яких передбачено відповідальність за злочини, визначені у Конвенції, містять склад злочину з такою обтяжуючою обставиною, як вчинення його організованою злочинною групою. До того ж в указаному розділі відсутній склад злочину з такою обтяжуючою обставиною, як участь правопорушника в інших видах міжнародної організованої злочинності.

Крім зобов'язання держав-учасниць брати до уваги вказані вище фактичні обставини при кваліфікації злочинів, у міжнародних договорах йдеться про криміналізацію участі в деяких злочинних групах. Так, наприклад, у ст. 5 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності передбачено зобов'язання держав-учасниць криміналізувати участь в організованій злочинній групі<sup>2</sup>. Разом із тим у ст. 6 Додаткової конвенції ООН про скасування рабства, работоргівлі та інститутів і звичаїв, схожих з рабством, йдеться про зобов'язання сторін криміналізувати у національному законодавстві «участь у таємній змові для вчинення будь-якого діяння, передбаченого у цій Конвенції»<sup>3</sup>. У Міжнародній конвенції

---

<sup>1</sup> Про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин : Конвенція Організації Об'єднаних Націй від 20 грудня 1988 р. / Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_096](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_096). – Загол. з екрана.

<sup>2</sup> Проти транснаціональної організованої злочинності : Конвенція Організації Об'єднаних Націй від 15 листопада 2000 р. / Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_789](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_789). – Загол. з екрана.

<sup>3</sup> Об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством : Дополнительная конвенция от 7 сентября 1956 г. / Официальный сайт Верховного Совета Украины [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_160](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_160). – Загл. с экрана.

про боротьбу із захопленням заручників передбачено зобов'язання держав співпрацювати у сфері запобігання передбаченим в Конвенції злочинам шляхом вжиття заходів щодо припинення на їх території незаконної діяльності груп та організацій, які підбурюють, організують або беруть участь у вчиненні актів захоплення заручників (п. «а» ст. 4)<sup>1</sup>. У ст. 4 Міжнародній конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації вказано, що держави-учасниці зобов'язуються вжити негайних заходів, спрямованих на викоренення будь-якого підбурювання до такої дискримінації чи актів дискримінації. З цією метою вони оголошують злочином надання будь-якої допомоги для проведення расистської діяльності, включаючи її фінансування. Крім того, оголошують протизаконними і забороняють організації, а також організовану і будь-яку іншу пропагандистську діяльність, які заохочують расову дискримінацію та підбурюють до неї, а також визнають участь у подібних організаціях чи в такій діяльності злочином, що карається законом<sup>2</sup>. Відповідно до ст. 6 Конвенції ООН про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, кожна держава-учасниця вживає таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для того, щоб об'єднання або змова з метою вчинення, замах на вчинення, пособництво, підмова, сприяння і поради щодо вчинення будь-якого зі злочинів, визначених відповідно до цієї Конвенції, розглядалися внутрішнім законодавством як злочини<sup>3</sup>.

У Конвенції ООН про попередження злочину геноциду та покарання за нього також йде мова про криміналізацію змови з метою вчинення геноциду (ст. 3)<sup>4</sup>. Важливість і необхідність для України апробованих в інших державах інструментів, які довели свою ефективність у протидії злочинності, важко переоцінити.

---

<sup>1</sup> Про боротьбу із захопленням заручників : Міжнародна конвенція від 17 грудня 1979 р. / Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_087](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_087). – Загол. з екрана.

<sup>2</sup> Про ліквідацію всіх форм расової дискримінації : Міжнародна конвенція від 7 березня 1966 р. / Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_105](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_105). – Загол. з екрана.

<sup>3</sup> Про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом : Конвенція від 8 листопада 1990 р. / Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_029](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_029). – Загол. з екрана.

<sup>4</sup> О предупреждении преступления геноцида и наказании за него : Конвенция Организации Объединенных Наций от 9 декабря 1948 г. / Официальный сайт Верховного Совета Украины [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_155](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_155). – Загл. с экрана.

На жаль, в аналізованих вище конвенціях щодо протидії злочинності прямо не вказано на обов'язок кожної держави-учасниці надати, наприклад, Генеральному секретарю ООН тексти своїх законів, які забезпечуватимуть реалізацію їх положень на національному рівні, як це зроблено у ст. 6 Керівництва для законодавчих органів щодо здійснення Конвенції ООН проти корупції<sup>1</sup>.

Отже, одним із напрямів вирішення питання застосування в Україні кримінально-правових приписів міжнародних договорів у сфері протидії злочинності щодо відповідальності за окремі групові злочини може стати нормативна регламентація порядку імплементації їх норм шляхом розробки та прийняття Закону України «Про порядок реалізації міжнародних правових актів у правовій системі України».

**О. О. Житний**, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права та кримінології Харківського національного університету внутрішніх справ

## **ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДНОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ І ПЕРСПЕКТИВИ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ КОНВЕНЦІЇ РАДИ ЄВРОПИ ПРО ПІДРОБЛЕННЯ МЕДИЧНОЇ ПРОДУКЦІЇ ТА ПОДІБНІ ЗЛОЧИНИ, ЩО ЗАГРОЖУЮТЬ ОХОРОНІ ЗДОРОВ'Я**

*Розглянуто деякі проблеми узгодження кримінального законодавства України з міжнародно-правовими угодами держави, зокрема з положеннями Конвенції Ради Європи про підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я.*

*Рассмотрены некоторые проблемы согласования уголовного законодательства Украины с международно-правовыми обязательствами государства, в том числе с положениями Конвенции Совета Европы о подделке медицинской продукции и подобных преступлениях, угрожающих охране здоровья.*

*Some problems of concordance of criminal statute of Ukraine are considered with the international and legal obligations of the state, including with positions of Convention of CE about an imitation medical products and similar crimes, threatening to the health care.*

---

<sup>1</sup> Проти корупції: Конвенція Організації Об'єднаних Націй від 31 жовтня 2003 р. / Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995\\_c16](http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_c16). – Загол. з екрана.

Кримінальний кодекс України (далі – КК) було ухвалено в період зміцнення нашої країни як незалежної держави, яка прагне повноцінно інтегруватись у найважливіші сфери міжнародної діяльності та визнає авторитет міжнародного права. Тому в кодексі проголошено принцип відповідності положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких надано парламентом (ч. 5 ст. 3 КК), а його підґрунтям стали, зокрема, загальновизнані принципи й норми міжнародного права<sup>1</sup>. Тому один із критеріїв якості цього закону – відповідність міжнародно-правовим актам і законодавству Ради Європи<sup>2</sup>.

Положення міжнародних угод, які стосуються питань матеріального кримінального права, у КК відображено достатньо повно. Однак кримінально-правова наука поки що не створила універсального теоретико-методологічного базису для забезпечення законотворчості в цій сфері. Як зазначають В. Я. Тацій, В. І. Борисов та В. І. Тютюгін, не вироблено дієвих алгоритмів імплементації, придатних для вирішення питань введення положень міжнародних угод до національного кримінального законодавства<sup>3</sup>. Прогалини в теорії не сприяють стабільності кримінального законодавства (це підтверджує, наприклад, практика неодноразових змін норм про так звані конвенційні злочини. Так, ст. 127 (Катування) та ст. 209 КК (Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом) після їх ухвалення тричі зазнавали коректив).

Зважаючи на прагнення України інтегруватись до правового простору демократичного світового співтовариства, є підстави для прогнозу, що вплив міжнародно-правового чинника на розвиток вітчизняного кримінального права не припинятиметься. Так, 28 жовтня 2011 р. Україною було підписано Конвенцію РЄ про підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я (далі – Конвенція)<sup>4</sup>. Досягнення цілей цього документа (забезпечення криміналізації певних дій; захист прав жертв злочинів; заохочення національного та міжнародного співро-

---

<sup>1</sup> Сташис, В. В. Концептуальні положення і система чинного Кримінального кодексу України / В. В. Сташис, В. Я. Тацій // Проблеми законності : республік. міжвід. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2009. – Вип. 100. – С. 278.

<sup>2</sup> Теоретичні основи забезпечення якості кримінального законодавства та правозастосовчої діяльності у сфері боротьби зі злочинністю в Україні : монографія / за заг. ред. В. І. Борисова, В. С. Зеленецького. – Х. : Право, 2011. – С. 65.

<sup>3</sup> Тацій, В. Сучасні проблеми кримінального права України / В. Тацій, В. Борисов, В. Тютюгін // Голос України. – 2010. – 10 верес. – № 168 (4918). – С. 12–13.

<sup>4</sup> Про ратифікацію Конвенції Ради Європи про підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я : Закон України від 7 червня 2012 р. № 4908-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: // <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4908-17>. – Загол. з екрана.



бітництва) покладається на національні кримінально-правові системи, що передбачає узгодження з ним кримінального законодавства України.

Серед положень Конвенції, які стосуються питань матеріального кримінального права, можна виділити: 1) такі, що не вимагають упровадження у кримінальне законодавство України у зв'язку з фактичною його відповідністю цим положенням; 2) такі, що не можуть бути імплементовані; 3) такі, що мають бути імплементовані у національне кримінальне законодавство. Так, оскільки інститути співучасті та стадій злочину в КК України належать до Загальної частини, а тому є універсальними, немає необхідності внесення до нього змін для визнання злочинами «умисно вчиненого пособництва або спонукання в учиненні будь-якого зі злочинів, установлених відповідно до цієї Конвенції», «умисно вчиненого замаху на скоєння будь-якого зі злочинів, установлених відповідно до цієї Конвенції», як це передбачає ст. 9 Конвенції. Злочинність таких діянь визначатиметься на підставі статей 16 і 29 КК з урахуванням норм статей 26, 27 та ст. 15 КК України.

Передбачається встановлення юрисдикції держави над будь-яким злочином, установленим відповідно до цієї Конвенції, якщо той вчинено на території держави або на борту судна під її прапором, або на борту повітряного судна, зареєстрованого відповідно до її законодавства, або одним з її громадян чи особою, яка постійно проживає на її території (ч. 1 ст. 10 Конвенції). Цим положенням відповідають норми Загальної частини КК щодо чинності закону в просторі (статті 6 і 7 КК). Обмеженою є можливість встановлення юрисдикції України над будь-яким передбаченим в цій Конвенції злочином, якщо його жертвою є один з її громадян чи особа, яка постійно проживає на її території (ч. 2 ст. 10 Конвенції). Згідно з реальним принципом чинності кримінального закону в просторі (ст. 8 КК) це здійснюється лише щодо посягань, які за законодавством України є тяжкими чи особливо тяжкими злочинами проти прав і свобод громадян України або інтересів України. Такі властивості мають не всі посягання, передбачені Конвенцією.

У кримінальному законодавстві України відсутні механізми для реалізації деяких норм Конвенції. Це стосується можливості впровадження положень ст. 11 Конвенції (Відповідальність юридичних осіб) та ч. 2 ст. 12 (щодо застосування до юридичних осіб кримінальних санкцій). Одним із принципів кримінального права України залишається особистий (індивідуальний) характер відповідальності за злочин.

Значна частина статей Конвенції стосується криміналізації суспільно небезпечних діянь: а) умисного виготовлення підробленої медичної про-

дукції, активних речовин, ексципієнтів, частин, матеріалів та аксесуарів, фальсифікації лікарських препаратів, пристроїв медичного призначення, активних речовин та ексципієнів (ст. 5 Конвенції); б) умисного постачання або пропозиції стосовно постачання, у тому числі посередництва, торгівлі, зберігання на складі, імпорту та експорту підробленої медичної продукції, активних речовин, ексципієнтів, частин, матеріалів та аксесуарів (ст. 6); в) умисного створення підроблених документів або підроблення документів (ст. 7); г) виготовлення, зберігання на складі для постачання, імпорту, експорту, постачання, пропозиції стосовно постачання або розміщення на ринку лікарських препаратів без дозволу у випадках, коли такий дозвіл вимагається відповідно до національного законодавства, або пристроїв медичного призначення без дотримання вимог відповідності у випадках, коли така відповідність вимагається за національним законодавством (ст. 8); д) комерційного використання автентичних документів поза їх використанням за призначенням у рамках законного ланцюжка постачання медичного продукту, визначеного національним законодавством (ст. 8 Конвенції)<sup>1</sup>. Частина з них вже криміналізована. Злочинами є фальсифікація лікарських засобів, умисне виготовлення таких засобів, придбання, перевезення, пересилання чи зберігання з метою збуту або збут завідомо фальсифікованих лікарських засобів (ч. 1 ст. 321<sup>1</sup> КК), виробництво фальсифікованих лікарських засобів (ч. 2 ст. 321<sup>1</sup> КК), переміщення їх через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю (ст. 305 КК). Але порівняно з вимогами Конвенції у ст. 321<sup>1</sup> КК визначене значно вужче коло предметів злочину. Так, в аналізованому міжнародному документі «медичний продукт» як предмет незаконного поводження означає лікарські препарати й пристрої медичного призначення, причому терміном «лікарський препарат» охоплено засоби як для людського, так і ветеринарного використання (п. б ст. 4 Конвенції). В українському ж законодавстві «лікарські засоби» – це речовини або їх суміші, які застосовуються для запобігання вагітності, профілактики, діагностики та лікування захворювань людей або зміни стану і функцій організму<sup>2</sup>. Це поняття не охоплює засоби ветеринарного призначення, які в Конвенції визнано одним із предметів злочину. Не є предметами злочину в чинному КК й деякі інші названі нею речі (вироби медичного призначення та ін.).

<sup>1</sup> Конвенція Ради Європи про підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_a91](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_a91). – Загол. з екрана.

<sup>2</sup> Про лікарські засоби: Закон України від 4 квітня 1996 р. № 123/96-вр // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 22. – Ст. 86.

Підробка документів (ст. 7 Конвенції) може кваліфікуватись, залежно від характеристик предмета й суб'єкта злочину, за статтями 358 або 366 КК. Водночас у Конвенції термін «документ» має значно ширше значення, аніж у цих статтях вітчизняного КК: це ще й пакування, маркування, інструкції з використання, які ознаками злочинів, описаних у статтях 358 і 366 КК, не охоплено.

Таким чином, низка вимог Конвенції Ради Європи про підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я, вже фактично реалізуються в діяльності правоохоронних і судових органів нашої держави. Це свідчить, що створена в Україні модель кримінального законодавства є достатньо сучасною, враховує актуальні тенденції міжнародної політики держави, дозволяє вчасно організувати реагування кримінально-правовими засобами на нові виклики часу. Нормою Особливої частини КК, на основі якої може бути забезпечено імплементацію основних положень аналізованої Конвенції у частині криміналізації, має стати ст. 321<sup>1</sup> КК. Для цього в її диспозицію слід внести ряд змін: уточнити й узгодити з термінологією Конвенції та вітчизняним законодавством у сфері медичної діяльності опис предметів злочину, розширити перелік діянь, які утворюють злочинне поведіння з медичною продукцією. Потребують перегляду й санкції цієї норми.

*І. О. Рощина*, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права і процесу Юридичного інституту Національного авіаційного університету

## **ВІДПОВІДНІСТЬ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ СТАТТІ 2 ЄВРОПЕЙСЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД**

*Тези присвячені дослідженню відповідності норм кримінального права України ст. 2 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.*

*Тезисы посвящены исследованию соответствия норм уголовного права Украины ст. 2 Европейской конвенции о защите прав человека и основоположных свобод.*

*Theses are devoted to the research of accordance of norms of Ukrainian criminal law to Article 2 European convention about the protection of human rights and basic freedoms.*

Четвертого листопада 1950 р. у Римі 15 західноєвропейських держав – Бельгія, Данія, Франція, ФРН, Ісландія, Ірландія, Італія, Люксембург,

Нідерланди, Норвегія, Земля Саар, Туреччина, Велика Британія, Греція і Швеція підписали Європейську конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод. Дев'ятого листопада 1995 р. цю Конвенцію та протоколи №№ 2, 3, 4, 5, 7, 8, 11 до неї підписала Україна.

Право на життя, особисту недоторканність, повагу гідності та деякі інші громадянські права, проголошені Європейською конвенцією про захист прав і основоположних свобод людини, дістали втілення у Декларації про державний суверенітет України, прийнятою Верховною Радою України 16 липня 1990 р., Законі України «Про правонаступництво України» від 12 вересня 1991 р., законах України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р. № 1906-IV та «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV.

Серед громадянських прав людини найбільш природним і невід'ємним є право на життя, без забезпечення якого не можна говорити про будь-які інші права й свободи. Як найважливіше це право закріплене в ст. 2 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод<sup>1</sup>.

Так, у ст. 2 (Право на життя) Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод вказано, що:

1. Право кожного на життя охороняється законом. Нікого не може бути умисно позбавлено життя інакше, ніж на виконання смертного вироку суду, винесеного після визнання його винним у вчиненні злочину, за який закон передбачає таке покарання.

2. Позбавлення життя не розглядається як таке, що вчинене на порушення цієї статті, якщо воно є наслідком виключно необхідного застосування сили:

- а) для захисту будь-якої особи від незаконного насильства;
- б) для здійснення законного арешту або для запобігання втечі особи, яку законно тримають під вартою;
- с) при вчиненні правомірних дій для придушення заворушення або повстання.

Законодавство України також передбачає достатньо конкретні норми, які спрямовані на захист життя людини. Так, Конституція України проголосила, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність.

---

<sup>1</sup> Гіждіван, Л. Про деякі питання адаптації законодавства України з громадянських прав людини до норм Ради Європи / Л. Гіждіван // Право України. – 1999. – № 11. – С. 29.

Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ст. 3).

Згідно зі ст. 27 Конституції України ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Обов'язок держави – захищати життя людини. Кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань. Стаття 28 Конституції України наголошує, що «ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню».

Основні права та свободи людини в Україні захищаються і нормами кримінального права. У ч. 1 ст. 1 Кримінального кодексу України зазначено, що цей Кодекс має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам.

Порівнявши ст. 2 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод зі ст. 27 Конституції України, ч. 1 ст. 1, ст. 51 і ст. 115 КК України, можна зробити висновок про те, що за змістом ці статті повністю збігаються. Але наявність закону не завжди означає бути захищеним. Необхідно ще мати й гідне суддівство, оскільки якість правосуддя залежить від людей, які його здійснюють.

Також необхідно відмітити, що, незважаючи на достатню кількість у законодавстві України правових норм для реального захисту права людини на життя, факти смерті затриманих в міліції вже давно стали буденним явищем нашої реальності. Незважаючи на резонанс, викликаний повідомленнями ЗМІ, заяви правозахисників і завіряння керівництва МВС, що для покращення ситуації вживаються всі необхідні заходи, стан не покращується. У будь-якому випадку саме такого висновку можна дійти, ознайомившись зі статистичними даними, які свідчать про неухильне зростання кількості катувань і загибелі громадян, затриманих працівниками правоохоронних органів.

Лише на 20 червня 2011 р. загинуло 26 осіб. Це при тому, що за весь 2010 р. в установах міліції загинула 51 особа, а у 2009 р. – 23 особи, – заявив у Сімферополі на прес-конференції, присвяченій Міжнародному дню захисту жертв катувань, співголова Харківської правозахисної групи Є. Захаров. Окрім цього, результати соціологічних досліджень, за словами правозахисника, також демонструють збільшення загальної кількості постраждалих від знущань співробітників правоохоронних органів. Якщо у 2009 р. про застосування насильства працівниками міліції щодо затриманих заявило 604 тис. осіб, то в 2010 р. – вже 790 тис. осіб<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Артазей, А. Только за шесть месяцев этого года в отделениях милиции погибли 26 человек / А. Артазей // Факты. – 2011. – 9 июля.

**Ю. В. Абакумова**, к.ю.н., доцент, заступник директора Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету

## **КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СПІВУЧАСНИКІВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ОКРЕМИХ ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ**

*На підставі аналізу КК України, кримінального законодавства іноземних країн, які активно протидіють груповій та організованій злочинності, наукових розробок вчених визначаються особливості такої співучасті.*

*На основі аналізу УК України, уголовного законодательства зарубежных стран, которые активно противодействуют групповой и организованной преступности, научных разработок ученых этих стран определяются особенности такого соучастия.*

*On the basis of analysis of Criminal Code of Ukraine, criminal legislation of foreign countries that actively counteract to group and organized criminality, scientific developments of scientists the features of such participation are determined.*

Входження України у світовий та європейський простір, добросусідські відносини із країнами СНД потребують глибокого та всебічного наукового аналізу законодавства цих держав, а також викликають потребу приведення національного законодавства відповідно до норм та принципів міжнародного права. На сучасному етапі розвитку суспільства в умовах світової кризи, нестабільності та розбалансованості законодавства спостерігається активізація організованої злочинності, у тому числі й транснаціональної. Слід констатувати, що в Україні організована злочинність також проникла у всі сфери суспільного життя. Аналіз статистичних даних та наукових розробок свідчать про постійне зростання кількості злочинів, що вчинені у складі різних організованих груп. Зокрема, за розрахунками А. П. Закалюка, зростання кримінальної активності організованої злочинності припадає на початок 90-х років ХХ ст.<sup>1</sup> Як слушно зауважила свого часу Н. О. Гуторова, «організовані групи вдаються до будь-яких дій, у тому числі й до насильницьких, збройних, посягають на особу, права і свободу громадян, підривають економіку та

---

<sup>1</sup> Закалюк, А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика : у 3 кн. / А. П. Закалюк. – К. : Ін Юре, 2007. – Кн. 2. Кримінологічна характеристика та запобігання вчиненню окремих видів злочинів. – 712 с.

порушують правопорядок, утруднюють нормальне функціонування влади»<sup>1</sup>. Таким чином, ускладнення характеру кримінальної діяльності співучасників організованих груп поставили низку запитань щодо практичного застосування законодавства, пов'язаних із визначеністю кількості співучасників, характеру й узгодженості їх дій, розмежуванням і диференціюванням кримінальної відповідальності, можливостями притягнення до відповідальності учасників організованих груп, які мешкають не тільки в Україні, а й за її межами.

Незважаючи на наявність значного обсягу наукових праць, присвячених цій проблемі, питання щодо нормативного забезпеченні міжнародного співробітництва щодо протидії злочинам, вчиненим у співучасті, залишаються актуальними. Вивчення досвіду іноземних держав щодо встановлення кримінальної відповідальності співучасників показує неоднозначні підходи до визначення поняття «співучасть». Зокрема, у законодавстві частини країн поняття співучасть відсутнє (прикладом можуть бути КК Австрії<sup>2</sup>, Бельгії<sup>3</sup>, Болгарії<sup>4</sup>, Іспанії<sup>5</sup>, Франції<sup>6</sup>, ФРН<sup>7</sup> та ін.). Частина держав визначає поняття співучасті частково, наголошуючи лише на окремих ознаках або діянь, або співучасників. Наприклад, у КК Данії визнається співучастью сприяння виконанню злочинного діяння підбурюванням, порадою або дією<sup>8</sup>. Нарешті, у більшості країн СНД кримінальним законодавством визначається не тільки поняття співучасті, а й детально розкриваються характеристики видів співучасників. Зокрема, КК України визначає поняття співучасті (ст. 26 КК). Також законодавчо визначаються види співучасників (ст. 27 КК), до яких відносять виконавця, організатора, підбурювача та підсобника. Практично той самий підхід ми спостерігаємо

---

<sup>1</sup> Гуторова, Н. О. Вчинення злочину організованою групою осіб (кримінально-правовий аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Н. О. Гуторова ; Нац. юрид. акад. ім. Ярослава Мудрого. – Х., 1996. – 23 с.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. Л. С. Вихровой. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 352 с.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Бельгии / науч. ред. Н. И. Мацнева. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 561 с.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Республики Болгария / науч. ред. А.И. Лукашова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 298 с.

<sup>5</sup> Уголовный кодекс Испании / науч. ред. Н. Ф. Кузнецова, М. Ф. Решетников. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 218 с.

<sup>6</sup> Уголовный кодекс Франции / науч. ред. Л. В. Головкин, Н. Е. Крыловой ; пер. с фр. и предисл. Н. Е. Крыловой. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 650 с.

<sup>7</sup> Уголовный кодекс ФРГ. – М. : Зерцало, 2000. – 208 с.

<sup>8</sup> Уголовный кодекс Дании / науч. ред. и предисл. С.С. Беляева; пер. с датск. и англ. С. С. Беляева, А. Н. Рычевой. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 230 с.

й при аналізі КК Азербайджанської республіки<sup>1</sup>, КК Республіки Вірменія<sup>2</sup>, КК Республіки Білорусь<sup>3</sup>, КК Російської Федерації<sup>4</sup> та інших країн. Різні підходи існують при визначенні кількості співучасників (два, три або більше), спільності їх діянь, а також при визначенні ознак суб'єктивної сторони. Наприклад, у КК Латвійської Республіки співучастю визначається не тільки спільна дія, але й бездіяльність особи<sup>5</sup>. У КК Сан-Марино<sup>6</sup> та КК Італії передбачена можливість співучасті у злочині, вчиненому з необретності<sup>7</sup>.

Аналіз норм КК України, РФ, Республіки Білорусь показує, що виконавець підлягає кримінальній відповідальності за статтею Особливої частини КК, яка передбачає вчинений ним злочин, а організатор, підбурювач і пособник – не тільки за статтею Особливої частини КК, а й з обов'язковим посиланням на відповідну статтю Загальної частини КК. Наприклад, у КК України при визначенні кримінальної відповідальності організатора, підбурювача і підсобника потрібне обов'язкове посилання на ст. 27 КК України. Схожі підходи до визначення кримінальної відповідальності співучасників можна визначити у КК Австрії, ФРН та деяких інших країнах. Наприклад, за КК ФРН співучасники караються так само, як і виконавець злочину, оскільки, як нами зазначалось, у законодавстві цієї країни загальне поняття співучасті відсутнє<sup>8</sup>. Однак при призначенні покарання підсобнику злочину, на відміну від виконавця, воно повинно бути нижчим. У КК Австрії кожен із співучасників повинен нести покарання «у межах своєї вини». Проте активна роль певного співучасника або прояв активної ініціативи, підбурювання до злочинного діяння вважаються обставинами, що обтяжують покарання. Італійське кримінальне законодавство дотримується так званої дуалістичної системи реалізації кримінальної відповідальності, а саме: застосування покарання або заходів

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Азербайджанской республики / науч. ред. И. М. Рагимова. – СПб. : Юрид. Центр Пресс, 2001. – 325 с.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Республики Армения / науч. ред. Е. Р. Азарян. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 450 с.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Республики Беларусь. – Мн. : Амалфея, 2000. – 320 с.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации (с последующими изменениями и дополнениями) // Собр. зак-ва РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

<sup>5</sup> Уголовный кодекс Латвийской республики / науч. ред. А. И. Лукашов, Э. А. Саркисов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 313 с.

<sup>6</sup> Уголовный кодекс Республики Сан-Марино / науч. ред. С. В. Максимова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 253 с.

<sup>7</sup> Уголовный кодекс Италии. Общая часть и преступления против государства. – М., 1991. – 235 с.

<sup>8</sup> Уголовный кодекс ФРГ. – М. : Зерцало, 2000. – 208 с.



безпеки, або того й іншого разом. Спеціальна вказівка про оцінку обтяжуючих і пом'якшуючих обставин при співучасті, що міститься у ст. 118 КК Італії, допускає застосування об'єктивного ставлення<sup>1</sup>. Застосування об'єктивного ставлення ми можемо спостерігати також і у КК Франції.

Досить схожі підходи до визначення кримінальної відповідальності співучасників існують у КК Фінляндії та КК Литовської Республіки. Зокрема, за КК Литовської Республіки всі співучасники, незалежно від їх ролі у вчиненні злочину, підлягають кримінальній відповідальності як виконавці (ст. 249 КК Литовської Республіки (Злочинне спільництво)<sup>2</sup>. У КК Фінляндії всі співучасники відповідають за вчинення умисного спільного злочину як виконавці. Однак при визначенні виду та міри покарання враховується ступінь участі кожного співучасника та певна стадія (замах на злочин, закінчений злочин)<sup>3</sup>.

Не можна оминати й правил, за якими визначається кримінальна відповідальність за окремими формами співучасті, а саме, організована група та злочинна організація. Треба вказати, що ці форми співучасті виділяються окремо у КК України, Білорусії, Литовської Республіки, Республіки Молдова, Російської Федерації. Незважаючи на те, що визначення понять «організована група» та «злочинна організація» за законодавством цих країн не завжди збігаються (за кількістю учасників, ознаками та розподілом дій тощо), підходи щодо притягнення до кримінальної відповідальності та призначення покарання у цілому є досить схожими. Адже, як нами зазначалось, організована злочинність та її різновиди, такі як організована група та злочинна організація, – це найбільш небезпечні форми співучасті. Як зазначається у законодавстві вказаних країн, організовані групи й злочинні організації створюються для вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів, у тому числі й тих, що мають транснаціональний характер. Невипадково, наприклад, терористичні групи та терористичні організації практично ототожнюються за характеристиками учасників та характером своїх дій з організованими групами та злочинними організаціями.

Як правило, за законодавством багатьох країн СНД участь у діяльності організованих груп та злочинних організацій є обставиною, що обтяжує

<sup>1</sup> Уголовный кодекс ФРГ. – М. : Зерцало, 2000. – 208 с.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Литовской республики / науч. ред. В. Павилониса. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 470 с.

<sup>3</sup> Современное зарубежное уголовное право: в 3-х т. Т. 2. Финляндия, Швейцария / ред. и с пред. А. А. Пионтковского; пер. с нем. С. Л. Либермана. – М. : Изд-во иностр. лит., 1961. – 550 с.

кримінальну відповідальність. У частині країн Європи, оскільки у законодавстві не визначено ані форм співучасті, ані самого поняття співучасті, при вчиненні таких злочинів передбачена можливість підвищення покарання кожному з учасників. Наприклад, за КК Австрії, КК Польщі<sup>1</sup>, КК Швейцарії<sup>2</sup>, КК Туреччини<sup>3</sup>, КК Естонської Республіки<sup>4</sup> при вчиненні тяжких злочинів насильницького характеру значно підвищується кримінальна відповідальність, якщо злочин вчинено спільно кількома особами за попередньою змовою. Для притягнення до кримінальної відповідальності осіб, що діяли у складі організованої групи та злочинної організації, існує складність відмежування цих понять. Як правильно акцентує увагу український законодавець, специфіка злочинної організації полягає у більш стійкому характері дій, наявності ієрархічної структури, цільовій спрямованості дій, здійсненні керівних та координаційних дій щодо інших учасників організації.

Насамкінець, варто наголосити на тому, що чітке розуміння підходів до кримінальної відповідальності у країнах Європи, їх суворе дотримання, співвідношення із міжнародними вимогами є запорукою успішного співробітництва країн у протидії не тільки загальним видам злочинів, учинених у співучасті, а й небезпечним формам таких проявів, як організовані групи та злочинні організації.

**Я. О. Триньова**, к.ю.н., доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Національної академії прокуратури України, юрист першого класу

## **ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ПОЗБАВЛЕННЯ ЖИТТЯ ІНШОЇ ЛЮДИНИ НА ЇЇ ПРОХАННЯ ЗА ЗАРУБІЖНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ**

*У тезах висвітлено сучасні підходи до юридичної оцінки позбавлення життя іншої людини на її прохання в національній та зарубіжній кримінально-правовій док-*

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Республики Польша / науч. ред. А. И. Лукашова, Н. Ф. Кузнецова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 234 с.

<sup>2</sup> Современное зарубежное уголовное право: в 3-х т. Т. 2. Финляндия, Швейцария / ред. и с пред. А. А. Пионтковского; пер. с нем. С. Л. Либермана. – М. : Изд-во иностр. лит., 1961. – 550 с.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Турции / науч. ред. Н. Сафарова и Х. Бабаева. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 374 с.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Эстонской республики / науч. ред. В. В. Запелова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 262 с.

трині й практиці. Запропоновано авторський підхід щодо визначення правової природи цього діяння.

*В тезисах освещены современные подходы к юридической оценке лишения жизни другого человека по его просьбе в национальной и зарубежной уголовно-правовой доктрине и практике. Предложен авторский подход к определению правовой природы этого деяния.*

*In theses the modern approaches to legal opinion of deprivation of life of other man on its request is lighted up in a national and foreign criminal-legal doctrine and practice. It offers an authorial approach of decision of legal nature of this act.*

Визначення юридичної природи позбавлення життя іншої людини на її прохання є водночас простим та складним завданням. Дискусія навколо цієї проблеми триває вже понад століття.

Більшість її учасників пропонують кваліфікувати це діяння як «звичайне» вбивство<sup>1</sup>. Інші наполягають на віднесенні його до обставин, що пом'якшують покарання<sup>2</sup>. Також висловлюються думки про доцільність визнання позбавлення життя іншої людини із співчуття до неї на її прохання обставиною, яка виключає злочинність діяння<sup>3</sup>, чи про необхідність його визнання привілейованим вбивством<sup>4</sup>, як це було у Кримінальному уложенні 1903 р.

Зарубіжний досвід вирішення цієї проблеми свідчить, що існує три основних підходи до визначення правової природи цього діяння: 1) визнання його привілейованим вбивством; 2) віднесення до числа обставин, що виключають злочинність діяння (як правило, це країни, де легалізовано евтаназію); 3) включення до числа вбивств без пом'якшуючих обставин.

До першої групи належить законодавство Азербайджану, Австрії, Грузії, Данії, Молдови, Німеччини, Польщі, Швейцарії.

<sup>1</sup> Советское уголовное право: Общая часть. – М. : Юрид. лит., 1964. – С. 150; Советское уголовное право: Общая часть. – М. : Юрид. лит., 1966. – С. 210; Домбровська О. В. Теоретичні проблеми кримінально-правової охорони життя людини // Кримінально-правова охорона життя та здоров'я особи : матеріали наук.-практ. конф., 22–23 квітня 2004 р. – К. – Х. : Юрінком Інтер, 2004. – С. 42–44.

<sup>2</sup> Гаухман, Л. Д. Уголовно-правовое значение «согласия потерпевшего» на причинение смерти или телесных повреждений / Л. Д. Гаухман // Тр. Киев. ВШ МВД СССР. – К., 1976. – Вып.10. – С. 100.

<sup>3</sup> Баулин, Ю. В. Юридическая природа причинения вреда с согласия «потерпевшего» // Проблемы пенитенциарной теории и практики : щорічний бюлетень / Ю. В. Баулин ; за заг. ред. А. А. Музики. – К.: КЮІ КНУВС, 2005. – С. 12; Блинников В.А. Обстоятельства, исключающие преступность деяния в уголовном праве России. – Ставрополь: СГУ 2001. – С. 222–227; Орехов, В. В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния / В. В. Орехов. – СПб., 2003. – С. 46.

<sup>4</sup> Ивченко, О. С. Уголовная ответственность за эвтаназию в России / О. С. Ивченко // Уголовное право в XXI веке : материалы междунар. науч. конф. (31 мая – 1 июня 2001г.). – М. : ЛексЭст, 2002. – С. 139.

Слід зазначити, що в більшості інших країн світу, у яких не легалізовано евтаназію, позбавлення життя іншої людини на її прохання ототожнюється, власне, з евтаназією або із самогубством, що вносить плутанину та, як наслідок, сприяє підміні понять. Так, за § 77 Кримінального кодексу Австрії привілейований склад злочину має місце, коли будь-яка особа вбиває іншу особу за її серйозною та наполегливою вимогою<sup>1</sup>.

На наш погляд, серед усіх країн, які включили до свого кримінального законодавства привілейований склад злочину – позбавлення життя іншої людини із співчуття до неї на її прохання, найбільш лояльним є законодавство Польщі. За ст. 150 § 1 КК Польщі хто вчинить вбивство людини на її прохання та під впливом співчуття до неї, підлягає покаранню у виді позбавлення волі на термін від 3 місяців до 5 років. Але увагу привертає наступний параграф, у якому зазначено, що у виключних випадках суд може застосувати надзвичайне пом'якшення покарання та навіть відмовитися від його призначення<sup>2</sup>.

Отже, в усіх перелічених країнах, де передбачена окрема норма щодо позбавлення життя іншої людини із співчуття до неї на її прохання, мотив співчуття або наявність прохання (наполягання) слугує лише для пом'якшення кримінальної відповідальності.

Друга група країн (Нідерланди, Франція, Бельгія, Ізраїль)<sup>3</sup> взагалі виключили кримінальну відповідальність за позбавлення життя іншої людини із співчуття до неї на її прохання, легалізувавши евтаназію та визнавши такою припинення життя за певною процедурою, незалежно від суб'єкта її здійснення. У кримінальних кодексах Нідерландів<sup>4</sup> та Франції<sup>5</sup> вбивство на прохання потерпілого відноситься до обставин, які виключають злочинність діяння.

Третю групу складають держави, законодавства яких оцінюють позбавлення життя іншої людини із співчуття до неї як вбивство без пом'якшуючих обставин, а також держави, де це діяння є навіть кваліфікованим убивством. До перших відносяться поки що більшість країн світу, у тому числі й Україна. До других переважно відносяться держави з міцними релігійними та консервативними традиціями (Італія, Греція, Велика Британія).

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. – М. : ИКД Зерцало-М, 2001. – 144 с.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Республики Польша / под общ. ред. Н. Ф. Кузнецовой. – М. : Тесей, 1998. – 128 с.

<sup>3</sup> Израиль легализовал эвтаназию 9.12.05. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // [www.korrespondent.net](http://www.korrespondent.net) – Загл. с экрана.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Голландии : пер. И. В. Мироновой / научн. ред. Б. В. Волженкин. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2000. – 253 с.

<sup>5</sup> Уголовный кодекс Франции. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 648 с.

Отже, сучасному національному законодавцю в разі необхідності правового врегулювання цієї проблеми є до кого звернутись за досвідом.

Провівши дослідження кримінально-правової оцінки позбавлення життя іншої людини із жалю до неї на її прохання, пропонуємо розрізняти: 1) позбавлення життя із жалю іншої людини на її прохання, вчинене особою, яка не є лікарем (привілейований склад злочину); 2) процедура евтаназії (яка має бути легалізована в позитивному законі)<sup>1</sup> та самогубство, асистоване лікарем. Будь-який із цих видів потребує окремого кримінально-правового регулювання та реакції держави. Разом ці діяння охоплюються родовим поняттям – позбавлення життя на прохання.

Щодо трактування соціально-правової природи позбавлення життя іншої людини із співчуття до неї на її прохання, то ми пропонуємо визнавати його умисним спричиненням смерті без ознак вбивства та передбачити за нього пом'якшену кримінальну відповідальність.

*Н. Е. Маковецкая*, к.ю.н., доцент  
кафедры Львовского государственного  
университета внутренних дел

## **ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ЭВТАНАЗИЮ ПО УГОЛОВНОМУ ПРАВУ РЕСПУБЛИКИ ПОЛЬША**

*У тезах розглядаються актуальні питання відповідальності за евтаназію в законодавстві Республіки Польща.*

*В тезисах рассматриваются актуальные вопросы ответственности за эвтаназию в законодательстве Республики Польша.*

*In theses actual questions of responsibility for euthanasia in the legislation of Republic of Poland are examined.*

Право человека на жизнь признано на международно-правовом уровне. Право же человека на преждевременную смерть, необходимость существования которого в виде эвтаназии отстаивают ряд ученых и практиков, не находит широкой поддержки как на международно-правовом уровне, так и на уровне абсолютного большинства цивилизованных государств. Между тем в штате Калифорния в 1977 г. после неоднократных референдумов был принят первый в мире закон «О праве человека на

---

<sup>1</sup> Модель закону «Про право людини на гідну смерть» представлена в авторській монографії: Триньова, Я. О. Кримінально-правова оцінка позбавлення життя іншої людини з жалю до неї : монографія / Я. О. Триньова. – К. : Софія-А ЛТД, 2008. – 261 с.

смерть», а в штате Индиана законом предусмотрена возможность завещания, в котором пациент в экстремальных условиях лечения может отказаться от искусственного продления его жизни.

Пассивная эвтаназия не считается преступлением в Финляндии и Швеции, а в Нидерландах (1994 г.) и Австралии (1995 г.) она разрешена законом. В то же время в Великобритании, Российской Федерации, Украине и в других государствах такое умышленное лишение жизни, как эвтаназия (активная и пассивная), запрещена законом. Целесообразно напомнить, что в Российской империи уголовная ответственность за умышленное лишение жизни, совершенное по настоянию потерпевшего или из сострадания к нему, была предусмотрена Уголовным уложением 1903 г. Согласно ст. 460 Уголовного уложения такие действия наказывались тюремным заключением на срок до трех лет.

В ряде зарубежных государств запрещено под угрозой уголовного наказания и склонение к самоубийству. Состав преступления «Склонение к самоубийству» предусмотрен, в частности, действующими уголовными кодексами Австрии (§ 78); Болгарии (ст. 127); Республики Беларусь (ст. 146); Нидерландов (ст. 294); Испании (ч. 3 ст. 143); Швейцарии (ст. 115); Дании (§ 240); Польши (ст. 151).

Вопрос о праве человека на смерть продолжает оставаться контрарверсионным среди юристов, медиков и других специалистов, однако большинство юристов выступает против активной эвтаназии, считая ее преступной.

Польский законодатель, принимая в 1997 г. новый Уголовный кодекс, не присоединился к позиции некоторых европейских законодателей, допускающих при определенных условиях лишение жизни человека по его настоятельной просьбе (например, в Нидерландах). Кроме того, ст. 31 Кодекса врачебной этики запрещает врачу применять убийство по просьбе (эвтаназию). Легализация эвтаназии, по мнению польских ученых, вызвала бы много проблем.

Убийство человека по его настоятельной просьбе известно польскому уголовному праву давно. Впервые этот состав преступления был предусмотрен в УК Республики Польша 1932 г. В дальнейшем, при принятии УК Республики Польша 1969 г., законодатель идентично описал этот состав преступления в новом Кодексе и повторил описание всех признаков этого состава преступления также и при принятии ныне действующего УК Республики Польша 1997 г.

Согласно § 1 арт. 150 УК Республики Польша эвтаназия – это убийство, которое совершается при наличии двух условий: настоятельной просьбы

потерпевшего о лишении его жизни, а также наличия у виновного лица сострадания к мукам потерпевшего. Законодатели других государств, где эвтаназия является убийством при смягчающих обстоятельствах, зачастую ограничиваются указанием лишь на настоятельную просьбу потерпевшего к виновному о лишении его жизни. Таким образом, польский законодатель несколько сузил рамки применения статьи об уголовной ответственности за эвтаназию, потому что убийство по просьбе потерпевшего, но без наличия у виновного сострадания к нему, квалифицируется как основной состав умышленного убийства, а не как умышленное убийство при смягчающих обстоятельствах. Такой подход польского законодателя, по нашему мнению, свидетельствует о преимуществе общественных интересов над индивидуальной волей лица к лишению себя жизни.

Просьба потерпевшего о лишении его жизни при совершении эвтаназии есть выражением воли потерпевшего. Такую просьбу не следует понимать как завещание, составленное в письменной форме и удостоверенное нотариально. Его может выразить лицо, состояние которого позволяет понимать значение своих действий. Поэтому не может быть такой просьба лица, которое страдает психическим заболеванием или другим расстройством психической деятельности, что лишает его возможности осознавать значение своих действий или руководить ими. Так же не могут иметь правового значения просьбы о лишении жизни потерпевшего, который вследствие малолетства не может осознавать значение своих действий. Анализ арт. 32 Закона Республики Польша «О профессии врача и врач-стоматолога» позволяет сделать вывод о том, что не имеет уголовно-правового значения просьба об умышленном лишение жизни лица, не достигшего 16 лет.

Для наличия состава убийства по просьбе (эвтаназия) не достаточно лишь согласия потерпевшего на такое убийство. Просьба, в отличие от согласия, содержит в себе элемент давления на психику виновного лица. Только при наличии такого давления можно говорить о требовании в значении § 1 арт. 150 УК Республики Польша.

Кроме того, просьба должна быть добровольным выражением воли, сформированным без принуждения. Она не должна быть результатом влияния кратковременных эмоций, поскольку такое решение человек принимает вследствие длительных и серьезных размышлений. Пострадавший должен принимать решение осознанно на протяжении длительного времени, чтобы исключить возможность его принятия под влиянием кратковременных эмоций, переживаний, алкоголя, наркотических или психотропных средств, а также убеждений со стороны других лиц.

Потерпевший для наличия состава преступления, предусмотренного § 1 арт. 150 УК Республики Польша, должен добиваться причинения ему смерти без всяких условий. Нельзя считать таким требованием просьбу лица лишить его жизни при наличии определенных условий (например, потерпевший просит лишить его жизни, если он потеряет зрение). Поэтому нельзя считать просьбой в смысле § 1 арт. 150 УК Республики Польша желание потерпевшего о лишении его жизни, даже изложенное в письменной форме, если он не способен выразить свою волю.

Обязательным признаком субъективной стороны убийства по просьбе является специальный мотив – сочувствие виновного к потерпевшему. Кроме того, целью действий виновного лица должно быть прекращение страданий этого лица. Для наличия состава преступления, предусмотренного § 1 арт. 150 УК Республики Польша, необходимо, чтобы между состраданием и деяниями виновного лица была причинная связь.

Объектом сострадания должно быть лицо, которое виновный лишает жизни. Состав преступления, предусмотренного § 1 арт. 150 УК Республики Польша, отсутствует, когда объектом сострадания выступают близкие или родные потерпевшего.

Однако уголовно-правовая норма об эвтаназии в законодательстве Республики Польша не является совершенной, на что обращают внимание многие ученые. Эта норма исключает возможности соответствующей уголовно-правовой привилегии для лица, которое, хотя бы и по просьбе потерпевшего, убивает малолетнего или душевно больного человека, а также человека, заведомо для него находящегося под влиянием обмана, принуждения и т. п.

Наличие привилегированного состава преступления – умышленного лишения жизни по просьбе (эвтаназия) – в уголовном праве Республики Польша является объективно обусловленным. Можно, конечно, спорить по поводу целесообразности наличия уголовно-правовой нормы именно в таком виде и в УК Украины, но не вызывает сомнений целесообразность смягчения ответственности за убийство при таких обстоятельствах, равно как не вызывает сомнений и целесообразность смягчения уголовной ответственности за убийство при превышении пределов необходимой обороны, превышении мер, направленных на задержание преступника, или умышленное убийство матерью своего новорожденного ребенка.



**Н. Ф. Ахраменка**, к.ю.н., доцент  
кафедры уголовного права юридического факультета Белорусского государственного университета

## **СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НЕЗАКОННОЕ ВМЕШАТЕЛЬСТВО В ФУНКЦИОНИРОВАНИЕ КОМПЬЮТЕРНЫХ СИСТЕМ**

*Аналізується національне законодавство Республіки Білорусь та України, норми Конвенції Ради Європи «Про злочинність у сфері комп'ютерної інформації». Вносяться пропозиції щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за втручання у функціонування комп'ютерних систем.*

*Анализируется национальное законодательство Республики Беларусь и Украины, нормы Конвенции Совета Европы «О преступности в сфере компьютерной информации». Вносятся предложения по совершенствованию уголовной ответственности за вмешательство в функционирование компьютерных систем.*

*The national legislation of Republic Belarus and Ukraine, the norms of the Council of Europe Convention on Cybercrime. Proposals to improve the criminal liability for interfering with the operation of computer systems are analysed.*

Информатизация как глобальная тенденция современной цивилизации не только создала условия для прогресса общества, но и объективно стимулировала возникновение, становление и развитие нового вида преступности – компьютерной. Ее характерной особенностью является совершение общественно опасных деяний с использованием компьютерной техники, информационных технологий либо путем воздействия на них.

Первые случаи уголовного преследования за такие преступления в Беларуси относятся к началу 90-х годов прошлого века. Они со всей очевидностью показали недостаточность существовавшей на тот момент системы охраны бурно формирующихся отношений в сфере информатизации и компьютеризации правовыми, в т. ч. и уголовно-правовыми методами. Отечественный законодатель криминализировал некоторые виды рассматриваемого общественно опасного поведения лишь на рубеже второго тысячелетия. В Особенной части Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. (УК Республики Беларусь) содержались составы, предусматривающие ответственность за хищение путем использования компьютерной техники (ст. 212), причинение имущественного ущерба в значительном размере путем модификации компьютерной информации при отсутствии признаков хищения (ст. 216) и посягательства на информационную безопасность. Позже этот перечень из семи статей был дополнен

еще двумя, устанавливающими уголовную ответственность за изготовление и распространение порнографических материалов или предметов порнографического характера с использованием глобальной сети Интернет, иной сети электросвязи общего пользования либо выделенной сети электросвязи и за действия, совершенные с использованием порнографических материалов или предметов порнографического характера с изображением несовершеннолетнего (ч. 2 ст. 341, ч. 2 и 3 ст. 341<sup>1</sup>).

Сказанное, разумеется, не означает, что совершаемые у нас компьютерные преступления могут квалифицироваться только по вышеуказанным статьям. Повсеместное распространение информационных технологий во всех жизненно важных сферах жизнедеятельности общества делает уязвимыми со стороны таких преступных посягательств практически все объекты уголовно-правовой охраны. Развитие телекоммуникационных систем, всеобщая доступность в сети Интернет различного рода информационных ресурсов предоставляют злоумышленникам массу невиданных доселе возможностей по достижению преступных целей. В силу этого многие из предусмотренных Особенной частью Уголовного кодекса Республики Беларусь преступлений могут совершаться путем использования компьютерной техники либо путем воздействия на нее.

Практика – решающий критерий истины. И если учесть, что ежегодно в Беларуси регистрируется около двух с половиной тысяч компьютерных преступлений, а к уголовной ответственности за их совершение привлекается несколько сотен человек, становится очевидным, что действующее законодательство проблемы борьбы с компьютерной преступностью не сняло, а лишь создало иллюзию ее решения. На наш взгляд, такое положение является следствием недостаточной научной проработки и некритичного включения в гл. 31 УК Республики Беларусь соответствующих норм в редакции статей 286–292 Модельного уголовного кодекса для стран-участников СНГ<sup>1</sup>.

Украина пошла по иному пути. Редакции всех трех статей раздела XVI (Преступления в сфере использования электронно-вычислительных машин (компьютеров), систем и компьютерных сетей) УК Украины лишены элементов подражательства.

Согласно данным уголовной статистики в Беларуси среди преступлений против информационной безопасности доминируют несанкционированный доступ к компьютерной информации, ее модификация, компьютерный саботаж, разработка, использование либо распространение

---

<sup>1</sup> Модельный Уголовный кодекс для государств-участников СНГ. – СПб. : Секретариат СНГ, 1995. – 213 с.

вредоносных программ<sup>1</sup>. В силу этого несомненный интерес представляет сравнительный анализ составов данных преступлений (статьи 349–351, 354 УК Республики Беларусь) и состава преступления, предусмотренного ст. 361 УК Украины (Незаконное вмешательство в работу электронных вычислительных машин (компьютеров), систем и компьютерных сетей), поскольку их объективные и субъективные признаки во многом совпадают.

Очевидно, что и белорусский, и украинский законодатели излишне детализировали предмет этих посягательств. В УК Республики Беларусь это – информация, хранящаяся в компьютерной системе, сети или на машинных носителях, система защиты, электронная вычислительная техника, средства связи компьютеризированной системы, компьютерной сети (ст. 349); информация, хранящаяся в компьютерной системе, сети или на машинных носителях, ложная информация (ст. 350); специальная вирусная программа, носители с такими программами (ст. 354)<sup>2</sup>. В диспозиции ч. 1 ст. 361 УК Украины в качестве предмета преступления, предусмотренного данной статьей, указаны автоматизированные электронно-вычислительные машины, их системы, компьютерные сети, компьютерная информация, носители такой информации, компьютерный вирус, программные и технические средства, предназначенные для незаконного проникновения в эти машины<sup>3</sup>.

Такая позиция ввиду неоднозначности, противоречивости толкования терминов, обозначающих эти виды предмета, объективно создает проблемы квалификации. Кроме того, она неоправданно сужает сферу уголовно-правовой защиты от рассматриваемого вида общественно опасного поведения. Причинение указанных в законе преступных последствий путем воздействия на иные компоненты (элементы) ЭВМ, компьютерных систем, сетей исключает констатацию наличия составов соответствующих преступлений.

Предмет рассматриваемых преступлений должен и может быть, во-первых, минимизирован, ибо все приведенные ранее его разновидности, в принципе, сводятся либо к компьютерной системе, либо к компьютерным

---

<sup>1</sup> Министерство внутренних дел Республики Беларусь / Управление по раскрытию преступлений в сфере высоких технологий / Статистика 2012 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/ru/main.aspx?guid=3311>. – Дата доступа: 09.07.2012. – Загл. с экрана.

<sup>2</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н. Ф. Ахраменка и др.; под ред. А. В. Баркова, В. М. Хомича. – 2-е изд., с изм. и доп. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2010. – С. 815.

<sup>3</sup> Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины от 5 апреля 2001 г. / Бойко А. М., Брич Л. П., Грищук В. К. и др.; под ред. Н. И. Мельника, Н. И. Хавронюка. – К. : Каннон; А. С. К., 2002. – С. 976.

данным. Во-вторых, терминам, их обозначающим, следует дать толкование в самом уголовном законе. Для этих целей будет оправданным оперирование двумя названными выше понятиями, приведенными в Конвенции Совета Европы «О преступности в сфере компьютерной информации» (ETS № 185) от 23 ноября 2001 г. (далее – Конвенция). В ст. 1 Конвенции под компьютерной системой предлагается понимать любое устройство или группу взаимосвязанных либо смежных устройств, одно (равно как и несколько) из которых, действуя в соответствии с программой, осуществляет автоматизированную обработку данных. Компьютерные же данные означают любое представление фактов, информации или понятий в форме, подходящей для обработки в компьютерной системе, включая программы, способные обязать компьютерную систему выполнять ту или иную функцию.

При совершении компьютерного саботажа наряду с вредом общественным отношениям, обеспечивающим нормальное функционирование ЭВМ, компьютерных систем, сетей, причиняется ущерб собственнику или законному пользователю этих предметов преступления. Таким образом, обязательным дополнительным объектом компьютерного саботажа являются отношения собственности. В связи с этим последствия компьютерного саботажа, указанные в ч. 1 ст. 351 УК Республики Беларусь (уничтожение, блокирование, приведение в непригодное состояние компьютерной информации или программы, либо вывод из строя компьютерного оборудования, либо разрушение компьютерной системы, сети или машинного носителя), необходимо конкретизировать указанием на существенность наступившего вреда. Этот, пусть и оценочный, критерий поможет исключить распространенные случаи пока формального, догматического подхода, позволяющего наличие любого из альтернативно перечисленных последствий без учета размера причиненного ущерба считать достаточным для усмотрения состава компьютерного саботажа (при условии установления иных его признаков).

Возможно, авторская точка зрения может представлять интерес не только для Беларуси. Конструкция объективной стороны первого из двух альтернативно перечисленных в ч. 1 ст. 361 УК Украины видов незаконного вмешательства в работу электронно-вычислительных машин, систем и компьютерных сетей аналогична законодательной модели основного состава компьютерного саботажа, предусмотренного УК Республики Беларусь. В соответствии с УК Украины уголовная ответственность за умышленное уничтожение или повреждение имущества наступает лишь при условии причинения ущерба в крупном размере (ст. 194).

На такой подход к уголовно-правовой оценке рассматриваемых действий ориентирует и Конвенция. В ней указывается на право присоединившейся Стороны признавать в качестве преступления только те деяния, которые повлекли серьезный ущерб (ч. 2 ст. 4), либо создали неправомерно серьезные помехи функционированию системы (ст. 5).

В ст. 349 УК Республики Беларусь, открывающей перечень криминализированных в разделе XII посягательств на информационную безопасность, оказались нарушенными правила законотворческой техники при формулировании основных и квалифицированных частей статьи с точки зрения конструкции состава и формы вины. Так, в ч. 1 ст. 349 УК содержится описание материального состава неосторожного преступления, в ч. 2 – формального и умышленного. В ч. 3 наряду с указанием на тяжкие последствия, отягчающие ответственность за несанкционированный доступ к компьютерной информации (квалифицированный состав), содержится описание иного преступления – самовольного пользования электронной вычислительной техникой, средствами связи компьютеризированной системы, компьютерной сети, повлекшего по неосторожности те же последствия.

Определенные аналогии усматриваются и в редакции ст. 361 УК Украины. Незаконное вмешательство в работу автоматизированных электронно-вычислительных машин, их систем либо компьютерных сетей и распространение компьютерного вируса существенно различаются по признакам объективной и субъективной стороны. Сами же преступления уравнены по степени общественной опасности, хотя первый из составов сконструирован как материальный, второй – как состав посягательства в опасность.

В качестве моделей, позволяющих усмотреть выход из сложившейся для нас ситуации, могут быть использованы нормы, признаки составов которых изложены в статьях 4 (Воздействие на данные), 5 (Воздействие на функционирование системы) и 6 (Противозаконное использование устройств) Конвенции.

И Беларусь, и Украина сумели самостоятельно, своевременно и на высоком научном уровне создать систему уголовно-правовых мер противодействия компьютерной преступности, во многом опередившую аналогичную систему в большинстве современных постиндустриальных государств. Высказанные замечания, нисколько не умаляя заслуг наших законодателей в этом вопросе, преследуют лишь цель совершенствования уголовного закона с учетом практики применения и позитивного зарубежного опыта.

**О. В. Шамара**, к.ю.н., старший науковий співробітник, учений секретар Національної академії Служби безпеки України

## **РОЛЬ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА У ФОРМУВАННІ СИСТЕМИ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ МИРУ, БЕЗПЕКИ ЛЮДСТВА ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВОПОРЯДКУ В НАЦІОНАЛЬНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ**

*Розглядається роль міжнародного кримінального права у формуванні системи злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку в національному кримінальному праві України.*

*Рассматривается роль международного уголовного права в формировании системы преступлений против мира, безопасности человечества и международного правопорядка в национальном уголовном праве Украины.*

*The role of international criminal law is examined in forming of the system of crimes against the world, safety of humanity and international law and order in the national criminal law of Ukraine.*

Поява у вітчизняному законодавстві розділу ХХ (Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку) Кримінального кодексу України 2001 р. змушує звернутися до джерела, де вперше було вказано на злочинність таких діянь. Беззаперечно, що першоджерелом стали норми міжнародного права, які сьогодні формують самостійну галузь – міжнародне кримінальне право.

У міжнародно-правових актах зазначається, що основним завданням міжнародного кримінального права є недопущення вчинення злочинів проти миру та безпеки людства. При цьому запобігання злочинам проти миру та безпеки людства має розцінюватися в контексті підтримання світового порядку. Світовий правопорядок – поняття глобальне. В цілому світовий правопорядок – це сукупність усіх інтересів, взятих під захист усіма галузями права.

Цілі міжнародного кримінального права досягаються при його безпосередньому чи опосередкованому застосуванні. Безпосереднє застосування міжнародного кримінального права означає, що відповідна норма застосовується національним чи міжнародним судом самостійно без будь-яких обмежень. Особливістю міжнародного права є порівняно невелика можливість застосування його положень безпосередньо. Це зумовлено тим, що більшість міжнародних документів кримінально-правового характеру вимагає встановити злочинність того чи іншого діяння в національному законі.

Міжнародно-правові акти говорять про те, що головним способом досягнення завдань підтримки світового порядку є встановлення злочинності діяння в національному кримінальному праві, в першу чергу, проти миру та безпеки людства, тобто пріоритетним стає застосування відповідних норм національного кримінального закону з дотриманням вимог міжнародного кримінального права.

Опосередковане застосування норм міжнародного кримінального права про злочини проти миру та безпеки людства характерно для більшості держав, у тому числі й для України. Відповідно до ч. 1 ст. 3 КК України *законодавство України про кримінальну відповідальність становить Кримінальний кодекс України, який ґрунтується на Конституції України та загально визначених принципах і нормах міжнародного права*. Виходячи з буквального трактування зазначеної норми, це означає, що діяння, визначене злочином у національному кримінальному праві, вважається як відповідний злочин за міжнародним правом. Саме таке розуміння співвідношення двох правових систем – міжнародної та внутрішньодержавної – знайшло своє відображення у ст. 9 Конституції України, де зазначено, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Про це також наголошено у ст. 19 (Дія міжнародних договорів України на території України) Закону України «Про міжнародні договори України». Зокрема, в ній зазначено, що чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства і застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства.

Зазначений вище Закон прямо допускає можливість колізії між міжнародним договором та Законом України. Така суперечність вирішується тільки відповідно до міжнародного договору України, тобто тим нормативним актом міжнародно-правового характеру, який має юридичну силу для України. Так, у ч. 2 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України» наголошено, що *якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору*.

Тут слід зазначити, що Кримінальний кодекс України є законом, і тільки в ньому можуть бути визначені підстави й межі кримінальної відповідальності за вчинений злочин, а нові закони України про кримінальну відповідальність, прийняті після набрання чинності цим Кодексом, включаються до нього після набрання ними чинності (ч. 2 ст. 3 КК України).

Отже, зміна умов кримінальної відповідальності за те чи інше діяння, передбачене міжнародним договором України, потребує їх безпосереднього включення до тексту КК України.

Таким чином, законодавство України встановлює зміни норм самого Кримінального кодексу при набранні чинності міжнародного договору, який регламентує питання кримінальної відповідальності, у тому числі за злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку.

Отже, норми українського кримінального права про злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку є імplementованими з відповідних положень міжнародного кримінального права і мають бланкетний характер. Іншими словами, при визначенні злочинності того чи іншого діяння КК України відсилає безпосередньо до положень чинного міжнародного права.

Український кримінальний закон, визначаючи систему злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, послідовно відтворює приписи норм міжнародного кримінального права про обов'язки імplementації в національне кримінальне законодавство.

Пріоритет норм міжнародного права означає, що право кожної держави складається з двох юридичних систем: внутрішньодержавної юридичної системи і міжнародної юридичної системи держави. У випадку конфлікту перевага віддається міжнародному праву. Таким чином, норми внутрішньодержавного права не тільки не повинні суперечити нормам міжнародного права, а й мають уточнювати та забезпечувати реалізацію вимог міжнародно-правових норм.

Вищенаведене дає підстави стверджувати, що норми міжнародного кримінального права є головним джерелом регламентації відповідальності за злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку за кримінальним правом України. Внаслідок застосування вітчизняного Кримінального кодексу повинні досягатися цілі міжнародного кримінального права в плані запобігання злочинам проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку та призначатися покарання за їх вчинення. Однак при визначенні злочинності діяння, якщо виникає суперечність між нормою міжнародного права та статтею розділу XX Особливої частини КК України, пріоритетному застосуванню підлягає норма міжнародного кримінального права.



## СЕКЦІЯ № 4

# ПРОБЛЕМИ МІЖГАЛУЗЕВИХ ЗВ'ЯЗКІВ І ВЗАЄМОДІЇ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ІЗ СУМІЖНИМИ ГАЛУЗЯМИ ЗНАНЬ

*В. В. Голіна*, д.ю.н., професор, член-кореспондент НАПрН України, завідувач кафедри кримінології і кримінально-виконавчого права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», завідувач сектору дослідження проблем запобігання злочинності Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України

## КРИМІНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО У СИСТЕМІ ЗАХОДІВ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ

*У тезах розглядається питання про місце кримінального законодавства серед заходів запобігання злочинності.*

*В тезисах рассматривается вопрос о месте уголовного законодательства среди мер предупреждения преступности.*

*In theses a question is examined about the place of criminal statute among the measures of prevention of crime.*

1. У будь-якому суспільстві існує аномія. У суспільстві виникає стан, у якому індивід опиняється у складних соціальних ситуаціях об'єктивно, а нерідко і суб'єктивно, тобто певна частина населення країни (регіону, міста, селища) не має можливості або не бажає керуватися загальноприйнятими правилами. Історично утворюється синдром кримінального потенціалу, іншими словами, створюється упевненість і навіть рішучість вирішувати проблеми, що виникають, злочинним шляхом. Сукупність статистично зареєстрованих злочинних проявів цього потенціалу, який постійно змінюється, дає все ж таки часткове уявлення про те, які прошки населення країни найбільш криміногенні і внаслідок чого вони є такими. Так, наприклад, згідно з проведеним у 2002 р. опитуванням, 34,9 % молодих росіян вважало, що в Росії неможливо жити за законом. Не погодились із таким твердженням близько 10 % респондентів. У решти ви-

никли утруднення з відповіддю. Більш песимістична картина складається за результатами опитування студентів юридичних вузів цієї країни: 45 % опитаних вважають виправданим порушення закону в певних життєвих ситуаціях, 40 % схиляються до думки, що розумна людина завжди знайде спосіб оминати закон, якщо він йому заважає, а 28 % заявили, що вижити у країні в умовах, які склалися, і не порушувати закон практично неможливо<sup>1</sup>.

2. Криміногенному потенціалу суспільства протистоїть правова система, зокрема, кримінальне законодавство, яке виконує щонайменше три стратегічні функції: 1) репресивного залякування покаранням та його негативними наслідками необмеженого кола осіб і винувату в учиненні злочину особу; 2) ідеологічного залякування, тобто посилення морального тиску на особу і стимулювання її до правомірної поведінки; 3) припинення злочинної поведінки на певних стадіях злочинної діяльності.

Стратегію репресивного залякування покаранням та його негативними наслідками не слід перебільшувати, оскільки вона діє диференційовано. Наявність кримінального законодавства слугує, зокрема, й меті руйнування впевненості членів суспільства у можливій безкарності у зв'язку з девальвацією принципу невідворотності покарання. Ефективність загального запобігання злочинам за допомогою кримінального законодавства в умовах сьогодення вивчалась нами методом анкетування 678 засуджених, які відбували покарання у виправних колоніях різного рівня безпеки. 80 % проанкетованих осіб становила молодь віком 18–35 років, що в цілому відповідає віковим характеристикам усього контингенту засуджених в Україні. Звертає на себе увагу, що на 54 % респондентів свідомо діяла стратегія репресивного залякування, але вони сподівалися на безкарність, а 22,8 % робили все, щоб уникнути покарання<sup>2</sup>.

У 2009 р. нами також було проведено кримінологічне дослідження з питань забезпечення якості кримінального законодавства у сфері загального запобігання злочинності та практики його застосування. За анонімною анкетною у різних регіонах України було опитано 2 тис. респондентів, з яких 725 чоловіків і 1275 жінок віком від 14 до 70 років. Серед інших були поставлені такі запитання: «Чи утримує людей від вчинення злочинів кримінальне покарання?»; «Чи були у вашому житті випадки, коли ви могли вчинити злочин, але не вчинили його за певними мотивами?». Відповіді поділилися таким чином: на перше запитання позитивно відповіли майже 74 %, негативно – 26 %; на друге запитання – позитивно відповіли 65 %

<sup>1</sup> Малешин, Д. Я. Социокультурные основы российского права / Д. Я. Малешин // Юрид. наука и образование. – Вып. 1. – М. : МГЮА, 2008. – С. 24

<sup>2</sup> Голіна, В. В. Вдосконалення запобіжної функції кримінального законодавства / В. В. Голіна // Вісн. прокуратури. – 2010. – № 9. – С. 95–103.

і негативно – 35 %. Кожний шостий респондент заявив, що страх перед покаранням утримав його від вчинення злочину. Майже 15 % громадян указали, що вчиненню злочинів перешкождали совість, огида до вчинення злочину, сором перед родичами і близькими<sup>1</sup>. Отже, стратегія ідеологічного залякування все ж таки діє. Ця дія підвищується, коли норма права як така тісна пов'язана з іншими чинниками соціальної регуляції – мораллю, ідеологією, звичаями, традиціями та ін. «Чистого» загального запобігання злочинності виключно кримінальним законодавством не існувало і не існує.

Стратегію припинення злочинної поведінки на певних стадіях злочинної діяльності (готування до злочину, замах на злочин, закінчений злочин (статті 13–15 Кримінального кодексу України)) без кримінально-правового забезпечення складно собі уявити. Відповідно до частин 1 і 2 ст. 1 КК України його завданням є правове забезпечення охорони, інакше кажучи, загальнолюдських цінностей від злочинних посягань, а також запобігання злочинам. Для здійснення цього завдання Кодекс визначає, які суспільно небезпечні діяння є закінченими злочинами і які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили. Отже, кримінальне законодавство створює підвалини для кримінально-процесуальної, оперативнорозшукової, слідчої, у тому числі запобіжної діяльності.

3. Виходячи зі змісту зазначених стратегій, кримінальне законодавство тим самим впливає (хоча і з різними результатами) на поведінку суб'єктів суспільних відносин і в цьому сенсі їх регулює. Соціальна цінність кримінального законодавства прямо пропорційна тому, наскільки воно здійснює свою превентивну, а отже, і регулятивну функцію<sup>2</sup>. Однак і регулятивна, і превентивна функції кримінального законодавства втрачають свою запобіжну ефективність, якщо кількісно-якісні показники злочинності виходять за певні розумні параметри, які визначаються можливостями соціального контролю над нею. Ось чому успішна запобіжна функція кримінального законодавства в системі інших запобіжних заходів напряму залежить від реального втілення у життя кримінологічної політики.

4. Треба мати на увазі, що запобіжна функція кримінального законодавства і його стратегій побудована все ж таки на почутті страху. Але страх – це не тільки негатив, але й засіб підвищення рівня осмислення особою раціональності своєї поведінки, що підтверджується емпіричними дослідженнями. Страх – один із стримуючих чинників уродженої здатнос-

---

<sup>1</sup> Теоретичні основи забезпечення якості кримінального законодавства та правозастосовної діяльності у сфері боротьби зі злочинністю в Україні : монографія / за заг. ред. В. І. Борисова, В. С. Зеленецького. – Х. : Право, 2011. – С. 213–214.

<sup>2</sup> Спиридонов, Л. И. Социология уголовного права / Л. И. Спиридонов. – М. : Юрид. лит., 1986. – С. 117.

ті людей до відхиляючої поведінки, у тому числі до порушення заборон. Це, так би мовити, внутрішня противага генетичній владі інстинкту. У зв'язку з цим запобіжна функція кримінального законодавства багато в чому залежить від його юридичної техніки<sup>1</sup>, кримінально-правової і кримінологічної політики держави. Вони взаємопов'язані.

5. Удосконалення запобіжної функції кримінального законодавства передбачає, з одного боку, гуманізацію кримінальної відповідальності, а з другого – її посилення стосовно окремих проявів злочинності.

Слід обережно підходити до гуманізації кримінальної відповідальності, інакше взагалі відбудеться девальвування кримінального права з його охоронною функцією. Безмежна гуманізація повинна мати розумні межі. Це стосується і можливості майбутнього Кодексу кримінальних вчинків. Згадаємо декриміналізацію злочинів проти власності. Такого порушення прав і законних інтересів громадян історія кримінального законодавства не знала.

Підвищення запобіжної функції кримінального законодавства може здійснюватися шляхом створення усічених складів злочинів за окремі злочинні прояви, посилення кримінальної відповідальності за багаторазовий рецидив злочинів та ін.

*С. В. Міронов*, старший радник юстиції, заступник прокурора Харківської області

## **ПЕРШОЧЕРГОВІ ПИТАННЯ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У СФЕРІ ПИТАНЬ РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ**

*У роботі висвітлюються деякі підходи та шляхи у розвитку кримінального права та вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність у зв'язку із реформуванням кримінальної юстиції.*

*В работе освещаются некоторые подходы и пути в развитии уголовного права и совершенствования законодательства Украины об уголовной ответственности в связи с реформированием уголовной юстиции.*

*Some approaches and ways at development of criminal right and perfection of legislation of Ukraine about criminal responsibility in connection with reformation of criminal justice are illuminated.*

---

<sup>1</sup> Панько, К. К. Методология и теория законодательной техники уголовного права России : монография / К. К. Панько. – Воронеж : Воронеж. гос. ун-та, 2004. – 272 с.

Зміни в соціально-політичних умовах життя суспільства, які відбуваються у державі, створили передумови для реформування системи кримінальної юстиції у напрямі подальшої декриміналізації та гуманізації, посилення захисту прав і свобод людини. На сьогодні вже виконані деякі позиції Концепції реформування кримінальної юстиції, затвердженої Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008 (відбулася реформа судових органів, прийнятий новий Кримінальний процесуальний кодекс України). Проте одним із найважливіших проблемних питань залишається вдосконалення Кримінального кодексу України, у першу чергу, щодо віднесення протиправних діянь до злочинів та встановлення кримінальної відповідальності за їх вчинення. Звісно, зміни повинні спрямовуватися на звуження сфери кримінальної репресії, а це можливо за рахунок упровадження в законодавство України інституту кримінального проступку, який добре відомий законодавству багатьох країн світу.

Так, не відповідає вимогам сьогодення наявність однакового юридичного наслідку для осіб, які вчинили злочини різного ступеня тяжкості. Безперечним є те, що певні діяння, що сьогодні передбачені КК України, не мають значного ступеня суспільної небезпечності, щоб внаслідок їх вчинення суттєво обмежувались права і свободи людини та громадянина. Крім того, деякі діяння в сучасних умовах або вже не потребують заходів кримінально-правового впливу для боротьби з ними, або взагалі втрачають свою небезпечність. Нагальним питанням є декриміналізація низки складів злочинів, які належать до категорії нетяжких.

В умовах нового Кримінального процесуального кодексу України важливим є питання розмежування злочинів та кримінальних проступків. Вважаємо, що основою в цьому питанні повинна бути матеріальна ознака діяння, тому що саме це дозволить відмежувати злочин від кримінальної провини. Також доцільним при здійсненні такого поділу враховувати як характеристику ознак вини, так і законодавчий досвід деяких країн світу, які до кримінальних проступків відносять усі необережні діяння, визнаючи злочином лише умисні діяння.

З огляду на положення нового КПК України відповідальність за кримінальні проступки доцільно врегулювати окремим нормативним документом – Кодексом України про кримінальні проступки. Саме такий крок змінить на краще ситуацію в Україні з кількістю людей, які мають судимість, зменшить кількість злочинів та засуджених за них. Це відповідатиме подальшій гуманізації кримінального законодавства в державі. Оскільки процедура притягнення до відповідальності за кримінальні проступки буде значно спрощена, відбудеться оптимізація діяльності органів кримі-

нальної юстиції щодо виявлення і розслідування кримінальних проступків та злочинів.

Разом із тим необхідно критично оцінити певні положення Конституції України, у яких застосовується термін «злочин». Саме тому для пошуку шляхів запровадження в Україні поняття «кримінальний проступок» необхідно внести відповідні зміни до певних статей Конституції України.

Обґрунтованим та зручним у практичному використанні було б розроблення Кодексу України про кримінальні проступки у складі двох частин – Загальної та Особливої, формулювання завдань цього нормативного акту та надання тлумачення основним термінам, які в ньому використовуються, у тому числі й щодо суб'єкта проступку.

Під час вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність для усунення колізій, які можуть виникнути в державі після ратифікації міжнародних актів, необхідно заздалегідь працювати над можливими змінами кримінального та інших галузей законодавства, щоб узгодити їх ознаки як з міжнародними нормами, так і з основоположними принципами національного законодавства.

Також доцільним є розширення кількості норм, якими заохочується дійове каяття після вчинення злочину. Це, безумовно, відповідає ідеї гуманізації кримінального законодавства згідно з Концепцією реформування кримінальної юстиції. Водночас законодавство нашої держави містить норми про адміністративні правопорушення, за які передбачено стягнення кримінально-правового характеру (короткостроковий арешт, конфіскація майна, позбавлення спеціального права тощо). Тому в сучасних умовах вирішення питання юридичної відповідальності за діяння, що не становлять значної суспільної небезпечності, потребує іншого підходу, який забезпечить подальшу гуманізацію кримінального законодавства.

Саме такі підходи та шляхи у розвитку кримінального права й вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність, на нашу думку, забезпечать справедливе застосування норм права – відповідність покарання вчиненому злочину, оскільки саме з урахуванням наведених позицій покарання буде перебувати у справедливому співвідношенні з тяжкістю та обставинами вчиненого та особою винного. На сьогодні також одним із проблемних питань залишається питання реформування органів прокуратури. Як відомо, крім проблеми так званої наглядової функції прокуратури, є ще кілька проблем, з приводу яких немає узгоджених позицій серед юридичного загалу. Серед них і питання щодо місця прокуратури в системі органів державної влади (віднесення органів прокуратури до гілок виконавчої або судової влади). Тому під час розроб-

ки проекту Закону України «Про прокуратуру» необхідно не допустити можливих спроб політичного впливу на прокурорську діяльність та здійснити реформування, яке дозволило б зберегти провідну роль органів прокуратури як гаранта забезпечення законності й зміцнення правопорядку.

Крім того, у питанні статусу прокурорів важливо вирішити проблему поєднання двох протилежних підходів: з одного боку, незалежності прокурорів у їх процесуальній діяльності та неможливості на них впливати, а з другого – необхідності адміністративної вертикалі. Як уявляється, доцільно зберегти прокуратуру України як незалежну державну інституцію, що відповідає українській національній традиції.

Потребують суттєвого реформування й питання дисциплінарної відповідальності прокурорів, яка на сьогодні регулюється Дисциплінарним статутом прокуратури України, прийнятим ще у 1991 р. Проекти цього документа вже неодноразово опрацьовувались у прокурорських колективах. Проте на сьогодні питання дисциплінарної відповідальності прокурорів поки що продовжує вирішуватися за існуючою процедурою, недосконалість якої негативно впливає на притягнення до дисциплінарної відповідальності працівників, а отже, і на попередження негативних проявів. Положення про підстави, порядок та процедуру притягнення працівників органів прокуратури до дисциплінарної відповідальності доцільно було б передбачити в самостійному розділі нового Закону України «Про прокуратуру». Це питання набуває ще більшої актуальності у зв'язку з упровадженням у новому КПК України принципу незмінності прокурора, відповідно до якого певним прокурором забезпечуватиметься процес досудового розслідування і подальшого підтримання державного обвинувачення в суді.

Крім того, суттєво підвищить рівень відповідальності прокурора введення негласних слідчих (розшукових) дій до системи кримінального процесу, оскільки зміна концепції досудового розслідування полягає не лише у розширенні повноважень його суб'єктів, а й передусім у посиленні процесуальних гарантій дотримання конституційних прав і свобод особи. Так, негласні слідчі (розшукові) дії переважно пов'язані із втручанням не лише у сферу приватного життя особи, стосовно якої проводилась слідча дія, а й у відомості щодо приватного життя інших осіб. Тому новим КПК України встановлено певні гарантії щодо нерозповсюдження такої інформації, покладення обов'язку на прокурора забезпечувати збереження такої інформації. Так, важливою гарантією забезпечення законності провадження негласних слідчих дій є визначене коло суб'єктів уповноважених державних органів, які мають право їх проводити. Разом із тим

рішення щодо припинення негласних слідчих (розшукових) дій приймає саме прокурор. Тому прокурор, маючи широкі повноваження щодо провадження негласних слідчих дій, за новим КПК України зобов'язаний перейматися не лише інтересами досудового розслідування, а й неухильно забезпечувати суворе дотримання прав і свобод задіяних у ньому осіб.

Все це сприятиме суттєвому підвищенню персональної відповідальності кожного працівника органів прокуратури за якість остаточного результату. Детальне врегулювання питання дисциплінарної відповідальності, зокрема, визначення поняття «дисциплінарний проступок», «ганебний вчинок», у новому Законі України «Про прокуратуру» ще більш посилить відповідальність прокурора за виконання повноважень, закріплених за ним новим кримінально-процесуальним законодавством, а також за суворе дотримання прав учасників досудового розслідування.

**В. С. Батургарєва**, д.ю.н., старший науковий співробітник, т.в.о. заступника директора Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України

## **РОЛЬ ПОЛОЖЕННЯ СТ. 34 КК УКРАЇНИ У ВИЗНАЧЕННІ МАСШТАБІВ РЕЦИДИВНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ**

*У тезах доводиться необхідність обчислення масштабів рецидивної злочинності з урахуванням законодавчого визначення рецидиву злочинів, яке наводиться у ст. 34 Кримінального кодексу України.*

*В тезисах доказується необхідність исчисления масштабов рецидивной преступности с учетом законодательного определения рецидива преступлений, которое приводится в ст. 34 Уголовного кодекса Украины.*

*The author of this theses proves the necessity of calculating the scale of recidivist crime with regard to the legislative definition of recidive criminality, which is given in the article 34 of the Criminal code of Ukraine.*

Гострий інтерес до проблеми злочинного рецидивізму зумовлюється тим, що оцінка його рівня нерідко зазнає різночитання, а іноді навіть стає предметом свідомих маніпуляцій. Серед науковців і практиків досить поширеною є думка, що у структурі злочинності питома вага рецидивної її частини продовжує стабільно і неухильно зростати. Але ж, висловлюючись у такий спосіб, нерідко апелюють нерозмірними цифрами, коли за рівень рецидивізму намагаються видати відсоток не вперше засуджених осіб, обчислений від загальної чисельності всіх позбавлених волі; або рецидив-



ну злочинність ототожнюють із повторною, яка включає в себе випадки вчинення як рецидивних, так і нових злочинів, які за законом не визнаються рецидивом. Бажаючи ускладнити картину кримінальної дійсності, показати, так би мовити, грандіозність зусиль, яких треба докласти у зв'язку з цим, офіційні органи нерідко орієнтуються на вищі межі статистичних показників, зміщуючи акценти з дійсно рецидивної частини злочинності на проблему повторної злочинності.

У зв'язку з цим не можна не навести деякі дані щодо оцінки рівня рецидивної злочинності в різні періоди радянської доби. Часто вона була суперечливою, що залежало від будь-яких кон'юнктурних міркувань, конкретної суспільно-політичної ситуації, виконання закликів так званих чергових партійно-програмних документів тощо. Наприклад, зазначалося, що в середині 60-х років ХХ ст. в СРСР кожен третій злочин, у тому числі особливо небезпечний, учинявся рецидивістом<sup>1</sup>. Що стосується Української РСР, то, за статистичними даними цих років, злочинцями-рецидивістами була вчинена приблизно п'ята частина злочинів, зареєстрованих на її території. Проте в деяких областях цей відсоток був ще вищим. Наприклад, у Донецькій, Запорізькій і Кримській областях УРСР у деякі роки рецидивістами вчинялося близько третини всіх зареєстрованих злочинів<sup>2</sup>. У 70-ті роки рапортували, що рецидивістами вчинявся кожен п'ятий злочин, а по лінії карного розшуку – кожен четвертий<sup>3</sup>. У 80-ті роки минулого століття констатувалося, що рецидивна злочинність у СРСР протягом уже декількох десятиріч, як правило, становить 1/3–1/4 всієї злочинності<sup>4</sup>. На початку 90-х стверджували, що її питома вага стабільно коливається (за регіонами й за часом) у межах 24–35 %, іноді трохи підіймаючись або знижуючись<sup>5</sup>. На початку ХХІ ст. стверджувалося, що в середньому кожен третій злочин учинюється рецидивістом<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> Кузнецова, Н. Ф. Преступление и преступность / Н. Ф. Кузнецова. – М. : Изд-во МГУ, 1969. – С. 204; Маляров, М. Вступая в 1966 год / М. Маляров // Соц. законность. – 1966. – № 1. – С. 8.

<sup>2</sup> Михайленко, П. Рецидивная преступность и ее предупреждение органами внутренних дел / П. Михайленко, И. Гельфанд. – Киев : МВД УССР, 1970. – С. 4.

<sup>3</sup> Агафонов, К. А. Уголовная ответственность и вопросы профилактики рецидива : учеб. пособие / К. А. Агафонов. – Горький : Горьк. ВШ МВД СССР, 1982. – С. 4.

<sup>4</sup> Рецидивная преступность: понятие и криминологическая характеристика / под ред. Э. Я. Стумбиной. – Рига : Зинатне, 1983. – С. 26.

<sup>5</sup> Предупреждение рецидива преступлений : учеб. пособие / ред. С. А. Елисеев. – Томск : Изд-во Томск. ун-та, 1990. – С. 9.

<sup>6</sup> Бажанов, М. И. Множественность преступлений по уголовному праву Украины / М. И. Бажанов. – Харьков : Право, 2000. – С. 6.

Інваріантність інтерпретації рецидивної злочинності зумовлюється й спробами теоретиків вирізнити види рецидиву (легальний, кримінологічний, пенітенціарний, реабілітаційний та ін.). Дійсно, у кримінології поряд із поняттям «легальний рецидив» використовується поняття «фактичний рецидив», під яким розуміється повторне вчинення нового злочину особою незалежно від наявності в неї судимості<sup>1</sup>. Існування другого поняття, на нашу думку, слід вважати як спробу знайти компроміс у неоднозначному тлумаченні явища рецидиву злочинів серед криміналістів і кримінологів. Визнання науковцями фактичного рецидиву й виокремлення на цій підставі відповідного виду злочинності більше має пізнавальний, інформаційний характер, аніж сприяє створенню істинної картини рецидивної злочинності. Справа в тому, що через об'єднання в одній групі злочинних діянь, учинених особами, до яких раніше вже застосовувалося покарання (незалежно від наявності в них на момент учинення ними нового злочинного діяння (діянь) судимості за попередній злочин (злочини)), відбувається перекручення загальної структури злочинності, штучно підвищується рівень нібито рецидивної злочинності. Однак так зване ядро *дійсної* рецидивної злочинності в тому значенні, яке відповідає сьогоднішній законодавчій формулі, розчинюється у множинності інших випадків учинення повторних протиправних діянь, що, у свою чергу, призводить до прямої невідповідності даних кримінально-правової статистики існуючим реаліям. Повторна злочинність за своїми масштабами ширша за рецидивну, хоча остання й складає частину повторної злочинності. Співвідношення між повторними й рецидивними злочинами – досить жорстка величина: різниця між рівнями цих двох видів злочинності становить приблизно 18–20 %.

Відсутність у законі протягом тривалого часу дефініції «рецидив злочинів» призводила до ускладнення як оцінки суспільної небезпечності тієї чи іншої особи, так і до неточного трактування рецидивної злочинності. Подібна ситуація в деяких випадках фактично ставала причиною для посилення покарання за відсутності підвищеної небезпечності особи й неможливості встановлення чіткої різниці між злочинністю рецидивною й тією, яку можна вважати повторною, але яка не є рецидивною. Проте між рецидивістами і повторними злочинцями є істотні розбіжності, які полягають у тому, що другі – не така монолітна група, як перші, у плані їх соціально-демографічних, кримінально-правових і морально-психологічних рис та ознак. Такі злочинці, як правило, за своє життя мають лише дві судимості. При цьому нерідко обидва злочини у них кваліфікуються як необережні або лише одне зі злочинних діянь є умисним. Якщо ж має місце вчинення ново-

---

<sup>1</sup> Кримінологія: Загальна та Особлива частини : підручник / за ред. І. М. Даньшина. – Х. : Право, 2003. – С. 272.

го умисного злочину після попереднього (теж умисного), то це відбувається за відсутності судимості, яка до моменту вчинення нового правопорушення погашена або знята, тобто між злочинами спливає достатньо тривалий час. Ціннісно-нормативні сфери повторних і рецидивних злочинців значно відрізняються хоча б тому, що перші намагаються свідомо уникати попадання під вплив дії злочинських «законів» і «принципів». З огляду на вікові, освітні, сімейні та інші параметри повторні злочинці значно різняться між собою й одночасно мають відмінності й від основної маси рецидивістів. До того ж цілком очевидно, що запобігання повторним злочинам (як необережним, так і умисним), якщо судимість знято або погашено, дещо відрізняється від запобіжної діяльності стосовно рецидивних злочинів.

З огляду на потреби дослідницького процесу пізнання злочинного рецидивізму відсутність у кримінальному законі поняття про це конкретне явище виявилася однією з передумов закріплення в ньому положення про цей феномен.

В останні роки зареєстрована частка рецидиву в структурі всієї злочинності залишається відносно стабільною, не перевищуючи 12–15 %. При цьому частка рецидивістів у загальній чисельності злочинців сягає 7–12 %. Неточність у підрахунках справжніх масштабів явища здатна викликати як викривлення картини кримінальної дійсності, так і неправильний перерозподіл сил і витрат соціуму, спрямований на боротьбу з цим лихом. Адже у будь-якому разі виявлення параметрів цієї злочинності треба гармонізувати з легальною дефініцією рецидиву злочинів, наведеною у ст. 34 КК України. Саме легальна дефініція «рецидив злочинів», що міститься в означеній статті, є визначальною в окресленні обсягів кримінологічного вивчення рецидивної злочинності. Це дозволяє не тільки чітко визначитися з об'єктом дослідження, а й, отримавши більш адекватну картину про кримінальну дійсність, намітити, з чим треба боротися в першу чергу, інакше розширення поняття «рецидивна злочинність» за рахунок включення до нього повторних злочинів, які за законом не є рецидивними, створює практично необмежене коло теоретичних і прикладних проблем, пов'язаних із занадто широким підходом до явища злочинного рецидивізму. При цьому законодавче визначення «рецидив злочинів» повинно бути визначальним для всіх правових наук. Як правильно підкреслив А. Ф. Зелінський, кримінологія найтіснішим чином пов'язана з кримінальним правом, тому наявність у цих двох споріднених науках одного й того ж терміна в різному їх розумінні, в принципі, неприпустима<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Зелінский, А. Ф. Рецидив преступлений (Структура, связи, прогнозирование). – Харьков : Вища шк., 1980. – С. 5.

Таким чином, під рецидивною злочинністю розуміється соціально-правовий феномен, що є складовою частинною більш широкого явища кримінальної дійсності – повторної злочинності, сутність якого полягає у стійкій злочинній мотивації частини раніше засуджених осіб і який у статистичному вимірі являє собою масив умисних злочинів, учинених на певній території за відповідний проміжок часу особами, що на момент їх скоєння мали незняту або непогашену судимість за вчинення так само умисного або умисних злочинів, природа яких має цілком соціально зумовлений характер.

Проте навіть сьогодні офіційні статистичні дані правоохоронних органів не відбивають абсолютно точних кількісних параметрів рецидивної злочинності, визначення якої засновується на легальному понятті рецидиву. Принаймні відповідні показники, що характеризують рівень рецидивної злочинності, окрім кількості рецидивних злочинів і рецидивістів, включають: а) осіб, які вже мають судимість за вчинення необережного злочину, а також тих, які вчинили новий злочин з необережності (хоча не виключається, що обидва злочини вчинені з необережності); б) необережні злочини, вчинені особами, які мають непогашену або незняту судимість за попередні умисні або необережні злочини. Отже, в офіційній судовій статистиці і статистиці органів внутрішніх справ України дотепер фактично існують два види обліку – щодо рецидивної і щодо повторної злочинності, хоча при цьому й не застосовуються такі терміни, як «рецидивний злочин», «рецидивіст» або «рецидивна злочинність». Тому відносно повну картину про рецидивну злочинність можна отримати лише при комплексному аналізі статистичних відомостей правоохоронних органів та відомостей, отриманих емпіричним шляхом під час проведення наукових досліджень.

*Г. Г. Мошак*, д.ю.н., старший науковий співробітник сектора дослідження проблем міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України

## **ВДОСКОНАЛЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ МІЛІЦІЇ ПІД ВПЛИВОМ ЄВРО-2012**

*Наукова доповідь присвячена дослідженню актуальних питань обміну досвідом між органами міліції та юстиції України та європейськими правоохоронними органами під час проведення Євро-2012.*

*Научный доклад посвящен исследованию актуальных вопросов обмена опытом между органами милиции и юстиции Украины и европейскими правоохранительными органами во время проведения Евро-2012.*

*Report is devoted to the research of actual questions of exchange experience between the law enforcement organs and justice of Ukraine and European law enforcement authorities during realization of Euro-2012.*

Після проведення Євро-2012 іноземні ЗМІ констатували, що організаційні заходи та інфраструктура чемпіонату відповідали високим стандартам, що ставляться до проведення такого роду спортивних змагань. В іноземних громадян склалося враження, нібито вони вдома. Євро-2012 в Україні проведено без масових порушень громадського порядку. Претензій до роботи міліціонерів у містах-господарях Євро-2012 не було<sup>1</sup>. Діяльність органів міліції та юстиції України стала відомою широкій європейській громадськості. Водночас вона вдосконалювалася й звільнювалася від недоліків.

Проте до причин недоліків у діяльності органів міліції інколи відносять низьку заробітну платню та недосконалість відповідного законодавства. Однак думка про зв'язок розміру платні із здійсненням майнових злочинів не розкриває всіх аспектів проблеми. Щомісячна зарплата швейцарського поліцейського складає 7700 доларів, і це дійсно може стримувати його від правопорушень. У той же час порівняно мала оплата праці (за деякими даними, 150 євро на місяць) може «стимулювати» вчинення майнових або інших злочинів українськими міліціонерами. Напевно, у поліцейського і міліціонера різні потреби та дуже відрізняється повсякденне життя. Ці чинники так само відіграють важливу роль. Корупційна складова мотивації поведінки існує не лише у молодих чи бідних міліціонерів. Питання про те, чи припиняють міліціонери корупційну діяльність, досягнувши згодом високих звань, соціального статусу та статків, або вони лише перетворюються на недоторканних для закону, – належить до актуальних, однак мало досліджених в Україні. На противагу майже щоденному вчиненню співробітниками міліції різноманітних злочинів (корисливих, насильницьких чи передбачених низкою інших статей КК України) співробітники поліції ФРН надзвичайно рідко вчиняють будь-які злочини. Вивчення повідомлень ЗМІ ФРН за 2006–

---

<sup>1</sup> Фінал Євро-2012 допоміг з рекордом на українському кордоні. Міліція відзвітувала про порядок під час чемпіонату [Електронний ресурс]: [2 липн. 2012 р., 14:43] // Newsru.ua. – Режим доступу: <http://newsru.ua/ukraine/02jul2012/sbu.html>. – Загол. з екрана.

2012 рр. підтверджує висловлене та свідчить про повну відсутність публікацій про злочини суддів.

Практика застосування законодавства в Україні має специфіку і постійно змінюється. За вказівкою керівництва органів міліції та юстиції іноземні фани в Україні під час проведення Євро-2012 не притягувалися до відповідальності. Під цю вказівку підпали, зокрема, також й ті, хто у Києві і Львові прилюдно і на очах міліції справляли природні потреби. Подібні дії громадян України могли б кваліфікуватися як правопорушення. Цей та інші приклади застосування вибіркового правосуддя суперечать принципу, що регулювання правової відповідальності має здійснюватися згідно з вимогами закону, а не відповідно до вибірових уявлень органів виконавчої влади про сумнівну доцільність. Отже, правозастосування має бути одноманітним.

Під час Євро-2012 важлива роль належала іноземній мові як чиннику, що сприяв вдосконаленню діяльності міліції, оскільки вона надавала можливість спілкування й отримання нової інформації. Дві тисячі українських міліціонерів оволоділи англійською початкового рівня. У забезпеченні правопорядку також брали участь 2 тис. курсантів, які знають англійську. Крім того, міліція залучала до чергування у відділках вчителів іноземних мов для розв'язання проблем спілкування з іноземцями. Використання іноземної мови було елементом удосконалення роботи міліції, який розширив її професійні можливості. Пізніше МВС України констатувало відсутність проблем у працівників міліції і тих іноземців, які до них зверталися.

Вивчення впливу Євро-2012 на діяльність міліції і юстиції показує, що позитивні зміни прискорено відбуваються тоді, коли правоохоронні системи взаємодіють з відповідними іноземними структурами. На жаль, ці ініціативи дещо вщухають разом із припиненням спільної діяльності й взаємодії.

За час підготовки та проведення Євро-2012 органи міліції та юстиції набули європейського досвіду, ознайомилися з роботою європейських правоохоронних органів, співпрацюючи за стандартами діяльності останніх. МВС України у подальшій роботі зобов'язалося використовувати досвід проведення Євро-2012. Унікальний досвід роботи Міжнародного штабу з протидії тероризму, якого набуто вперше серед країн СНД, також має бути використаним у заходах з антитерористичного захисту України.

**О. Ф. Бантишев**, к.ю.н., професор,  
провідний науковий співробітник На-  
ціональної академії Служби безпеки  
України

**Є. О. Сулов**, юрисконсульт ТОВ «ЮК  
“Юртекс”»

## **ВИКОРИСТАННЯ ОКРЕМИХ ІНСТИТУТІВ ЗАГАЛЬНОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ У ПРАВООХОРОННІЙ ДІЯЛЬНОСТІ**

*Тези містять аналіз деяких положень Загальної частини КК України, визначають можливі напрями їх використання у практичній діяльності правоохоронних органів. Звертається увага на можливості подальшого вдосконалення окремих норм чинного КК України.*

*Тезисы содержат анализ некоторых положений Общей части УК Украины, определяют возможные направления их использования в практической деятельности правоохранительных органов. Обращается внимание на возможности дальнейшего совершенствования отдельных норм действующего УК Украины.*

*Theses contain the analysis of some positions of General Part of Criminal Code of Ukraine, possible directions of their use determine in practical activity of law enforcement authorities. Attention applies on possibility of further perfection of some norms of operating Criminal Code of Ukraine.*

Традиційним у науці кримінального права України є дослідження складу злочину від об'єкта злочину через об'єктивну сторону до суб'єкта і його суб'єктивної сторони. Дійсно, об'єкт злочину є не лише основним елементом складу, а й засадою для кваліфікації вчиненого. Але на практиці перш за все стикаємося з об'єктивною стороною злочину, її проявом або наслідками. Після встановлення суб'єкта злочину, відповідного аналізу інших фактичних даних у справі можна зробити висновок про зміст суб'єктивної сторони, а отже, адекватно кваліфікувати вчинене, визначивши об'єкт посягання.

З огляду на викладене автори пропонують таку схему аналізу складу злочину:

- об'єктивна сторона складу злочину;
- суб'єкт злочину;
- суб'єктивна сторона злочину;
- об'єкт злочину.

Загальновизнаною є думка, що суспільна небезпечність злочину полягає, у першу чергу, у посяганні на його об'єкт – на правоохоронювані блага, інтереси, цінності, суспільні відносини.

Але слід звернути увагу, що по деяких злочинах (переважно з формальним складом) при їх вчиненні насамперед має йтися не про посягання на об'єкт злочину, не про спричинення шкоди правоохоронюваним цінностям, благам та інтересам, а про формування злочинних суспільно небезпечних (шкідливих) відносин, саме існування яких є небезпечним для інтересів окремих громадян, суспільства та держави. До таких злочинів відносяться, наприклад, змова про вчинення дій з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади (ч. 1 ст. 109 КК України); надання іноземній державі, іноземній організації або їх представникам допомоги у проведенні підривної діяльності проти України (ч. 1 ст. 111 КК України); створення злочинної організації (ст. 255 КК України); бандитизм (ст. 257 КК України); створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань (ст. 260 КК України) тощо.

Чинний КК України передбачає відповідальність не лише за закінчений злочин, а й за готування до злочину, а також за замах на злочин.

Ознаки готування до злочину достатньо глибоко і докладно розглянуті в юридичній літературі<sup>1</sup>, тому ми не будемо на них зупинятися. Звернемо увагу лише на деякі моменти, що мають цілком практичне значення.

При уважному аналізі кримінальних справ, пов'язаних із притягненням до кримінальної відповідальності осіб за готування до того чи іншого злочину, звертає на себе увагу той факт, що готування до злочину не обмежується лише діями, про які йдеться у ч. 1 ст. 14 КК України (Готування до злочину), тобто підшукуванням або пристосуванням засобів чи знарядь, підшукуванням співучасників або змовою на вчинення злочину, усуненням перешкод, а також іншим умисним створенням умов для вчинення злочину.

Дуже часто, готуючись до вчинення злочину, особа – суб'єкт злочину створює умови не лише для вчинення злочину, а й для уникнення в майбутньому відповідальності за нього. Наприклад, особа розробляє фальшиве алібі, підготовлює майбутніх свідків, підкупляє або залякує їх, залякує майбутнього потерпілого тощо. Тому вважається за доцільне викласти ч. 1 ст. 14 КК України у такий спосіб: «готуванням до злочину є підшукування або пристосування засобів чи знарядь, підшукування співучасників або змова на вчинення злочину, усунення перешкод, а також інше умисне створення умов для вчинення злочину або уникнення в майбутньому відповідальності за нього».

---

<sup>1</sup> Кудрявцев, В. Н. Общая теория квалификации преступлений / В. Н. Кудрявцев. – М. : Юрид. лит., 1972. – С. 200–203; Никифоров, В. С. Объект преступления по советскому уголовному праву / В. С. Никифоров. – М. : Юрид. лит., 1960. – С. 157–159; та ін.



Коли йдеться про готування до злочину, слід звернути увагу на те, що сам по собі закінчений злочин може бути лише готуванням до іншого більш тяжкого злочину. Особа, яка вчинила злочин, із моменту його вчинення повинна відповісти за вчинене.

Частина 1 ст. 68 КК України (Призначення покарання за незакінчений злочин та за злочин, вчинений у співучасті) визначила, що при призначенні покарання за незакінчений злочин суд, керуючись положеннями статей 65–67 цього Кодексу, враховує ступінь тяжкості вчиненого особою діяння, ступінь здійснення злочинного наміру та причини, внаслідок яких злочин не було доведено до кінця.

І як здається, це було цілком правильно, виправдано і справедливо. Але 15 квітня 2008 р. Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» № 270-IV ця стаття після частини першої була доповнена двома новими частинами такого змісту:

«За вчинення готування до злочину строк або розмір покарання не може перевищувати половини максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу.

За вчинення замаху на злочин строк або розмір покарання не може перевищувати двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу».

Такий підхід нашого законодавця до вирішення цього питання не зовсім зрозумілий.

Спробуємо зрозуміти, чому слід знижувати міру покарання злочинцю, який намагався вчинити посягання на життя державного чи громадського діяча, але в останню перед пострілом мить хтось, ризикуючи власним життям, вибиває зброю з його рук і затримує злочинця? Автори не можуть знайти розумної відповіді на це запитання.

Кілька слів про обставини, що виключають злочинність діяння, а саме, про необхідну оборону (ст. 36 КК України).

Для окремих категорій осіб право на необхідну оборону трансформується в обов'язок, і невиконання ними цього обов'язку може тягнути за собою відповідальність за відповідний злочин у сфері службової діяльності, наприклад, за службову недбалість (ст. 367 КК України). До таких категорій громадян відносяться, в першу чергу, працівники правоохоронних органів.

Слід наголосити, що є припустимою необхідна оборона проти неправомірних дій службових осіб, у тому числі й працівників правоохоронних органів.

Чинний кримінальний закон підкреслює, що при необхідній обороні неприпустимо перевищення її меж. Частина 3 ст. 36 КК України визначає, що перевищення меж необхідної оборони – це умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обставинці захисту. Перевищення меж необхідної оборони тягне кримінальну відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених у статтях 118 та 124 цього Кодексу.

Оцінюючи положення кримінального закону про перевищення меж необхідної оборони, треба зазначити, що його із закону слід було б виключити. Отже, необхідна оборона або є, або її немає, тому що в кінцевому рахунку тому, хто захищається, невідомо, які щодо нього має наміри той, хто посягає. М. Й. Коржанський справедливо стверджував, що положення про перевищення меж необхідної оборони захищає злочинця.

На завершення розгляду питання стосовно обставин, що виключають злочинність діяння, автори пропонують доповнити КК України статтею 39<sup>1</sup> «Уявна крайня необхідність» такого змісту:

1. Уявною крайньою необхідністю визнаються дії, пов'язані із заподіянням шкоди за таких обставин, коли реальної безпеки не існувало, і особа, неправильно оцінюючи обставини, що склалися, лише помилково припускала наявність безпеки, що загрожує їй чи охоронюваним законом правам цієї людини або інших осіб, а також суспільним інтересам чи інтересам держави.

2. Уявна крайня необхідність виключає кримінальну відповідальність за заподіяну шкоду лише у випадках, коли обстановка, що склалася, давала особі достатні підстави вважати, що мала місце реальна безпека, і вона не усвідомлювала і не могла усвідомлювати помилковості свого припущення.

3. Якщо особа не усвідомлювала помилковості свого припущення, але при цьому перевищила межі дій, що дозволяються в умовах відповідної реальної безпеки, вона підлягає кримінальній відповідальності як за перевищення меж крайньої необхідності.

4. Якщо в обставинці, що склалася, особа не усвідомлювала, але могла усвідомлювати відсутність реальної безпеки, вона підлягає кримінальній відповідальності за заподіяння шкоди через необережність.

**В. В. Городовенко**, к.ю.н., голова Апеляційного суду Запорізької області

## **ПРИНЦИПИ СУДОВОЇ ВЛАДИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ: ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ**

*Принципи судової влади в кримінальному та кримінально-процесуальному законодавстві є основоположними в реалізації права людини на справедливий суд. Автор аналізує перспективи розвитку національного кримінального і кримінально-процесуального законодавства та пропонує своє бачення їх практичного застосування.*

*Принципы судебной власти в уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве являются основополагающими в реализации права человека на справедливый суд. Автор анализирует перспективы развития национального уголовного и уголовно-процессуального законодательства и предлагает свое видение их практического применения.*

*Principles of judicial authority in a criminal and criminal procedural legislation are as fundamental in realization of human right to justified court. An author analyses the prospects of development of national criminal and criminal procedural legislation and offers the vision of their practical application.*

Тенденція до гуманізації кримінального законодавства, започаткована із прийняттям Кримінального кодексу України 2001 р., знайшла своє подальше відображення у прийнятому 13 квітня 2012 р. Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК)<sup>1</sup>.

Ухвалення парламентом КПК стало однією зі знакових подій судово-правової реформи і відправним моментом для подальшого розвитку кримінального законодавства. Ціла низка новацій цього Кодексу стосується організації й функціонування судової влади, зокрема, суттєвих змін зазнають деякі з її принципів.

У теперішній час українська правова система перебуває на порозі якісно нового етапу імплементації міжнародних норм у сфері організації і діяльності судової влади. Актуальним стає не мінімальний стандарт правосуддя, а сучасне розуміння прав і стандартів судового захисту, що вимагає нового рівня у забезпеченні організації та діяльності судових установ. Це більш глибокі підходи, які деталізують стандарти правосуддя, що виводять суд на новий цивілізаційний етап розуміння міжнародних норм, у тому числі в питаннях самоідентифікації, сприяння підвищення авторитету власного статусу і власної діяльності в умовах мінливої правової діяльності. Даний підхід

---

<sup>1</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI // Голос України. – 2012. – 19 трав. – № 90-91.

виявляється, зокрема, в рішеннях міжнародних судових органів, національної судової практики.

Одним із досягнень нового КПК України слід визнати те, що в ньому закріплені основоположні принципи цивілізованого кримінального права. Так, КПК наводить загальні засади кримінального судочинства, яким повинні відповідати зміст та форма кримінального провадження: верховенство права; законність; рівність перед законом і судом; повага до людської гідності; забезпечення права на свободу та особисту недоторканність; недоторканність житла чи іншого володіння особи; таємниця спілкування; невтручання у приватне життя; недоторканність права власності; презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини; свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї; заборона двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне і те саме правопорушення; забезпечення права на захист; доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень; змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; безпосередність дослідження показань, речей і документів; забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності; публічність; диспозитивність; гласність і відкритість судового провадження та його повне фіксування технічними засобами; розумність строків; мова, якою здійснюється кримінальне провадження.

Якщо спробувати узагальнити весь масив змін до кримінально-процесуального законодавства України, стає очевидним, що внесення змін до чинного КК України є неминучим.

Так, новацією КПК є введення до системи юридичної відповідальності інституту кримінального проступку, визначення особливостей його досудового та судового провадження, а також місця у кримінальному законодавстві.

Іншою знаковою подією, яка вплине на забезпечення більшості принципів судової влади і галузевих засад кримінального провадження, є розширення переліку запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі. Так, відповідно до п. 1 ст. 176 Кодексу до запобіжних заходів віднесено: а) особисте зобов'язання; б) особисту порука; в) заставу; г) домашній арешт; д) тримання під вартою. Важливою гарантією забезпечення права особи на особисту недоторканність є порядок вибору запобіжного заходу, що передбачений новим КПК. Відповідно до п. 3 ст. 176 Кодексу слідчий суддя, суд відмовляє у застосуванні останнього, якщо слідчий, прокурор не доведе, що встановлені під час розгляду клопотання про застосування запобіжних заходів обставини є достатніми для переконання, що жоден із більш м'яких

запобіжних заходів, передбачених ч. 1 ст. 176 КПК, не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам. При цьому найбільш м'яким запобіжним заходом є особисте зобов'язання, а найбільш суворим – тримання під вартою. А обов'язок представників сторони обвинувачення доводити потребу в обранні того чи іншого заходу процесуального впливу виступати-ме стимулом для більш виваженого й обґрунтованого ухвалення рішень.

Окрім того, КПК вводить доволі широкий перелік заходів забезпечення кримінального провадження, які разом із новими запобіжними заходами дозволять значно зменшити потребу в триманні підозрюваних (обвинувачених) під вартою, змінити репресивну спрямованість вітчизняних органів кримінальної юстиції й розвантажити органи та установи пенітенціарної системи.

На особливу увагу заслуговує така засада, як розумні строки, яка вперше знайшла своє відображення в кримінальному провадженні. Згідно зі ст. 28 КПК розумними вважаються строки, що є об'єктивно необхідними для виконання процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень; вони не можуть перевищувати передбачені Кодексом строки виконання окремих процесуальних дій або прийняття окремих процесуальних рішень. Обов'язок проведення досудового розслідування у розумні строки покладено на прокурора і слідчого суддю (в частині строків розгляду питань, віднесених до його компетенції), а судового провадження – на суд.

Поряд із цим на вирішення проблеми дотримання розумних строків провадження по справі спрямована технологія відеоконференції, що запроваджена новим КПК. Інвестиції в цю сферу згодом виправдають себе, адже витрати на конвоювання обвинувачених здійснюються регулярно і сягають великих розмірів, а невчасна доставка підсудного призводить до зриву судового засідання, що також спричиняє значні фінансові витрати. Відеоконференцзв'язок між судом і СІЗО, а також установами виконання кримінальних покарань забезпечить підвищення рівня безпеки судової діяльності, значне скорочення часу розгляду справ, заощадження коштів на транспортування осіб, що утримуються під вартою<sup>1</sup>. Крім того, не відволікатимуться для конвоювання і забезпечення охорони в суді працівники органів внутрішніх справ, зменшиться ймовірність втечі засуджених з-під варти. Водночас засуджені, як і раніше, матимуть змогу особисто викласти власну позицію щодо питань, які розглядає суд, та взяти безпосередньо участь у розгляді справи.

---

<sup>1</sup> За даними ДСА України, на конвоювання підсудних із СІЗО до суду за рік витрачається понад 20 млн бюджетних коштів.: Офіц. веб-портал Державної судової адміністрації України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://court.gov.ua/dsa/>. – Загол. з екрана.

Іншою важливою тенденцією удосконалення чинного законодавства щодо регламентації принципів судової влади є розширення гласності та відкритості судового провадження. Про це свідчать як нові норми, так і тенденції судової практики.

На забезпечення принципу гласності й відкритості судового провадження спрямоване положення п. 5 ст. 27 КПК. Кодексом уперше у кримінальному судочинстві введено правило про повне фіксування судового засідання за допомогою звукозаписувального технічного засобу. Офіційним записом судового засідання є лише технічний запис, здійснений судом у порядку, передбаченому цим Кодексом.

Новий КПК суттєво розширює застосування такого принципу судової влади, як спеціалізація суддів. Кодексом вводиться два нових інститути – слідчий суддя й суддя із розгляду справ неповнолітніх. Виключно за рішенням цього судді пропонується ухвалювати усі найважливіші рішення на досудовому розслідуванні.

Оцінюючи доцільність введення посади слідчого судді, варто відмітити, що подібні рекомендації вже кілька років лунають серед правників-процесуалістів. Так, Ю. М. Грошевий звертає увагу на обов'язки слідчого судді: а) розглядати скарги на рішення слідчого; б) вирішувати питання обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту; в) подовжувати строки тримання під вартою; г) санкціонувати обшук житла чи іншого володіння особи; д) накладати арешт на кореспонденцію; е) надавати дозвіл на зняття інформації з каналів зв'язку; є) перевіряти правомірність обмеження прав громадян під час досудового слідства<sup>1</sup>.

Процес запровадження спеціалізації суддів із розгляду певних категорій справ, суб'єктами по яких виступають неповнолітні, триває вже кілька років. Правові підстави для таких заходів передбачені низкою нормативних актів, як-от: постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх» від 16 квітня 2004 р. № 5 (п. 23), лист Верховного Суду України «Про запровадження спеціалізації суддів по розгляду справ щодо злочинів, вчинених неповнолітніми» від 1 грудня 2003 р. В останньому документі головам місцевих та апеляційних судів рекомендувалося видати накази, якими закріпити суддів із числа найбільш кваліфікованих по розгляду кримінальних справ про злочини неповнолітніх. Поступово це було зроблено як в апеляційних, так і в місцевих судах. Практика показала, що діяльність відповідних судових складів є дуже ефективною.

---

<sup>1</sup> Грошевий, Ю. Проблеми удосконалення законодавства, що регулює кримінально-процесуальну діяльність / Ю. Грошевий // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2003. – № 2–3. – С. 690–700.

Резюмуючи викладене, відзначимо, що всі новації нового КПК України спрямовані на втілення фундаментальних засад функціонування судової влади. Більшість із них матиме позитивний ефект щодо зміцнення довіри до суду й підвищення рівня захисту прав та свобод людини і громадянина. Водночас введення в дію нових правил кримінального провадження потребуватиме значних організаційних та інтелектуальних зусиль представників судових і правоохоронних органів держави, які мають розуміти, що основне призначення цієї реформи – підвищення рівня захищеності особи, яка потрапляє у сферу дії кримінального й кримінально-процесуального законодавства.

*Д. О. Балобанова*, к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія»

## **ЗНАЧЕННЯ ТЕРМІНА «ГУМАНІЗМ» У ЗАКОНОТВОРЧІЙ ДІЯЛЬНОСТІ**

*Необхідність дослідження значення терміна «гуманізм» пов'язана з його широким використанням, у тому числі при законотворчості, та неоднозначним розумінням.*

*Необходимость исследования значения термина «гуманизм» связана с его широким использованием, в том числе при законотворчестве, и неоднозначным пониманием.*

*The necessity of researching of term's value "humanism" is related to its deployment, including at a law-creation, and ambiguous understanding.*

У зв'язку з ідеєю гуманізації суспільства поняття «гуманізм» та похідні від нього стали неодмінним атрибутом наукових і науково-популярних статей, виступів політичних і громадських діячів, побутової лексики тощо. Останніми роками навіть деякі зміни, які відбуваються у кримінальному законодавстві (незважаючи на його репресивний за своєю природою характер), проходять під гаслом «гуманізації кримінальної відповідальності» (наприклад, Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» від 15 листопада 2011 р. № 4 025; Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» від 15 квітня 2008 р. № 270). Разом із тим таке використання не завжди є адекватним та коректним.

Проблема гуманізму належить до категорії одвічних проблем. Ідея гуманізму, як свідчить історія розвитку людського суспільства, є однією з найпривабливіших, але в той же час однією з найневизначених, на думку багатьох науковців, ідей людської думки<sup>1</sup>.

З огляду на широке використання в сучасній мові поняття «гуманізм» виникає потреба розглянути, в першу чергу, етимологію терміна, а також його змістовне навантаження.

Гуманізм як наукове поняття з'явилося у процесі еволюції людського суспільства та розвитку наукового способу пізнання. Іменники «гуманізм», «гуманність», «гуманізація», а також похідні від них прикметники мають загальний вихідний термін – лат. слово «*humanus*», яке в одних словниках перекладається як людський, в інших – як людяний.

Виходячи з аналізу матеріалів словників, слід зазначити, що іменнику «гуманізм» притаманні головним чином три основних значення:

1) із приміткою «історичне» або «книжне» – «прогресивна течія епохи Відродження, яка проголошує принцип вільного розвитку особистості, звільнення її від кайданів феодалізму та католицизму, а також виявляє підвищений інтерес до класичної давнини»<sup>2</sup>;

2) «ставлення до людей, яке пройняте любов'ю до людини, піклуванням про її блага, повагою до людської гідності»<sup>3</sup>;

3) у словниках нового покоління (починаючи з 90-х років ХХ ст.) відмічається й більш нове значення іменника «гуманізм» – «м'яке, добре ставлення до кого-небудь, людяність»<sup>4</sup>.

С. І. Ожегов визначає гуманізм як «людяність у суспільній діяльності, ставленні до людей». Людяність при цьому розуміється як «гідна людина, чуйна»<sup>5</sup>.

В. Даль («Толковый словарь живого великорусского языка») визначає термін «гуманный» як людський, людяний, притаманний людині, людинолюбний, милостивий, милосердний. Гуманність – це «людяність, добросердя, людинолюбство, милосердя, любов до ближнього»<sup>6</sup>.

Крім мовних словників, аналізовані терміни розглядаються в науковій та методологічній літературі.

<sup>1</sup> Разин, А. В. Этика : учебник / А. В. Разин. – М. : Академ. проспект, 2006. – С. 342.

<sup>2</sup> Современный словарь иностранных слов: толкование, словоупотребление, словообразование, этимология / Л. М. Баш, А. В. Боброва и др. – М. : Цитадель, 2000. – С. 177.

<sup>3</sup> Рыбин, В. А. Гуманизм как этическая категория / В. А. Рыбин. – М. : Логос, 2004. – С. 7.

<sup>4</sup> Там само. – С. 8.

<sup>5</sup> Ожегов, С. И. Словарь русского языка / С. И. Ожегов / под ред. Н. Ю. Шведовой. – М. : Рус. яз., 1985. – С. 782.

<sup>6</sup> Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://slovardalya.ru/description/gumannyi/6118>. – Загл. с экрана.



В. А. Канке називає гуманізмом «систему поглядів, що надають людині значення пріоритетної цінності ..., визнають цінність особи, її права на свободу, щастя й розвиток»<sup>1</sup>. Із цим визначенням кореспондує низка інших визначень, більш-менш рівних за змістом: «світогляд, який проникнутий людяністю, піклуванням про блага людей, повагою до людської гідності»<sup>2</sup>; «прогресивний напрямок суспільної думки, що характеризується захистом гідності особи, її свободи та всебічного розвитку, захистом людяності суспільних відносин»<sup>3</sup>; «погляди, ідеї ..., проникнуті повагою до гідності людини, що виховують у людей високі моральні якості»<sup>4</sup>; тощо.

Деякі автори під гуманізмом розуміють «загальнофілософське поняття, що включає в себе особливий соціально-ціннісний комплекс ідей, які закріплюють ставлення до людини як до вищої цінності, визнають її право на свободу, щастя, розвиток та творче виявлення своїх сутнісних (фізичних та духовних) сил»<sup>5</sup>. Інші дослідники під гуманізмом розуміють «визнання цінності людини як особистості, її права на вільний розвиток та виявлення своїх здібностей; затвердження блага людини як критерію оцінки суспільних відносин»<sup>6</sup>.

Порівняння навіть незначної кількості підходів до розуміння гуманізму свідчить про складність явища, яке відбиває це поняття. Деякі автори відносять гуманізм до світогляду (системи поглядів), інші – до ставлення до людей, треті – до якості особи, четверті – до загальнолюдської цінності, п'яті – до ідеології, шості – до віри та ін. Але в різних визначеннях простежуються й загальні риси, а саме: гуманізм передбачає піклування про людину, прагнення до покращення умов її життя, забезпечення задоволення її потреб, права на щастя й самореалізацію, створення умов для розвитку здібностей.

Проведений аналіз, зіставлення різних підходів та виокремлення характерних елементів у розглянутих формулюваннях дозволяє виокремити у гуманізмі такі три значення:

1. Гуманізм – це прогресивна течія (ідейно-культурний рух) епохи Відродження, який базується на принципах: а) вільного всебічного розвит-

<sup>1</sup> Канке, В. А. Философия. Исторический и систематический курс : учебник / В. А. Канке. – М. : Логос, 2007. – С. 337.

<sup>2</sup> Энциклопедический словарь. – М. : Большая сов. энцикл., 1983. – С. 492.

<sup>3</sup> Философский словарь / под ред. И. Т. Фролова. – М. : Политиздат, 1981. – С. 79.

<sup>4</sup> Большая советская энциклопедия [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://bse.sci-lib.com/article016819.html>. – Загл. с экрана.

<sup>5</sup> Рыбин, В. А. Гуманизм как этическая категория / В. А. Рыбин. – М. : Логос, 2004. – С. 17.

<sup>6</sup> Советский энциклопедический словарь / гл. ред. А. М. Прохоров. – М. : Сов. энцикл., 1988. – С. 350.

ку особистості; б) звільнення від духовного панування феодалізму та католицизму; в) звернення до античної філософії, літератури, мистецтва та ін.

2. Гуманізм – це світогляд (система поглядів, ідей), заснований на таких принципах: а) людина – найвища цінність суспільства; б) блага людини – сутність та зміст суспільних відносин; в) людина має право на свободу, щастя, розвиток і прояв своїх здібностей; г) людина – творча індивідуальність, вміст творчої потенції. Якщо носієм цієї системи є суспільство в цілому, то можна стверджувати про гуманізм як про ідеологію.

3. Гуманізм – це ставлення до людей, що характеризується чуйністю, повагою, справедливістю, піклуванням, любов'ю, співчуттям.

Саме в останньому сенсі поняття гуманізму та похідних від нього слів слід розуміти та вживати терміни «гуманізм, гуманізація, гуманність» на сучасному етапі законотворчої діяльності.

*Н. С. Юзікова, к.ю.н., доцент кафедри адміністративного і кримінального права Дніпропетровського національного університету імені Олеся Гончара*

## **ЗАХОДИ ВИХОВАННЯ, СПОСТЕРЕЖЕННЯ Й РАНЬОГО ВТРУЧАННЯ У ПРОТИПРАВНУ ПОВЕДІНКУ НЕПОВНОЛІТНІХ (на матеріалах канадських програм превенції)**

*Подано аналіз заходів виховання, корекції, спостереження, раннього втручання у суспільно неприйнятну, у тому числі злочинну поведінку неповнолітніх. Комплексний характер заходів впливу на неповнолітніх правопорушників представлено у контексті профілактичних програм тривалого втручання, що широко й ефективно застосовуються у Канаді.*

*Представлен анализ мер воспитания, коррекции, наблюдения, раннего вмешательства в социально неприемлемое, в том числе преступное поведение несовершеннолетних. Комплексный характер мер воздействия на несовершеннолетних правонарушителей изложен в контексте программ длительного вмешательства и воздействия, которые широко и эффективно используются в Канаде.*

*The analysis of measures of education, correction, supervision, early interference in socially unacceptable one, including, criminal behavior of minors is presented. The complex character of affecting measures on juvenile offenders is expounded in the context of the programs of the protracted interference and influence, that widely and effectively used in Canada.*

У Канаді програми тривалого втручання Канади зосереджують увагу на наданні допомоги неповнолітнім, які перебувають у соціально неприйнятних для їх особистісного розвитку умовах або мають схильність до асоціальної чи суспільно небезпечної активності. Програмні заходи, головним чином, формують позитивне ставлення до соціальних норм, правил, закону і суспільної моралі, освіти та корегують ставлення підлітка до правопорушень і злочинів, а також формують відповідальне ставлення до своїх вчинків.

Серед профілактичних заходів запобігання суспільно неприйнятній поведінці неповнолітніх можна виділити правову, медико-біологічну та соціальну спрямованість.

Правовий напрямок превенції фокусує увагу на вдосконаленні кримінально-правових заходів у межах чинного законодавства.

Напрямок медико-біологічної превенції складається з клінічних програм тривалого впливу на особистість, яка проявляє схильність до протиправної, у тому числі злочинної поведінки. Канадська програма проти наркотиків Project Towards No Drug Abuse (Project TND) заснована на моделі «мотивація – навички – прийняття рішення». Вона спрямована на профілактику зловживання наркотиками неповнолітніми старших класів (14–19 років), які мають девіантні відхилення у поведінці. До цілей програми належать: зменшення або повне викорінення вживання тютюну, алкоголю, марихуани і тяжких наркотиків; скорочення або повна ліквідація носіння зброї; збільшення демонстрації поведінкових та когнітивних навичок самоконтролю для учнів.

Сутність напрямку соціальної превенції полягає у розширенні мережі служб обстеження неповнолітніх, залученні громадських організацій, волонтерів, батьків, вчителів та сусідів, що забезпечують ранню профілактику злочинної поведінки неповнолітніх. Крім того, канадські програми Boys & Girls Club of Canada/America – Programs і Services for At-Risk Youth and Families створюються, реалізуються, фінансуються безпосередньо волонтерськими організаціями, інколи залучаються органи місцевого самоврядування й кошти місцевих бюджетів.

Програма Youth Inclusion Program заснована на добросусідських стосунках і застосовується у суспільно небезпечних районах<sup>1</sup>. Вона спрямована на зниження рівня злочинності неповнолітніх та проявів антисуспільної поведінки шляхом створення безпечних місць, де молодь може отримати соціальні навички та допомогу у навчанні. Позитивні приклади, які надають працівники та добровільні учасники програми, сприяють зміні ставлення молодих правопорушників до навчання й протиправної поведінки.

---

<sup>1</sup> Public Safety Canada Ottawa, Ontario, Canada K1A 0P8, October 2008.

Соціальна спрямованість програм Boston Gun Project and Operation Ceasefire і Seattle Social Development Project віддзеркалює чітку взаємодію навчальних закладів й органів державної влади у справах дітей, правоохоронних органів та органів ювенальної юстиції, органів соціального забезпечення населення, а також безпосередньо батьків неповнолітніх, які також беруть участь у реалізації програми. У канадській превентивній практиці спостерігається стала тенденція до залучення громадськості до здійснення заходів із запобігання злочинності неповнолітніх, які схильні до злочинної поведінки чи вчиняли правопорушення або злочини і були залучені до системи кримінального правосуддя<sup>1</sup>.

Більшість програм мають комплексний характер, де зосереджено виховні, спостережні й корекційні заходи впливу на суспільно неприйнятну, у тому числі злочинну поведінку неповнолітнього.

Програми виховного, спостережного й корекційного характеру мають, як правило, тривалий характер (Fast Track, Olweus Bullying Prevention Program, Life Skills Training, Leadership and Resiliency Program). Вони розраховані на дво- та трирічний вплив у процес розвитку особистості неповнолітніх, які схильні до антисоціальної поведінки (наприклад, зловживають алкоголем, наркотиками, проявляють насильство до однолітків чи молодших учнів та агресію до тварин тощо), у період їх навчання у школі.

Кожний компонент програми виховного, спостережного й корекційного спрямування передбачає окремий навчальний план, у якому передбачається: характеристика програми, детальний опис окремих групових заходів, зразки бланків (анкет), необхідні матеріали для реалізації складових компонента та реплікаційні підказки, а також відповідне професійне кадрове забезпечення чи координаційний супровід.

Відбір учасників програм здійснюється організаторами із залученням місцевих органів влади, поліції, адміністрації навчальних закладів, які надають інформацію щодо неприйнятних відхилень у поведінці неповнолітніх.

Відібрані неповнолітні беруть участь у всіх компонентах програми як у період навчання у школі, так і у позаурочний час. На першому етапі (просвітницькому) неповнолітнім розповідають про негативні наслідки антисоціальної, у тому числі злочинної поведінки, шляхом проведення декілька разів на тиждень тренінгів для невеликих груп підлітків (до 10 осіб). Другий компонент програми (діяльність на користь громади, суспільства) полягає у виконанні неповнолітніми учасниками певних робіт на користь громади. І третій напрямок – «розважальний». Він створений

---

<sup>1</sup> Public Safety Canada [Електронний ресурс] // Офіц. веб-сайт Public Safety Canada. – Режим доступу: <http://www.publicsafety.gc.ca/>. Дата доступу: 04.04.2012 р. – Загол. з екрана.

спеціально для різноманіття дозвілля учнів і можливості реалізувати свій творчий потенціал (групові виїзди на природу, участь у проведенні концертів, спортивних змаганнях тощо)<sup>1</sup>.

Особливістю канадських програм є можливість раннього втручання у розвиток особистості дитини, корегування її поведінки та адаптація підлітків до соціального середовища. Так, програми Strengthening Families Program for Parents and Youth 10-14, Fast Track, Linking the Interests of Family and Teachers розраховані на учнів 1–6 класів<sup>2</sup>. А програма Youth at Risk Development Program (YARD) є програмою раннього втручання з підтримки молоді віком 10–17 років, які є членами банди або мають високий ризик участі у банді. На всіх етапах реалізації канадської програми YARD увага сфокусована на інтересах молоді, нею охоплено сфери мистецтва, спорту, культурної свідомості та духовності, вирішуються проблеми здоров'я, емоційної та психологічної підтримки.

У процесі соціалізації під впливом різних соціальних інститутів неповнолітні потребують постійної уваги з боку родини, держави, суспільства. Це зумовлено особливістю фізичного, психічного, психологічного стану осіб підліткового віку, а дуже часто це зумовлено й соціальними та матеріальними обставинами, у яких перебуває особа. Тому у процесі розвитку особистості неповнолітнього, його виховання та корекції неприйнятної поведінки значну роль відіграє комплексний підхід, що поєднує виховні, спостережні заходи впливу і раннього втручання у суспільно неприйнятну, у тому числі злочинну поведінку неповнолітнього, які широко та ефективно використовуються у канадській превентивній практиці.

*І. В. Однолько*, к.ю.н., старший викладач кафедри кримінального права та кримінології Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## **КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ТА КРИМІНОЛОГІЧНА ПОЛІТИКА ДЕРЖАВИ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ**

*У тезах публікації розглядаються актуальні питання реалізації кримінально-правової та кримінологічної політики в Україні. Вказуються недоліки і пропонуються деякі на-*

---

<sup>1</sup> Promising and model crime prevention programs // National Crime Prevention Centre (NCPC).

<sup>2</sup> Public Safety Canada Ottawa, Ontario, Canada K1A 0P8, October 2008.

прямки загальносоціальних заходів запобігання злочинності в рамках кримінологічної політики.

*В тезисах публикации рассматриваются актуальные вопросы реализации уголовно-правовой и криминологической политики в Украине. Указываются некоторые недостатки и предлагаются направления общих социальных мероприятий предупреждения в рамках криминологической политики.*

*The thesis publication addresses current issues implementing criminal and criminological policy in Ukraine. Points out some weaknesses and suggests areas of common social activities in the prevention of criminological policy.*

Серед актуальних проблем нашої держави та світового співтовариства, слід виділити проблеми злочинності неповнолітніх та пов'язані з цим питання покарання неповнолітніх осіб. Система кримінально-правового впливу на неповнолітніх злочинців потребує компромісного вирішення. Адже тут виникає колізія, з одного боку, інтересів суспільства, які потребують захисту, а з другого – інтересів охорони молодого покоління, важливість яких для майбутнього кожної нації не викликає сумнівів.

Незважаючи на комплекс запобіжних заходів, що здійснюються органами державної влади, рівень поширення злочинності неповнолітніх в Україні залишається високим. Так, протягом 2010 р. на території України неповнолітніми вчинено 17 342 злочини, що на 12,3 % більше, ніж у 2009 р.

Про високий і постійно зростаючий ступінь актуальності проблеми запобігання злочинності свідчить і пильна увага до неї з боку міжнародних органів та організацій.

Питання, пов'язані з дослідженням кримінально-правової, кримінологічної та кримінально-виконавчої політики в Україні розглядали такі вчені, як І. Г. Богатирьов, В. С. Зеленецький, О. Г. Колб, В. М. Куц, О. М. Костенко, О. Б. Пташинський, В. О. Туляков, П. Л. Фріс. Проте й до сьогодні єдиного підходу щодо семантичного визначення вищевказаних понять поки що не існує. З урахуванням зазначеного розглянемо термінологічні категорії, дослідивши їх сутність, а також запропонуємо власний підхід до вирішення даної проблеми.

Як визначає Г. В. Гребеньков терміни «кримінально-правова політика» та «кримінальна політика» за сутнісним підходом не є автентичними ані у лінгвістичному, ані в семантичному вимірах. У великому юридичному словникові кримінальна політика визначається як сукупність всіх державних заходів з метою захисту суспільства й окремих громадян від злочинних посягань. Ця політика спрямована на запобігання злочинності й боротьбу з нею. Поряд із загальними питаннями політики забезпечення громадської

безпеки і стратегії кримінальна політика займається реформою кримінального права<sup>1</sup>.

У свою чергу, В. М. Куц визначає, що кримінально-правова політика становить різновид антикримінальної політики, під якою слід розуміти сферу державної діяльності з визначення стратегій і тактики протидії злочинності, різновид державної внутрішньої та зовнішньої політики<sup>2</sup>.

П. Л. Фріс кримінально-правову політику визначає як елемент (складову) загальної політики держави у сфері боротьби зі злочинністю, яка є елементом правової політики держави в цілому. Поряд з кримінально-правовою він пропонує визначати: кримінально-процесуальну політику у системі політики боротьби зі злочинністю, що виконує забезпечувальну функцію; кримінально-виконавчу політику, що виконує у системі реалізуючу функцію; криминологічну (профілактичну) політику, що полягає у підтриманні діяльності всієї системи політики у сфері боротьби зі злочинністю за рахунок запобігання злочинам<sup>3</sup>.

Так, М. М. Бабаєв уперше запровадив до наукового обігу поняття «криминологічна політика». Він вважає, що такий різновид соціальної політики існує самостійно поряд із кримінальною політикою<sup>4</sup>. Тому ми підтримуємо позицію вченого і вважаємо, що аналогічно, як і кримінально-правова, криминологічна політика щодо запобігання злочинності має достатньо підстав для самостійного існування. Це можна підтвердити існуванням та реалізацією законодавчих і нормативно-правових актів, які прямо чи опосередковано регулюють питання протидії злочинності в Україні на різних рівнях: загальнодержавному, спеціально-криминологічному та індивідуальному.

З урахуванням постійного зростання злочинності неповнолітніх постає нагальна проблема у розробці та реалізації ефективних заходів запобігання. Так, основні напрями державної політики України стосовно молоді та заходи її реалізації центральними та місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, організаціями, громадськими інститутами визначалися в Державній програмі подолання дитячої безпритульності та бездо-

---

<sup>1</sup> Большой юридический словарь / под ред. А. Я. Сухарева, В. Д. Зорькина, В. Е. Крутских. – М. : ИНФРА-М, 1999. – С. 713.

<sup>2</sup> Куц, В. М. Деякі аспекти вдосконалення національної кримінально-правової політики / В. М. Куц // Державна політика у сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні: матеріали міжнар. наук.-практ. семінару (28 лютого 2008 р.). – Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2008. – С. 47.

<sup>3</sup> Фріс, П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми / П. Л. Фріс. – К. : Атіка, 2005. – С. 154–155.

<sup>4</sup> Бабаєв, М. М. О соотношении уголовной и криминологической политики / М. М. Бабаєв // Проблемы социологии уголовного права. – М. : Изд-во Всесоюз. ин-та по изуч. причин и разраб. мер предупреждения преступности, 1982. – С. 12.

глядності на 2006-2010 рр.<sup>1</sup> Серед головних завдань – здійснення заходів щодо профілактики злочинності, наркоманії, алкоголізму і паління серед дітей.

Поширення дитячої бездоглядності й безпритульності, що відбувається, зокрема, через зменшення кількості позашкільних гуртків і секцій, призводить до збільшення кількості правопорушень, вчинених неповнолітніми та за їх участю, випадків втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність. У Концепції державної програми профілактики правопорушень до 2015 року вказується лише на існування проблем, на вирішення яких спрямована Концепція, проте жодних заходів, що стосувалися б державної політики щодо запобігання злочинності неповнолітніх, не зазначено<sup>2</sup>.

Узагальнюючи заходи запобігання в частині кримінологічної політики держави, вважаємо за доцільне зазначити низку проблем, які потребують вирішення. Невизначеними залишаються: базові принципи політики щодо алкогольних напоїв та наркотичних засобів; обов'язковість національних та місцевих програм протиалкогольної та антинаркотичної спрямованості, визначення джерел їх фінансування; система протиалкогольного та антинаркотичного навчання населення, а також представників професій, що найбільш тісно пов'язані з роботою з неповнолітніми (педагоги, медичні працівники дитячої та загальної мережі, працівники правоохоронних органів тощо). Як результат, в Україні відсутні програми антиалкогольного й антинаркотичного характеру і за умов недостатнього фінансування продовжується здійснення витрат на проведення профілактичних заходів.

**О. М. Овчаренко**, к.ю.н., науковий співробітник сектора дослідження проблем міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України

## **РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ ГУМАНІЗМУ В ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ**

*Тези присвячені проблемі впровадження принципу гуманізму в діяльності органів кримінальної юстиції. Автором обтрунтовується, що реалізація цієї засади можлива*

<sup>1</sup> Про затвердження Державної програми подолання дитячої безпритульності та бездоглядності на 2006–2010 роки : постанова Кабінету Міністрів України від 11 травня 2006 р. № 623 // Офіц. вісн. України. – 2006. – № 20. – Ст. 1443.

<sup>2</sup> Концепція Державної програми профілактики правопорушень на період до 2015 р.: схвал. розпорядженням Кабінету Міністрів України від 30 листопада 2011 р. № 1209-р. // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 93. – Ст. 3389.



шляхом ужиття системних заходів у галузі кримінального, кримінально-процесуального законодавства та інших його галузей.

*Тезисы посвящены проблеме внедрения принципа гуманизма в деятельности органов уголовной юстиции. Автор подчеркивает, что реализация этой идеи возможна путем принятия системных мер в сфере уголовного, уголовно-процессуального законодательства и иных его отраслей.*

*Theses are devoted to the problem of introduction of principle of humanism in activity of criminal justice bodies organs. Grounded an author, that realization it principles possible by everyday life of system events in industry of criminal, criminal – procedural and other legislation.*

Судова практика, що склалася на сьогодні, пропонує досить чіткі орієнтири щодо змісту державної політики у сфері кримінальної юстиції. Більшість міжнародних експертів констатують репресивну спрямованість цієї політики, хоча вже майже 20 років Україна проголошує курс на гуманізацію кримінального законодавства.

Принцип гуманізму знайшов своє відбиття в законодавстві багатьох країн СНД (Російської Федерації, Киргизької Республіки, Азербайджанської Республіки, Республіки Білорусь, Республіки Молдова). Дотримуючись його, особі, яка вчинила злочин, призначається покарання чи обирається інший захід кримінально-правового впливу, достатній для її виправлення й запобігання іншим злочинам. Покарання не має на меті спричинити фізичні або психічні страждання, принижувати людську гідність. Реалізація цього принципу на практиці здійснюється переважно судом, тому при конструюванні кримінально-правових санкцій законодавцеві належить урахувати це й встановлювати такі межі останніх, які дозволяли б досягти вказаного принципу.

Вивчення зарубіжного досвіду показує, що гуманізація кримінальної юстиції пов'язана із запровадженням системних заходів у галузі кримінального, кримінально-процесуального і кримінально-виконавчого законодавства. Насамперед мають бути встановлені й широко застосовуватися санкції, не пов'язані з позбавленням волі. Досить значний крок у цьому напрямі було зроблено з прийняттям Кримінального кодексу України 2001 р., яким введено нові, альтернативні позбавленню волі, міри покарання (громадські роботи, обмеження волі, штраф, арешт)<sup>1</sup>. 15 квітня 2008 р. вітчизняне кримінальне законодавство в черговий раз було оновлено. При цьому змін зазнали не лише диспозиції, а в більшості випадків і санкції кримінально-правових норм. Загалом змінами було охоплено положення 24 статей Загальної частини й 72 статей Особливої частини цього Кодексу. У 5-ти санкціях знайшлося місце для штрафу, у 21 – для громадських робіт, у 1 – для виправних

---

<sup>1</sup> Кримінальний кодекс України // Відом. Верхов. Ради України. – 2001. – № 25. – Ст. 131.

робіт, у 10 – для арешту, у 14 – для обмеження волі. Законодавець намагався повною мірою використати пом'якшення кримінальної відповідальності за певні злочини. Наприклад, покарання у вигляді громадських робіт тепер стає типовим у складі покарань 7-ми розділів Особливої частини КК, у той час як до прийняття даного Закону воно мало місце лише в 4-х<sup>1</sup>. На жаль, ці законодавчі новели так і не набули належного практичного втілення. За даними судової статистики, у 2010 р. серед основних видів покарання (як і у 2009 р.) переважну більшість становило позбавлення волі на певний строк; воно застосовано до 40,8 тис. засуджених. Другим поширеним видом покарання є громадські роботи (11,2 тис. осіб). Довічне позбавлення волі застосовано до 101 особи<sup>2</sup>. Наведені дані свідчать, що процес гуманізації кримінального закону має відбуватися й надалі, оскільки перевантаженість вітчизняних установ виконання покарання, а також значний рівень рецидивної злочинності серед осіб, які потрапили до місць позбавлення волі, не залишає іншого вибору.

Важливим показником гуманізації кримінальної юстиції є застосування заходів процесуального примусу. КПК України 1960 р. містить достатню кількість запобіжних заходів, не пов'язаних із взяттям під варту (підписка про невиїзд, особиста порука, порука громадської організації або трудового колективу, застава). Якщо такий запобіжний захід, як порука громадської організації або трудового колективу, є явним пережитком радянських часів, то застава у світовій практиці визнана досить ефективним заходом процесуального примусу. Утім, у вітчизняній практиці вона не набула поширення. За даними судової статистики, у 2010 р. судами звільнено під заставу 109 осіб (у 2009 р. – 150). Із загальної суми застави на користь держави звернено 90,1 тис. грн (у 2009 р. – 144,5 тис. грн) у зв'язку з тим, що обвинувачений (підсудний) порушив узяті на себе зобов'язання<sup>3</sup>.

На проблему недостатнього застосування альтернативних запобіжних заходів звернув увагу Європейський суд з прав людини у пілотному рішен-

---

<sup>1</sup> Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності : Закон України від 15 квітня 2008 р. № 270-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2008. – № 24. – Ст. 236.

<sup>2</sup> Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2009 р.: Офіц. веб-портал судової влади України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.court.gov.ua/sudova\\_statystyka/e575747457/](http://www.court.gov.ua/sudova_statystyka/e575747457/). – Загол. з екрана; Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2010 р.: Офіц. веб-портал судової влади України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.court.gov.ua/sudova\\_statystyka/556457874511/](http://www.court.gov.ua/sudova_statystyka/556457874511/). – Загол. з екрана.

<sup>3</sup> Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2010 р.: Офіц. веб-портал судової влади України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.court.gov.ua/sudova\\_statystyka/556457874511/](http://www.court.gov.ua/sudova_statystyka/556457874511/). – Загол. з екрана.

ні по справі «Харченко проти України» від 10 лютого 2011 р., за яким він визнав незаконним тримання під вартою Харченка в Київському СІЗО з 20 квітня 2001 р. по 4 серпня 2003 р. у рамках кримінальної справи за фактом розкрадання коштів однієї з компаній. У цьому рішенні відмічається наявність в Україні системних проблем у сфері тримання громадян під вартою. За словами Урядового уповноваженого у справах Євросуду, останній стурбований передусім не умовами тримання, а самою процедурою обрання такого запобіжного заходу й мотивами, якими керуються українські суди під час арешту громадян<sup>1</sup>. У зазначеному рішенні Євросуд підкреслив, що взяття громадян, підозрюваних у вчиненні злочинів, під варту повинно мати місце, лише коли є загроза їх ухилення від досудового слідства (загроза втечі або чинення ними впливу на свідків). На думку Суду, під час досудового слідства ці ризики можуть зникати, наприклад, коли всіх свідків уже допитано. У такому разі, розглядаючи питання про подовження строку арешту, суд має враховувати ці нові обставини й звільняти підозрюваних<sup>2</sup>. За процедурою пілотного рішення протягом 6-ти місяців з моменту набрання ним чинності Україна зобов'язана розробити й подати на розгляд Комітету міністрів Ради Європи стратегію внесення змін до законодавства для подолання цієї проблеми.

На виконання цього рішення Європейського суду вже вжито низку заходів. Двадцять сьомого вересня 2011 р. Президент України створив Комісію з питань попередження катувань – постійно діючий консультативно-дорадчий орган, який здійснюватиме протидію катуванням та іншим жорстоким, нелюдським або такими, що принижують гідність, видам поведження й покарання<sup>3</sup>, до складу якого ввійшли представники громадськості й правозахисного руху. П'ятнадцятого листопада 2011 р. Верховна Рада України ухвалила зміни до КК, якими передбачається відмова від покарання у вигляді позбавлення волі за господарські злочини й заміна його на адміністративне –

---

<sup>1</sup> Шубін, О. Українське безпрецедентне право [Електронний ресурс] / О. Шубін. – Режим доступу: [http://dt.ua/LAW/ukrayinske\\_bezpretsedentne\\_pravo-84539.html](http://dt.ua/LAW/ukrayinske_bezpretsedentne_pravo-84539.html). – Загол. з екрана.

<sup>2</sup> Харченко проти України: рішення Європейського суду з прав людини від 10.02.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.yuricom.com/ua/harchenko-protu-ukrainu>. – Загол. з екрана.

<sup>3</sup> Про Комісію з питань попередження катувань : Указ Президента України від 27 вересня 2011 р. № 950/2011 [Електронний ресурс] // Офіц. Інтернет-представництво Президента України. – Режим доступу: <http://www.president.gov.ua/documents/14032.html>. – Загол. з екрана; 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 // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 98. – Ст. 3570.

у вигляді штрафу, а також скасування кримінальної відповідальності за ті правопорушення в царині господарської діяльності, які вже втратили ознаки суспільної небезпечності. Запобіжний захід у вигляді взяття під варту по справах про злочини у сфері економіки й господарської діяльності, про службові злочини, вчинені підприємцями, може бути застосовано, якщо людина не внесла застави, переховується від органів слідства або перешкоджає розслідуванню. У першу чергу, це стосується скасування кримінальної відповідальності за товарну контрабанду у великому розмірі (на суму понад 536 500 грн). Раніше за такий злочин особа могла бути позбавлена волі на строк від трьох до семи років із конфіскацією предмета контрабанди. Тепер вона має оплатити штраф у розмірі 100 % вартості предмета контрабанди з конфіскацією цих товарів і транспортних засобів, що використовувалися для їх переміщення<sup>1</sup>.

Практика застосування вищезазначеного Закону, який набув чинності у січні 2012 р., доводить його ефективність. По-перше, за даними Адміністрації Президента України, звернення суми застави до Державного бюджету України через невиконання умов цього запобіжного заходу дорівнюється 1 %. По-друге, правопорушники, які вчинили господарські злочини і товарну контрабанду, сплачують значні суми штрафів до Державного бюджету України. По-третє, суди активніше застосовують заставу щодо обвинувачених по кримінальним справам, чого не спостерігалось раніше<sup>2</sup>. Новий КПК України 2012 р. значно розширює правові підстави застосування застави по інших категоріях злочинів.

Цей документ має також суттєво зменшити практику застосування позбавлення волі як запобіжного заходу. Адже відповідно до п. 1 ст. 176 КПК 2012 р. модернізовано перелік запобіжних заходів, до яких віднесено: а) особисте зобов'язання; б) особисту поруку; в) заставу; г) домашній арешт; д) тримання під вартою. Важливою гарантією забезпечення права особи на особисту недоторканність є принцип вибору запобіжного заходу, передбачений цим Кодексом. Відповідно до п. 3 ст. 176 КПК слідчий суддя, суд відмовляє у застосуванні останнього, якщо слідчий, прокурор не доведе, що встановлені під час розгляду клопотання про застосування запобіжних заходів обставини є достатніми для переконання, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів, передбачених ч. 1 ст. 176 КПК 2012 р., не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам. При цьому найбільш

<sup>1</sup> Ухвалення закону про декриміналізацію економічних злочинів сприятиме поліпшенню інвестиційного клімату [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://galinfo.com.ua/news/98737.html>. – Загол. з екрана.

<sup>2</sup> Офіційне Інтернет-представництво Президента України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.president.gov.ua/documents/>. – Загол. з екрана.

м'яким запобіжним заходом є особисте зобов'язання, а найбільш суворим – тримання під вартою.

Окрім того, КПК 2012 р. введено доволі широкий перелік заходів забезпечення кримінального провадження, які разом із новими запобіжними заходами дозволять значно зменшити потребу в триманні підозрюваних (обвинувачених) під вартою<sup>1</sup>. Вважаємо, що вжиття системи вищенаведених заходів дозволить виконати рішення Європейського суду «Харченко проти України» і зменшити репресивну спрямованість кримінально-правової політики в нашій державі.

**С. В. Кадук**, к.ю.н., старший викладач кафедри кримінального права Юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені В. Стефаника

## **ЗАСТОСУВАННЯ НА ПРАКТИЦІ ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ КОЛЕКЦІЙ В РОЗКРИТТІ ТА РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ**

*Тези присвячені проблемі інформаційного забезпечення розслідування злочинів, своєчасного формування й тактично грамотного використання у кримінальному судочинстві відповідних засобів криміналістичної реєстрації.*

*Тезисы посвящены проблеме информационного обеспечения расследования преступлений, своевременного формирования и тактически грамотного использования в уголовном судопроизводстве соответствующих средств криминалистической регистрации.*

*Theses are devoted to the problem of dataware of crimes' investigation, timely forming and tactically literate usage in the criminal legal procedure of corresponding facilities of criminalistics registration.*

Досліджуючи питання щодо ведення й застосування криміналістичних колекцій при розкритті та розслідуванні злочинів, доцільно зупинитися на конкретних практичних прикладах.

Проаналізуємо використання на практиці натурних колекцій, зокрема, для забезпечення підготовки та проведення криміналістичних експертиз. Чому саме криміналістичних експертиз? Тому що криміналістичні дослідження проводяться найчастіше і потребують залучення об'єктів на-

<sup>1</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI // Голос України. – 2012. – 19 трав. – № 90–91.

турних колекцій. Різноманітні довідкові колекції формуються в експертно-криміналістичних підрозділах. За час їх ведення був набутий відповідний позитивний досвід організації збору й систематизації об'єктів у колекції. Наприклад, колекції вогнепальної зброї і сьогодні є необхідними для розкриття і розслідування злочинів, хоча їх збирання в цілому вигляді не завжди було можливим. Окремі об'єкти для проведення судово-балістичної експертизи із довідково-допоміжних колекцій не запитуються роками, проте їх значимість та цінність від цього не зменшується<sup>1</sup>.

Зауважимо, що на дослідження експертів надходить велика кількість сучасної вогнепальної зброї. Але інформація про дану зброю, яка необхідна експертам, є відсутньою, оскільки довідники експертно-криміналістичного призначення застарілі і не містять відомостей про нові види зброї. Отже, повинна проводитися активна робота з оновлення та поповнення довідників експертно-криміналістичного призначення для полегшення роботи експертів при дослідженні сучасної вогнепальної зброї.

Не менш потрібною є колекція газової зброї. Слідчі, призначаючи експертизу, часто ставлять запитання, чи не зазнавав ствол пістолета переробки, чи такий за ознаками розсікач та бойок досліджуваного об'єкта був від початку його виготовлення? Щоб отримати відповіді на ці запитання, експерти звертаються до колекцій зброї, за допомогою яких можна порівняти конструктивні особливості розсікача досліджуваного об'єкта з розсікачем подібного зразка з колекції. Довідкова література з газової зброї містить лише позначення про наявність розсікачів. У суді може бути використаний зразок із колекції для порівняння форми, місця розміщення розсікача з переробленою зброєю, що фігурує у справі.

Оскільки різновидів зброї є досить багато, то довідково-допоміжні обліки повинні мати достатню кількість натурних зразків.

У переважній більшості в натурній колекції для забезпечення проведення судово-балістичної експертизи можуть бути зібрані такі об'єкти:

- нарізна й гладкоствольна зброя вітчизняного та іноземного виробництва;
- саморобна вогнепальна зброя;
- вогнепальні пристрої спеціального призначення, вітчизняного та іноземного виробництва (ракетниці, стартові пістолети);
- капсулі спалахуючі (займисті);
- об'єкти-мішені (експериментальні) зі слідами пострілу з різних матеріалів: металу, дерева, шкіри, натуральних та синтетичних тканин тощо;

---

<sup>1</sup> Пахомов, А. В. Коллекция в правоохранительных органах / А. В. Пахомов. – М. : Юрлитинформ, 2001. – С. 260.

- порохи;
- патрони до вогнепальних пристроїв спеціального призначення та до нарізної й гладкоствольної вогнепальної зброї;
- елементи патронів до нарізної та гладкоствольної вогнепальної зброї заводського та саморобного виготовлення (кулі, гільзи, картеч, дріб, прокладки).

Важливо зазначити, що при використанні натурних колекцій у комплексі з іншими формами довідково-допоміжних обліків (довідкова література), забезпечується рішення таких завдань судово-балістичних досліджень:

- встановлення підприємства виробника зброї;
- визначення системи, моделі зброї;
- визначення моделі зброї за її окремими деталями;
- визначення виду патрона за елементами снаряда (оболонкою, сердечником);
- встановлення виду (типу) набою за його зовнішніми ознаками;
- встановлення фірми (підприємства) та країни-виробника патрону.

Вирішення перерахованих завдань дає змогу більш чітко та ефективно розкривати і розслідувати злочини.

Тепер розглянемо колекцію дійсних (оригінальних) документів. Звертаючи увагу на цю колекцію, зауважимо, що об'єкти цієї колекції зберігаються в папках, і номер кожної з цих папок відповідає порядковому номеру об'єкта за журналом обліку. Коли об'єкт поміщають у колекцію, в журнал заносять необхідні відомості про нього: порядковий номер, дата та назва документа<sup>1</sup>.

Колекція вміщує в себе такі об'єкти:

- паспорти (громадянина України, технічні паспорти автомобіля та ін.);
- акцизні марки на алкогольні та тютюнові вироби;
- проїзні документи;
- довідки різної форми та ін.

Колекція постійно поповнюється, а її ведення доручено експерту-спеціалісту в галузі дослідження документів. Недійсні, тобто «застарілі» документи, з колекції не вилучаються, оскільки потреба в них може виникнути під час повторної експертизи.

Сьогодні гостро стоїть проблема одержання зразків документів, які найчастіше досліджуються, а саме:

---

<sup>1</sup> Пашко, В. И. Научные и методические основы организации и использование экспертно-криминалистических учетов органов внутренних дел Украины: дис.... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. И. Пашко ; Нац. акад. внутр. справ України. – К., 1996. – С. 200.

- документи ДАІ;
- банківські векселя;
- проїзні документи на різних видах транспорту.

Також виникає потреба зобов'язати відповідні установи, організації та служби надавати зразки документів, які можуть бути підроблені.

Зазначимо, що, крім позитивних сторін цієї колекції, є і негативні сторони, а саме: відсутність необхідних зразків документів, які найчастіше досліджуються експертами. Отже, подолання цієї прогалини надасть змогу експертам більш ефективно досліджувати підроблені документи.

Сьогодні вчиняється велика кількість злочинів, які пов'язані з наркотиками. На нелегальному ринку не знижується обіг наркотичних засобів, надходять нові види, які раніше не виявлялися в Україні. Значну допомогу експертам у ході дослідження цих засобів надає колекція наркотичних засобів і синтетичних наркотичних препаратів. Колекція постійно поповнюється та оновлюється, оскільки з часом багато об'єктів змінюють свої властивості. Об'єкти колекції зберігаються в сейфах, ведення їх доручено відповідальній особі. У журналі реєстрації об'єктів, що надходять, зазначаються їх дані: номер за порядком, дата надходження об'єкта в колекцію, номер за журналом реєстрації та обліку об'єктів, що надходять до відділу, найменування об'єктів, кількість об'єктів, номер кримінальної справи, прізвище експерта, підпис, підпис ініціатора завдання<sup>1</sup>.

Наркотичні речовини поділені на чотири групи:

- наркотичні речовини, здобуті з рослин коноплі та маку;
- наркотичні лікарські засоби;
- наркотичні речовини, які заборонені для застосування, виробництва й внесення в рецептурні довідники, та які не увійшли в першу групу;
- інші наркотичні речовини.

Сильнодіючі речовини розділені на п'ять великих класів:

- порошкоподібні речовини;
- рідкі речовини;
- капсули, облатки;
- таблетки;
- мазі.

Зауважимо, що експерти мають потребу як у зразках, так і в інформації про зарубіжний ринок лікарських препаратів. Але, на жаль, цієї інформації є досить мало, і тому експерти для подолання цього інфор-

---

<sup>1</sup> Разумов, Э. А. Криминалистические учеты : метод. пособие / Э. А. Разумов. – К. : РИО МВД Украины, 1991. – С. 304.



маційного недоліку змушені самостійно придбавати й досліджувати зарубіжні зразки<sup>1</sup>.

Актуальним для правоохоронної діяльності є встановлення спільності джерела походження наркотичних засобів, а також регіону зростання рослин, що використовуються для виготовлення наркотиків. У вирішенні цього та низки інших питань, які пов'язані з розкриттям та розслідуванням наркотичних злочинів, допомагає колекція наркотичних засобів та сильнотіючих речовин. Так, наприклад, за допомогою колекції коноплі та маку експерти мають можливість дослідити рослини, що служать сировиною для виготовлення наркотиків.

Криміналістична практика показує, що під час огляду місць дорожньо-транспортних пригод найчастіше (до 80 %) експерту доводиться вирішувати питання, пов'язані з певним кольором автомобіля та встановленням його типу (автобус, вантажний, легковий автомобіль тощо). У цій роботі експертам значну допомогу надає колекція зразків автомобільних лакофарбових покриттів (ЛФП)<sup>2</sup>.

Важливо зазначити, що через різноманіття марок і моделей автомобілів, особливо зарубіжного виробництва, стало надзвичайно складно збирати об'єкти (ЛФП). При дослідженні ЛФП експерту необхідно знати точні дані про технологію фарби заводу-виробника, різницю в системі фарбування різних частин автотранспортних засобів та ін. Необхідно враховувати той факт, що неповнота колекції й прогалини у надходженні даних роблять її недостатньо надійною при вирішенні складних експертних завдань.

Для усунення цієї проблеми необхідно було б регулярно повідомляти експертні підрозділи про нові надходження об'єктів та їх найбільш інформативні прикмети.

На закінчення огляду практики ведення й застосування колекцій в розкритті і розслідуванні злочинів співробітниками експертно-криміналістичних підрозділів можна дійти висновку, що експерти-криміналісти й слідчі недостатньо інформовані щодо форм використання натурних колекцій, а тому недостатньо оцінюють їх можливості. Це приводить до зниження ефективності застосування натурних колекцій у розкритті та розслідуванні злочинів.

---

<sup>1</sup> Пашко, В. И. Научные и методические основы организации и использование экспертно-криминалистических учетов органов внутренних дел Украины: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. И. Пашко ; Нац. акад. внутр. справ України. – К., 1996. – С. 200.

<sup>2</sup> Разумов, Э. А. Криминалистические учеты : метод. пособие / Э. А. Разумов. – К. : РИО МВД Украины, 1991. – С. 304.

**О. І. Золотарьов**, головний лікар Товариства з обмеженою відповідальністю «Медичний центр здоров'я», лікар-анестезіолог першої кваліфікаційної категорії

## **ПЕРЕВАГИ ТА НЕДОЛІКИ ЗАМІСНОЇ ТЕРАПІЇ ЯК ЗАСОБУ ЗАПОБІГАННЯ НАРКОМАНІЇ ТА НАРКОТИЧНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ**

*Тези присвячені вивченню питань доцільності застосування замісної терапії в лікуванні наркологічної залежності як фактора боротьби з наркотичною злочинністю.*

*Тезисы посвящены изучению вопросов целесообразности использования заместительной терапии в лечении наркологической зависимости как фактора борьбы с наркотической преступностью.*

*Theses is devoted to the study of questions the usefulness of replacement therapy in the treatment of drug addiction as a factor in the combating against drug criminality.*

Наркоманія – це суспільна проблема, що характеризується трьома складниками (критеріями): медичним, соціальним та юридичним<sup>1</sup>. *Медичний* критерій наркоманії характеризується тим, що вживання наркотичних засобів призводить до клінічних проявів наркоманії у вигляді таких основних синдромів, як: психічна залежність, фізична залежність і толерантність. *Соціальний* аспект проблеми наркоманії пов'язується, зокрема, з установленням причин залучення особи до вживання наркотичних засобів. *Юридичний* аспект явища наркоманії полягає в тому, що сьогодні структура сучасної злочинності в Україні свідчить про кардинальну зміну її характеру за останні 20–25 років. Питома вага засуджених за злочини, пов'язані з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, за останні роки у загальній масі всіх засуджених осіб складає приблизно 16–21 %.

У теперішній час значні надії у вирішенні проблеми наркоманії в Україні покладаються на методіку замісної терапії. Зокрема, на можливість її широкого запровадження наголошується у розробленому Державною службою України з контролю за наркотиками проекті Національної стратегії боротьби з наркотиками на період до 2020 року.

Заходи, що пропонуються з метою розв'язання проблеми недопущення подальшого погіршення наркоситуації в Україні здебільшого мають

---

<sup>1</sup> Рохлина М. Л. Лекарственная терапия наркоманий [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // [shude.ru/articles/pernicious-habits/195.html](http://shude.ru/articles/pernicious-habits/195.html). – Загл. с экрана.

медико-психологічну та соціально-реабілітаційну спрямованість. При цьому правоохоронна складова нібито відходить на другий план. З одного боку, це правильно, оскільки майбутня Національна стратегія повинна стати втіленням комплексного підходу до покращення ситуації з наркотиками. Однак, з другого боку, у такому підході з явним домінуванням лікувальних і реабілітаційних заходів закладені певні криміногенні ризики. Їх сутність, на наш погляд, може виявитися, наприклад, у свідомому намаганні винних у розповсюдженні наркотиків наркозалежних осіб уникнути кримінальної відповідальності внаслідок їх можливості апелювати до вимоги гуманного ставлення суспільства до них як пріоритетного напрямку політики держави при поводженні із хворими на наркоманію. Разом із тим пропозиція щодо розширення практики альтернативних кримінальному покаранню лікувальних, реабілітаційних заходів, у тому числі примусових, призводить, по-перше, не лише до постійних рецидивів немедичного вживання наркотичних речовин особами, хворими на наркоманію, а й продовженням вчинення злочинів, пов'язаних з незаконним обігом цих речовин. По-друге, тільки свідомо відмова і бажання особи здолати цю згубну звичку може призвести до позитивного результату.

Ще один криміногенний ризик, що пов'язаний із запровадженням «нових методологічних засад і підходів, зумовлених цивілізаційними змінами», потенційно закладений у заходах щодо запровадження програм замісної підтримувальної терапії. Знання загалом про існування таких програм може мимоволі знизити у людини відчуття загрози від починання вживання наркотичних засобів, оскільки «нічого страшного немає у вживанні наркотичних засобів, завжди можна перейти на замісну терапію та у такий спосібвилікуватися». Тому, пропонуючи ті чи інші методики лікування за допомогою замісної терапії, необхідно мати чітке уявлення про пропонований ними баланс «зло (вживання наркотиків) – панацея (замісна терапія)».

Замісна терапія при наркоманії передбачає тривале (роками) призначення синтетичних опіоїдів. Причин безуспішності такої «заміни», з точки зору лікарів, кілька. Метадон, як «яскравий» представник замісної терапії, що найчастіше використовується у світі, є синтетичним опіоїдом, який має пролонговану дію та більш пролонгований синдром відміни порівняно з іншими опіоїдами.

Повільне виділення синтетичного опіоїду при застосуванні замісної терапії призводить до пригнічення неприємних проявів синдрому відміни, але не відбувається проявів тієї ейфорії, яку відчуває наркозалежна особа, що використовує ін'єкційний шлях введення препарату, при якому забез-

печується максимальна концентрація препарату в головному мозку порівняно з парентеральним прийомом препаратів. Тому мотивацією скористатися замісною терапією для хворих є можливість позбутися проявів синдрому відміни. Проте за відчуттям «польоту» вони вимушені повертатися на старий перевірений шлях. Ось чому дуже часто фактичне поєднання використання двох джерел отримання наркотичних препаратів зумовлює більш високий показник смертності серед хворих, що включені у програму замісної терапії метадонем, порівняно з особами, які знаходяться поза цією підтримкою<sup>1</sup>.

Сьогодні є достатньо даних про те, що популярність програм замісної терапії у зарубіжних країнах значно знизилась. Як зазначають спеціалісти з лікування наркозалежності, у світі широко використовуються неопіїдні схеми, що дозволяють провести хворого на наркоманію через синдром відміни зовсім без призначення опійних наркотиків<sup>2</sup>.

У світовій практиці програми замісної терапії згідно з протоколами її призначення передбачають обов'язковий і постійний контроль за ходом вживання пацієнтом наркотичного препарату шляхом регулярного (1–2 рази на тиждень) визначення його вмісту в біологічних рідинах<sup>3</sup>. Це передбачає необхідність наявності відповідних лабораторій з аналізаторами закритого типу, забезпечення функціонування ІТ-технології передачі даних про результати дослідження до єдиної бази обліку наркозалежних осіб, логістичне забезпечення централізованої передачі біологічного матеріалу з метою дотримання умов преаналітичного етапу дослідження. Це потребує вирішення питань організаційного, фінансового та кадрового забезпечення.

Разом із тим запровадження замісної терапії може стати лише прикритою практикою лобювання інтересів певних фармакологічних кампаній (розширення ринку збуту їх медичних препаратів, а отже, отримання ними нових прибутків на території України, розповсюдження препаратів,

---

<sup>1</sup> Fugelstad A., Rajs J., Bottiger M., Gerhardsson de Verdier M. Mortality among HIV-infected intravenous drug addicts in Stockholm in relation to methadone treatment // *Addiction*. – 1995. – Vol. 90. – № 5. – P. 711–716.

<sup>2</sup> Наприклад, див.: Линский, И. В. О заместительной терапии наркоманов метадонем и не только о ней // *Новости украинской психиатрии*. – Харьков, 2005. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.psychiatry.ua/articles/paper152.htm>. – Загл. с экрана.

<sup>3</sup> Филибек, У. Методическое руководство по профилактике фармакологическому лечению героиновой зависимости / У. Филибек, Е. Стерниери, Е. де Якобс. – Мин-во здравоохранения Италии, 1995. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://psycho.chat.ru/Method.txt>. – Загл. с экрана.

ще недостатньо апробованих, а тому ліцензування яких є проблематичним, та ін.).

Підводячи підсумок висловленому, зазначимо, що на даному етапі проблема запровадження практики замісної терапії в Україні потребує серйозного опрацювання, включаючи проведення комплексних медико-психологічних досліджень, вивчення передового зарубіжного досвіду у цьому питанні, організацію тривалих спостережень за станом осіб, які отримують замісну терапію, розробку необхідної нормативної бази, підготовку фахівців відповідного профілю, а також проведення широкого громадського обговорення із залученням представників наукової спільноти, практичних працівників у галузі права й медицини та самих реципієнтів замісної терапії.

**О. В. Лисодєд**, к.ю.н., доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», старший науковий співробітник сектора дослідження проблем кримінально-виконавчого законодавства Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України

## **ЩОДО ЗМІН ПРАВОВОГО СТАТУСУ ОСІБ, ЗАСУДЖЕНИХ ДО ОБМЕЖЕННЯ ВОЛІ**

*У тезах розглядаються питання удосконалення правового статусу осіб, засуджених до обмеження волі, шляхом зміни порядку й умов виконання та відбування цього виду кримінального покарання.*

*В тезисах рассматриваются вопросы усовершенствования правового статуса лиц, осужденных к ограничению свободы, путем изменения порядка и условий исполнения и отбывания данного вида уголовного наказания.*

*The theses are deals with the improvement of the legal status of persons sentenced to imprisonment, by changing the order and conditions of execution and serving this form of criminal punishment*

Уже більше десяти років покарання у вигляді обмеження волі в Україні виконується у виправних центрах, які відповідно до ст. 61 КК України 2001 р. та ст. 106 чинного на той час ВТК України були віднесені до кримінально-виконавчих установ відкритого типу. Але такі установи

в Україні на момент введення цього нового для кримінального законодавства виду покарань ніхто так і не побудував, у виправні центри розчерком пера була перетворена певна частина колоній-поселень для відбування покарання у вигляді позбавлення волі. Ці колонії будувалися ще за часів Радянського Союзу за типовими проектами, і їх під виправні центри навіть не переобладнали. Зокрема, у прийнятих свого часу нормативно-правових актах Державного департаменту України з питань виконання покарань вказується, що територія виправного центру – це встановлена за проектом забудови земельна ділянка, на якій розміщені житлова та виробнича зони із розташованими на них об'єктами, що є на балансі установи, яка з метою недопущення проходу сторонніх осіб та забезпечення збереження матеріальних цінностей, що на ній знаходяться, обладнується огорожею суцільного заповнення та контрольно-пропускним пунктом. У виправних центрах обладнуються чергова частина, гуртожитки, кухня-їдальня, лазня із пральною і дезкамерою, магазин, приміщення для проведення виховної роботи і перегляду телепередач, зберігання постільних речей, спецодягу та особистих речей засуджених, сушильня, майстерня з ремонту одягу та взуття, бібліотека, дисциплінарний ізолятор, кабінети для начальника виправного центру, його заступників, начальників відділень соціально-психологічної та оперативної служб, відділу нагляду та безпеки виправного центру, спортивний майданчик. Тобто за територіальним критерієм виправний центр поділяється на житлову та виробничу зони з відповідною інженерно-технічною інфраструктурою, як і колонії.

За організаційним критерієм засуджені у виправних центрах поділяються на відділення соціально-психологічної служби; проживають у спеціально призначених гуртожитках, де забезпечуються індивідуальним спальним місцем, інвентарем і постільними речами; повинні сумлінно працювати у місці, визначеному адміністрацією виправного центру; за загальним правилом у вільний від роботи час перебувати у гуртожитках, а поза межами гуртожитку – з дозволу адміністрації виправного центру за вмотивованою постановою (ч. 4 ст. 59 КВК України). Адміністрація виправного центру має право проводити огляд і обшук засуджених; застосовувати і використовувати фізичну силу, спеціальні засоби і зброю; здійснювати оперативно-розшукову діяльність; застосовувати заходи захоплення і стягнення; використовувати технічні засоби для здійснення нагляду за поведінкою засуджених тощо. Отже і за цим критерієм виправний центр нічим не відрізняється від колонії. Як же тоді можна говорити, що цей вид покарання не пов'язаний з ізоляцією від суспільства? Адже у колоніях ізоляція саме і є одним із головних правообмежень, що засто-

совується до засуджених при відбуванні покарання у вигляді позбавлення волі.

Засуджені до обмеження волі можуть знаходитися поза територією виправного центру, але в його межах (ч. 3 ст. 59 КВК України); засуджені, які не допускають порушень установленого порядку виконання покарання у вигляді обмеження волі і мають сім'ї, після відбуття шести місяців строку покарання можуть за постановою начальника виправного центру проживати за межами гуртожитку із своїми сім'ями (ч. 7 ст. 59 КВК України). Проте і засуджені, які відбувають покарання у вигляді позбавлення волі у колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання та в дільницях соціальної реабілітації відповідних колоній, теж у вільний від роботи час – від підйому до відбою – користуються правом вільного пересування в межах території дільниці; з дозволу адміністрації колонії можуть пересуватися без нагляду поза територією дільниці, але в межах населеного пункту, якщо це необхідно за характером виконуваної ними роботи або у зв'язку з навчанням; після відбуття шести місяців покарання в дільниці в разі відсутності порушень режиму відбування покарання, наявності житлових умов з дозволу адміністрації колонії можуть проживати в межах населеного пункту, де розташована колонія, із своїми сім'ями, придбавати відповідно до чинного законодавства жилий будинок і заводити особисте господарство (ст. 99, ч. 3 ст. 138 КВК України). Тобто все однаково і для колоній, і для виправних центрів. Хіба що перелік підстав для короткочасних виїздів за межі виправного центру для засуджених до обмеження волі значно ширший і не є вичерпним (ч. 3 ст. 59 КВК України).

Таким чином, на сьогоднішній день обмеження волі, виходячи з порядку й умов його виконання, є певним різновидом покарання у вигляді позбавлення волі, можна сказати, позбавленням волі з більш м'яким порядком і умовами виконання, але по суті, все ж таки залишається позбавленням волі. У зв'язку з викладеним постає запитання, чи потрібен нам ще один різновид позбавлення волі, навіть якщо він іменується по-іншому і відбувається в установах з іншою назвою? На нашу думку, такий різновид покарання не потрібен. У нас і так чимала кількість колоній, які залишилися нам у спадщину від колишнього СРСР, значна кількість засуджених до позбавлення волі, які реально відбувають покарання у вигляді позбавлення волі у цих колоніях. До того ж суттєві невирішені проблеми з фінансуванням, організацією виробництва в цих колоніях і працевлаштуванням засуджених, матеріально-побутовим, медико-санітарним та іншим забезпеченням засуджених до позбавлення волі тощо.

Якщо ми хочемо, щоб покарань, які є альтернативними позбавленню волі, стало більше, щоб обмеження волі, по суті, дійсно стало обмеженням, а не позбавленням волі, щоб на краще змінився правовий статус засуджених до цього виду покарання, то треба йти іншим шляхом, який обрали наші сусіди – країни ближнього зарубіжжя. Наприклад, у Російській Федерації обмеження волі як вид кримінального покарання на сьогоднішній день полягає тільки в установленні судом таких обмежень: не виходити з дому (квартири, іншого житла) в певний час доби, не відвідувати певні місця, що розташовані в межах території відповідного муніципального утворення, не виїздити за межі території відповідного муніципального утворення, не відвідувати місця проведення масових та інших заходів і не брати участі у таких заходах, не змінювати місце проживання або перебування, місце роботи чи (або) навчання без згоди спеціалізованого державного органу, який здійснює нагляд за відбуванням засудженими покарання у вигляді обмеження волі (ст. 53 КК РФ). Даний вид покарання відбувається за місцем проживання засуджених (ст. 50 КВК РФ); спеціалізованим державним органом, який здійснює нагляд за відбуванням ними покарання, визнано кримінально-виконавчу інспекцію (ст. 47<sup>1</sup> КВК РФ). Таким же шляхом свого часу пішов законодавець Литви, Казахстану, частково Республіки Білорусь, інших країн Європи. Мабуть, і нам вже треба взяти до уваги їх позитивний досвід, щоб обмеження волі дійсно стало покаранням, не пов'язаним з ізоляцією від суспільства, покаранням, альтернативним позбавленню волі, або взагалі мірою, альтернативною покаранню.



## ШЛЯХИ РОЗВ'ЯЗАННЯ ПРОБЛЕМ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ОЧАМИ МОЛОДИХ ВЧЕНИХ

*В. В. Шпіляревич*, викладач кафедри кримінального права Юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

### ДО ПИТАННЯ ПРО ІСТОРИЧНІ ЕТАПИ СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ У СФЕРІ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ БЕЗПЕКИ

*Тези присвячені дослідженню історичних етапів становлення та розвитку кримінально-правової політики України у сфері застосування заходів безпеки. Зокрема, відповідне питання розкривається з урахуванням особливостей розвитку кримінального законодавства та наукових досліджень теорії кримінального права, дається власне бачення щодо умовного виокремлення чотирьох етапів історії становлення та розвитку кримінально-правової політики України у сфері застосування заходів безпеки.*

*Тезисы посвящены исследованию исторических этапов становления и развития уголовно-правовой политики Украины в сфере применения мер безопасности. В частности, соответствующий вопрос раскрывается с учетом особенностей развития уголовного законодательства и научных исследований теории уголовного права, дается собственное видение условного выделения четырех этапов истории становления и развития уголовно-правовой политики Украины в сфере применения мер безопасности.*

*Theses are devoted to the historical stages researching of becoming and development of criminal and legal politics of Ukraine in the field of application of safety measures. In particular, a corresponding question opens up taking into account the features of development of criminal legislation and scientific researches of theory of criminal law, own vision is given in relation to the conditional selection of four stages of history of becoming and development of criminal and legal politics of Ukraine in the field of application of safety measures.*

Зрозуміти суть заходів безпеки неможливо без знання історії становлення й розвитку кримінально-правової політики України у сфері їх застосування. Використовуючи відповідні знання, можна дослідити особливості генези зазначених вище заходів, простежити, як вони виникали, розвивалися та удосконалювалися, які негативні риси були їм притаманні у минулому, від чого треба відмовитися сьогодні і на що слід звернути увагу в майбутньому. Як слушно зазначав О. Ф. Кістяківський, тільки іс-

торія може дати пояснення причин як сучасного стану кримінального права, так і стану його в попередні періоди<sup>1</sup>.

Варто зазначити, що історія становлення та розвитку кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки не є багатою на різні теоретичні надбання та законодавче регулювання цієї проблеми. Ця проблема зумовлюється насамперед тим, що в юридичній літературі практично відсутні праці, які б стосувалися вивчення історичного аспекту заходів безпеки. Так, на міжнародному рівні історичні етапи генези кримінально-правової доктрини з питання становлення інституту заходів безпеки частково розглядалися М. В. Щедріним. Зокрема, учений виділяє такі етапи його становлення<sup>2</sup>:

- 1) виникнення теорії заходів безпеки та її розвиток у рамках позитивістської школи;
- 2) перехід теорії у сферу законодавства;
- 3) етап послідовного «суспільного розчарування» в заходах безпеки;
- 4) повторне звернення до заходів некарального впливу у 50-х роках ХХ ст.;
- 5) сучасний період «зовнішнього теоретичного затишшя».

У теорії вітчизняного кримінального права також є спеціальне монографічне дослідження заходів безпеки, проведене І. М. Горбачовою, у якому автор присвячує окреме питання історичному періоду їх виникнення і розвитку, а саме: дослідниця вважає за доцільне історію досліджуваних заходів поділяти на шість основних етапів<sup>3</sup>:

- 1) зародження ідей профілактики злочинності та захисту суспільства від суспільно небезпечних осіб та криміногенних ситуацій у руслі класичної школи кримінального права ХVІІІ ст.;
- 2) формування та теоретичне оформлення теорії заходів безпеки в рамках антропологічної та соціологічної шкіл кримінального права;
- 3) упровадження здобутків теорії у кримінальне законодавство країн світу на рубежі ХІХ–ХХ ст.;
- 4) період теоретичного та практичного занепаду заходів безпеки, що, в першу чергу, зумовлювалося встановленням тоталітарних режимів;
- 5) відродження ідей теорії заходів безпеки у рамках нового соціального руху в 50-х роках ХХ ст.;

---

<sup>1</sup> Кистяковский, А. Ф. Элементарный учебникъ Общаго уголовного права / А. Ф. Кистяковский. – Киев: Изд. Ф.А. Иогансон, 1882. – С. 10.

<sup>2</sup> Щедрин, Н. В. Введение в правовую теорию мер безопасности : монографія / Н. В. Щедрин. – Красноярск : Красноярск. гос. ун-т, 1999. – С. 8.

<sup>3</sup> Горбачова, І. М. Заходи безпеки у кримінальному праві України (порівняльно-правовий аспект): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / І. М. Горбачова / Одес. нац. юрид. акад. – Одеса, 2008. – С. 44.

б) сучасний етап, якому притаманні паралельний розвиток ідей рес-титуції та компенсації, поєднання постмодерністської системи заходів кримінально-правового впливу на особу та її оточення: заходи покарання, заходи безпеки, заходи компенсації, заходи соціального захисту.

Однак, незважаючи на це, дане питання досі потребує свого належного наукового вивчення й обґрунтування, оскільки зазначене вище дослідження І. М. Горбачовою проводилося у порівняльно-правовому аспекті, а не виключно за кримінальним законодавством України. У зв'язку з цим історію становлення та розвитку кримінально-правової політики України у сфері застосування заходів безпеки необхідно розглядати у контексті розвитку самої держави й кримінального права шляхом аналізу відповідних нормативно-правових актів.

Система кримінального законодавства України формувалася протягом тривалого часу, постійно удосконалюючись і поглиблюючись. При цьому слід зауважити, що Україна протягом століть була позбавлена державної незалежності, а звідси – й самостійності у питаннях створення національного законодавства та формування і реалізації власної кримінально-правової політики. Так, із середини XVIII ст. до 1917 р. Україна перебувала у складі Російської імперії, а в період з 1922 р. до 1991 р. – у складі СРСР. Це означає, що на її території у повному обсязі діяло законодавство (у т. ч. й кримінальне) метрополії, у складі якої вона перебувала. Значний «російський» відбиток на історії кримінального законодавства України, на думку М. Й. Коржанського, дає підстави стверджувати про її «бідність» і «практичну відсутність»<sup>1</sup>.

І тільки починаючи з 1 вересня 2001 р. у дію впроваджується національне кримінальне законодавство України, що є початком розвитку її власної кримінально-правової політики.

Враховуючи відомі особливості історичного розвитку України і відповідно особливості розвитку кримінального законодавства, доцільно умовно виділяти такі етапи історії становлення та розвитку кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки:

1-й етап – кримінально-правова політика у сфері застосування заходів безпеки періоду Російської імперії (середина XVIII ст. – 1917 р.);

2-й етап – кримінально-правова політика у сфері застосування заходів безпеки радянського періоду (1919–1991 рр.);

3-й етап – кримінально-правова політика у сфері застосування заходів безпеки незалежної Української держави до моменту ухвалення КК України (1991–2001 рр.);

---

<sup>1</sup> Кримінальне право і законодавство України. Частина Загальна: курс лекцій / за ред. М. Й. Коржанського. – К. : Атіка, 2001. – С. 52.

4-й етап – кримінально-правова політика у сфері застосування заходів безпеки сучасного періоду розвитку України (з 1 вересня 2001 р. й дотепер).

Як видно, з періодизації випадають етапи розвитку кримінального права Київської Русі і феодальної роздробленості (IX – XVII ст.) та Козацької держави (середина XVII – середина XVIII ст.). Це пояснюється тим, що хоча розвиток національного кримінального законодавства пов'язаний з дією чинних на той час таких нормативно-правових актів, як Руська Правда<sup>1</sup>, Статут князівства Литовського<sup>2</sup>, Зерцало Саксонське<sup>3</sup>, Магдебурське право<sup>4</sup>, Права та устави Малоросії<sup>5</sup> тощо, однак слід зазначити, що уперше заходи, які за метою застосування подібні до заходів безпеки, на нормативному рівні знайшли своє закріплення лише в Уложенні про покарання кримінальні та виправні 1845 р.

Таким чином, еволюція поглядів законодавця на проблему заходів безпеки пройшла багатовіковий шлях, де поетапний розвиток зазначеного інституту зумовлюється переходом суспільства на новий етап розвитку, постійним удосконаленням політики у сфері протидії злочинності з метою поступового зрушення у бік зникнення негативних соціальних явищ.

*Є. С. Гнатенко*, викладач кафедри спеціально-правових дисциплін Відокремленого структурного підрозділу «Нікопольський факультет Національного університету “Одеська юридична академія”»

## **ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ. РЕАЛІЇ СЬОГОДЕННЯ**

*Розглядаються питання, що стосуються проблематики співвідношення звільнення від кримінальної відповідальності та звільнення від покарання і звільнення від кримінального переслідування.*

<sup>1</sup> Василенко, Н. П. Матеріали по історії українського права: в 2 т. / Н. П. Василенко. – К. : Всеукр. акад. наук, 1929. – Т. 1. – 448 с.

<sup>2</sup> Там само.

<sup>3</sup> Саксонське зерцало / под ред. В. М. Корецького. – М. : Наука, 1985. – 271 с.

<sup>4</sup> Василенко, Н. П. Матеріали по історії українського права: в 2 т. / Н. П. Василенко. – К. : Всеукр. акад. наук, 1929. – Т. 1. – 448 с.

<sup>5</sup> Права, за якими судиться малоросійський народ, 1743 року / за ред. Ю. С. Шемшученка. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 1996. – 548 с.; Собрание малороссийских прав 1807 года / под ред. Б. М. Бабий, А. Н. Мироненко. – К. : Наук. думка, 1993. – 368 с.

*Рассматриваются вопросы, касающиеся проблематики соотношения освобождения от уголовной ответственности и освобождения от наказания и освобождения от уголовного преследования.*

*Questions that touch the range of correlation's problems of release from criminal responsibility and release from punishment and release from criminal pursuit are examined.*

Потреба соціального вираження і формального закріплення підстав звільнення від кримінальної відповідальності, усунення караності особи за вчинений нею злочин була усвідомлена досить давно. У вітчизняній історії прояв цього спостерігається в період утворення та становлення Київської Русі. У сучасних умовах боротьби зі злочинністю законодавець виходить з того, що досягненню завдань кримінально-правової охорони суспільства сприяє не тільки практика застосування суворох примусових заходів, а й у ряді випадків повна відмова від кримінальної відповідальності.

Як відомо, кримінальна відповідальність поєднана із засудженням особи, що вчинила злочин, судом від імені держави і полягає у застосуванні до неї передбачених кримінальним законом примусових заходів (покарання). Завдання охорони суспільства від злочинних посягань може бути виконана тільки при неухильному застосуванні судом до осіб, винних у їх вчиненні, покарань. Однак соціальний досвід підказує, що можуть скластися такі умови, за яких для реалізації завдань кримінального законодавства і досягнення цілей покарання зовсім не потрібно, щоб кожна особа, що вчинила суспільно небезпечне діяння, зазнавала передбачені законом негативні наслідки своєї поведінки. Крім того, виявляється необхідність у прояві поблажливості до тих або інших правопорушників і, відповідно до принципу гуманізму й економії репресії, передбачення в нормах кримінального закону можливості не тільки дострокового звільнення їх від покарання, але й у цілому від кримінальної відповідальності.

Таким чином, звільнення від кримінальної відповідальності можна визначити як відмову держави від осуду (засудження) особи, що вчинила суспільно небезпечне діяння, і застосування до неї передбачених кримінальним законом примусових заходів кримінального характеру (покарання).

Реально така відмова полягає у винесенні судом рішення про закриття кримінальної справи, що тягне за собою припинення кримінально-правових відносин. Чинне кримінальне законодавство в розділі IX Загаль-

ної частини КК передбачає цілу низку норм, що стосуються звільнення від кримінальної відповідальності.

Звільнення від кримінальної відповідальності можливе до її реального настання, тобто до винесення судом вироку щодо особи, визнаної винною у вчиненні злочину. Тому звільнення від кримінальної відповідальності означає і повне звільнення від можливого покарання.

Відповідно до закону звільнення (відмова) від кримінальної відповідальності може мати місце тільки тоді, коли наявні всі необхідні передумови для притягнення особи до кримінальної відповідальності. Тому якщо в діянні особи не встановлена наявність складу злочину (підстави кримінальної відповідальності), то така особа не підлягає кримінальній відповідальності, а не звільняється від неї.

Звільнення від кримінальної відповідальності не слід також ототожнювати з її припиненням. Кримінальна відповідальність припиняється у випадку настання таких незалежних від суду обставин, що унеможливають реалізацію кримінально-правових санкцій (наприклад, смерть винного, його психічне захворювання, декриміналізація). Звільнення від кримінальної відповідальності може відбутися тільки тоді, коли, на думку правоохоронних органів, немає необхідності піддавати винну особу покаранню, тому що його мета може бути досягнута без реального застосування покарання некримінально-правовими засобами.

Очевидна специфічність інституту звільнення від кримінальної відповідальності викликає чимало суперечок з приводу його юридичної природи. Зокрема, цілком обґрунтовано ставиться питання про неконституційність нинішнього змісту цього кримінально-правового інституту. Мова йде про те, що положення кримінального закону про звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням заходів адміністративного примусу або суспільного впливу не відповідають презумпції невинуватості, тому що дозволяють визнати особу винною у вчиненні злочину без винесення судом обвинувального вироку. Тим часом відповідно до загальноприйнятих положень міжнародного права і Конституції України кожна людина вважається невинуватою у вчиненні злочину, доки її вину не буде встановлено шляхом відкритого судового розгляду, за якого їй забезпечуються всі можливості для захисту.

У зв'язку з цим доречно нагадати, що Комітет Конституційного нагляду СРСР у своєму висновку від 13 вересня 1990 р. вказав, що дана невідповідність повинна бути усунута в процесі відновлення кримінального і кримінально-процесуального законодавства. У принципі з цим варто цілком погодитися.

**С. С. Шрамко**, молодший науковий співробітник Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України

## **ДО ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ ГРОМАДСЬКОГО ВПЛИВУ ПРИ ЗВІЛЬНЕННІ ОСОБИ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

*У тезах розглядається питання про застосування замість кримінального покарання заходів громадського впливу.*

*В тезисах рассматривается вопрос о замене уголовной ответственности мерами общественного воздействия.*

*In theses a question about application instead of criminal punishment of public influence events is examined.*

У галузі кримінального права застосування замість покарання заходів громадського впливу може здійснюватися шляхом звільнення осіб від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки. Згідно зі ст. 47 КК України особу можна звільнити від кримінальної відповідальності з передачею на поруки за умови, що вона вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості. При цьому особа має протягом року виправдати довіру колективу, не ухилятися від заходів виховного впливу та не порушувати громадський порядок. Інакше особа буде притягнута до відповідальності за вчинений злочин. Підставою такого звільнення є щире каяття особи, яке свідчить про її бажання спокутувати провину перед колективом підприємства, установи чи організації та виправити свою поведінку<sup>1</sup>.

Звільнення від кримінальної відповідальності за ст. 47 КК можливе лише за клопотанням колективу підприємства, установи чи організації, членом якого є особа, про передачу її на поруки. Звернення з клопотанням, крім колективу, можуть ініціювати сам обвинувачений (підсудний) або його родичі, потерпілий, а також прокурор, слідчий чи особа, яка провадить дізнання. Такий вид звільнення має за мету підвищити роль трудових колективів підприємств, організацій, установ у виховному процесі правопорушників, а також перевиховування правопорушників без ізоляції від суспільства шляхом підвищення їх відповідальності перед трудовим колективом<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 23 грудня 2005 р. № 12 // Вісн. Верхов. Суду України. – 2006. – № 2 (66).

<sup>2</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 2-ге вид., переробл. та доп. / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. – К. : Дакор, 2008. – С. 122.

Особливим видом заміни кримінальних санкцій заходами громадського впливу є передача осіб, що вчинили злочин до досягнення повноліття, під нагляд батьків чи осіб, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічного або трудового колективу, а також окремим громадянам на їхнє прохання (ст. 105 КК України). Звільнення неповнолітнього від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру на підставі ч. 1 ст. 105 КК можливе у разі вчинення ним злочину невеликої або середньої тяжкості за умови, що його щире каєння та подальша бездоганна поведінка свідчать про те, що на момент постановлення вироку він не потребує застосування покарання<sup>1</sup>.

Інститут звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею на поруки не є новим, практика застосування перелічених форм громадського впливу була розповсюдженою вже у період Радянського Союзу. Ефективність застосування підтверджується проведеними на той час дослідженнями щодо порівняння рівня рецидиву серед осіб, звільнених від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею на поруки, з показниками рецидивної злочинності осіб, до яких було застосовано кримінальне покарання. Ці дослідження показали, що рецидив серед перших значно нижчий (майже у 5 разів) від рівня рецидиву других<sup>2</sup>.

Було б утопією вважати, що виконати завдання повної ліквідації злочинності, особливо в сучасних умовах, можливо одними лише заходами громадського впливу. Виправно-виховна роль кримінально-правових норм зберігає своє значення, особливо щодо осіб, які вчиняють небезпечні злочини, рецидивістів та ін.<sup>3</sup> Але у житті нерідко трапляються випадки, коли людина, в міру своєї незрілості, недосвідченості або під поганим впливом оточуючих припускається помилки у вигляді вчинення правопорушень або злочинів. Кожен такий випадок має бути ретельно вивчений на предмет того, чи потрібне кримінальне покарання або достатньо засобів громадського впливу. Адже кримінальне покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених та запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так й іншими особами<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Кримінальний Кодекс України (із змінами та доповн. станом на 15 травня 2011 р.). – Х. : Одісей, 2011. – С. 45–46.

<sup>2</sup> Гальперин, И. М. Взаимодействие государственных органов и общественности по борьбе с преступностью (уголовно-правовое и уголовно-процессуальное исследование) / И. М. Гальперин. – М. : Юрид. лит., 1972. – С. 167.

<sup>3</sup> Макогон, В. Застосування заходів державного примусу та громадського впливу в історичній перспективі / В. Макогон // Рад. право. – 1967. – № 1. – С. 16.

<sup>4</sup> Кримінальний Кодекс України (із змінами та доповн. станом на 15 травня 2011 р.). – Х. : Одісей, 2011. – С. 21.



Громадський вплив є одним з інструментів регулювання життя суспільства, відносин особистостей у соціальному середовищі, запобігання їх конфліктній (протиправній) взаємодії. Однією з важливих сфер громадського впливу є спрямованість на забезпечення правопорядку та запобігання його порушенню. Він за допомогою свого соціально-психологічного механізму забезпечує дотримання прийнятих у суспільстві норм правомірної поведінки, а також слугує засобом соціального контролю та корекції поведінки особи згідно із встановленими нормами та вимогами. Саме через громадський вплив частіше проявляється визначальна роль суспільства у процесі соціального розвитку особистості та забезпеченні організації соціального життя<sup>1</sup>.

Під громадським впливом в контексті особливої форми боротьби зі злочинністю розуміється вплив (дії) трудового колективу та громадських організацій, заснований на переконанні, авторитеті та особистому прикладі, що сприяє правовій орієнтації особи на неприйняття злочинної поведінки, запобігання правопорушенням і злочинам, вихованню правопорушників.

Виховну роботу громадських організацій та трудових колективів відрізняє те, що суб'єкт виховання потрапляє у сферу, де можуть бути реалізовані природні людські потреби в повазі та визнанні, упевненості, відчутті захисту, розвитку особистості та спілкуванні. Водночас створюються умови, які замінюють антисоціальні потреби, а виховально-профілактична робота спрямована на формування у правопорушників духу колективізму, поваги до оточуючих людей та суспільства в цілому.

У громадському впливі на осіб, що вчинили злочини невеликої або середньої тяжкості, звичайно, закладений профілактичний зміст, який полягає у запобіганні повторному вчиненню злочину особою, щодо якої здійснюється вплив; у припиненні злочину, який продовжується; у запобіганні вчиненню аналогічних та інших злочинів іншими особами, що посередньо відчувають громадський вплив.

З урахуванням вищевказаного, вважаємо, що виважене та кваліфіковане застосування заходів громадського впливу є перспективним видом заміни кримінальних санкцій та потребує подальшого дослідження й вдосконалення.

---

<sup>1</sup> Закалюк, А. П. Общественное воздействие и предупреждение правонарушений / А. П. Закалюк. – К. : Наук. думка, 1975. – С. 32.

*А. С. Осадча*, аспірантка кафедри кримінального права № 2 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **ОСНОВНІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ ВЧЕННЯ ПРО СПЕЦІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ В ЗАКОНОДАВСТВІ ТА ДОКТРИНІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА У РАДЯНСЬКИЙ ПЕРІОД**

*Досліджуються основні тенденції розвитку вчення про спеціальний суб'єкт злочину в законодавстві та доктрині кримінального права у радянський період.*

*Исследуются основные тенденции развития учения о специальном субъекте в законодательстве и науке уголовного права в советский период.*

*Basic progress of studies trends are investigated about the special subject of crime in a legislation and doctrine of criminal law in Soviet period.*

У перші роки радянської влади кримінальне законодавство існувало переважно у вигляді видання окремих нормативно-правових актів (декретів, постанов, інструкцій), в яких головним чином встановлювалась відповідальність за конкретні види злочинів<sup>1</sup>. Слід зауважити, що в законодавчих актах того періоду (1917–1921 рр.) найчастіше суб'єктом злочину виступає саме службова особа.

Законодавство радянського періоду питання про суб'єкт злочинів, що вчиняються у зв'язку із займаною посадою (службою), розкриває більш детально<sup>2</sup>. Так, до початку 30-х років ХХ ст. не тільки представники влади, а й керівники всіх існуючих організацій вже розглядаються як службові особи – суб'єкти службових злочинів. При цьому поширення поняття службової особи практично на всі сфери суспільного життя потребувало обмеження кола відповідальних службовців шляхом визначення службових функцій як функцій представників влади і, крім того, функцій управління в соціалістичних організаціях<sup>3</sup>. Першою спробою докладно визначити поняття службової особи у радянський період слід вважати

---

<sup>1</sup> Коняхин, В. П. Теоритические основы построения общей части российского уголовного права. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2000. – С. 58.

<sup>2</sup> Янюк, Н. Поняття «посадова особа»: основні етапи дослідження в адміністративно-правовій науці і законодавстві // Вісн. Львів. ун-ту. – Серія юридична. – 2003. – Вип. 38. – С. 225.

<sup>3</sup> Клепицкий, И. «Должностное лицо» в уголовном праве (эволюция правового понятия) // Законность. – 1997. – № 10. – С. 21–26.

примітку до ст. 105 КК УСРР 1922 р., у якій було вжито термін «посадова особа». Таке широке розуміння службової особи як суб'єкта злочину відбилося і на змісті Особливої частини Кримінального кодексу 1922 р., що негативно вплинуло на правильність кваліфікації злочинів<sup>1</sup>.

Аналіз статей Особливої частини КК УСРР 1922 р. свідчить про тенденцію виділення у складах злочинів спеціальних суб'єктів, які характеризуються не тільки службовим становищем, а й ставленням до проходження військової служби, ставленням до релігійних організацій, виступають стороною у кримінальному процесі.

Отже, незважаючи на те, що кримінальні закони в 1917–1922 рр. ще не містять будь-яких узагальнених понять щодо спеціальних суб'єктів злочину, все ж таки законодавець поступово закріплює у кримінальному законодавстві різноманітні їх ознаки, пов'язуючи з останніми кваліфікацію багатьох злочинів.

Кримінальний Кодекс УСРР 1927 р. багато в чому рецепіював положення Кодексу 1922 р., однак містив і окремі новели щодо спеціального суб'єкта злочину. Зокрема, у ст. 97 КК УСРР 1927 р. передбачалось більш широке визначення службової особи. Необхідно також зазначити, що однією з головних тенденцій процесу криміналізації у той час було істотне поширення кримінальної відповідальності військовозобов'язаних. Можна погодитися з В. І. Терентьевим, що велика кількість злочинів зі спеціальним суб'єктом – військовозобов'язаним пояснюється історичною епохою, в яку був прийнятий цей КК, зорієнтований на послідовну мілітаризацію держави, розширення експансії і розпалювання пролетарської революції у світовому масштабі<sup>2</sup>.

У КК 1927 р. також вбачається тенденція щодо деталізації ознак спеціальних суб'єктів злочину і їх подальшої диференціації.

За часів Великої Вітчизняної війни коло злочинів зі спеціальними суб'єктами набуло подальшого розширення. Зокрема, була встановлена кримінальна відповідальність за порушення трудової дисципліни робочими військової промисловості (1941 р.), відповідальність керівника партії, який не забезпечив евакуацію робітників, відповідальність командного складу військової частини за втрату Червоного знамена (1942 р.), зрівня-

---

<sup>1</sup> Терентьев, В. И. Ответственность специального субъекта преступления по уголовному праву Украины : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Одес. нац. юрид. акад. – Одесса, 2003. – С. 71.

<sup>2</sup> Терентьев, В. И. Ответственность специального субъекта преступления по уголовному праву Украины : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Одес. нац. юрид. акад. – Одесса, 2003. – С. 78.

на відповідальність робітників залізничного та морського транспорту з військовослужбовцями тощо.

В результаті проведеної кодифікації законодавства і прийняття Основ кримінального законодавства СРСР і союзних республік у 1958 р. 28 грудня 1960 р. був прийнятий Кримінальний Кодекс УРСР (далі – КК УРСР). Тенденцією цього КК було як істотне збільшення норм, в яких указувались ознаки різних видів спеціальних суб'єктів, так і подальша диференціація відповідальності.

Згідно з нашими підрахунками, на час прийняття КК 1960 р. нараховував 334 склади злочинів, з яких 179 (що складає 53,59 % від всіх інших злочинів) могли бути вчинені тільки суб'єктами, що мали спеціальні ознаки. Збільшення складів злочинів зі спеціальним суб'єктом передусім було пов'язано з роздрібненням загальних, широко сформульованих у законі норм із загальним суб'єктом, виділенням з них окремих спеціальних складів. Створення спеціальних норм зумовлювалося не стільки виникненням нових суспільних відносин, які потребували кримінально-правової охорони, скільки виділенням з об'єкта посягання загальної норми більш вузької сфери суспільних відносин і встановленням щодо них самостійної охорони.

Ще однією причиною збільшення кількості складів злочинів зі спеціальним суб'єктом у КК УРСР 1960 р., на нашу думку, є те, що окремі суспільні відносини, які до цього не потребували кримінально-правової охорони, законодавець вимушений був поставити під охорону кримінального закону, а відповідні діяння криміналізувати із зазначенням певного кола осіб, які можуть вчиняти такі злочини.

Таким чином, можна констатувати, що протягом всього розвитку радянського кримінального законодавства, особливо в 60–80-ті роки ХХ ст., спостерігається тенденція до розширення складів злочинів зі спеціальними суб'єктами. Співставлення різних КК показало, що тенденція до такого розширення складів злочинів зі спеціальними суб'єктами зумовлена, на нашу думку, передусім тим, що законодавець за рахунок цього прагнув, по-перше, диференціювати кримінальну відповідальність за окремі злочини; по-друге, індивідуалізувати кримінальну відповідальність шляхом описування у законі певного кола осіб, які можуть її нести; по-третє, виокремити діяння, які мають різний ступінь суспільної небезпечності; по-четверте, посилити превентивне значення деяких норм кримінального закону.

**М. З. Вовк**, аспірантка Львівського державного університету внутрішніх справ

## **ПРО ПІДВИЩЕНИЙ МІНІМАЛЬНИЙ ВІК ЗАГАЛЬНОГО СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ**

*Розглядаються склади злочинів, загальним суб'єктом яких може бути особа, що досягла 18-річного віку.*

*Рассматриваются составы преступлений, общим субъектом которых может быть лицо, достигшее 18-летнего возраста.*

*The article are devoted to the problem of corpus delicti, the general subject of that can be a person that attained 18-years-old age, are examined.*

У кримінально-правовій літературі деякі вчені виділяють підвищений мінімальний вік кримінальної відповідальності суб'єкта злочину, тобто вважають, що загальним суб'єктом деяких складів злочинів, передбачених Кримінальним кодексом України (далі – КК України), можуть бути особи, які досягли вісімнадцятирічного віку<sup>1</sup>. На це звертає увагу і Пленум Верховного Суду України. Зокрема, у п. 4 постанови «Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність» від 27 лютого 2004 р. зазначено, що кримінальній відповідальності за втягнення неповнолітнього у злочинну чи іншу антигромадську діяльність можуть бути піддані особи, які на час вчинення цих дій досягли вісімнадцятирічного віку<sup>2</sup>, тобто суб'єктом складу злочину, передбаченого ст. 304 КК України (Втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність), може бути лише особа, яка досягла 18-річного віку. Крім цього, у п. 3 цієї постанови вказано, що: «судам треба мати на увазі, що відповідальність дорослих осіб за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність встановлена не тільки ст. 304 КК України, а й іншими статтями цього Кодексу (ч. 3 ст. 300, ч. 3 ст. 301, ч. 3 ст. 302, ч. 3 ст. 303, ч. 3 ст. 307, ч. 3 ст. 309, ч. 2 ст. 315, ч. 2 ст. 317, статтями 323 і 324), котрі є щодо неї спеціальними

---

<sup>1</sup> Кримінальне право України: Загальна частина : підручник. – Вид. 4-те, переробл. та доп. / за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – К. : Атіка, 2008. – С. 121.

<sup>2</sup> Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність : постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2004 р. № 2 // 3б. постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – Вид. 4-те. – Х. : Одиссей, 2008. – 528 с.

нормами»<sup>1</sup>. Таким чином, на думку Пленуму Верховного Суду України, суб'єктом відповідних складів злочинів може бути також особа, яка досягла вісімнадцятирічного віку.

Однак на сьогодні у вказаній постанові не враховані зміни, які були внесені до зазначених вище статей КК України, та викладення статей 300 та 303 КК України в новій редакції.

Відомо, що стаття про загальну норму містить меншу кількість ознак, завдяки чому вона має ширший зміст. У статті про спеціальну норму закріплена більша кількість ознак складу злочину, завдяки чому зменшується коло посягань, які охоплюються відповідною статтею. Спеціальна норма повністю охоплюється (поглинається) загальною<sup>2</sup>.

Аналіз КК України дозволяє зробити висновок, що на сьогодні спеціальними нормами щодо тієї, що передбачена у ст. 304 КК України, є: ч. 2 ст. 181, ч. 3 ст. 300, ч. 4 ст. 301, ч. 3 ст. 302, частини 3 і 4 ст. 303, частини 2 і 3 ст. 307, ч. 3 ст. 309, ч. 2 ст. 315, ч. 2 ст. 317, ст. 323, ст. 324 КК України.

У кримінально-правовій літературі не існує єдиної думки з приводу мінімального віку суб'єкта складу злочину, передбаченого ст. 304 та іншими статтями КК України. Так, одні вчені, які окремо досліджували той чи інший аналізований склад злочину, вважають, що їх суб'єктом може бути особа з досягненням шістнадцятирічного віку<sup>3</sup>, а інші – особа, яка досягла вісімнадцятирічного віку<sup>4</sup>. Науковці, які комплексно досліджува-

---

<sup>1</sup> Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність : постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2004 р. № 2 // Зб. постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – Вид. 4-те. – Х. : Одиссей, 2008. – 528 с.

<sup>2</sup> Навроцький, В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навч. посіб. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – С. 418.

<sup>3</sup> Ахмедова, С. Ш. Ответственность за вовлечение малолетних и несовершеннолетних в антиобщественную деятельность: уголовно-правовые и криминологические проблемы : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Волгоград, 2001. – С. 110; Сердюк, П. П. Криминологічні та кримінально-правові проблеми ввезення, виготовлення або розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Запоріжжя, 2005. – С. 133.

<sup>4</sup> Дзундза, В. В. Кримінальна відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну або іншу антигромадську діяльність : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Харківськ. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2005. – С. 163; Плотнікова, А. В. Кримінальна відповідальність за організацію зайняття проституцією : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – К., 2010. – С. 14; Рябчинська, О. П. Боротьба з розповсюдженням порнографічних предметів і творів, що пропагують культ насильства і жорстокості : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – К., 2002. – С. 8.

ли відповідні склади злочинів, тобто автори підручників, навчальних посібників із кримінального права, а також науково-практичних коментарів до КК України, висловлюють різні думки про мінімальний вік суб'єкта тих чи інших складів злочинів: стосовно одних стверджують, що їх суб'єктом є особа, яка досягла вісімнадцятирічного віку, а щодо інших у тому ж підручнику або науково-практичному коментарі стверджують, що їх суб'єктом є особа, яка досягла шістнадцятирічного віку. Так, наприклад, у Науково-практичному коментарі КК України за редакцією М. І. Мельника, М. І. Хавронюка зазначається, що особи, які досягли 18 років, є суб'єктом злочинів, передбачених ст. 304, ч. 3 ст. 307, ч. 3 ст. 309, ч. 2 ст. 315, ч. 2 ст. 317 КК України, а особи, які досягли 16 років, – ч. 2 ст. 181, ч. 3 ст. 300, ч. 3 ст. 302, ч. 3 ст. 303 КК України<sup>1</sup>.

Ми вважаємо, що точка зору про те, що суб'єктом складу злочину, передбаченого ст. 304 та іншими статтями КК України, які є щодо неї спеціальними нормами, може бути особа, яка досягла 16 років, має право на існування. Так, важко не погодитись із тим, що у відповідній нормі відсутня пряма вказівка на мінімальний вік суб'єкта злочину, а в ст. 22 КК України встановлено мінімальний вік суб'єкта складу злочину – 14 і 16 років. Однак ми підтримуємо думку тих науковців, які вважають, що суб'єктом злочину, передбаченого ст. 304 КК України, може бути особа, яка досягла вісімнадцятирічного віку.

Найбільш переконливі аргументи на користь цього наводять В. М. Бурдін та А. А. Байбарін. Так, В. М. Бурдін зазначає, що об'єктом цього злочину є відносини, що пов'язані з нормальним становленням неповнолітнього – його фізичним, психічним і (або) соціальним розвитком. Така позиція законодавця є виправданою, оскільки держава повинна особливо піклуватись про своє молоде покоління, тому і встановлює норми, спрямовані на посилену охорону неповнолітніх. Але ця охорона встановлена для захисту неповнолітніх від осіб, які вже сформовані. Інакше кажучи, в даному випадку об'єкт охороняється від протиправного шкідливого зовнішнього втручання з боку тих осіб, які вже не мають такого посиленого захисту, – дорослих<sup>2</sup>. А. А. Байбарін вважає, що коли аналогічні діяння вчиняються особою, яка не досягла вісімнадцяти років, то говорити про вчинення нею посягання на вказані суспільні відносини є неправильним,

---

<sup>1</sup> Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те вид., перероб. та доп. – К. : Юрид. думка, 2012. – С. 886, 905, 911, 923, 925, 492, 879.

<sup>2</sup> Бурдін, В. М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні : монографія. – К. : Атіка, 2004. – С. 47.

оскільки таке посягання (за логікою закону) здійснюється лише «ззовні» – повнолітньою особою: в протилежному випадку слід визнати, що, самостійно вчиняючи злочин, особа у віці до 18 років повинна нести підвищену відповідальність за вчинення посягання на суспільні відносини в сфері нормального розвитку і виховання неповнолітніх й малолітніх<sup>1</sup>.

Окремі науковці пропонують підвищити мінімальний вік загального суб'єкта деяких складів злочинів до вісімнадцятирічного віку. Так, на думку М. Й. Коржанського, є всі підстави встановити кримінальну відповідальність за злочини, передбачені статтями 109–111, 114, 276, 281, 282, 285 КК України з вісімнадцятирічного віку<sup>2</sup>. О. Ф. Бантишев вважає, що «особа, яка не досягла віку 16 років, а може навіть і 18 років, не повинна притягатись до кримінальної відповідальності за статтями 112, 113, 258 та 443 КК України, які передбачають відповідальність за злочини політичного характеру, якого особи, що не досягли цього віку, усвідомлювати не можуть»<sup>3</sup>.

На нашу думку, законодавцю необхідно включити в КК України окрему статтю чи її частину, де слід перерахувати склади злочинів, загальним суб'єктом яких можуть бути особи, які досягли вісімнадцятирічного віку, або вказати мінімальний вісімнадцятирічний вік загального суб'єкта злочину безпосередньо в диспозиціях тих чи інших статей КК України. Це зменшить у кримінально-правовій доктрині існуючі суперечки та полегшить роботу працівників правоохоронних і судових органів.

*А. В. Андрєєв*, здобувач кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ З ВИПРОБУВАННЯМ**

*У тезах аналізуються проблемні питання звільнення від відбування покарання з випробуванням за кримінальним законодавством України, пропонуються шляхи їх розв'язання.*

<sup>1</sup> Байбарин, А. А. Уголовно-правовая дифференциация возраста : монография. – М. : Высш. шк., 2009. – С. 105.

<sup>2</sup> Коржанський, М. Й. Предмет і об'єкт злочину : монографія. – Дніпропетровськ : Ліра ЛТД, 2005. – 252 с.

<sup>3</sup> Бантишев, О. Ф. Щодо подальшого вдосконалення діючого КК України // 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. – Х. : Право, 2011. – С. 134.



*В тезисах анализируются проблемные вопросы освобождения от отбывания наказания с испытанием по уголовному законодательству Украины, предлагаются пути их разрешения.*

*In theses the problem questions of release from serving of punishment with a test are analyzed on the criminal legislation of Ukraine, the ways of their decision are offered.*

Звільнення від відбування покарання з випробуванням (статті 75–79 КК України) є одним із найпоширеніших серед видів умовного звільнення від покарання. Зазначений різновид кримінально-правових привілеїв відомий кримінальному законодавству багатьох країн світу, незважаючи на різноманіття назв, якими його іменують. Так, на відміну від України, в Австрії, Болгарії, Латвії, Російській Федерації, Швейцарії, Німеччині, Швеції та низці інших країн вітчизняний аналог звільнення від покарання з випробуванням має назву умовного засудження. Не дивлячись на відмінності в поглядах й особливостях законодавчої регламентації, в кожній окремії державі суть умовного засудження є однаковою – відкласти виконання покарання за вчинений злочин за певної умови, якщо є підстава вважати, що мета покарання може досягатися без його реального відбування<sup>1</sup>.

В Україні норми про звільнення від покарання з випробуванням мають свої особливості, причому не лише в правовій регламентації, а й у практиці застосування. Далі розглянемо деякі з них.

1. *Назва аналізованого виду звільнення від покарання не відповідає його суті.* Термін «умовне засудження», який є широкоживаним у закордонній законотворчій практиці, підкреслює яскраво виражений умовний характер цього виду звільнення. Втім, він теж не є вдалим, оскільки засудження відбувається не умовно, а цілком реально. Слушними є міркування А. О. Клевцова, який вважає, що існуюча в кримінальному законодавстві України назва «звільнення від відбування покарання з випробуванням» є суперечливою. Термін «звільнення від відбування покарання з випробуванням» заперечує гуманістичний характер цього інституту, створює відчуття репресивності цього інституту. Крім того, «випробування» більше стосується техніки, механізмів і не є прийнятним до людини. Термін «звільнення від відбування покарання з умовою» точніше відповідає сутності цього виду звільнення від відбування покарання, зокрема, його юридичній природі, охоплює за обсягом всі його структурні елементи

---

<sup>1</sup> Шатанкова, Е. Н. Условное осуждение и пробация за рубежом: сравнительно-правовой анализ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Рос. прав. акад. М-ва юстиции Российской Федерации, 2008. – С. 15.

ти<sup>1</sup>. Однак запропонована вченим назва хоча і є точнішою, проте потребує певного корегування. На нашу думку, прийнятнішим буде називати цей вид звільнення «умовним звільненням від покарання». З урахуванням сказаного доцільно змінити назву ст. 75 КК України на її «Умовне звільнення від покарання», а в самому тексті вказувати на рішення не про звільнення від відбування покарання з випробуванням, а про умовне звільнення від покарання.

2. *Звільнення від відбування покарання з випробуванням у структурі застосовуваних до засудженого заходів кримінально-правового впливу займає перше місце.* Зокрема, про це свідчать як дані офіційної статистики, так і узагальнюючі міркування окремих учених. Як зазначає І. І. Митрофанов, в Україні покарання не є ані єдиним, ані навіть головним кримінально-правовим засобом протидії злочинним проявам. Різні види заохочення – це не винятки з правила, а реальні альтернативи кримінальній відповідальності та (чи) покаранню – самостійні і дуже важливі, в багатьох випадках навіть кращі способи кримінально-правового впливу. Так, сукупний обсяг застосування альтернативних покаранню засобів кримінально-правового впливу в судовій практиці помітно перевищує обсяг застосування передбачених у ст. 51 КК України видів покарання. Тільки один вид таких засобів – звільнення від відбування покарання з випробуванням – застосовується щодо майже 60 % осіб, засуджених судами України<sup>2</sup>. Проте чи є це позитивною тенденцією? Серед фахівців існує думка, що застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням має здійснюватися більш помірковано та виважено. Має рацію Є. О. Письменський, який зауважує, що потрібно відходити від розуміння його як універсального засобу кримінально-правового впливу<sup>3</sup>. Про злободенність порушеного питання свідчить ситуація, яка нещодавно склалася з приводу вироку Довгінцевського районного суду м. Кривого Рогу, постановленого 21 березня 2012 р. За цим вироком був засуджений депутат Софіївської райради Дніпропетровської області, який, діючи з хуліганських мотивів, убив потерпілого в присутності його дитини та родичів. Згідно з офіційною інформацією, представники прокуратури в суді напо-

---

<sup>1</sup> Клевцов, А. О. Звільнення від відбування покарання з випробуванням неповнолітніх за кримінальним законодавством України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ. – Дніпропетровськ, 2009. – С. 177.

<sup>2</sup> Митрофанов, І. І. Теоретичні проблеми механізму реалізації кримінальної відповідальності : монографія. – Кременчук : Вид. ПП Щербатих О.В., 2010. – С. 65–66.

<sup>3</sup> Письменський, Є. О. Звільнення від покарання та його відбування: проблеми кримінального законодавства та практики його застосування : монографія. – Луганськ : ТОВ «Віртуальна реальність», 2011. – С. 88.

лягали на правовій оцінці вчиненого за п. 7 ч. 2 ст. 115, ч. 4 ст. 296 та ч. 1 ст. 263 КК України та порушували клопотання перед судом про призначення покарання у виді позбавлення волі на строк 14 років. Однак суд змінив кваліфікацію дій підсудного, чим значно пом'якшив відповідальність. У підсумку депутату було призначено покарання у виді 3 років позбавлення волі та звільнено від його відбування з випробуванням<sup>1</sup>.

3. *Ступінь тяжкості вчинених злочинів згідно з їх класифікацією за ст. 12 КК України прямо не впливає на можливість звільнення від відбування покарання з випробуванням.* Так, однією з *передумов* застосування норм про розглядуваний вид звільнення є засудження особи за вчинений злочин до покарання у виді позбавлення волі на строк не більше п'яти років. Застосувавши граматичне тлумачення закону (ч. 1 ст. 75 КК України), можна дійти висновку про те, що звільнення від відбування покарання з випробуванням не виключається при вчиненні тяжких та навіть особливо тяжких злочинів. Адже *призначеним* вважається таке покарання, яке визначається судом, а не те, яке встановлено санкцією статті Особливої частини КК України. Відповідно *de lege lata* видається неприйнятною думка деяких авторів, які переконують у тому, що ст. 75 КК України передбачає можливість застосування цього виду звільнення від покарання виключно при засудженні до п'ятирічного строку позбавлення волі і більш м'яких видів покарання, тобто при вчиненні злочинів, які належать до категорій нетяжких та середньої тяжкості<sup>2</sup>.

З огляду на зазначене виникає запитання, чи є слушною думка про можливість звільняти від відбування покарання з випробуванням осіб, які вчинили тяжкі та особливо тяжкі злочини? Вважаємо, що не в повній мірі. Схожа точка зору висловлена й у літературі. Так, П. В. Хряпінський визнає правильною позицію теорії та практики про необхідність незастосування умовного засудження до осіб, які вчинили тяжкі злочини<sup>3</sup>. Однак, якщо звільнення від покарання за вчинення тяжких злочинів ще може бути зрозумілим, оскільки істотного значення набувають характер участі в цьому злочині та специфіка особи винного, то при вчиненні особливо тяжкого злочину навіть ці нюанси втрачають свій сенс. Особи, які вчинили особливо тяжкі злочини, повинні мати мінімум привілеїв, а диференціація

---

<sup>1</sup> Прокуратура оскаржує вирок суду, яким депутату райради дали три роки умовно за вбивство людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dnipr.gp.gov.ua>. – Заголовок з екрана.

<sup>2</sup> Фріс, П. Л. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник. – 2-ге вид., доп., і перероб. – К. : Атіка, 2009. – С. 397.

<sup>3</sup> Хряпінський, П. В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України : монографія. – Х. : Харків юрид., 2009. – С. 222.

їх відповідальності цілком можлива в межах, установлених санкцією кримінально-правової норми. Таким чином, пропонуємо законодавчо заборонити застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням щодо осіб, які вчинили особливо тяжкі злочини.

4. *Найвагоміше значення для встановлення підстави звільнення від відбування покарання з випробуванням має особа винного.* При цьому маються на увазі такі характеристики особи винного, які перебувають поза зв'язком зі злочином. У науці кримінального права під особою винного поза зв'язком зі злочином розуміють сукупність соціально-демографічних, фізичних (біологічних), соціально-рольових, морально-психологічних і кримінально-правових індивідуальних обставин, які її характеризують (рис і властивостей особи), що не виявилися та не перебувають у безпосередньому зв'язку зі злочином, які можуть бути або є однією з підстав для диференціації та (або) індивідуалізації форми, виду й обсягу кримінальної відповідальності. До таких обставин, зокрема, відносять стать, вік, освіту; хворобу, вагітність; членство в трудовому, навчальному колективі; обставини, які відбивають ставлення особи до соціальних цінностей; рецидив злочинів й інші обставини, які не відобразилися, наприклад, у способі вчинення злочину, формі вини, мотивах, цілях<sup>1</sup>.

Отже, висновок суду про можливість виправлення засудженого без відбування покарання передусім повинен ґрунтуватися на глибокому і всебічному вивченні особи винного поза зв'язком зі злочином. Але зазвичай органи досудового розслідування та суд обмежуються поверховим дослідженням обставин, пов'язаних з особою винного. У матеріалах справи може бути лише кілька характеристик з типовим змістом, протоколи допиту свідків, довідки з наркологічного диспансеру тощо, які в сукупності мало чим можуть допомогти в розв'язанні питання про застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням.

У зарубіжній практиці змістовне вивчення особи винного має назву «соціальне дослідження особи підсудного» і проводиться офіцерами служби пробації<sup>2</sup>. В Україні питання вивчення особи винного як при ухваленні рішення про звільнення особи від покарання з випробуванням, так і при застосуванні інших заходів кримінально-правового впливу також потребує серйознішої уваги, оскільки його ігнорування здатне призвести

---

<sup>1</sup> Батманов, А. А. Личность виновного вне связи с преступлением как критерий дифференциации ответственности и наказания : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Казань, 2008. – С. 6.

<sup>2</sup> Халимон, С. І. Запобігання злочинам серед осіб, які перебувають на обліку в кримінально-виконавчій інспекції: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ. – Дніпропетровськ, 2008. – С. 27.

до значних негативних наслідків. Щонайменше доцільним є посилити вимоги до матеріалів, які збираються органами досудового розслідування стосовно особи винного.

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що на сучасному етапі розвитку норми про звільнення від відбування покарання з випробуванням підлягають теоретичному переосмисленню з урахуванням наявних здобутків кримінально-правової науки та особливостей правозастосовної практики.

*А. О. Потильчак*, асистент Національного авіаційного університету

## СУБ'ЄКТ ПОДРУЖНЬОГО ВБИВСТВА

*Тези присвячені дослідженню суб'єкта подружнього вбивства.*

*Тезисы посвящены исследованию субъекта супружеского убийства.*

*Theses report is devoted to the research of subject of matrimonial murder.*

Злочинність в Україні за останні роки стала одним із найбільш значимих загальнонаціональних негативних явищ. При цьому особливий суспільний резонанс викликають насильницькі злочини, які посягають на найцінніші блага людини – життя й здоров'я. Насильницькі злочини, зокрема, вбивства, завдають величезну непоправну шкоду, яка взагалі не може бути відшкодована.

Насильницька злочинність є досить поширеним негативним соціальним явищем, яке залишає свій відбиток на подружніх стосунках, має деморалізуючий вплив на дітей, крім того, завдає значної моральної та психотравмуючої шкоди для сім'ї у цілому. Тому на сьогоднішній день одним із головних завдань для нашої держави є комплексний науковий аналіз кримінологічної характеристики подружніх вбивств, їх детермінант, а також розробка заходів протидії таким видам злочинів.

Вбивство – це умисне чи з необережності позбавлення людини життя; найтяжчий злочин проти особи, який посягає на найвищу соціальну цінність – право на життя<sup>1</sup>.

Відповідно до ч. 1 ст. 11 Кримінального кодексу України (далі – КК України) злочином є передбачене Кримінальним кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину.

---

<sup>1</sup> Юридичні терміни. Тлумачний словник / В. Г. Гончаренко, П. П. Андрушко, Т. П. Базова та ін. ; за ред. В. Г. Гончаренка. – 2-ге вид., стереотипне. – К. : Либідь, 2004. – С. 33.

Суб'єкт злочину є одним із необхідних елементів складу злочину. Чинний КК України (ч. 1 ст. 18) суб'єктом злочину визначає фізичну осудну особу, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до КК може наставати кримінальна відповідальність. Так, осудною є особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними (ч. 1 ст. 19 КК України). Тобто відсутність осудності особи виключає можливість визнання її суб'єктом злочину, а вчинені нею дії – злочином. Але КК України також передбачає обмежену осудність, під якою розуміється такий психопатологічний стан людини, за якого вона під час вчинення злочину не була здатна повною мірою усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними (ч. 1 ст. 20 КК України).

Що стосується віку, то кримінальній відповідальності підлягають особи, яким на момент вчинення злочину виповнилося 16 років (ч. 1 ст. 22 КК України). Проте за деякі умисні вбивства, які передбачені в ч. 2 ст. 22 КК України, кримінальна відповідальність настає з 14 років. Оскільки подружні вбивства вчинюються умисно, то відповідальність за даний вид злочину настає з 14 років<sup>1</sup>.

Однак при розгляді даного питання потрібно також враховувати і положення Сімейного кодексу України (далі – СК України), в якому визначено шлюбний вік. Так, для осіб чоловічої статі він становить 18 років, а для жіночої – 17 років (ч. 1 ст. 22 СК України). Хоча існує виключення: право на шлюб може бути надано особі, яка досягла 14-річного віку, і це відповідає її інтересам (ч. 2 ст. 23 СК України). Тому суб'єктом подружнього вбивства може бути особа, яка досягла шлюбного віку за загальним правилом, а як виключення – особа, яка досягла 14 років.

Але не будь-яку осудну особу, яка досягла відповідного віку, можна визнати винною у вчиненні подружнього вбивства. Такою має бути особа, яка, окрім загальних ознак суб'єкта, характеризується певною специфічною ознакою, а саме – спорідненістю винного з потерпілим (чоловік або дружина). Тобто суб'єктом подружнього вбивства може бути лише особа, яка перебувала з потерпілим у шлюбних стосунках.

Враховуючи вище викладене, вважаємо за необхідне нормативно закріпити факт вчинення подружнього вбивства особою, яка перебувала із потерпілим у шлюбних стосунках, як додаткову ознаку, за якою згідно з ч. 2 ст. 18 КК України подібні діяння кваліфікуються як вбивство, вчинене спеціальним суб'єктом. Це, в свою чергу, дозволить доповнити ч. 2

---

<sup>1</sup> Зазимко, О. І. Деякі суб'єктивні ознаки винного у вчиненні подружнього вбивства // Боротьба з організ. злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2008. – № 19. – С. 173.

ст. 115 КК України такою кваліфікуючою ознакою, як умисне вбивство особи, яка перебувала із винним у шлюбних стосунках.

Таким чином, суб'єктом подружнього вбивства може бути особа, яка досягла шлюбного віку за загальним правилом, а як виключення – особа, яка досягла 14 років. Оскільки подружнє вбивство можливе лише за наявності шлюбних стосунків між винним і потерпілим, то необхідним є доповнення ч. 2 ст. 115 КК України такою кваліфікуючою ознакою, як вбивство особи, з якою винний перебував у шлюбних стосунках.

**О. В. Лахова**, старший викладач кафедри адміністративного та кримінального права Дніпропетровського національного університету імені Олеся Гончара

## **ПРОБЛЕМИ ВСТАНОВЛЕННЯ НАСЛІДКІВ ЗЛОЧИНІВ ЗА СТАТТЕЮ 126 КК УКРАЇНИ**

*У тезах проаналізовано критерії установаження наслідків побоїв та мордувань як ознаки об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 126 КК України, визначено особливості експертної оцінки таких наслідків.*

*В тезисах проанализированы критерии определения последствий побоев и истязаний как признака объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 126 УК Украины, определены особенности экспертной оценки таких последствий.*

*In theses the criteria of setting of consequences of beatings and tortures as signs of objective side of corpus delict are analyzed, envisaged by Article 126 of Criminal Code of Ukraine, the features of expert estimation of such consequences are certain.*

Суспільна небезпека злочинів проти здоров'я особи полягає не лише в суспільній небезпечності протиправного посягання, а й у настанні суспільно небезпечних наслідків цих злочинів. Це обумовлено перш за все особливістю конструкції складів злочинів проти здоров'я особи – це злочини з матеріальним складом. Таку позицію займає абсолютна більшість науковців. Проте О. С. Нікіфоров вважає, що за наслідками побоїв та мордування не можна розглядати як злочини проти здоров'я особи, оскільки вони спрямовані не на порушення анатомічної цілісності та фізіологічних функцій органів та тканин, а на заподіяння потерпілому фізичного болю та фізичних страждань. З цим не можна погодитись у повному обсязі, оскільки з медичної точки зору біль – це реакція організму людини на дію

ушкоджуючих факторів. Також біль безпосередньо наносить шкоду здоров'ю особи. Г. Н. Борзенков стверджує, що побої та мордування – це лише спосіб дії, за допомогою якого можна нанести шкоду здоров'ю будь-якої тяжкості. За українським законодавством наслідки побоїв не визначені належним чином: в диспозиції ст. 126 Кримінального кодексу України (далі – КК) йдеться про заподіяння ударів, що завдали болю, але не спричинили тілесних ушкоджень. А ч. 2 ст. 126 КК як наслідки мордувань називає сильний фізичний біль та моральні страждання.

Якщо звернутися до класичних критеріїв визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень та застосувати їх для визначення наслідків побоїв й мордувань, впливає таке. На даний час у законодавстві, в теорії кримінального права та в судовій медицині, в правозастосовній практиці використовується три таких критерії: естетичний, економічний та медичний.

Естетичний критерій ступеня тяжкості тілесного ушкодження полягає у знівеченні обличчя потерпілого. Стосовно предмета даного дослідження естетичний критерій має значення лише в тому випадку, коли знівечення обличчя – умисна дія суб'єкта злочину, вчинена з метою завдання потерпілій особі фізичного болю та душевних (моральних) страждань. При встановленні такої мети доцільно говорити про злочинні дії, що мають характер мордування. Судово-медичний експерт не визначає ушкодження обличчя як знівечення, оскільки це поняття не є медичним. Він встановлює вид ушкодження, його особливості й механізм утворення, а також те, чи є це ушкодження виправним або не виправним.

Але згідно з п. 3.4. Правил визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень (далі – Правила) судово-медичний експерт не кваліфікує ушкодження як заподіяння мук і мордування, тому що це не входить до його компетенції. Судово-медичний експерт повинен у таких випадках встановити наявність, характер, локалізацію, кількість ушкоджень, одночасність чи різночасність їх утворення, особливості ушкоджуючих предметів, механізм їх дії, а також ступінь тяжкості ушкоджень. Отже, навіть якщо непоправне знівечення обличчя було заподіяно способом, характерним для мордування, ані медичні, ані кримінально-правові критерії визначення тяжкості шкоди здоров'ю не визначають наявність підстав для кваліфікації діяння за ч. 2 ст. 126 КК.

Відповідно до економічного критерію тілесні ушкодження поділяють на види з урахуванням ступеня втрати працездатності внаслідок тілесного ушкодження. Оскільки побої та мордування не мають наслідків у вигляді втрати працездатності, використовувати економічний критерій, як вбачається, неможливо.



Щодо чинного законодавства, то існування такого критерію закріплено, але практика, що склалася, йде переважно шляхом використання лише медичного критерію. Так, згідно з п. 3.1. Правил побої не становлять особливого виду ушкоджень. Вони характеризуються заподіянням багаторазових ударів. Якщо після побоїв на тілі потерпілого залишились ушкодження, їх оцінюють за ступенем тяжкості, виходячи із звичайних ознак. Якщо побої не залишили після себе ніяких об'єктивних слідів, судово-медичний експерт відмічає скарги потерпілого, вказує, що об'єктивних ознак ушкоджень не виявлено, і не встановлює ступеня тяжкості тілесних ушкоджень. Пункт 3.3. Правил визначає мордування як дії, що полягають у багаторазовому або тривалому спричиненні болю: щипання, шмагання, нанесення численних, але невеликих ушкоджень тупими чи гостроколючими предметами, дія термічних факторів та інші аналогічні дії.

Таким чином, особливістю експертної оцінки побоїв та мордувань є те, що експерт не уповноважується в експертному висновку підсумовувати факт наявності чи відсутності у потерпілого побоїв та мордувань. Це зумовлено тим, що в Правилах чітко зазначено – при наявності хоч яких матеріальних слідів експерт зобов'язаний їх оцінити як тілесне ушкодження відповідного ступеня тяжкості, що зазвичай тягне перекваліфікацію зі ст. 126 КК на статті 121, 122 або 125 КК. Саме це й зумовлює проблему визначення наслідків за ст. 126 КК, оскільки вони є обов'язковою ознакою цього складу злочину. В ситуації, що склалася, обов'язок щодо встановлення наявності чи відсутності наслідків у вигляді заподіяного потерпілому сильного болю чи фізичних та (або) моральних страждань покладається на суд. Але при відсутності прямих доказів (показань свідків) довести цей факт вкрай важко, оскільки поняття, якими визначено наслідки в ст. 126 КК, є оціночними й не мають чітко встановлених та законодавчо закріплених критеріїв.

Таким чином, для встановлення факту побоїв, мордувань та їх наслідків передбачено лише один критерій – медичний. Поняття «сильний фізичний біль», «моральні страждання» тощо в подальшому потребують наукової розробки з метою чіткого законодавчого закріплення.

Як вже зазначалося, диспозиція ст. 126 КК в тій законодавчій редакції, що існує на сьогодні, визначає побої та мордування лише як спосіб вчинення окремих злочинів проти здоров'я особи. Тому пропонується визначити склад злочину, передбаченого ст. 126 КК, як злочин з усіченим складом, а саме – заподіяння побоїв, ударів та іншого насильства, що не спричинило тілесних ушкоджень.

*Д. П. Євтєєва*, аспірантка Інституту вивчення проблем злочинності Національної академії правових наук України

## **ЗЛОВЖИВАННЯ ОПІКУНСЬКИМИ ПРАВАМИ (ЗЛОЧИН, ПЕРЕДБАЧЕНИЙ СТ. 167 КК УКРАЇНИ): ВИДИ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ДІЯНЬ**

*Розглядаються види суспільно небезпечних діянь, що складають об'єктивну сторону злочину, передбаченого ст. 167 КК України. За результатами аналізу судової практики наводяться найбільш поширені види таких діянь. Вносяться відповідні пропозиції щодо вдосконалення досліджуваної норми.*

*Рассматриваются виды общественно опасных деяний, которые составляют объективную сторону преступления, предусмотренного ст. 167 УК Украины. По результатам анализа судебной практики приводятся наиболее распространенные виды таких деяний. Вносятся соответствующие предложения по усовершенствованию исследуемой нормы.*

*The types of socially dangerous acts that form the objective side of crime envisaged by article 167 of the Criminal Code of Ukraine are examined. According to the results of analysis of judicial practice the most common types of such acts are submitted. The suggestions in relation to improvement the researched norm are proposed.*

1. На рівні загального вчення про злочин суспільно небезпечне діяння належить до обов'язкових ознак об'єктивної сторони злочину, складає її фундамент<sup>1</sup> і є значущим для усього складу злочину. Спираючись на законодавче визначення диспозиції злочину, передбаченого ст. 167 Кримінального кодексу України (далі – КК), злочинне діяння можна викласти в такому вигляді: «використання опіки чи піклування на шкоду підопічному (зайняття житлової площі, використання майна тощо)». Із цього випливає, що, по-перше, законодавець визначив використання опіки чи піклування на шкоду підопічному як загальну форму зловживання опікунськими правами, а зайняття житлової площі та використання майна – як конкретні форми такого діяння. При цьому перелік останніх він залишив відкритим; по-друге, диспозиція злочину є бланкетною, а тому для вста-

---

<sup>1</sup> Трайнин, А. Н. Общее учение о составе преступления. – М. : Госюриздат, 1957. – С. 132; Бажанов, М. И. Уголовное право Украины. Общая часть : конспект лекций. – Днепропетровск : Пороги, 1992. – С. 34; Коржанський, М. Й. Уголовне право України. Частина загальна : курс лекцій. – К. : Наук. думка, 1996. – С. 92; Наумов, А. В. Российское уголовное право. Общая часть : курс лекций. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Изд-во БЕК, 1999. – С. 157; Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і доп. – Х. : Право, 2010. – С. 111.

новлення змісту ознак учиненого діяння необхідно звертатися до законів або підзаконних актів інших галузей права. Для встановлення інших форм злочинних діянь у такому випадку необхідне з'ясування змісту повноважень осіб, які здійснюють опіку або піклування, що потребує звернення до цивільно-правових та сімейно-правових норм, закріплених у Цивільному кодексі України (далі – ЦК), Сімейному кодексі України, а також у різних законах та підзаконних нормативно-правових актах.

Таким чином, вбачається за необхідне надати характеристику закріпленим в диспозиції формам об'єктивної сторони злочину, встановити інші можливі форми, з'ясувати, які з них є найтипівішими на практиці.

2. Першою з форм злочинних діянь, зазначених у диспозиції досліджуваного злочину, є *зайняття житлової площі*. Таке діяння порушує право особи на недоторканність житла, що гарантується кожному Конституцією України (ч. 1 ст. 30, ч. 3 ст. 47), а також нормами ЦК (частини 1, 4 ст. 311).

На нашу думку, для досліджуваної норми конструкція «зайняття житлової площі<sup>1</sup>» не є вдалою. Зазвичай особа (особи), яка займає житлову площу, разом з нею займає й інші приміщення, що належать до житла. Поняття «житло» є ширшим за поняття «житлова площа», оскільки, окрім останньої, воно включає також приміщення, що не складають житлову площу. Таким чином, вбачається за доцільне внести зміни до КК і замінити поняття «зайняття житлової площі» на «зайняття житла<sup>2</sup> або його частини».

Уявляється, що під зайняттям житла необхідно розуміти вселення до нього з метою проживання. При цьому юридично власником житла залишається підопічна особа.

---

<sup>1</sup> Відзначимо, що поняття житлової площі не визначено в законодавстві. У доктринальних джерелах житлова площа визначається як частина загальної площі жилого приміщення (у вигляді жилої кімнати, кількох кімнат), яка задовольняє потреби громадян у житлі. До житлової площі не входять допоміжні приміщення (кухня, ванна кімната, туалет, коридор, балкон тощо) (Див.: Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998. – Т. 2: Д – Й. – 1999. – С. 431).

<sup>2</sup> Відповідно до ст. 379 ЦК, житлом фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, призначені та придатні для постійного проживання в них. Пленум Верховного Суду України у постанові від 06 листопада 2009 р. № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності» зазначає, що 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) (Див. Про судову практику у справах про злочини проти власності [Електронний ресурс]: постановка Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 р. № 10. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0010700-09>). – Заголовок з екрана.

У тому ж аспекті зайняття житла підопічного, на нашу думку, стосується не лише житла, що перебуває у власності підопічного, а й на умовах оренди, у користуванні, тобто на будь-якій не забороненій законом підставі.

Відмітимо, що зайняття опікуном або піклувальником житла підопічного не завжди можна вважати суспільно небезпечним діянням, оскільки в законодавстві не лише не заборонено, але й прямо передбачено можливість проживання опікуна (піклувальника) в житлі підопічного (статті 98, 150 Житлового кодексу України, абз. 4 п. 4.3. Правил опіки та піклування<sup>1</sup>). Вбачається, що в нормі, передбаченій ст. 167 КК, під кримінально караним зайняттям житла необхідно розуміти таке його зайняття, що суперечить законним інтересам підопічного.

3. Другою формою діяння, зазначеною в диспозиції ст. 167 КК, є *використання майна*. Видається, що під використанням майна слід розуміти отримання, застосування його корисних властивостей.

Необхідно зазначити, що своєрідною формою використання майна є зайняття житла, що розглядалося вище. До форм використання майна належить також зберігання в житлі підопічного власних речей, розташування в житлі офісного приміщення, використання іншого володіння особи та ін. Найтиповішими ж випадками використання майна підопічних є розтрата їх коштів, до яких відповідно до ч. 3 ст. 72 ЦК можуть належати пенсії, аліменти, відшкодування шкоди у зв'язку з утратою годувальника, допомога на підопічну дитину, інші соціальні виплати, доходи від належного їм майна тощо.

Слід відмітити, що не є видом використання майна таке досить поширене на практиці діяння, споріднене із розтратою майна, як привласнення коштів підопічного, адже винний ще не розпорядився цими коштами, не отримав, так би мовити, з них користі. Зазначене діяння за чинної редакції норми ст. 167 КК утворює самотійну форму об'єктивної сторони розглядуваного складу.

Взагалі застосування поняття «використання майна» уявляється не досить вдалим. Хоча воно й є доволі широким та охоплює практично більшість форм діянь досліджуваного злочину, але все ж таки зазначені форми є достатньо різнорідними, з лише їм притаманними характерними особливостями, а тому, на нашу думку, в диспозиції необхідно встановити перелік найпоширеніших діянь, починаючи з таких, що мають найбільшу суспільну небезпечність.

---

<sup>1</sup> Правила опіки та піклування : затв. наказом Державного комітету у справах сім'ї та молоді України, Міністерства освіти України, МОЗ України, Міністерства праці та соціальної політики України від 26 травня 1999 р. // Офіц. вісн. України. – 1999. – № 26. – Ст. 1252.

4. Фахівці в галузі кримінального права наводять, окрім зазначених в законі, ще такі форми зловживання опікою чи піклуванням: розтрата цінностей підопічного; порушення майнових прав потерпілого внаслідок укладання не вигідних для нього договорів; управління майном підопічного з порушенням установлених правил; відмова від належних підопічному майнових прав; видача письмових зобов'язань, які покладають на підопічного не вигідні для нього обов'язки; порушення передбачених законом обмежень і порядку при здійсненні правочинів, де однією стороною виступає підопічний; невиконання опікунських обов'язків на шкоду підопічному (при цьому опікун (піклувальник) отримує матеріальні блага від інших осіб) тощо<sup>1</sup>.

5. Вивчення матеріалів судової практики надало можливість з'ясувати найбільш поширені форми діянь, що складають об'єктивну сторону досліджуваного злочину. Так, привласнення, розтрата коштів підопічного мало місце у 74 % випадків, відчуження житла підопічного – у 16 % випадків, зайняття, використання житла та інших приміщень (суб'єктом злочину чи третіми особами) – у 10 % випадків, усі інші діяння – не більше ніж у 4 % випадків кожне. Необхідно відмітити, що у 24 % випадків мало місце вчинення декількох різних діянь особами, що здійснюють опіку або піклування.

Найбільшою суспільною небезпечністю із вищезазначених діянь безперечно характеризується відчуження житла підопічного.

6. Таким чином, на нашу думку, в дужках диспозиції ст. 167 КК слід розмістити суспільно небезпечні діяння у такому порядку: «зайняття, використання житла (або його частини), привласнення, розтрата коштів підопічного тощо». Окрім того, враховуючи підвищену суспільну небезпечність дій, внаслідок яких підопічного було позбавлено житла або його частини, пропонується ввести їх як обставину, що обтяжуватиме кримінальну відповідальність за розглядуваний злочин.

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Украины. Комментарий / под ред. Ю. А. Кармазина и Е. Л. Стрельцова. – Х. : Одиссей, 2001. – С. 368; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-те вид., перероб. та доп. / відп. ред. С. С. Яценко. – К. : А. С. К., 2005. – С. 307; Зінченко, І. О. Кримінально-правова охорона виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина (Аналіз законодавства і судової практики) : монографія. – Х. : Вапнярчук Н. М., 2007. – С. 58; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 2-ге вид., перероб. та доп. / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. – К. : Дакор, 2008. – С. 464; 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., перероб. і доп. – Х. : Право, 2010. – С. 138; Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те вид., перероб. та доп. – К. : Юрид. думка, 2012. – С. 458–459.

*Д. М. Федоренко*, аспірант кафедри кримінального права № 1 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **ВПЛИВ ПРЕДМЕТА ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ВИМАГАННЯМ, ТА ЙОГО ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ**

*Тези присвячені дослідженню питання впливу предмета злочину, пов'язаного з вимаганням, на кваліфікацію вчиненого. Розглядаються предмети зі специфічними властивостями.*

*Тезисы посвящены исследованию вопроса влияния предмета преступления, связанного с вымогательством, на квалификацию содеянного. Рассматриваются предметы со специфическими свойствами.*

*Theses are devoted to the question researching of influence of crime object related to the extortion, on qualification of committed. Objects with the specific properties are examined.*

Вимагання (ст. 189 КК України) як загальна норма має свої специфічні прояви в інших статтях (262, 308, 312, 313, 354, 357, ч. 2 ст. 368 і 410 КК). Останні розташовані в різних розділах КК, а отже, розрізняються як за об'єктом, так і за предметом. Предмети деяких із цих злочинів характеризуються спеціальним статусом щодо регулювання їх обігу: 1) вогнепальна зброя (крім гладкоствольної мисливської), бойові припаси, вибухові речовини, вибухові пристрої чи радіоактивні матеріали (ст. 262 КК); 2) наркотичні засоби, психотропні речовини або їх аналоги (ст. 308 КК); 3) прекурсори (ст. 312 КК); 4) зброя, бойові припаси, вибухові або інші бойові речовини, засоби пересування, військова та спеціальна техніка чи інше військове майно (ст. 410 КК). Таким чином, наявність чи відсутність указаних предметів є запорукою правильної кваліфікації вчиненого суспільно небезпечного діяння, а інколи встановлення предмета злочину може бути основною розмежувальною ознакою цих злочинів.

За радянських часів значний внесок у теорію кваліфікації злочинів зробили М. І. Ковальов, Л. Л. Кругліков, В. М. Кудрявцев, Б. О. Курінов, О. В. Наумов, С. А. Савінов, С. А. Тарарухін. У сучасній Україні ці проблеми досліджували Л. П. Брич, М. Й. Коржанський, В. О. Навроцький, М. І. Панов, В. В. Сташис, В. Я. Тацій.

Зупинимося на тих складах злочинів, пов'язаних з вимаганням, в яких предметами є об'єкти матеріального світу, обмежені в обігу або вилучені з обігу.

Постановою Верховної Ради України від 17 червня 1992 р. № 2471-ХІІ з наступними змінами та доповненнями затверджено Перелік видів майна, що не може перебувати у власності громадян, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України. До нього внесено: 1) зброю, боєприпаси (крім мисливської і пневматичної зброї, зазначеної в додатку № 2, і боєприпасів до неї, а також спортивної зброї і боєприпасів до неї, що придбаваються громадськими об'єднаннями з дозволу органів внутрішніх справ), бойову і спеціальну військову техніку, ракетно-космічні комплекси (п. 1 зі змінами, внесеними згідно з постановою Верховної Ради України № 19/95-ВР від 24 січня 1995 р.); 2) вибухові речовини й засоби вибуху, всі види ракетного палива, а також спеціальні матеріали та обладнання для його виробництва; 3) бойові отруйні речовини; 4) наркотичні, психотропні, сильнодіючі отруйні лікарські засоби (за винятком отримуваних громадянами за призначенням лікаря); 5) протиградні установки; 6) державні еталони одиниць фізичних величин; 7) спеціальні технічні засоби негласного отримання інформації. Ці речі є обмеженими в обігу.

Для вирішення питання щодо особливостей обігу вогнепальної зброї, бойових припасів, вибухових речовин, вибухових пристроїв чи радіоактивних матеріалів необхідно звернутися до чинного законодавства і керуватися Положенням про дозвільну систему (затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 12 жовтня 1992 р. № 576 із наступними змінами), Інструкцією про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення та використання вогнепальної, пневматичної і холодної зброї, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами несмертельної дії, та зазначених патронів, а також боєприпасів до зброї та вибухових матеріалів (затвердженою наказом МВС України від 21 серпня 1998 р. № 622 зі змінами, внесеними наказом від 13 квітня 1999 р. № 292), Правилами забезпечення збереження ядерних матеріалів, радіоактивних відходів, інших джерел іонізуючого випромінювання (затвердженими наказом Міністерства екології та природних ресурсів України від 14 грудня 2000 р. № 241) та іншими підзаконними нормативними актами.

При розгляді справ про злочини, предметом яких є наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги, прекурсори, обладнання, призначене для виготовлення цих засобів, речовин, їх аналогів (статті 305–320 КК України), слід керуватися законами України «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів» від 15

лютого 1995 р. № 60/95-ВР та «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними» від 15 лютого 1995 р. № 62/95-ВР із внесеними до них змінами, Переліком наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, а також Таблицями невеликих, великих та особливо великих розмірів наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, які перебувають у незаконному обігу.

Аналіз зазначених нормативних актів дозволяє дійти висновку, що йдеться про предмети, доступ учасників цивільних відносин до яких є обмеженим (вони не можуть вільно відчужуватись або переходити від однієї особи до іншої). Право власності на них не може набуватись суб'єктами права власності, визначеними у ст. 318 Цивільного кодексу України, а обіг таких речей здійснюється на підставі і в порядку, визначеному законами та іншими підзаконними актами. Отже, посягання на них не можна вважати злочинами проти власності.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про правовий режим майна у Збройних Силах України» від 21 вересня 1999 р. № 1075-XIV військове майно – це державне майно, закріплене за військовими частинами, закладами, установами та організаціями Збройних Сил України. До військового майна належать будинки, споруди, передавальні пристрої, всі види озброєння, бойова та інша техніка, боєприпаси, пально-мастильні матеріали, продовольство, технічне, аеродромне, шкіперське, речове, культурно-просвітницьке, медичне, ветеринарне, побутове, хімічне, інженерне майно, майно зв'язку тощо.

Відповідно до ст. 3 цього Закону особливістю правового статусу військового майна є те, що воно закріплюється за військовими частинами Збройних Сил України на праві оперативного управління та може використовуватись лише за його цільовим та функціональним призначенням.

Таким чином, можна стверджувати, що зброя, бойові припаси, вибухові або інші бойові речовини, засоби пересування, військова та спеціальна техніка чи інше військове майно як предмет злочину, передбаченого ст. 410 КК, також належать до майна з обмеженим цивільним обігом.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що важливе значення для виявлення об'єкта посягання і кваліфікації діяння має особливий правовий режим деяких видів предметів злочину, що встановлюється законами чи підзаконними актами. Підставами для встановлення особливого правового режиму предметів злочину є їх фізичні, хімічні та інші особливі властивості або їх господарсько-економічне призначення, у зв'язку з яким існують, виникають або можуть виникнути відповідні суспільні відноси-



ни. Особливий правовий режим досліджуваних предметів злочину встановлюється з метою забезпечення й охорони громадської безпеки, фізичного здоров'я населення та інших важливих суспільних відносин, яким спричиняється шкода чи створюється загроза її заподіяння внаслідок незаконного поводження з досліджуваними предметами. Переліки таких предметів, так само як і обмеження та контроль за їх придбанням, споживанням, використанням або збутом (режим), не залишаються незмінними. Розвиток суспільних умов життя викликає необхідність постійного їх удосконалення. При цьому зміні піддається і сам режим, і перелік предметів, відносно яких він є необхідним. Ці зміни, в свою чергу, тягнуть за собою зміни у законодавстві про кримінальну відповідальність і практиці його застосування. Особливості таких предметів впливають не лише на об'єктивні ознаки, а й на суб'єктивні (зокрема, для кваліфікації досліджуваних злочинів не є обов'язковим встановлення корисливого мотиву та мети, на відміну від вимагання (ст. 189 КК)).

*О. В. Герасимов*, здобувач Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна

## **АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ В ЕКОНОМІЧНІЙ СФЕРІ ТА БОРОТЬБИ З НИМИ**

*Розглядається історія виникнення, причини та умови економічної злочинності, а також актуальні питання боротьби зі злочинами у цій сфері.*

*Рассматривается история возникновения, причины и условия экономической преступности, а также актуальные вопросы борьбы с преступлениями в этой сфере.*

*History of origin, reason and condition of economic criminality, and also actual questions of fighting against crimes in the field of it is examined.*

Економічна злочинність, безперечно, становить значну загрозу інтересам суспільства і держави, оскільки завдає шкоди економічній системі, яка є базисом для існування та розвитку соціуму. Аналіз щорічних статистичних звітів дозволяє зробити висновок, що економіка держави продовжує зазнавати великих втрат від злочинних посягань, процеси її криміналізації не лише заважають подоланню кризових явищ, а й поглиблюють їх.

Досліджуючи проблему економічної злочинності, увагу слід приділити вивченню причин та умов, що сприяють вчиненню злочинів в еко-

номічній сфері. Економічне підґрунтя можна підвести під переважну більшість видів злочинної діяльності, оскільки економічний (корисливий) мотив міститься в широкому спектрі злочинів – від геноциду, масових вбивств та тероризму до банальної крадіжки. Однак специфікою саме економічних злочинів є не лише переважно корисливий мотив їх вчинення, а й в першу чергу їх спрямованість на порушення встановлених норм і правил економічних операцій, існування спеціальних форм та методів злочинної діяльності, що полягають у використанні протиправних або викривлених економічних механізмів, а також наявність спеціального суб'єкта – особи, що займається професійною діяльністю в сфері економіки.

Економічна злочинність як окреме явище кримінальної сфери бере свій початок зі становлення капіталістичних відносин в Європі на рубежі XVIII–XIX ст. та нерозривно пов'язана з розвитком фінансово-економічних інституцій. У кримінологічній науці дослідження в цій сфері активно розпочали проводити американські кримінологи у 20–30-х роках ХХ ст., оскільки в цей час Велика депресія у США викликала бурний розквіт економічної злочинності. З того ж часу прийнято називати цей вид злочинності «білокомірцевою» з огляду на спеціального суб'єкта – підприємця або службовця в економічній сфері.

З початком процесу економічних перетворень в Україні криміногенні прояви у сфері економіки зумовили активне проведення правових досліджень раніше невідомих процесів та явищ. Теоретичну базу для цього створили наукові праці вчених, які досліджували проблеми корисливих злочинів, зокрема, злочинних діянь проти власності: П. П. Андрушка, Ю. Л. Анісімова, К. С. Арутюняна, О. М. Бандурки, І. Г. Богатирьова, А. М. Бойка, Д. О. Бойкова, Б. В. Волженкіна, В. В. Голіни, Н. О. Гурторової, Л. М. Давиденка, Ю. М. Демидова, А. І. Долгової, О. О. Дудорова, О. Ю. Заблоцької, А. П. Закалюка, О. Г. Кальмана, І. І. Карпеця, О. Г. Карпова, М. В. Корнієнка, Ф. А. Лопушанського, О. М. Литвака, В. В. Лунєєва, А. В. Макарова, М. І. Мельника, Д. Й. Нікіфорчука, В. М. Поповича, О. С. Русакової, О. Б. Сахарова, В. В. Сташиса, О. Я. Светлова, Є. Л. Стрельцова, В. Я. Тація, О. О. Титаренка, О. В. Тихонової, М. І. Хавронюка, Р. Р. Фазилова, В. П. Філонова, С. С. Чернявського, В. І. Шакуна, А. К. Щегуліної, О. М. Яковлева, В. Б. Ястребова та ін.

Протягом усієї новітньої історії становлення України як незалежної держави криміногенну ситуацію у сфері економіки погіршували суттєві суперечності між системою законодавства, яке певною мірою зберігало архаїчні правові положення та диспозиції, науковими концепціями, що взагалі не надавали конкретного визначення поняття «економічні злочи-

ни», та потребами правоохоронної практики у вдосконаленні наявного арсеналу правових засобів протидії злочинним діям такого спрямування. Сьогодні потреби поставили перед наукою невідкладне завдання – всебічно вивчити нові кримінальні процеси та явища, трансформувати існуючі та розробити нові заходи боротьби з ними.

Зі вступом у 2010 р. В. Ф. Януковича на посаду Президента України керівництвом держави було розпочато реалізацію глобальних реформ у системі державного управління й економіці нашої країни, в тому числі в галузі кримінальної відповідальності за злочини в сфері економіки. Значного прогресу у приведенні вітчизняного законодавства, яке регулює державну політику з протидії економічній злочинності, до загальносвітових стандартів та вимог часу було досягнуто з прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності»<sup>1</sup> і внесенням відповідних змін до Кримінального кодексу України, а також з прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу. Зазначені зміни в законодавстві привели нормативно-правове регулювання правоохоронної діяльності держави в сфері протидії господарській злочинності у відповідність до вимог функціонування сучасної вільної економіки, а форми і методи розслідування економічних правопорушень та кримінальної відповідальності за їх вчинення – до кореляції з їх суспільною небезпечністю та завданою шкодою.

Пересвідчившись в тому, що проблема економічної злочинності є безперечно актуальною для сьогоднішньої України, оскільки такі злочини завдають шкоди і без того слабкій економіці нашої держави, можна стверджувати, що боротьба правоохоронних органів із протиправною діяльністю в сфері економіки є одним із пріоритетних завдань їх роботи. Але існуюча на сьогодні система правоохоронних органів та результативність їх боротьби з економічною злочинністю не відповідає інтересам суспільства та вимогам часу. На цей час функціями з протидії економічній злочинності наділені майже усі правоохоронні органи України: прокуратура, МВС, СБУ, податкова та митна служби. З урахуванням наявності великої кількості контролюючих державних структур у сфері господарської діяльності існуюча система призводить до дублювання функцій вищезазначених державних органів та здійснення з їх боку невиправданого тиску на суб'єкти економічних відносин, що не лише не сприяє ефективній бороть-

---

<sup>1</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності [Електронний ресурс] : Закон України від 15 листопада 2011 р. № 4025-VI. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/go/4025-17>. – Заголовок з екрана.

бі з економічною злочинністю, а й навпаки, створює підґрунтя для корупційних проявів та стримує розвиток вітчизняної економіки.

Як вже відзначалось вище, боротьба зі злочинністю в економічній сфері має свою специфіку і вимагає від повноважних органів та їх співробітників спеціальних знань і кваліфікації у галузі економіки і фінансів. Тому досить слушною виглядає ідея реформування системи державних органів, які здійснюватимуть боротьбу з економічною злочинністю, що розробляється в Адміністрації Президента України.

Проектом реформи передбачається створення Фінансової поліції у структурі Міністерства фінансів України, яка об'єднає в собі функції податкової міліції, фінансової розвідки та оперативно-розшукової діяльності в сфері протидії економічним злочинам. Таким чином, пропонується віднести розслідування економічних правопорушень до виключних повноважень нового відомства, ліквідувавши відповідні підрозділи МВС, прокуратури та Служби безпеки України, а їх найкращих фахівців перевести на роботу до Фінансової поліції. Уникнувши дублювання правоохоронних функцій та об'єднавши в одній структурі провідних спеціалістів із протидії і розслідування економічних злочинів, які тісно координуватимуть свою діяльність із підпорядкованими Міністерству фінансів України Державною податковою, митною та пробірною службами України, Державною службою фінансового моніторингу та Держфінінспекцією, можна значно підвищити ефективність виявлення порушень у податковій і митній сферах, сфері легалізації доходів, одержаних незаконним шляхом, а також розслідувати злочини у банківській і бюджетній сферах.

*Ю. Д. Бартман*, аспірант кафедри кримінального права № 2 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **РОДОВИЙ ОБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 203<sup>1</sup> КК УКРАЇНИ**

*У тезах аналізуються наукові підходи до визначення родового об'єкта злочинів у сфері господарської діяльності, і на підставі цього формується визначення родового об'єкта злочину, передбаченого ст. 203<sup>1</sup> КК України.*

*В тезисах доклада аналізуються научные подходы к определению родового объекта преступлений в сфере хозяйственной деятельности, и на основании этого формулируется определение родового объекта преступления, предусмотренного ст. 203<sup>1</sup> УК Украины.*

*In the theses the scientific approaches to the decision of object of crimes is analyzed in the field of economic activity and on the basis of it the decision of object of the crime envisaged by an Article 203<sup>1</sup> of Criminal Code of Ukraine is formulated.*

Поняттям родового об'єкта злочину охоплюється коло тотожних або однорідних суспільних відносин, які складають певну сферу суспільного життя і за загальним правилом охороняються єдиним комплексом пов'язаних між собою і взаємодоповнюючих одна одну кримінально-правових норм. Однорідність суспільних відносин визначається на основі реально існуючих об'єктивних критеріїв. Серед них виділяють, поперше, тотожність або схожість учасників відносин і, по-друге, збіг або схожість тих соціальних інтересів, які складають зміст суспільних відносин. А тому родовий об'єкт злочину ще визначають як сукупність суспільних відносин, які охороняються кримінальним правом і відображають однорідні інтереси одного і того самого або схожих учасників суспільного життя<sup>1</sup>.

З'ясовуючи родовий об'єкт злочину, передбаченого ст. 203<sup>1</sup> КК України, потрібно звернути увагу на те, що законодавець розташував цю статтю у розділі VII Особливої частини КК України. А тому апріорі, визначаючи родовий об'єкт зазначеного злочину, потрібно говорити про родовий об'єкт злочинів у сфері господарської діяльності взагалі. Зазначена проблема досліджувалась багатьма ученими, серед яких М. О. Беляєв, Г. Н. Борзенков, С. Я. Булатов, Н. О. Гупорова, О. О. Дудоров, В. М. Киричко, В. С. Комісаров, Ю. І. Ляпунов, В. Г. Мельникова, В. Д. Меньшагін, В. О. Навроцький, М. І. Панов, О. І. Перепелиця, О. О. Піонтковський, Т. Л. Сергеева, В. В. Сташис, Є. Л. Стрельцов, В. Я. Тацій та ін.

Так, потрібно погодитися з М. М. Пановим, який всі теорії об'єкта господарських злочинів поділяє на чотири групи. Прихильники першої (В. Я. Тацій, Т. О. Бушуєва, О. О. Піонтковський, В. Д. Меньшагін, С. Я. Булатов, В. О. Навроцький, М. О. Беляєв, Ю. І. Ляпунов та ін.) вважають родовим об'єктом злочинів у сфері господарської діяльності народне господарство або його систему. Друга група (В. В. Сташис, Г. М. Борзенков, В. С. Комісаров та ін.) визначає родовий об'єкт розглянутих злочинів як суспільні інтереси в сфері господарювання; третя (С. В. Познишев, П. А. Воробей, Є. Л. Стрельцов, Н. М. Ляпунова та ін.) – як господарську діяльність. Дотримуючись погляду про те, що об'єктом злочину виступають суспільні відносини, вважаємо можливим підтримати і розвинути позицію четвертої групи вчених (І. І. Кучеров, Т. Л. Сергеева,

---

<sup>1</sup> Фролов, Е. А. Спорные вопросы общего учения об объекте преступления // Сб. учен. тр. – Вып. 10. – Свердловск, 1969. – С. 201.

О. І. Перепелиця, Ю. В. Опалінський, В. М. Киричко, Ф. А. Лопушанський, В. П. Філонов, Ю. Л. Титаренко, О. Я. Светлов та ін.), які визначають родовим об'єктом злочинів у сфері господарської діяльності систему суспільних відносин, що складаються в процесі господарської діяльності й охороняються кримінальним правом<sup>1</sup>.

Поняття родового об'єкта господарських злочинів є загальним, нерозривним поняттям, має у своєму обсязі реально існуючі предмети<sup>2</sup>, тобто належить до усіх безпосередніх об'єктів злочинів, які описані у розділі VII КК України. Поняття родового об'єкта господарських злочинів постійно розвивається і є динамічним. Саме тому потрібно погодитися з В. Я. Тацієм, що родовий об'єкт господарських злочинів необхідно визначати за допомогою поняття «система господарства»<sup>3</sup>, яке відображає не лише сутність, а й динаміку розвитку родового об'єкта господарських злочинів.

Неможливо з'ясувати зміст поняття «система господарства», не надавши відповідь на запитання, що таке «господарство»<sup>4</sup>. Господарство у власному розумінні цього терміна означає сукупність взаємопов'язаних суспільним поділом праці сфер і галузей економіки певної країни, які у процесі свого розвитку формують систему суспільного відтворення<sup>5</sup>. Структура господарства відображає поділ на сфери матеріального і нематеріального виробництва<sup>6</sup>. До нематеріального виробництва належать ті сфери й галузі економіки, які не створюють матеріальних продуктів, – управління, оборона та ін.<sup>7</sup> Поняття «система» передусім відображає закономірний зв'язок, взаємодію окремих елементів, принципи та закони такої взаємодії<sup>8</sup>. Тому система господарства – це сукупність сфер і галузей економіки певної країни, зв'язок та взаємодія між якими базуються на певних принципах та законах, що відповідають певному етапу розвитку.

---

<sup>1</sup> Панов, М. М. Кримінальна відповідальність за незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків : монографія / наук. ред. В. І. Борисов. – Х. : Право, 2009. – С. 23, 24.

<sup>2</sup> Логіка : підруч. для студ. вищ. навч. закл. / В. Д. Титов, С. Д. Цалін, О. П. Невельська-Гордєєва та ін.; за заг. ред. проф. В. Д. Титова. – Х. : Право, 2005. – С. 58, 59.

<sup>3</sup> Тацій, В. Я. Ответственность за хозяйственные преступления. – Х. : Харьк. юрид. ин-т, 1979. – С. 12–14.

<sup>4</sup> Там само. – С. 12.

<sup>5</sup> Економічний енциклопедичний словник : у 2 т. – Т.1 / за ред. С. В. Мочерного. – Львів : Світ, 2005. – С. 563, 564.

<sup>6</sup> Там само. – С. 563.

<sup>7</sup> Енциклопедія бізнесмена, економіста, менеджера / за ред. Р. Дяківа. – К. : Між-нар. економ. фундація, 2000. – С. 390.

<sup>8</sup> Філософський енциклопедичний словник / за ред. В. І. Шинкарук, Є. К. Бистрицького та ін. – К. : Абрис, 2002. – С. 583, 584.

Таким чином, поняття системи господарства, окрім самого господарства у власному розумінні як взаємопов'язаної сукупності сфер й галузей економіки, відображає динамічну та функціональну складову, а саме, зв'язок, взаємодію елементів, принципи і закони існування та розвитку системи. Поняття «система господарства» значно ширше за обсягом, ніж поняття «господарство». В динаміці система господарства відображає існування, розвиток явища, зв'язок та взаємодію її елементів. Функціональну ж сторону системи господарства становлять принципи й закони існування та розвитку господарства.

Необхідно додати, що поняття «система господарства» в Особливій частині КК України не передбачене: у розділі VII Особливої частини цього Кодексу, який містить норми про відповідальність за господарські злочини, йдеться про сферу господарської діяльності. Це поняття нерозривно пов'язане з поняттями «господарство» та «система господарства».

Не можна ототожнювати поняття господарської діяльності в кримінально-правовому розумінні та поняття господарської діяльності у розумінні Господарського кодексу України (далі – ГК), адже кримінально-правове бачення господарської діяльності ширше та формується на основі аналізу безпосередніх об'єктів всіх злочинів, що входять до розділу VII КК України, та на базі поняття господарства як сукупності галузей виробництва й праці. Господарська діяльність у контексті ГК України – це діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, що спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність. У п. 4 ст. 3 ГК України сказано, що сферу господарських відносин становлять господарсько-виробничі, організаційно-господарські, внутрішньогосподарські відносини. Так, господарсько-виробничими законодавець визнає майнові та інші відносини, що виникають між суб'єктами господарювання при безпосередньому здійсненні господарської діяльності; організаційно-господарськими – відносини, що складаються між суб'єктами господарювання та суб'єктами організаційно-господарських повноважень у процесі управління господарською діяльністю; а внутрішньогосподарськими – відносини, що складаються між структурними підрозділами суб'єкта господарювання, та відносини суб'єкта господарювання з його структурними підрозділами<sup>1</sup>. Отже, можна зробити висновок, що поняття суспільні відносини в сфері господарської діяльності у сенсі

---

<sup>1</sup> Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=436-15&p=1322783628510981>. – Заголовок з екрана.

ГК України є занадто вузьким для відображення родового об'єкта злочинів у сфері господарської діяльності. Проте воно може відігравати роль видового об'єкта (наприклад, суспільні відносини, яким завдається шкода у випадку вчинення злочину, передбаченого ст. 211 КК України, не охоплюються суспільними відносинами в сфері господарської діяльності у розумінні ГК України). Такої позиції дотримується й О. О. Дудоров, який вважає, що включення норм про відповідальність за злочини проти системи оподаткування до розділу VII (Злочини у сфері господарської діяльності) Особливої частини КК України 2001 р. загалом є невдалим кроком, який не враховує того, що приписи регулятивного законодавства не дозволяють визнавати відносини, пов'язані із введенням і сплатою податків і зборів, частиною господарських відносин<sup>1</sup>. А на думку Н. О. Гуторової, неохоплення державних фінансів суспільними відносинами в сфері господарювання зумовлює доцільність їх виділення як окремого родового об'єкта<sup>2</sup>.

«Система господарства» як комплексне поняття охоплює всю сукупність суспільних відносин, на яку посягають злочини, передбачені у розділі VII КК України.

З огляду на поняття родового об'єкта злочину як сукупності суспільних відносин, що охороняються єдиним комплексом взаємозалежних кримінально-правових норм слід визнати, що під поняттям «сфера господарської діяльності» законодавець мав на увазі певну сукупність господарських відносин, які охороняються комплексом кримінально-правових норм, передбачених у розділі VII КК України<sup>3</sup>. Будь-яке поняття можна розглядати в різних ракурсах і визначати за допомогою різних родових понять. Система господарства – це поняття, яке найбільш повно відображає об'єкт злочинів у сфері господарської діяльності. Але для кримінального права найбільш вдалим є визначення об'єкта злочину за допомогою поняття суспільних відносин. Система господарства – це перш за все соціальна система. З позиції суспільних відносин соціальна система – це взаємопов'язана та взаємодіюча сукупність організаційних і функціональних суспільних відносин у певній сфері. А тому система господарства як родовий об'єкт злочинів у сфері господарської діяльності – це взаємопов'язана і структу-

---

<sup>1</sup> Дудоров, О. О. Проблеми кримінально-правової охорони системи оподаткування України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. – К., 2007. – С. 26.

<sup>2</sup> Гуторова, Н. О. Проблеми кримінально-правової охорони державних фінансів України: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Нац. юрид. акад. України імені Ярослава Мудрого. – Х., 2001. – С. 82–86.

<sup>3</sup> Чаричанський, О. О. Підстави кримінальної відповідальності за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, за Кримінальним кодексом України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Нац. юрид. акад. України імені Ярослава Мудрого. – Х., 2004. – С. 33.



рована сукупність організаційних і функціональних суспільних відносин у сфері господарства. З позиції КК України злочини, передбачені розділом VII, – це злочини у сфері господарської діяльності. Визначивши об'єкт злочину за допомогою поняття системи господарства, можна зробити висновок про синонімічне трактування термінів «система господарства» та «сфера господарської діяльності» в кримінально-правовому значенні.

З урахуванням викладеного, на нашу думку, цілком можливим є визначення *родового об'єкта злочинів у сфері господарської діяльності в цілому та злочину, передбаченого ст. 203<sup>1</sup> КК України, зокрема, як взаємопов'язаної та структурованої сукупності організаційних і функціональних суспільних відносин у сфері господарства.*

**Т. М. Тертиченко**, здобувач кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка

## **ПРО НЕБЕЗПЕКУ ВІДМИВАННЯ ЗЛОЧИННИХ ДОХОДІВ ДЛЯ ЕКОНОМІКИ ДЕРЖАВИ**

*Аналізується негативний вплив легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом, на економічне зростання, що може створювати загрозу економічній безпеці держави.*

*Анализируется негативное влияние легализации доходов, полученных преступным путем, на экономический рост, что может создавать угрозу экономической безопасности государства.*

*Negative influence of legalization of the finance got a criminal way on the economy growing that can create a threat to economic security of the state is analyzed.*

Ефективність норм законодавства про кримінальну відповідальність значною мірою визначається доцільністю заборони певного діяння під загрозою покарання. Положення про суспільну небезпеку (а точніше – достатню суспільну небезпеку) займає одне з визначальних місць при встановленні кримінальної відповідальності за певне діяння, забезпечуючи соціальну адекватність криміналізації. Як справедливо зазначається в літературі, для віднесення законодавцем тих чи інших діянь до числа злочинних вирішальне значення має ступінь їх суспільної небезпеки, тобто ступінь небезпеки для системи суспільних відносин<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Фефелов, П. А. Общественная опасность преступного деяния и основание уголовной ответственности. Основные методологические проблемы. – М. : Юрид. лит., 1972. – С. 35.

Тому цілком логічно, що ґрунтовне дослідження можливих негативних впливів діяння на суспільні відносини має вкрай важливе значення, адже дозволяє виробити адекватні шляхи протидії, які б повною мірою відповідали заподіяній шкоді. Аналіз кримінально-правових досліджень з питань протидії легалізації злочинних доходів дозволяє зробити висновок, що вітчизняні науковці звертають недостатню увагу на з'ясування негативного впливу відмивання доходів на економіку, нерідко обмежуючись посиланням на зростання недобросовісної конкуренції. Разом із тим негативний вплив діянь, що утворюють склад аналізованого злочину, в цій сфері значно ширший і, до речі, включає в себе негативний вплив на економічне зростання.

Легалізація доходів, отриманих злочинним шляхом, здатна негативно впливати на темпи економічного зростання не тільки певної галузі, а й держави в цілому. В межах такої злочинної діяльності активи перенаправляються від стабільних до ризикованих проєктів, від продуктивних до малоефективних інвестицій; зазначені злочинні дії сприяють зростанню рівня злочинності та корупції, тоді як економічне зростання може бути поставлене під удар.

Коли певне підприємство чи галузь промисловості перестають бути привабливими для легалізації злочинних доходів, «відмивачі», як правило, відмовляються від такого легального бізнесу<sup>1</sup>, що може призвести до краху в цих секторах економіки та спричинити значні збитки для держави. Крім того, не варто забувати про нищівний вплив аналізованої злочинної діяльності на фінансові установи, які відіграють вкрай важливе значення для економічного зростання. Вплив, який чинить відмивання злочинних доходів на розподіл ресурсів, також гальмує економічне зростання тієї чи іншої держави. Зазначені тези підтверджуються емпіричними дослідженнями, які проводились П. Дж. Квірком, відповідно до яких у 18 промислово розвинених країнах у період з 1983 до 1990 р. було виявлено зниження темпів зростання, що було пов'язано зі збільшенням масштабів дій, спрямованих на легалізацію доходів, отриманих злочинним шляхом<sup>2</sup>.

Водночас існує думка про позитивний ефект відмивання злочинних доходів для економічного зростання, позаяк залучення злочинних доходів у легальну економіку своїми позитивними наслідками може мати зростання кількості робочих місць, розширення бази оподаткування і збільшення податкових надходжень до скарбниці держави. Однак теза про позитив

---

<sup>1</sup> McDowell, J. The Consequences of Money Laundering and Financial Crime – Economic Perspectives // *Electronical Journal of the US Department of State*. – 2001. – Volume 6. – Number 2.

<sup>2</sup> Quirk, P. J. Money Laundering: Muddying the Macroeconomy // *Finance & Development*. – 1997. – Volume 34 (1). – P. 6.

відмивання може вважатись доречною лише тоді, коли країна відіграє роль транзитної для кримінальних фінансових потоків, адже в цьому випадку виникає можливість отримати додатковий дохід за вчинення фінансових послуг без понесення витрат на злочини, внаслідок вчинення яких і будуть отримані злочинні капітали. Інакше кажучи, країна не зазнає негативних наслідків, пов'язаних із вчиненням предикатного злочину. Тому для окремих держав це може бути однією з причин встановлення менш жорстких правил боротьби з легалізацією доходів, отриманих злочинним шляхом, ніж ті, що існують у сусідніх державах, бо таке регулювання створює передумови залучення злочинних капіталів до країни.

Однак міжнародне співтовариство усвідомило небезпеку вказаних тенденцій, у зв'язку з чим міжурядова організація – Група розробки фінансових заходів по боротьбі з відмиванням грошей (ФАТФ) – проводить моніторинг стану законодавства держав у цій сфері, а в разі його невідповідності міжнародним стандартам ініціює запровадження до таких держав широкого спектру санкцій, починаючи від побажання бути більш пильними при операціях з резидентами такої країни і закінчуючи закриттям рахунків банків держави. Тут наглядним є приклад острівної держави Науру, основним джерелом доходу якої слугував видобуток фосфатів. У 1990-ті рр. після вичерпання їх родовищ країна перетворилася на офшорну зону. У 2001 р. під впливом ФАТФ Науру була змушена обмежити, а в 2003 р. – заборонити діяльність офшорних банків, після чого в країні значно загострилась як економічна, так і політична криза.

Таким чином, відмивання злочинних доходів може негативно впливати на економічне зростання та порушувати рівновагу ринку, що призводить до неефективного задоволення економічних потреб, а це, врешті-решт, створює загрозу економічній безпеці держави, яка є невід'ємною складовою національної безпеки. З огляду на вказане суспільну небезпеку відмивання злочинних доходів не варто недооцінювати.

*М. В. Кумановський*, аспірант Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України

## **НЕЗАКОННЕ ЗАВОЛОДІННЯ ЗЕМЛЯМИ ВОДНОГО ФОНДУ В ОСОБЛИВО ВЕЛИКИХ РОЗМІРАХ: ДО ПРОБЛЕМ КВАЛІФІКАЦІЇ**

*Розглянуто та проаналізовано поняття загального, родового та видового об'єктів незаконного заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах (ст. 239<sup>2</sup> КК України).*

*Рассмотрено и проанализировано понятие общего, родового и видового объектов незаконного завладения землями водного фонда в особо крупных размерах (ст. 239<sup>2</sup> УК Украины).*

*A concept is considered and analyzed general, family and specific objects of the illegal laying hands on earth of water fund in especially large sizes (Article 239<sup>2</sup> Criminal Code of Ukraine).*

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за правопорушення у сфері довкілля» від 5 листопада 2009 р. № 1708-VI Кримінальний кодекс України (далі – КК України) доповнено новою статтею 239<sup>2</sup> (Незаконне заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах). Такий крок законодавця відображає державне та суспільне ставлення до земель водного фонду України, а також необхідність їх охорони кримінально-правовим засобом. Незважаючи на чинність наведеного припису понад два роки, суперечливим залишається теоретико-правове тлумачення ознак цього злочину, в першу чергу, його об'єктів (родового, видового, безпосереднього), що впливає на слідчо-судову практику та дійсний стан кримінально-правового захисту земель водного фонду.

Щодо об'єктів злочину, передбаченого ст. 239<sup>2</sup> КК, то серед науковців не існує загально визнаної позиції до їх визначення. Існують різні погляди вчених на: (а) розуміння поняття об'єкта злочину; (б) конкретизацію об'єкта злочину щодо певних видів злочинів, зокрема, злочину, що розглядається.

Так, перша група вчених визнає об'єктом злочину суспільні відносини, яким заподіюється шкода злочинним діянням або створюється загроза такого заподіяння та які охороняються КК України; друга – соціальні цінності, блага, інтереси; третя – людей; четверта група вказує, що об'єктом є норми; тощо. Аналіз цих позицій та врахування того, що все в житті людини та людства, а також у середовищі, де відбувається людське буття, взаємопов'язано, дозволяє зробити висновок, що об'єктом злочину є суспільні відносини. Це, очевидно, тому, що суспільні відносини – реальність, оскільки відносини існують між людьми з приводу чогось, і буквально розуміння таке, що існування речей можливе лише в режимі суспільних відносин. Отже, вважаючи об'єктом суспільні відносини, на які посягають злочинні діяння, дослідники цієї проблеми неминуче визнавали і в переважній своїй більшості й зараз визнають те, що кримінальне право охороняє не матеріальні цінності та блага (життя, здоров'я, природне середовище, майно тощо), а відносини, що забезпечують існування цих благ.

Не збігаються точки зору авторів і при визначенні родового об'єкта злочину, що досліджується. Як відомо, такий об'єкт враховується насам-

перед при визначенні місця його розташування в Особливій частині КК України. Стаття знаходиться у розділі VIII під назвою «Злочини проти довкілля», а тому законодавець родовий об'єкт злочинів з цього розділу пов'язує із заподіянням шкоди або загрозою її заподіяння саме довкіллю. Це підтримується науковцями в багатьох юридичних джерелах інформації: ними родовий об'єкт визнається як суспільні відносини, що забезпечують охорону довкілля. Проте висловлюються й відмінні від наведеної позиції думки. Наприклад, одні автори визначають три різні групи природних об'єктів охорони природи, що утворюють родовий об'єкт екологічних злочинів: (1) природне середовище (довкілля) України в межах біосфери; (2) природне середовище (довкілля) України поза межами біосфери на територіях і площах, на які поширюється національне законодавство; (3) об'єкти природи як у межах біосфери, так і поза нею, вплив на які регулюється нормами міжнародного права. Другі розглядають родовий об'єкт як суспільні відносини з приводу умов (стосунків), що забезпечують існування багатофункціональної збалансованої єдиної системи, до якої належить і людина (усе це утворює навколишнє природне середовище). Треті підкреслюють, що родовим об'єктом слід визнавати особливий стан довкілля – екологічну безпеку. Враховуючи, що під охорону кримінального закону поставлені найбільш важливі соціальні цінності у виді суспільних відносин, то родовим об'єктом злочинів, що розглядаються, слід визнати саме такі з них, що забезпечують охорону *екологічної безпеки нашої країни як особливого стану довкілля, що забезпечує існування та розвиток людини й природних ресурсів.*

Видовий об'єкт злочину, передбаченого ст. 239<sup>2</sup> КК України, також визнається в науці кримінального права неоднаково. В межах розділу VIII КК науковці виділяють такі видові об'єкти: 1) злочини проти екологічної безпеки; 2) злочини у сфері землекористання, охорони надр, атмосферного повітря; 3) злочини у сфері охорони водних ресурсів; 4) злочини у сфері лісовикористання, захисту рослинного й тваринного світу. З нашої точки зору, видовий об'єкт злочину, що розглядається, є специфічним, і в цьому проявляється особливість злочинного діяння – незаконного заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах, а також його предмета, яким є поверхневий (грунтовий) шар земель водного фонду. *Тобто видовим об'єктом може виступати сукупність суспільних відносин, що забезпечують захист як земель (поверхневого (грунтового) шару), так й водних ресурсів.* Це питання має кримінально-правове значення, тому що впливає на визначення суміжних злочинів у межах розділу VIII Особливої частини чинного КК України, а також дозволяє більш глибоко визначити безпосередній об'єкт досліджуваного злочину.

На наш погляд, *безпосередній об'єкт цього злочину, крім основного, характеризується наявністю ще й додаткового об'єкта*. Його визначення можливе внаслідок детального вивчення структури суспільних відносин, що поставлені законодавцем під охорону нормою ст. 239<sup>2</sup> КК. Визначення основного безпосереднього об'єкта доцільно здійснити з урахуванням: (а) правових особливостей регулювання суспільних відносин у сфері обігу, використання та охорони земель, які прилягають до водних ресурсів (морей, річок, озер, водосховищ, інших водних об'єктів, болот тощо); (б) конституційної норми (ст. 13 Конституції України), в якій проголошується, що земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу.

Наведене дозволяє окреслити лише окремі проблеми кваліфікації злочину, передбаченого ст. 239<sup>2</sup> КК України, в частини визначення його родового, видового та безпосереднього об'єктів. Узагальнення існуючих позицій дослідників на це питання та сформульоване авторське бачення шляхів розв'язання зазначеної проблематики, на наш погляд, сприятиме більш точній кваліфікації цього злочину.

*М. В. Комарницький*, ад'юнкт кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка

## **СУБ'ЄКТ НЕЗАКОННОГО ВИДОБУВАННЯ КОРИСНИХ КОПАЛИН – ЗАГАЛЬНИЙ ЧИ СПЕЦІАЛЬНИЙ?**

*З'ясовується питання про можливість визнання спеціальним суб'єкта злочину, передбаченого ст. 240 КК України, у формі незаконного видобування корисних копалин.*

*Выясняется вопрос о возможности признания специальным субъекта преступления, предусмотренного ст. 240 УК Украины, в форме незаконной добычи полезных ископаемых.*

*A question turns out about possibility of confession special subject of crime, envisaged by Article 240 of Criminal Code of Ukraine, in form of illegal mining.*

Суб'єкт злочину є обов'язковим елементом складу злочину. Його відсутність вказує на відсутність складу злочину, що, в свою чергу, виключає можливість настання кримінальної відповідальності. Суб'єкт злочину може бути загальним і спеціальним. Законодавче визначення спеціального суб'єкта злочину міститься у ч. 2 ст. 18 КК України. В теорії кримінального права немає єдиної думки з приводу оптимального визначення спе-

ціального суб'єкта. Одні автори говорять про спеціальний суб'єкт як про особу, якій притаманні конкретні особливості, зазначені в диспозиції статті<sup>1</sup>. Інші спеціальним суб'єктом називають особу, якій поряд із загальними ознаками суб'єкта властиві й додаткові якості<sup>2</sup>. Погоджуючись з останньою точкою зору, вважаємо, що притаманні спеціальному суб'єкту злочину додаткові ознаки можуть бути або прямо вказані в тексті відповідної кримінально-правової норми, або впливати з її змісту.

Щодо злочинів проти довкілля, то суб'єктом багатьох із них можуть виступати особи, які мають ознаки спеціального суб'єкта. При цьому відповідні ознаки особи, яка вчиняє суспільно небезпечне посягання у сфері охорони довкілля, можуть прямо називатись у диспозиціях статей КК. Йдеться, наприклад, про вчинення злочину службовою особою (ст. 238 КК) або особою, спеціально відповідальною за інформування належних адресатів про забруднення моря (ч. 3 ст. 243 КК). В інших випадках певні ознаки впливають зі змісту диспозицій норм КК. Зокрема, суб'єктом злочину, передбаченого ст. 236 КК, може бути лише особа, яка зобов'язана дотримуватись правил екологічної безпеки під час виконання своєї діяльності: «... вчинення злочину шляхом порушення спеціальних правил (статті 241, 243 та ін.) свідчить про те, що його суб'єктом може бути лише особа, на яку покладено обов'язок дотримуватись вимог цих правил»<sup>3</sup>. Інші злочини проти довкілля (зокрема, передбачені статтями 242, 246, 248 КК) можуть бути вчинені будь-якою особою, наділеною ознаками загального суб'єкта злочину.

Проаналізуємо у цьому контексті суб'єкт незаконного видобування корисних копалин. Традиційно вважається, що цей суб'єкт є загальним: будь-яка фізична осудна особа, яка досягла 16-річного віку, може вчинити розглядуваний злочин<sup>4</sup>. Дійсно, законодавець у диспозиції ч. 2 ст. 240 КК

<sup>1</sup> Тарасова, Ю. В. Понятие и признаки специального субъекта преступления // Рос. следователь. – 2004. – № 10. – С. 13.

<sup>2</sup> Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., перероб. і доп. – Х. : Право, 2010. – С. 142.

<sup>3</sup> Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько, О. О. Дудоров та ін.; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – 5-те вид., перероб. та доп. – К. : Атіка, 2009. – С. 330–331.

<sup>4</sup> Селецький, С. І. Кримінальне право України. Особлива частина : навч. посіб. – К. : Центр учбов. літ-ри, 2008. – С. 196; 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., перероб. і доп. – Х. : Право, 2010. – С. 275; Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 7-ме вид., переробл. та доп. – К. : Юрид. думка, 2010. – С. 758; Нетеса, Н. В. Кримінально-правова характеристика суб'єкта порушення правил охорони або використання надр (ст. 240 КК України) // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2011. – № 3. – С. 301.

України не вказує на ознаки спеціального суб'єкта. Звернемося однак до незаконності видобування корисних копалин, яка є обов'язковою умовою визнання дій особи кримінально караними та означає, що видобування корисних копалин здійснюється без належним чином оформленого дозволу або з відхиленням від умов, зазначених у цьому документі. Розглянемо другу форму вчинення цього злочину, коли корисні копалини загальнодержавного значення видобуваються з порушенням умов дозволу. Йдеться, наприклад, про: видобування корисних копалин за межами відведеної ділянки надр; видобування не тих корисних копалин, які зазначені у дозволі; видобування корисних копалин з використанням недозволених для певного родовища методів і засобів їх видобування або здійснення промислової розробки нафтогазоносних надр під виглядом їх геологічного вивчення. Усі зазначені дії передбачають наявність дозволу на використання надр, тобто особа повинна бути суб'єктом надрокористування. Тут буде доречним згадати висловлену в літературі точку зору, згідно з якою специфіка злочину зі спеціальним суб'єктом полягає у тому, що шкода об'єкту злочину спричиняється зсередини одним із суб'єктів правовідносин, який є одночасно і суб'єктом злочину<sup>1</sup>. Тепер з'ясуємо, що потрібно фізичній осудній особі, яка досягла певного віку, для того, щоб отримати дозвіл на надрокористування.

Згідно зі ст. 16 Кодексу України про надра від 27 липня 1994 р. (зі змінами) набуття права на експлуатацію надр має свої особливості; фактично – це численні дозвільні процедури, котрі має пройти фізична чи юридична особа, яка бажає отримати в користування певну ділянку надр. Для набуття права на надрокористування фізичним та юридичним особам відповідно до Положення про порядок надання гірничих відводів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 27 січня 1995 р. № 59, слід, наприклад, пройти процедури отримання: спеціального дозволу на користування надрами; земельної ділянки для потреб, пов'язаних із користуванням надрами; гірничого відводу, який визначає межі (частину) надр, котра надається користувачам для промислової розробки корисних копалин. З урахуванням різних стадій розгляду питання про надання природного ресурсу в спеціальне користування можна виділити такі основні процедури: подання заяви на отримання права на спеціальне використання природного ресурсу та попередній аналіз документів, що до неї додаються; погодження питання надання дозволів зі спеціаль-

---

<sup>1</sup> Семенов, С. А. Понятие специального субъекта преступления // Журн. рос. права. – 1998. – № 7. – С. 66.



но визначеними органами; відведення в природі (на місцевості) природного ресурсу, його частини; прийняття рішення про оформлення права на природні ресурси, з яким пов'язується виникнення суб'єктивного права на спеціальне природокористування, видача відповідних правовстановлюючих документів, реєстрація документів, які надають право на спеціальне природокористування. Наявність спеціальних процедур дозволяє поставити всіх тих, хто бажає отримати надра в користування, у певні законодавчі рамки.

Таким чином, усім особам, які пройшли процес отримання дозволу на надрокористування, будуть притаманні закріплені в дозволі ознаки. Ці самі ознаки виділяють таких осіб серед інших надрокористувачів і наводять на думку про «спеціальність» суб'єкта досліджуваної форми злочину, передбаченого ст. 240 КК України. З цього приводу доречно пригадати висловлену в літературі позицію про те, що суб'єкти подібних злочинних діянь є альтернативно-спеціальними; інакше кажучи, вони можуть вчинятися як загальними, так і спеціальними суб'єктами<sup>1</sup>.

Разом із тим не слід забувати про тих суб'єктів незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного призначення, які взагалі не мають жодних дозволів і відповідно не мають «спеціальних» властивостей суб'єкта. Враховуючи сучасний стан конструкції досліджуваної кримінально-правової заборони, вважаємо виправданою позицію законодавця у частині визначення суб'єкта незаконного видобування корисних копалин як загального. Це можуть бути особи як пов'язані, так і не пов'язані за родом своїх професійних занять з експлуатацією надр та видобуванням корисних копалин (окремі громадяни, фізичні особи – підприємці, службові особи та рядові працівники гірничодобувних та інших підприємств тощо). Стосовно спеціальних властивостей суб'єкта злочину, передбаченого ст. 240 КК, у тій формі, коли останній вчиняється з порушенням правил вже отриманого дозволу на надрокористування, то їх на сьогодні треба брати до уваги у межах такої загальної засади призначення покарання, як врахування особи винного.

Перспективним напрямом досліджень уявляється обґрунтування доцільності виокремлення незаконного видобування корисних копалин у самостійний склад злочину проти докільля з можливою диференціацією його суб'єктів на загальний і спеціальний залежно від форми його вчинення.

---

<sup>1</sup> Захарова, В. А., Холопова, Н. Е. Теория и практика расследования нарушений правил охраны и использования недр : монография. – М. : Юрлитинформ, 2012. – С. 44.

**К. М. Орбець**, асистент кафедри кримінального права № 2 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **ЩОДО ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РОЗУМІННЯ ВОДНОГО ДОБУВНОГО ПРОМИСЛУ**

*Розглянуто законодавчі та доктринальні підходи до розуміння поняття водного добувного промислу. На підставі проведеного дослідження обґрунтовано пропозиції щодо вдосконалення чинної редакції ст. 249 КК.*

*Рассмотрены законодательные и доктринальные подходы к пониманию понятия водного добывающего промысла. На основании проведенного исследования обоснованы предложения по усовершенствованию действующей редакции ст. 249 УК Украины.*

*The legislative and doctrine approaches to understanding of conception of water extractive fields are considered. Propositions of improvement of effective edition of Article 249 of Criminal Code of Ukraine are base on the grounds of undertaken research.*

Одним з основних напрямів удосконалення кримінального законодавства є підвищення якості законодавчої техніки, приведення термінів і понять, які вживаються у тексті закону, за формою та змістом у відповідність до сучасних наукових положень.

Серед понять, що були перенесені законодавцем до Особливої частини КК України 2001 р. із КК 1960 р. для позначення суспільно небезпечного діяння, варто виділити поняття водного добувного промислу, яке вживається у ст. 249 КК. Його визначення в самому кримінальному законі не надається у зв'язку з тим, що диспозиція кримінально-правової норми є бланкетною. Така ситуація викликає потребу в розкритті дійсного змісту цього поняття та оцінці доцільності його вживання загалом.

Мовознавчий аналіз терміна «промисел», що має значення «добування засобів існування», дає підстави для тлумачення водного добувного промислу як вилучення з водного середовища певних ресурсів з метою подальшого цільового використання (отримання продукції харчового, кормового, технічного, медичного або іншого призначення).

При зверненні до нормативних актів, які регулюють порядок здійснення рибальства в Україні, виникає термінологічна розбіжність між їх положеннями і положеннями КК, адже та діяльність, що в КК визначена поняттям «рибний, звіриний чи інший водний добувний промисел», в багатьох інших нормативно-правових актах має назву «рибальство». А в ст. 1 Закону України «Про рибне господарство, промислове господарство та

охорону водних біоресурсів» терміни «промислове рибальство» та «промисел» вживаються як синоніми, що, очевидно, унеможливило визнання порушення правил любительського рибальства незаконним водним добувним промислом.

У кримінальному законодавстві країн світу, де встановлено відповідальність за аналогічні злочини, поняття «водний добувний промисел» також не вживається. Замість нього для позначення злочину в цілому та діяння як обов'язкової ознаки об'єктивної сторони злочину досить широко використовується термін «добування»: «незаконне добування риби або інших водних живих організмів» (ст. 300 КК Грузії); «незаконне добування продуктів водного світу» (ст. 340 Особливої частини КК Китайської Народної Республіки); «незаконне добування риби або водних тварин» (ст. 281 КК Республіки Білорусь); «незаконне добування (вилов) водних біологічних ресурсів» (ст. 256 КК Російської Федерації). У КК Литовської Республіки, Іспанії та деяких інших держав незаконне добування морських і наземних тварин розглядається як єдиний злочин, і при цьому вживаються терміни «полювання» та «рибальство» (статті 334–336 КК Іспанії; ст. 272 КК Литви). Звідси можна зробити висновок, що поняття водного добувного промислу є специфічним для КК України; ані у спеціальних нормативних актах України, що визначають порядок добування водних тварин і рослин, ані в кримінальних законах багатьох інших країн воно не вживається.

Більше того, термін «промисел» як заняття (злочинна діяльність), що є джерелом доходів, досить широко вживався у радянському кримінальному законодавстві за часів його чинності (до набрання чинності КК України 2001 р.) та у кримінально-правовій науці, означаючи різновид повторності злочинів.

Те, що один термін за різних обставин міг набувати різного значення, не могло не викликати певних теоретичних і практичних складнощів. Деякі вчені вважали, що незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом повинне складатися щонайменше з трьох епізодів, кожен з яких є ланкою єдиного злочину. Насправді ж цей злочин може обмежуватися єдиною дією й не вимагає ніякої послідовності чи систематичності, що роз'яснено в абз. 3 п. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля».

Низка інших вчених, спираючись на спеціальні нормативно-правові акти, ототожнюють промисел з випадками вилову риби і водних тварин з використанням промислових засобів (сіток, неводів тощо), проте і це

тлумачення поняття промислу не варто в повному обсязі поширювати на незаконне зайняття водним добувним промислом, адже злочин, передбачений ст. 249 КК, може бути вчинений з використанням заборонених навіть при промисловому рибальстві способів, знарядь і засобів (застосування отруйних, вибухових речовин, електроструму тощо). Так само добування великої кількості водних організмів способом ручного лову недоцільно виводити за межі водного промислу.

Термін «рибальство» також не може повністю відобразити сутність злочинного діяння, яке закріплене у ст. 249 КК. Мовознавці обмежують зміст цього поняття ловом, добуванням риби, а також водних безхребетних, тоді як рибний промисел є лише одним із видів водних промислів, незаконне зайняття якими карається за ст. 249 КК.

На підставі викладеного вище слід визнати доцільним внесення змін до ст. 249 КК, визначивши злочинне діяння як «незаконне добування водних живих ресурсів». Це дозволить уникнути суперечностей при вживанні суміжних за своїм змістом термінів «промисел», «рибальство», «промислове рибальство» тощо, акцентуючи увагу не лише на тому, що порушується встановлений порядок використання природних багатств, а й на тому, що це порушення виражається в дії – незаконному добуванні водних біоресурсів. З метою уніфікації понятійно-категоріального апарату, що використовується в документах, які визначають концептуальні засади, безпосередньо регулюють й охороняють суспільні відносини у зв'язку з установленим порядком використання природних ресурсів, рекомендується закріпити саме термін «добування» як родовий для позначення різних форм вилучення водних живих ресурсів (рибальства, вилову морських ссавців, збирання водних безхребетних і т. ін.).

*О. Г. Никитенко*, аспірантка Юридического факультета Белорусского государственного университета

## **СИСТЕМА ПРЕСТУПЛЕНИЙ С ПРИЗНАКАМИ (ЭЛЕМЕНТАМИ) ТЕРРОРИЗИРОВАНИЯ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ**

*В тезисах автор анализирует сущностные характеристики преступлений с признаками (элементами) терроризирования, выстраивает их систему в УК Республики Беларусь.*

*У тезах автор аналізує сутнісні характеристики злочинів з ознаками (елементами) тероризування, вибудовує їх систему в КК Республіки Білорусь.*

*In this article the author analyses the fundamental characteristics of crimes with signs (features) of terrorisation, builds up their system in the Criminal code of the Republic of Belarus.*

Терроризм в узком смысле слова является составной частью совокупности преступлений террористического характера (терроризм в широком смысле). Последние совместно с преступлениями, содержащими элементы (признаки) терроризирования, образуют преступления террористической направленности.

Все преступления террористической направленности являются сложными преступными деяниями. Это объясняется тем, что при их совершении всегда выделяют два аспекта: 1) совершение деяния или деяний, устремленных на запугивание, устрашение, панику, и 2) указанные действия предпринимаются в целях понуждения конкретных субъектов поступать определенным образом или воздержаться от совершения конкретных действий.

Преступления с признаками (элементами) терроризирования весьма близки по своей сущности с преступлениями террористического характера. Однако они обладают в то же время рядом отличительных характеристик: 1) обстановка страха создается на индивидуальном или групповом уровнях, то есть круг потерпевших, в том числе потенциальных, весьма ограничен; 2) деяния совершаются без претензии на огласку.

Полагаем, что *терроризирование* может быть определено следующим образом: совершение деяния, порождающего страх на индивидуальном и/или групповом уровне путем применения насилия или угрозы таковым и/или использования ненасильственных действий или угрозы таковыми, с целью понудить субъекта/субъектов поступить определенным образом или воздержаться от совершения конкретных действий. Терроризирование способствует тому, что виновный через противоправное воздействие на потерпевшего или потерпевших или на их близких достигает намеченных целей.

Можно отметить, что нет единой точки зрения на то, как надлежит именовать анализируемую совокупность преступлений. В частности, С. А. Солодовников называет данные преступные деяния преступлениями, совершаемыми с применением террористических методов<sup>1</sup>. Считаем, что с данной терминологией нельзя согласиться, так как преступлениями, совершаемыми с применением террористических методов, являются преступления террористического характера, то есть терроризм в широком смысле. В то же время полагаем возможным говорить о методе террори-

---

<sup>1</sup> Солодовников, С. А. Терроризм и организованная преступность : монография. – М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2008. – С. 23.

зирования как о самостоятельном методе совершения преступного деяния. Следовательно, анализируемую совокупность преступных деяний также можно именовать преступлениями, совершаемые методом терроризирования.

УК Республики Беларусь (далее – УК) содержит, например, следующие составы преступлений с признаками (элементами) терроризирования: ст. 166 (Изнасилование), ст. 170 (Понуждение к действиям сексуального характера), ст. 185 (Принуждение), ст. 208 (Вымогательство), ст. 246 (Принуждение к совершению сделки или отказу от ее совершения), ст. 288 (Принуждение лица к участию в преступной деятельности), ст. 291 (Захват заложника), ст. 292 (Захват зданий и сооружений), ст. 324 (Угроза опасным использованием радиоактивных материалов), ст. 364 (Насилие или угроза применения насилия в отношении сотрудника органов внутренних дел), ст. 365 (Вмешательство в деятельность сотрудника органов внутренних дел), ст. 366 (Насилие или угроза в отношении должностного лица, выполняющего служебные обязанности, или иного лица, выполняющего общественный долг), ст. 389 (Угроза в отношении судьи или народного заседателя), ст. 410 (Действия, дезорганизирующие работу исправительного учреждения, исполняющего наказания в виде лишения свободы, или арестного дома), ст. 440 (Сопrotивление начальнику или принуждение его к нарушению служебных обязанностей), ст. 442 (Угроза начальнику) УК.

В. П. Емельянов предлагает сгруппировать преступления с признаками (элементами) терроризирования следующим образом, исходя из выраженности признаков терроризирования: а) терроризирование как свойство деяния выражено в обязательных признаках состава (в свою очередь, данная группа подразделяется на две подгруппы: 1) признаки терроризирования выражены безальтернативно и 2) признаки терроризирования предусмотрены наряду с признаками других деяний в сложном составе с альтернативными деяниями); б) терроризирование как факультативный признак выражено прямо в словах «воздействие», «воспрепятствование», «вмешательство», «ограничение», «прекращение», «с целью воспрепятствования»; в) возможность обретения преступными деяниями свойств терроризирования выражено косвенно посредством словосочетания «в связи»; г) деяния в отдельных случаях и при определенных обстоятельствах могут обретать характер терроризирования<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Емельянов, В. П. Терроризм и преступления с признаками терроризирования: уголовно-правовое исследование. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 87–95; 61–62; Емельянов, В. П. Уголовная ответственность за терроризм и преступления с признаками терроризма : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / МГУ. – М., 2001. – С. 21–22; 26–27.

Полагаем, что с В. П. Емельяновым нельзя согласиться в отношении последнего пункта вышеприведенной классификации, поскольку законодатель изначально поместил в анализируемые составы преступлений признаки (элементы) терроризирования, которые отражают сущностную характеристику данной группы преступных деяний.

Преступления с признаками (элементами) терроризирования могут быть сгруппированы следующим образом:

1) признаки (элементы) терроризирования существуют в составе единолично, например, в статьях 185, 208, 288, 291, 292 УК;

2) признаки (элементы) терроризирования закреплены в составе наряду с иными преступными деяниями, например, в статьях 410, 440 УК;

3) существование признаков (элементов) терроризирования в ряде составов обусловлено наличием определенных условий, например, в статьях 166, 170, 389, 442 УК.

Существование преступлений с признаками (элементами) терроризирования в рамках такой обширной совокупности преступлений, как преступления террористической направленности, не исключает возможности их самостоятельного существования в рамках иных категорий и групп преступных деяний.

*К. О. Полтава*, аспірантка кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ БЕЗПЕКИ РУХУ Й ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ ТА ЇХ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА**

*Тези присвячено проблематиці безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, визначенню чинників, що на них впливають, та кримінально-правовим засобам їх охорони.*

*Тезиси посвящені проблеме безопасности дорожного движения и эксплуатации транспорта, определению факторов, которые на них влияют, и уголовно-правовым способам их охраны.*

*Theses are devoted to the problems of travelling motion safety and exploitation of transport, determination of factors, which influence on them, and to criminal and legal facilities of their guard.*

1. Соціальна гострота та суспільна значущість проблеми безпеки дорожнього руху викликається тим, що в результаті дорожньо-транспортних

пригод гинуть й отримують поранення люди. Не матеріальний збиток, пов'язаний з руйнуванням і пошкодженням предметів та речей, при всій його значущості, а шкода, що спричиняється життю і здоров'ю людей, – ось що насамперед являє небезпеку для суспільства<sup>1</sup>.

2. Статистичні дані, що періодично публікуються, свідчать про високий рівень аварійності на дорогах України та величезну кількість людських жертв від дорожньо-транспортних пригод<sup>2</sup>. Так, наприклад, за 3 місяці 2012 р. сталося понад 45 тис. ДТП, що на 5 тис. більше, ніж за аналогічний період у 2011 р. На 15 % збільшилась й кількість травмованих та загиблих від дорожньо-транспортних подій. Таке становище негативно позначається на стані забезпечення безпеки дорожнього руху в країні, сприяє зростанню аварійності на автошляхах, збільшенню кількості адміністративних правопорушень і злочинів на транспорті.

3. Незважаючи на те, що поняття безпеки дорожнього руху як сфери правового регулювання досить широко використовується суб'єктами правотворчості, його визначення в законах України, зокрема, у Законі України «Про дорожній рух», відсутнє.

4. На наш погляд, безпеку руху та експлуатації транспорту можна визначити як стан захищеності транспорту та учасників руху, що передбачає неможливість настання шкоди та має забезпечуватися самими учасниками дорожнього руху, а також контролюватися відповідними державними органами.

5. Забезпечення безпеки руху – одне з першочергових завдань державної політики. Ухвалення основних законодавчих актів, запровадження механізму цільового програмного управління безпекою руху, а також значне фінансове і матеріально-технічне забезпечення дозволять значно скоротити кількість транспортних подій. Нормативно-правова база у цій сфері багато в чому не задовольняє вимог сучасності, а чинні нормативні акти здебільшого є відомчими і не відповідають загальнодержавним інтересам<sup>3</sup>.

6. Окремий розділ Кримінального кодексу України «Злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту» охоплює 17 норм. Аналіз цих норм показує, що розроблено достатнє підґрунтя для створен-

---

<sup>1</sup> Жулев, В. И. Криминологические проблемы дорожно-транспортных происшествий : автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук: 12.00.08 / ВНИИ МВД СССР. – М., 1982. – С. 10.

<sup>2</sup> Бурбело, Б. Ю., Головін, А. П., Саєнко, С. І. Безпека дорожнього руху: механізм адміністративно-правового регулювання взаємодії суб'єктів забезпечення : монографія. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2011. – С. 5.

<sup>3</sup> Собакарь, А. О. Безпека руху на транспорті в Україні: сучасний стан забезпечення та перспективи вдосконалення // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2008. – № 4. – С. 146–148.



ня сучасного кримінального законодавства, оскільки переважна більшість складів злочинів проти безпеки руху та експлуатації транспорту була йому відома та пройшла апробацію практикою. Водночас нова модель кримінального законодавства передбачає дослідження його теоретичних засад і практики застосування<sup>1</sup>. Злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту включають діяння, передбачені статтями 279, 280, 286, 288, 289, 290 і 291 КК України.

7. У той же час чинне законодавство не в повній мірі відповідає збільшеним суспільним потребам і міжнародно-правовим стандартам. Принциповим недоліком системи нормативного регулювання безпеки дорожнього руху є регламентація суспільних відносин у зазначеній сфері багатьма правовими актами різного рівня, які не мають чіткого взаємозв'язку між собою і нерідко містять суперечливі вимоги. Це ускладнюється явною перевагою серед цих актів документів, що регламентують обов'язки і відповідальність учасників дорожнього руху, а не власне забезпечення їх безпеки, а також пріоритетом відомчої нормотворчості, що зберігається й дотепер. Незрозумілість окремих нормативних актів ускладнює їх тлумачення на практиці й призводить до помилок, а іноді й до порушення законності з боку правозастосувачів<sup>2</sup>.

8. Відповідно до ст. 50 КК України покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так й іншими особами, але з огляду на статистику можна сказати, що із року в рік зберігається тенденція до збільшення порушень у сфері дорожнього руху. Так, наприклад, у 2010 році в порівнянні з 2009 роком збільшилась кількість адміністративних стягнень: 1) за керування транспортними засобами особами, які перебувають у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, – на 2,1%; 2) позбавлення права керування транспортним засобом – на 3,1%; 3) за перевищення водіями транспортних засобів установлених обмежень швидкості руху, проїзд на заборонний сигнал регулювання дорожнього руху та порушення інших правил дорожнього руху – на 2,3%. Таким чином, характеризуючи кримінально-правову охорону безпеки руху та експлуатації транспорту, можна сказати, що мета покарання навряд чи досягається.

---

<sup>1</sup> Мисливий, В. А. Злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту : монографія. – Дніпропетровськ : Юрид. акад. МВС, 2004. – С. 40–41.

<sup>2</sup> Собакарь, А. О. Пріоритетні шляхи підвищення рівня безпеки дорожнього руху у світлі стратегії національної безпеки України // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2011. – № 1 – С. 106–113.

*О. І. Букрєєв*, здобувач Національної академії Служби безпеки України

## **КОНТРАБАНДА НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВ АБО ПРЕКУРСОРІВ АБО ФАЛЬСИФІКОВАНИХ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ ЯК ЗАГРОЗА НАЦІОНАЛЬНІЙ БЕЗПЕЦІ УКРАЇНИ**

*Розглядається контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів у площині загрози національній безпеці України.*

*Рассматривается контрабанда наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров в плоскости угрозы национальной безопасности Украины.*

*Contraband goods of narcotic facilities, psychotropic substances, their analogues or precursors are examined through the threat of national safety of Ukraine.*

Сучасні процеси глобалізації наркобізнесу, як й організованої злочинності в цілому, не могли оминати й територію України. Звичайно, наша країна не перетворилась у великий ринок збуту «важких» наркотиків, оскільки територія нашої держави не відноситься до місця масштабного виготовлення наркотиків та їх транзиту. Проте наявні факти такої протиправної діяльності та ефективна протидія цьому негативному явищу з боку правоохоронних органів України, що висвітлюється у вітчизняних ЗМІ, а також динамічне поширення цієї протиправної діяльності в світі, зокрема, контрабанди наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, дозволили визначити останню як загрозу національній безпеці України. Це є виправданим кроком, оскільки сьогодні наркоіндустрія – найбільш прибуткова галузь «тіньової» економіки, яка стабільно й динамічно розвивається, здатна швидко адаптуватися до умов, що змінюються.

Лише за 1997–2004 рр. ліквідовано близько 370 міжнародних каналів контрабандного надходження наркотичних засобів і психотропних речовин на територію України<sup>1</sup>. За часи свого існування правоохоронним органом спеціального призначення, який забезпечує державну безпеку України, здійснено низку операцій із перекриття усталених каналів наркоконтрабанди. Вилучено 6 тонн гашишу у 1998 р. і ліквідовано в 2002–2003 рр. три підпільні нарколабораторії з виробництва синтетичного наркотику –

---

<sup>1</sup> Проблема наркотиків: окремі аспекти розвитку ситуації в Україні // Вісн. Служби безпеки України. – 2002. – № 5–6. – С. 134–139.

фентанілу. Також вилучено 1 961,9 кг кокаїну, вартість якого на підпільному наркоринку перевищує 250 млн. доларів США. Затримана партія є рекордною для України: попередній «рекорд» – припинення контрабанди 624 кг кокаїну у Севастополі у 1997 р.

Аналіз роботи по лінії боротьби з контрабандою наркотиків на сучасному етапі показує, що контрабандисти постійно удосконалюють, змінюють методи, спрямованість своєї злочинної діяльності та використовують такі головні шляхи переміщення наркотиків через територію України:

– міжнародне залізничне сполучення – один із головних шляхів переміщення наркотиків через територію України. Цей шлях в основному використовується для транзитного перевезення наркотиків із Республіки Молдова до Російської Федерації, а російські наркоділки використовують територію України для транзитного перевезення «важких» наркотиків до Західної Європи;

– міжнародні автомобільні перевезення – транзитні перевезення через Україну з Ірану, Афганістану, Туреччини, Болгарії, Румунії до Західної Європи. Для перевезення використовують особливості конструкцій транспорту, а також спеціально обладнані схованки;

– морські та контейнерні перевезення – це такі перевезення, які здійснюються транзитом через територію кількох країн з метою приховування фактичної країни відправника;

– міжнародні повітряні перевезення.

Отже, для перевезення наркотиків практично використовується весь арсенал транспортних засобів: наземний, водний, повітряний<sup>1</sup>.

Слід звернути увагу на існування факту кооперації місцевих і регіональних організованих злочинних груп або злочинних організацій у сфері наркобізнесу з представниками провідних світових наркосиндікатів<sup>2</sup>. Починаючи з 2002 р. по теперішній час актуальною зовнішньою наркозагрозою для України залишається контрабанда та подальший збут психотропних речовин, зокрема, амфетаміну. Фахівці відмічають тенденцію до щорічного зростання обсягів їх контрабандного ввезення в нашу країну насамперед із Республіки Польща. Якщо спочатку цим видом із протиправної діяльності займались організовані наркоугруповання, то зараз цим займаються особи, які не входять до складу організованих злочинних груп чи злочинних організацій, зокрема, мешканці прикордонних із Республі-

---

<sup>1</sup> Проблеми наркотизму на сучасному етапі // Вісн. Нац. ун-ту внутр. справ. – 2003. – Вип. 23. – С. 25–26.

<sup>2</sup> Стратегія та досвід боротьби з організованою злочинністю і нелегальним наркобізнесом : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. – К. : РВВ МВС України, 1995. – С. 42–43.

кою Польща областей. Тому виявити та ліквідувати чисельні транскордонні канали стає дедалі важче. Вказані психотропні речовини збуваються в основному у розважальних закладах великих міст України, де на них є стабільний попит. Наслідком такого явища є активізація протиправної діяльності подібних злочинних наркоугруповань: налагодивши міжрегіональні та міжнародні зв'язки, вони поживляють контрабандну діяльність у масштабах, загрозливих для безпеки суспільства загалом.

Окремо слід зауважити, що наркобізнес бере на озброєння нові технології, що ще більше ускладнює завдання по забезпеченню дотримання законів, які регулюють обіг наркотиків. Міжнародний комітет по контролю за наркотиками ООН у своїй доповіді за 2001 рік відмічає розповсюдження випадків торгівлі наркотичними та психотропними речовинами через Інтернет.

Інформаційні технології відкрили нові можливості для здійснення та приховування незаконних поставок, а також для уникнення злочинців від переслідування і викриття: кіберзлочини легше вчиняти, вони потребують менших витрат, а викрити їх набагато складніше. Для успішнішого розслідування таких злочинів необхідне більш ефективне співробітництво правоохоронних органів різних країн світу. Так само є доцільним й відповідне удосконалення кримінального законодавства України, враховуючи стрімкий прогрес в інформаційних технологіях та їх використання у вчиненні злочинів у сфері наркобізнесу.

**В. В. Федосєєв**, Інститут підготовки юридичних кадрів для Служби безпеки України, Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **ЩОДО КРИМІНАЛІЗАЦІЇ НЕЗАКОННОГО ПЕРЕТИНАННЯ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ**

*Висловлюються судження з приводу необхідності криміналізації незаконного перетинання державного кордону України та пропонується нова редакція ст. 331 КК України.*

*Высказываются суждения по поводу необходимости криминализации незаконного пересечения государственной границы Украины и предлагается новая редакция ст. 331 УК Украины.*

*Judgments speak out concerning the necessity of criminalization of the illegal crossing of state boundary of Ukraine and the new release of Article 331 Criminal Code of Ukraine is offered.*

На момент прийняття Кримінального кодексу України він містив ст. 331, яка визнавала злочином незаконне перетинання державного кордону України. У зв'язку з тим, що статті 331 КК і 204<sup>1</sup> КУпАП передбачали відповідальність фактично за одні й ті самі діяння, ст. 331 була виключена з КК України на підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо перетинання державного кордону України» від 18 травня 2004 р.<sup>1</sup>

З моменту декриміналізації цього діяння минуло вісім років, проте й сьогодні виникають питання щодо її доцільності.

Порівняльно-правовий аналіз зарубіжного законодавства щодо наявності кримінальної відповідальності за незаконне перетинання державного кордону дав можливість дійти висновку про передчасність зазначеної декриміналізації<sup>2</sup>. Тим більше, що з декриміналізацією ч. 1 цієї статті одночасно було декриміналізовано дії, передбачені її частинами 2 (ті самі дії, вчинені особою, яка раніше була засуджена за такий самий злочин) та 3 (дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, що поєднані із застосуванням зброї).

Слід зазначити, що офіційні дані щодо застосування зброї при незаконному перетинанні державного кордону України відсутні. Проте, враховуючи загальну криміногенну обстановку в Україні щодо наявності у населення вогнепальної зброї, вона потенційно може бути застосована при незаконному перетинанні державного кордону. За даними МВС України, в результаті цільової оперативно-профілактичної операції «Зброя та вибухівка», що тривала на території держави в період з 1 до 6 грудня 2011 р.,

---

<sup>1</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо перетинання державного кордону України : Закон України від 18 травня 2004 № 1723-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2004. – № 36. – Ст. 430.

<sup>2</sup> Федосєєв, В. В. Кримінально-правова охорона недоторканності державних кордонів України // Конституція України – основа побудови правової держави і громадянського суспільства : тези допов. та наук. повідомл. учасників Всеукр. наук.-практ. конф. молодих учених та здобувачів, м. Харків, 26–27 червня 2006 р. / за заг. ред. М. І. Панонова. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2006. – С. 276, 277; Федосєєв, В. В. Поняття недоторканності державних кордонів України та деякі питання їх кримінально-правової охорони // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. / ред. кол. Ю. В. Баулін (голов. ред.) та ін. – Вип. 12. – Х. : Кроссроуд, 2006. – С. 113, 114; Борисов, В. І. Норми Особливої частини КК, їх види та розвиток // Кримінальний кодекс України 2001 року: проблеми застосування і перспективи удосконалення : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Львів, 13–15 квітня 2007 р. – У 2-х ч. – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2007. – Ч. 1. – С. 17–20; Дорош, Л. В. Криміналізація і декриміналізація діянь, що посягають на недоторканність державних кордонів // Проблеми теорії та практики реалізації правоохоронних функцій в охороні державного кордону : Всеукр. наук.-практ. конф., м. Хмельницький, 22–23 листопада 2007 р. – Хмельницький : НА ДПСУ, 2007. – С. 142–145.

було зареєстровано 1 165 злочинів, пов'язаних із незаконним обігом та застосуванням вогнепальної зброї і вибухівки. Серед найбільш резонансних – замах на вбивство, що мав місце на Київщині, спричинення тяжких тілесних ушкоджень, розбій, розкрадання зброї, боєприпасів, вибухівки. З виявлених правоохоронцями 1 085 фактів незаконного обігу вогнепальної зброї, боєприпасів і вибухівки, за 546 порушено кримінальні справи. Слід згадати про вилучення 2,4 кг тротилу у Запорізькій області, а також вилучення працівниками Управління карного розшуку ГУМВС України в Одеській області невеличкого «арсеналу» у вигляді автомата АКС-74У з двома магазинами, 196 патронів, гранат РГД-5 та кількох запалів до гранат. За вчинення правопорушень, пов'язаних з незаконним обігом зброї, затримано 528 осіб, у тому числі одного учасника злочинної групи, 104 раніше судимих осіб, 7 громадян іноземних держав, 16 осіб, які знаходились у розшуку. Одного зі зловмисників затримано на території Російської Федерації. З нелегального обігу правоохоронцями вилучено 378 одиниць вогнепальної зброї, у тому числі 5 автоматів, 38 карабінів та гвинтівок, 150 пістолетів та револьверів, 78 обрізів мисливських рушниць, 107 одиниць саморобної зброї, 57 гранат, 26 кг вибухівки та 18,5 тис. набоїв<sup>1</sup>.

З цього випливає, що ступінь суспільної небезпечності незаконного перетинання державного кордону, вчиненого особою за обставин, передбачених частинами 2 і 3 колишньої ст. 331 КК, надто високий.

Це знаходить своє підтвердження і в діяльності Державної прикордонної служби України під час охорони державного кордону України, якою розроблено Інструкцію, що встановлює порядок застосування зброї, бойової техніки, озброєння кораблів (катерів), літаків і вертольотів Державної прикордонної служби України, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу під час охорони державного кордону та виключної (морської) економічної зони України<sup>2</sup>.

Так, відповідно до п. 2.5.2. цієї Інструкції прикордонники, виконуючи завдання з охорони державного кордону України, застосовують зброю та бойову техніку для: 1) відбиття збройного нападу та вторгнення на тери-

---

<sup>1</sup> Міліцейська операція дала «урожай» у вигляді майже 400 «стволів» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/publish/article/710459>. – Заголовок з екрана.

<sup>2</sup> Про затвердження Інструкції про застосування зброї, бойової техніки, озброєння кораблів (катерів), літаків і вертольотів Державної прикордонної служби України, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу під час охорони державного кордону та виключної (морської) економічної зони України [Електронний ресурс] : наказ Адміністрації ДПС України від 21 жовтня 2003 р. № 200. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0963-03>. – Заголовок з екрана.

торію України озброєних військових груп і злочинних угруповань; 2) припинення збройних провокацій, а також *відбиття нападу або припинення збройного опору осіб, які незаконно перетинають чи намагаються незаконно перетнути державний кордон України* (виділено мною – В.Ф.); 3) захисту громадян від нападу, що загрожує їх життю і здоров'ю, а також звільнення заручників; 4) відбиття нападу на прикордонника або членів його сім'ї, якщо їх життю і здоров'ю загрожує небезпека; 5) відбиття нападу на об'єкти, приміщення та прикордонні наряди Державної прикордонної служби, а також їх звільнення в разі захоплення; 6) затримання особи, яку застали при вчиненні тяжкого злочину і яка намагається втекти; 7) затримання особи, яка чинить збройний опір, намагається втекти з-під варти, а також озброєної особи, яка погрожує застосуванням зброї та інших предметів, що загрожує життю і здоров'ю прикордонника; 8) зупинки транспортного засобу шляхом його пошкодження, якщо водій своїми діями створює явну загрозу здоров'ю чи життю громадян або прикордонника; 9) подання сигналу тривоги або виклику допомоги; 10) знешкодження тварини, яка загрожує життю і здоров'ю громадян або прикордонника.

Вражає той факт, що застосування зброї у напрямку території суміжної держави не допускається, за винятком випадків відбиття збройного нападу та вторгнення на територію України озброєних військових груп і злочинних угруповань, припинення збройних провокацій, а також для відбиття нападу або припинення збройного опору осіб, які незаконно перетинають чи намагаються незаконно перетнути державний кордон України. Тож не викликає сумнівів, що в результаті таких посягань завдається шкода суспільним відносинам у сфері недоторканності державних кордонів України та національним інтересам України, захист яких має забезпечуватися виключно кримінальним, а не адміністративним законодавством України. Цієї позиції дотримуються РФ, Республіка Молдова, Республіка Таджикистан та деякі інші пострадянські держави, в кримінальних кодексах яких за незаконне перетинання державного кордону, поєднане з насильством чи погрозою його застосування, або вчинене із застосуванням зброї, передбачено покарання у виді позбавлення волі від п'яти до десяти років.

У зв'язку з викладеним, вважаємо передчасною декриміналізацію діяння, передбаченого ст. 331 КК, та пропонуємо для наукового обговорення таку редакцію цієї статті:

### ***Стаття 331. Незаконне перетинання державного кордону України***

**1.** Перетинання державного кордону України поза пунктами пропуску через державний кордон України або в пунктах пропуску через державний кордон України без відповідних документів чи дозволу, поєднане із за-

стосуванням зброї або засобів активної оборони чи забезпечення спеціальних операцій, –

карається ...

2. Ті самі дії, вчинені особою, яка раніше була засуджена за такий самий злочин, або за попередньою змовою групою осіб, або способом, небезпечним для життя багатьох осіб, або якщо ці дії спричинили шкоду здоров'ю людини, –

караються ...

3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені організованою групою, або такі, що спричинили смерть потерпілого чи інші тяжкі наслідки, –

караються ...

**Ю. В. Степанов**, співробітник Управління СБ України в м. Київ

## **ВИЗНАЧЕННЯ САМОКАЛІЧЕННЯ ТА ОСОБЛИВОСТЕЙ КВАЛІФІКАЦІЇ ТАКИХ ДІЙ, ВЧИНЕНИХ У СПІВУЧАСТІ, В КОНТЕКСТІ НОРМИ Ч.1 СТ. 409 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ**

*Розкривається зміст поняття «самокалічення» та досліджуються особливості кримінальної відповідальності співучасників у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 409 КК України.*

*Раскрывается содержание понятия «самоувечье» и исследуются особенности уголовной ответственности соучастников в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 409 УК Украины.*

*Maintenance of concept opens up "selfmutilation" and the features of criminal responsibility of partners are investigated of commission of crime, envisaged by Part 1 Article 409 of Criminal Code of Ukraine.*

Конституція України встановлює, що захист суверенітету і територіальної цілісності України є найважливішими функціями держави та справою всього Українського народу (ч. 1 ст. 17 Основного Закону), у свою чергу, оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності покладається на Збройні Сили України (ч. 2 ст. 17 Конституції України)<sup>1</sup>. Бездоганне виконання кожним військовослужбовцем свого військового обов'язку – найважливіший фактор постійної бое-

---

<sup>1</sup> Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.



готовності та високої боєздатності військ. Безумовно, що найбільшу небезпеку тут становлять злочини.

Злочин, передбачений нормою ст. 409 КК України (Ухилення від військової служби шляхом самокалічення або іншим способом), традиційно відноситься до найбільш небезпечних посягань на порядок проходження військової служби<sup>1</sup>. Вчиняючи такий злочин, військовослужбовець тим самим злісно порушує військову дисципліну, вимоги військової присяги та військових статутів. Такі діяння вказують на підвищений ступінь їх суспільної небезпечності та особи винного. Вони чинять деморалізуючий вплив на інших військовослужбовців, здатні завдати суттєвої шкоди військовій дисципліні, боєздатності та боєготовності військової частини. Особливо небезпечні такі дії в умовах воєнного стану або бойової обстановки, коли необхідна висока стійкість особового складу, спрямування всіх його зусиль на досягнення перемоги над ворогом.

У контексті юридичного аналізу цього складу злочину важливе значення має розкриття змісту поняття самокалічення.

У вітчизняній науковій літературі самокалічення визначають як штучне покалічення самому собі будь-якого органу чи тканини тіла, порушення їх функцій, викликання якого-небудь захворювання або загострення захворювання, яке вже було<sup>2</sup>. При цьому способи самокалічення можуть бути різними: заподіяння шкоди здоров'ю вогнепальною або холодною зброєю, ріжучими або колющими предметами, шляхом використання транспортних засобів, прийняття лікарських або токсичних речовин, введенням під шкіру різних розчинів, щоб викликати флегмону тощо<sup>3</sup>. Однак на практиці можуть виникати випадки, коли акт калічення безпосередньо здійснюється не тим військовослужбовцем, який прагне у такий спосіб ухилитися від виконання обов'язків військової служби, а іншими особами за його згодою чи проханням.

Безумовно, такі особи повинні нести кримінальну відповідальність як співучасники даного злочину (пособники), а визначення самокалічення, на нашу думку, має бути відповідним чином уточнене з урахуванням можливості вчинення цього злочину в співучасті. Зокрема, пропонується в контексті ч. 1 ст. 409 КК України під самокаліченням розуміти штучне

---

<sup>1</sup> Закон об уголовной ответственности за воинские преступления : комментарий / под ред. А. Г. Горного. – М. : Юрид. лит., 1986. – С. 73.

<sup>2</sup> Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Грищук, О. О. Дудоров та ін.; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 3-тє вид., перероб. та доп. – К. : Атіка, 2005. – С. 940.

<sup>3</sup> Советское уголовное право: воинские преступления : учебник / под ред. А. Г. Горного. – М. : Воен. ин-т, 1978. – С. 202.

у будь-який спосіб пошкодження різних органів або тканин тіла людини, порушення їх анатомічної будови чи фізіологічних функцій, викликання будь-якого захворювання або загострення хронічного захворювання, вчинене щодо себе військовослужбовцем або іншою особою щодо військовослужбовця за його згодою при будь-яких формах мотивації.

Крім того, здійснюючи кваліфікацію дій такого співучасника, необхідно враховувати, що фактично він посягає не тільки на порядок проходження військової служби, а й на здоров'я іншої людини, що відповідно до ч. 1 ст. 3 Основного Закону віднесено до найвищих соціальних цінностей<sup>1</sup>. Здоров'я людини, так само як і її життя, – це абсолютне благо, на яке ніхто не має права посягати, і наявність згоди особи на заподіяння шкоди її здоров'ю не виключає кримінальної відповідальності. Таким чином, цей співучасник має нести відповідальність не тільки за співучасть у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 409 КК України, а у низці випадків й за інший злочин проти здоров'я особи, що визначається конкретними обставинами справи. Зокрема, при заподіянні тяжкого тілесного ушкодження відповідальність може наставати за ч. 2 ст. 121 КК України (кваліфікуюча ознака – вчинене на замовлення); при заподіянні середньої тяжкості тілесного ушкодження – за ч. 1 ст. 122 КК України; при зараженні ВІЛ або іншою невиліковною інфекційною хворобою, що є небезпечною для життя людини, – за ч. 4 ст. 130 КК України тощо.

*Ю. Б. Курилюк*, начальник відділення дізнання ОКПП «Київ» Держприкордонслужби України, майор юстиції, здобувач кафедри кримінального права та процесу Національної академії управління

## **ІНСПЕКТОР ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ ЯК СУБ'ЄКТ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ НЕСЕННЯ ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ**

*У тезах розглядається законодавчо неврегульоване питання можливості притягнення цивільних працівників органів охорони державного кордону до кримінальної відповідальності, передбаченої ст. 419 Кримінального кодексу України.*

*В тезисах рассматривается законодательно неурегулированный вопрос возможности привлечения гражданских работников органов охраны государственной границы*

<sup>1</sup> Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141

*к уголовной ответственности, предусмотренной ст. 419 Уголовного кодекса Украины.*

*In these the legislatively unsettled question of possibility of bringing in of civil workers of state boundary guard organs to criminal responsibility is examined, envisaged by Article 419 of the Criminal Code of Ukraine.*

Суб'єкт є одним з основних елементів складу злочину, що має відповідну сукупність ознак. Як слушно відмічав А. Н. Трайнін, там, де немає людини як винуватця злочину, не може ставитися питання про наявність складу злочину<sup>1</sup>.

Останні роки поза увагою залишаються проблеми вивчення інспектора прикордонної служби як спеціального суб'єкта злочину, а також кваліфікації вчинених ним окремих суспільно небезпечних діянь. Разом із тим правильне визначення ознак цього суб'єкта злочину дозволить уникнути помилок у діяльності слідчих та судових органів, особливо коли мова йде про них як про службових осіб.

В юридичній літературі та в свідомості громадян склалася стійка думка, що кордон охороняють прикордонники – військовослужбовці, які виділяються з числа особового складу прикордонної застави, що повинні входити до складу наряду з охорони державного кордону України та отримати відповідний наказ на бойовому розрахунку<sup>2</sup>. Однак поступова трансформація Держприкордонслужби України в правоохоронний орган спеціального призначення та розвиток поглядів щодо ефективності діяльності держави в сфері охорони державного кордону України зумовили необхідність зміни цього стереотипу. Сьогодні, як відмічає М. М. Литвин, прикордонник – це не тільки військовослужбовець, а й працівник Держприкордонслужби, який відповідно до своїх службових повноважень залучається до оперативно-службової діяльності під час виконання завдань з охорони державного кордону та суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні<sup>3</sup>.

Також слід погодитись з точкою зору О. М. Сарнавського, яким зазначено, що на етапах реформування Збройних Сил України та інших вій-

<sup>1</sup> Трайнін, А. Н. Состав преступления по советскому уголовному праву. – М. : Юрид. лит-ра, 1951. – С. 47

<sup>2</sup> Анісімов, Г. М., Касинюк, В. І. та ін. Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини) : навч. посіб. / за ред. М. І. Панова. – Х. : Право, 2011. – С. 121; Хавронюк, М. І., Дячук, С. І., Мельник, М. І. Військові злочини: комент. законодавства / відп. ред.: М. Д. Дрига, В. І. Кравченко. – К. : Вид-во А.С.К., 2003. – С. 210; Нарожна, О. В. Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. – Вид. восьме, перероб. та доп. / відп. ред. Є.Л. Стрельцов. – Х. : Одиссей, 2012. – С. 874.

<sup>3</sup> Литвин, М. М. Інтегроване управління кордонами: підручник. – Хмельницький : Вид-во НАДПСУ, 2012. – С. 406.

ськових формувань, утворених відповідно до законів України, значна кількість посад, які раніше підлягали заміщенню лише військовослужбовцями, стала заміщатись цивільними особами. Не стали виключенням і посади, на яких діяльність службових (посадових) осіб є визначальною для боєготовності військових формувань та спроможності їх виконувати конституційні завдання та функції. Статистичні дані свідчать, що цивільні особи, які обіймають такі посади у військових формуваннях, вчиняють різноманітні за класифікацією злочини, в тому числі й тяжкі та особливо тяжкі<sup>1</sup>.

На сучасному етапі розвитку Держприкордонслужби України на підставі вимог п. 3 ст. 6 глави I та п. 3 глави XII Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу», а також п. 133 Положення про проходження громадянами України військової служби в Державній прикордонній службі України, затвердженого Указом Президента України від 29 грудня 2009 р. № 1115/2009, в окремих органах охорони державного кордону здійснюється добір цивільних осіб на посади інспекторів прикордонної служби. Так, в Окремому контрольно-пропускному пункті «Київ» Держприкордонслужби України вже досить тривалий час на посадах інспекторів прикордонної служби працюють цивільні працівники, які безпосередньо здійснюють прикордонний контроль осіб у пункті пропуску через державний кордон «Бориспіль». Зазначені працівники входять до складу прикордонного наряду «Перевірка документів» та на рівні з військовослужбовцями, які перебувають на аналогічних посадах, здійснюють повний спектр дій інспектора, визначених законодавством.

У даному контексті виникає запитання про можливість притягнення таких працівників у разі вчинення ними порушень правил несення прикордонної служби до кримінальної відповідальності, передбаченої ст. 419 КК України.

Виходячи із законодавчого визначення в ст. 401 КК України кола суб'єктів злочинів, передбачених розділом XIX Особливої частини КК України (до якого включено й ст. 419 КК України), цивільні особи не можуть визнаватись суб'єктами цих злочинів. Виключенням з цього правила є лише співучасть у злочині (ч. 2 ст. 401 КК України). Однак можливість притягнення до кримінальної відповідальності інспекторів-працівників на рівні з інспекторами-військовослужбовцями законом не передбачена.

На сьогоднішній день неправомірні дії (залежно від їх характеру), вчинені під час несення прикордонної служби «цивільними» інспектора-

---

<sup>1</sup> Сарнавський, О. М. Проблеми кримінально-правової оцінки суспільно небезпечних діянь, вчинених у військовій сфері // Проблеми юридичної кваліфікації (теорія і практика) : тези міжнар. наук. конф. // Вісн. Акад. адвокатури України. – 2010. – № 1 (17). – С. 190.

ми прикордонної служби, кваліфікуються як злочини у сфері службової діяльності або як корупційні правопорушення. Водночас, на нашу думку, в разі порушення такими особами встановлених правил несення прикордонної служби, що спричинить тяжкі наслідки, вони уникають кримінальної відповідальності за ст. 419 КК України.

Для вирішення цього питання та усунення вказаної законодавчої прогалини слід якнайшвидше внести відповідні зміни та доповнення до ст. 401 КК України, а також до законів України «Про Державну прикордонну службу України» та «Про прикордонний контроль».

*Н. В. Сметаніна*, аспірантка кафедри кримінології і кримінально-виконавчого права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **ВПЛИВ ЗЛОЧИННОСТІ НА ФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА У СУЧАСНОМУ СУСПІЛЬСТВІ**

*У тезах розглядається питання про взаємозв'язок злочинності і кримінальної політики держави у формуванні кримінального законодавства.*

*В тезисах рассматривается вопрос о взаимосвязи преступности и уголовной политики государства в формировании уголовного законодательства.*

*In theses a question about intercommunication of criminality and criminal politics of the state in forming of criminal legislation is examined.*

У сучасному суспільстві проблема дослідження злочинності є однією з найактуальніших. Звичними стали думки про те, що злочини вчинялись учора, вони вчиняються сьогодні і будуть вчинятися завтра. Пророчим є вислів Ф. Таненбаума, який ще у 1943 р. зазначав, що «злочинність одвічна так само, як і суспільство... Чим складніше воно стає, тим важче в ньому індивіду і тим частішими відбуваються його зриви...»<sup>1</sup>.

Для того щоб вести ефективну боротьбу з такими «зривами» індивіда, сучасний кримінальний закон повинен мати глибоку і виважену кримінологічну обумовленість. Злочин можливо розглядати і з позиції кримінології, і з позиції кримінального права<sup>2</sup>. При кримінально-правовому під-

<sup>1</sup> Фокс, В. Введение в криминологию: пер. с англ. / под ред. и со вступ. ст. Б. С. Никифорова и В. М. Когана. – М. : Прогресс, 1980. – С. 19.

<sup>2</sup> Полный курс уголовного права : в 5 т. / под ред. А. И. Коробеева. – Т. I: Преступление и наказание. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2008. – С. 50–56.

ході увага зосереджується на юридичному аналізі складу злочину в єдності чотирьох його елементів: об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єкта і суб'єктивної сторони. Злочин аналізується як відносно ізольований акт винного порушення людиною кримінальної заборони. При кримінологічному аналізі злочин розглядається, по-перше, у контексті взаємодії зовнішнього для людини середовища і характеристики самої людини; по-друге, не як одномоментний акт, а як певний процес, що розгортається у просторі й часі. Межі кримінологічного аналізу злочину, як правило, ширші, ніж межі кримінально-правового дослідження. В той же час при аналізі злочинності завжди враховуються зміни кримінального законодавства. А кримінальне право, оцінюючи і розділяючи всі діяння на злочинні й незлочинні, тим самим окреслює межі злочинності як соціального явища<sup>1</sup>.

Злочин – це окреме, а злочинність – загальне. Злочинність (як загальне) існує лише в конкретних злочинах (в окремому). Саме тому вивчення злочинів є в певній мірі пізнанням злочинності.

Злочинність є дзвінком про те, що існує певний конфлікт у суспільстві, негаразди у певній сфері (сферах) суспільного життя. До того ж злочинність – це явище, що має значний еволюційний розвиток<sup>2</sup>. Як висока температура є проявом хвороби (тобто хвороба сповіщає про себе через високу температуру, проявляється через цю температуру), так і злочинність сповіщає про себе, про недоліки у діяльності й захисті державних інститутів через окремі злочини<sup>3</sup>. Еволюційний розвиток злочинності, її здатність до самодетермінації і зміни суспільних відносин змушує законодавця вводити нові склади злочинів, яких раніше не знало кримінальне законодавство, щоб вчасно та ефективно протидіяти злочинним проявам і захищати соціальні інститути. Так, у Кримінальному кодексі України 2001 р. з'явилися статті, що, наприклад, не були відомі кримінальному законодавству за радянських часів (КК 1961 р.): терористичний акт; використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом; незаконний обіг дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва; зайняття гральним бізнесом; маніпулювання на фондовому ринку; незаконне використання інсайдерської інформації; фальсифікація лікарських засобів або обіг фальсифікованих лікарських засобів та багато інших. Злочини випробовують міцність і надійність нормативно-ціннісних структур цивілізації, змушують її постійно займатися зміцнен-

---

<sup>1</sup> Курганов, С. И. О стереотипах в криминологии // Государство и право. – 1998. – № 1. – С. 61–65.

<sup>2</sup> Гогель, С. К. Курс уголовной политики в связи с уголовной социологией / сост. и вступ. ст. В. С. Овчинского, А. В. Федорова. – М. : ИНФРА-М, 2012. – С. 18–21.

<sup>3</sup> Философский энциклопедический словарь. – М. : ИНФРА-М, 2011. – С. 553.

ням своїх підвалин, підтримувати у стані готовності засоби стримування і блокування деструктивного напору кримінального середовища<sup>1</sup>.

Феномен злочинності дуже тісно пов'язаний і з механізмом криміналізації. Злочинність можна розглядати як породження даного механізму<sup>2</sup>.

До того ж існує і теза про те, що у кожного суспільства є власний «поріг насичення злочинністю»<sup>3</sup>, і саме існуючий в суспільстві рівень злочинності визначає можливість криміналізації або декриміналізації певних діянь.

Подолавши спрощені уявлення про злочинність, відмовившись від розуміння злочинності як простої сукупності злочинів, розширивши межі (територіальні, національні, ментальні, історичні, часові та ін.) та напрями пізнання злочинності, вивчивши її складові частини (злочинність неповнолітніх, рецидивна, жіноча, професійна та ін.), віднайшовши її витoki, можна досягти результатів у практичній діяльності боротьби зі злочинністю. Вважаємо, що лише двосторонній зв'язок кримінального права і кримінології буде мати вирішальне значення у формуванні нового кримінологічного знання про злочинність, що буде сприяти вдосконаленню кримінального законодавства.

*Д. І. Додаток*, ад'юнкт кафедри кримінального права та кримінології Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, начальник відділу КМСД Красногвардійського РВ УМВС України в Дніпропетровській області

## **ДЕТЕРМІНАНТИ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ: ВИЯВЛЕННЯ ТА ШЛЯХИ ЇХ УСУНЕННЯ**

*У тезах розглядаються питання щодо виявлення детермінант злочинності неповнолітніх. Також визначено особливості та можливі шляхи запобігання злочинності неповнолітніх з урахуванням регіональних чинників.*

<sup>1</sup> Бачинин, В. А. Философия права : конспект лекций. – Х. : Консум, 2002. – С. 331–333.

<sup>2</sup> Иншаков, С. М. Исследование преступности. Проблемы методики и методологии : монография. – М. : ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2012. – С. 302–311.

<sup>3</sup> Фокс, В. Введение в криминологию: пер. с англ. / под ред. и со вступ. ст. Б. С. Никифорова и В. М. Когана. – М. : Прогресс, 1980. – С. 20; Ферри, Э. Уголовная социология / сост. и предисл. В. С. Овчинского. – М. : ИНФРА-М, 2009. – С. 240–271.

*В тезисах рассматриваются вопросы, касающиеся выявления детерминант преступности несовершеннолетних. Также определены особенности и возможные пути предотвращения преступности несовершеннолетних с учетом региональных причин.*

*In theses questions of the exposure of juvenile delinquency determinants are examined. Features and possible ways of prevention of juvenile delinquency taking into account regional factors are also certain.*

Однією з актуальних проблем сучасного суспільства є неухильне зростання злочинності. Особливе занепокоєння викликає збільшення кількості правопорушень, що вчинюються найбільш уразливою верствою населення – неповнолітніми, злочинність яких зумовлена впливом негативних чинників зовнішнього середовища та інтрапсихічними особливостями самого підлітка.

Захист дітей від протиправних посягань на їх моральний та фізичний розвиток має особливу значущість також у зв'язку з тим, що давно відома певна залежність злочинності загалом від злочинності неповнолітніх, яка сьогодні набула загрозливих масштабів (2005 р. – 22 767, 2009 р. – 12 956, 2010 р. – 17 342, 2011 р. – 17 846 злочинів). Аналізуючи статистичні дані МВС України за вказаний період, можна дійти висновку, що злочинність неповнолітніх залишається негативним явищем суспільства, оскільки її показники є невтішними. На нашу думку, першочерговим завданням ОВС є встановлення причин та умов, що сприяють вчиненню злочинів неповнолітніми.

Дослідження детермінант злочинів – це обов'язковий етап кримінологічного дослідження, який базується на визначенні причин та умов, що сприяють вчиненню таких злочинів.

Фундаментальні роботи у даному напрямку належать таким зарубіжним та вітчизняним вченим, як: Г. А. Аванесов, І. М. Даньшин, А. І. Долгова, А. П. Закалюк, А. Ф. Зелінський, О. М. Костенко, В. М. Кудрявцев, Н. Ф. Кузнєцова, І. П. Лановенко, О. Я. Светлов, В. П. Філонов.

Питання дослідження причин та умов, які сприяють вчиненню злочинів неповнолітніми, розкриті у наукових працях М. Л. Прохорової, Ю. Л. Заросинського, С. Г. Олькова, І. М. Рошиної, Р. В. Скоморохова, Н. С. Юзікової та деяких інших вчених.

На думку А. І. Долгової, «детермінація – похідне від слів «детермінант», «детермінувати», що у перекладі з латини означає «визначати», «обумовлювати». У свою чергу, детермінація – це процес обумовлення, визначення, а причинність, як одна із форм універсальної взаємодії, як один із різновидів детермінації, означає генетичний, похідний зв'язок, що пояснює те, з чого виникло дане явище, як відбувався процес його похо-



дження, установлюється факт зв'язку між тим, що породило, і тим, що породжено». Відносно детермінізму зазначено, що він визначає, чому відповідний процес відбувся саме таким чином, а не інакше, чому виникло саме дане явище, які умови передували його виникненню»<sup>1</sup>. У даному випадку детермінацію слід розглядати як детермінанти чи «обставини».

Н. С. Юзікова під детермінантами розуміє сукупність тих явищ, процесів чи факторів, що сприяють вчиненню злочинів та впливають на злочинність; це об'єктивна залежність явищ від факторів, що впливають на злочинність у цілому<sup>2</sup>.

А. А. Майоров та В. Б. Малінін вважають, що *причини злочинності* – це завжди економічні, соціальні, психологічні явища та процеси, що детермінують їх у своїй сукупності як свій наслідок<sup>3</sup>.

Саме тому в кримінології суттєвим є встановлення конкретних явищ і процесів, що сприяють вчиненню злочинів неповнолітніми особами.

Вивчаючи детермінацію злочинної поведінки, доцільним є посилення на праці С. Г. Олькова, який досліджував цю проблематику у співвідношенні біологічного та соціального у причинному комплексі злочинної поведінки. Свої ідеї він базує на тому, що будь-яка поведінка, з урахуванням й злочинної, є закономірним результатом існування вищезазначених груп і означає, що «співвідношення біологічного та соціального» із самого початку представляє усічений причинний комплекс, що об'єднує модель, яка пояснює злочинну поведінку<sup>4</sup>.

Умовами, які сприяють вчиненню злочинів серед неповнолітніх, виступають недоліки, до яких відносяться такі:

1) бездоглядність та відсутність належного контролю з боку відповідних служб й органів, сім'ї та школи за поведінкою, зв'язками й умовами індивідуального життя неповнолітнього;

2) недоліки: у діяльності загальноосвітніх шкіл та професійних технічних училищ; у системі правового виховання підлітків та організації працевлаштування і дозвілля неповнолітніх; у діяльності органів, на які покладені обов'язки проведення безпосередньої роботи з профілактики

---

<sup>1</sup> Кримінологія : учебник / под общ. ред. А. И. Долговой. – М. : НОРМА – ИНФРА М, 1999. – С. 181.

<sup>2</sup> Юзікова, Н. С. Причины и условия преступности несовершеннолетних и молодежи // Вест. Днепроп. ун-та. – 1994. – Серия Правоведение. – Вып. 1. – С. 42.

<sup>3</sup> Майоров, А. А., Малинин, В. Б. Наркотики: преступность и преступления. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 23.

<sup>4</sup> Ольков, С. Г. Детерминация преступного поведения. Современная политика и отрицательная девиантность в контексте глобализации // Право и политика. – 2005. – № 6. – С. 107.

злочинності неповнолітніх (перш за все, на рівні індивідуальної профілактики злочинів)<sup>1</sup>.

Ю. В. Шабанов у своєму дослідженні причинами вчинення злочинів неповнолітніми особами визначає об'єктивні фактори особистого життя (життєві негаразди, невдачі, що негативно впливають на психологію дитини, вплив моральних та етичних переконань, деякі особистісні якості характеру, психіки та відхилення від нормального фізіологічного розвитку тощо). Серед умов, що сприяють вчиненню злочинів неповнолітніх, він визначає зайнятість працею обох батьків, що усуває можливість здійснювати постійний нагляд за проведенням вільного часу дітьми<sup>2</sup>. На нашу думку, наявність таких детермінант, що виступають першопричиною злочинності неповнолітніх, свідчить про потребу проведення серед батьків або осіб, які їх замінюють, працівників шкільних і позашкільних закладів освіти роз'яснювальної, інформаційної роботи щодо індивідуального підходу у вихованні дітей.

За результатами проведеного нами дослідження у Дніпропетровській, Київській та Львівській областях визначено, що значною мірою вчиненню злочинів неповнолітніми сприяють такі обставини, як: безконтрольність з боку батьків, відсутність профілактичних заходів у роботі із «соціально негативними» неповнолітніми, їх незайнятість, вживання спиртних напоїв та наркотичних засобів, проблеми в сім'ях, безробіття батьків і відсутність у них коштів на утримання дітей.

У монографії Н. С. Юзікова серед першопричин вчинення неповнолітніми протиправних дій визначає такі як: неналежне виконання батьками обов'язків щодо виховання дітей, їх ухилення від виконання батьківських обов'язків, що пов'язано з недостатнім соціальним культурним рівнем та нестачею життєвого досвіду<sup>3</sup>. Для сьогодення України характерними стали випадки неналежного виховання дітей із забезпечених сімей. Це пов'язано з тим, що українське суспільство для матеріального благополуччя сім'ї, конкурентоспроможності власного бізнесу змушене майже весь час віддавати трудовій діяльності. Поза увагою залишаються діти. У кращому випадку – на платному вихованні або взагалі вільний від навчання час проводять на вулиці.

---

<sup>1</sup> Кримінологія: Загальна та Особлива частини : підручник / І. М. Даньшин, В. В. Голіна, О. Г. Кальман, О. Є. Лисодед; за ред. І. М. Даньшина. – Х. : Право, 2003. – С. 241.

<sup>2</sup> Предупреждение правонарушений среди несовершеннолетних / ред. Ю. В. Шабанов. – Мн. : Наука и техника, 1969. – С. 7–8.

<sup>3</sup> Юзікова, Н. С. Проблеми кримінально-правового захисту інтересів неповнолітніх : монографія. – Дніпропетровськ : Вид-во Дніпроп. ун-ту, 1999. – С. 110-111.

Цей аналіз детермінант необхідно доповнити культурологічними детермінантами, які полягають у негативному ставленні неповнолітніх до попереджувальної діяльності, у першу чергу, що здійснюється працівниками ОВС. Це свідчить про відсутність інформації та знань в учнів про відповідальність за вчинювані діяння.

Враховуючи зазначені особливості, для виявлення детермінант злочинності неповнолітніх пропонуємо:

1. Для проведення попереджувальної та профілактичної роботи відносно злочинності неповнолітніх залучати юристів, медиків, соціологів, психологів, педагогів, а також інших спеціалістів з метою проведення виїзних лекцій та семінарів для молоді, яка відпочиває в таборах, санаторіях, пансіонатах. Фінансування повинно здійснюватися за рахунок державного бюджету.

2. Працівникам міліції вжити заходів для взаємодії зі службами у справах дітей, тому що неповнолітні, виявлені працівниками ОВС за бродяжництво, спрямовуються саме в цю службу.

**В. В. Проскура**, аспірант Російської академії народного господарства і державної служби

## **КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЙ ПОРТРЕТ ТЕРРИТОРИИ КАК НЕОБХОДИМОЕ УСЛОВИЕ ПО ПРОГНОЗИРОВАНИЮ И ПРОТИВОДЕЙСТВИЮ ПРЕСТУПНОСТИ**

*Розкривається необхідність створення універсальної моделі прогнозування та діагностування злочинності на різних територіальних рівнях, яка дозволить оцінити ефективність роботи правоохоронних органів тих або інших країн.*

*Раскрывается необходимость создания универсальной модели прогнозирования и диагностирования преступности на разных территориальных уровнях, которая позволит оценить эффективность работы правоохранительных органов тех либо иных стран.*

*In the necessity of creation of universal model of forecasting and criminality diagnosing at different territorial levels are covered. Besides, the similar model allows to estimate overall performance of law enforcement bodies without dependence from about what country there is a speech.*

Как известно, преступность – исторически изменчивое, социальное, негативное уголовно-правовое явление, представляющее собой систему преступлений, состоящую из всей их совокупности, совершаемых в тот или иной период времени в государстве (регионе, мире), имеющих

количественные (уровень, динамика) и качественные (структура и характер преступности) показатели<sup>1</sup>.

Уровень преступности как лакмусовая бумага является показателем того, насколько государство эффективно справляется со своими задачами, насколько оправдана государственная политика и компетентна система правоохранительных органов. От эффективности или неэффективности борьбы с преступностью зависит многое – доверие народа своему правительству, и как следствие, его легитимность, возможность реализовать те или иные государственные программы и проекты, авторитет государства на международном уровне.

Огромную роль в достижении задач криминологии играет составление так называемого криминологического портрета территории, то есть детальной характеристики преступности на отдельно взятой местности, с объяснением ее причин и условий, а также оценкой эффективности работы правоохранительных органов. Это может быть портрет целой страны, округа, города, района.

Рассмотрим портрет на уровне субъектов Южного федерального округа Российской Федерации (по состоянию на 2009 г.).

Криминологический портрет территории позволит выявить характерные особенности состояния и динамики преступности в конкретных субъектах, определить, какие виды преступлений свойственны, а какие несвойственны этому региону. На основе причинно-следственной связи и сравнения можно установить детерминанты этих видов преступлений и устранить их, что будет способствовать снижению преступности. Так, например, для Южного федерального округа характерна высокая террористическая активность: в 2005 г. из 204 террористических актов по всей стране 175 приходилось на Южный федеральный округ, из которых 95 были совершены в Чечне. Это, бесспорно, говорит о «стабильных» причинах и условиях, которыми являются национальная, религиозная и этническая вражда, сепаратистские настроения, а также нестабильная социальная обстановка в тех или иных субъектах РФ. Принимая во внимание эти детерминанты, криминология посредством портрета территории как средства точной диагностики в состоянии выделить основные проблемы каждого субъекта РФ с тем, чтобы попытаться устранить их.

Так, проанализировав положение дел в социально-экономической сфере в Ростовской области и Республике Дагестан, можно сделать следующие выводы:

---

<sup>1</sup> Шестаков, Д. А. Криминология : учебник. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2006. – С. 40.

1) во-первых, демографические показатели в субъектах серьезно отличаются. Различной есть и степень плотности населения. Кроме того, ежегодная убыль постоянного населения в Ростовской области в среднем составляет примерно 25 тыс. человек, в то время как в Республике Дагестан наблюдается постоянный прирост населения (ежегодно на 20 тыс. человек). С такими темпами разница в численности населения в этих соседних субъектах очень скоро нивелируется, а в перспективе население в Республике Дагестан и вовсе будет больше, чем в Ростовской области. В дальнейшем эта тенденция неизбежным образом отразится и на плотности населения, и на жилищно-бытовых условиях, и на конкуренции в сфере труда. И в итоге она утвердится таким образом в качестве криминологического фактора. К тому же такую динамику численности населения следует учитывать и при оценке состояния преступности, поскольку данные показатели коррелируют друг с другом;

2) во-вторых, в Республике Дагестан преобладает сельское население (57,6 %), в то время как в Ростовской области оно занимает лишь 30,1 %. С 1990 г. по настоящее время сельская преступность опережает городскую и по интенсивности, и по темпам роста. Криминологи связывают это с особенностями миграционных процессов, недостаточной защищенностью сельских объектов посягательствам, неустроенностью и полной отсталостью социальной инфраструктуры<sup>1</sup>. В сельской местности наблюдается увеличение числа насильственных преступлений и хулиганства, что объясняется более высоким уровнем безработицы, значительной для сельского населения материальной дифференциацией, скоплением беженцев и вынужденных переселенцев, сужением миграционных возможностей. Распределение насильственных преступлений между городами и сельской местностью в целом же соответствует распределению численности городского и сельского населения<sup>2</sup>. То есть большой удельный вес сельского населения является благоприятной средой для совершения преступлений и вместе с тем одним из криминологических детерминант преступности;

3) в-третьих, в Республике Дагестан при небывалом уровне безработицы и практически полном отсутствии у работодателей потребности в «легальных» работниках средний доход на душу населения по динамике роста обгоняет Ростовскую область. Кроме того, в Республике Дагестан численность населения с доходом ниже величины прожиточного миниму-

---

<sup>1</sup> Кондратюк, Л. В., Овчинский В. С. Криминологическое измерение. – М. : Норма, 2008. – С. 159.

<sup>2</sup> Криминология : учебник / под ред. В. Д. Малкова. – М. : Юстицинформ, 2004. – С. 240.

ма составляет по состоянию на 2009 г. всего 9,2 %, что на 7 % меньше, чем в Ростовской области. В структуре доходов последней преобладают доходы от предпринимательской деятельности (за которыми статистически очень сложно наблюдать и которые входят в группу «теневых» доходов) и иные, незафиксированные доходы. В структуре использования денежных доходов в Республике Дагестан наблюдается интенсивный прирост финансовых активов и прирост денежных средств на руках у населения Республики, в то время как в Ростовской области имеют место обратные тенденции. Все это позволяет сделать вывод о том, что в Республике Дагестан сильно развит «теневой» сектор экономики, о котором говорилось выше. Все показатели благосостояния населения растут на фоне снижающихся официальных показателей занятости населения и потребностей в рабочих местах. В Ростовской области тенденции благосостояния населения пропорциональны и соответствуют динамике роста занятости, доходов и т. п.

Развитие «теневого» сектора экономики в Республике Дагестан является тревожным знаком: помимо того, что он выступает катализатором и причиной преступности (особенно таких ее видов, как наркобизнес, торговля оружием, торговля людьми, контрабанда и т. д.), эта тенденция делает совершенно бессмысленными и бесполезными дотации и прочие меры помощи «нуждающимся» регионам. В конечном итоге все эти финансовые средства уходят в «теневой» сектор, и вместо борьбы с ним с целью его устранения государство фактически только поддерживает данный сектор в указанном регионе. Таким образом, нужны другие, более точные методы, способные эффективно искоренить из структуры хозяйственно-торговых отношений нелегальный, «теневой» элемент.

Напрямую с экономическими показателями, уровнем жизни и развитости того или иного региона связано и состояние преступности в целом и отдельных ее видов, в частности. Так, например, наблюдается зависимость убийств от социально-экономического состояния региона.

Преступность в исследуемых субъектах – как явление социальное и детерминированное различным состоянием экономики и уровнем жизни, по своей структуре сильно отличается. Так, например, в Ростовской области и Республике Дагестан соотношение групп преступности по степени тяжести является различным. Доля особо тяжких и тяжких преступлений от общего числа в Ростовской области выше по сравнению

с Республикой Дагестан. Если в последней самым распространенным составом преступления является кража, занимающая до 47 % преступлений от общего числа преступных деяний, то в Республике Дагестан ее удельный вес всего 23 %. Остальная же часть уголовно наказуемых правонарушений приходится, как правило, на более тяжкие составы, например, террористические акты (которые совершенно отсутствуют в Ростовской области); преступления террористического характера; преступления, совершаемые с использованием оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ, взрывных или имитирующих их устройств; преступления, совершаемые с использованием взрывчатых веществ и взрывных устройств; незаконное приобретение, передача, сбыт, хранение, перевозка или ношение оружия, его основных частей, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств; незаконное изготовление оружия; похищение человека и др.

Принимая во внимание все эти обстоятельства, в Республике Дагестан прежде всего необходимо стабилизировать социально-экономическую ситуацию, снизить уровень безработицы, простимулировать занятость населения в законных отраслях экономики, создать действенную систему учета безработицы и уровня доходов населения, принять жесткие меры по борьбе с «теневым» сектором экономики (особенно с такими ее преступными составляющими, как торговля оружием, наркотиками, людьми, контрабанда и т. д.). После устранения общесоциальных причин преступности в целом необходимо перейти к устранению детерминант конкретных видов преступлений.

Таким образом, общий криминологический портрет отдельных регионов и государств и их сравнительный анализ позволяет установить сходства и различия регионов, их социально-экономическую обстановку как детерминанту преступности, совокупное количество преступлений и структурные особенности преступности, уяснить направленность и динамику преступности на любых территориях, соотнести отдельные составы преступлений, оценить степень латентности преступности в целом и отдельных ее видов. Вся эта информация призвана помочь в составлении четкого представления о причинах преступности в каждом отдельно взятом субъекте исследования, ее дальнейшем прогнозе, и таким образом обеспечить правоохранительные органы необходимой информацией о возможных способах снижения роста преступности и предотвращения новых преступлений как в нашей стране, так и в других государствах (благодаря универсальности метода).

**О. В. Дубович**, аспірантка Інституту вивчення проблем злочинності НАПрН України

## **БЕЗПРИТУЛЬНІСТЬ ЯК ВАГОМИЙ ЧИННИК У ДЕТЕРМІНАЦІЇ ЗЛОЧИННОСТІ УКРАЇНИ**

*У тезах обґрунтовується ідея про помітну роль явища безпритульності у походженні сучасної злочинності в Україні, показується неоднорідність цього явища у своєму структурному плані, висвітлюються проблеми, які чекають на своє розв'язання.*

*В тезисах обосновывается идея о заметной роли явления бездомности в происхождении современной преступности в Украине, показывается неоднородность данного явления в своем структурном плане, освещаются проблемы, требующие своего разрешения.*

*In theses an idea about the noticeable role of the phenomenon of neglect in the origin of modern criminality in Ukraine is grounded, heterogeneity of this phenomenon is shown in the structural plan, problems that expect the decision are illuminated.*

Однією з найважливіших проблем сучасного суспільства є деформація його соціальної структури. Складні перетворення соціально-економічного укладу нашого життя виражаються в розмитості суспільних цілей, дезорієнтації суспільної, групової та індивідуальної свідомості, що призводить до ускладнення проблем особистості. Ринкова економіка з її конкуренцією, високим рівнем безробіття, поляризацією доходів прискорює процеси по вертикальній і горизонтальній мобільності населення. Соціальні переміщення в умовах «перехідного періоду» створюють маргінальні, перехідні статуси особи, які детермінують процеси її маргінального стану, що, у свою чергу, зумовлює відповідний рівень свідомості та поведінки цієї особи.

Отже, зростає кількість маргіналів, вибитих за об'єктивними й суб'єктивними причинами зі свого соціокультурного середовища; створюється в окремий прошарок суспільства – жебраки, бродяги, безпритульні. Негативні наслідки зростання і поглиблення цього процесу створюють для суспільства проблему соціального захисту великої кількості осіб, які втратили свій звичний соціальний статус.

Точної і достовірної статистики про чисельність бездомних сьогодні немає, оскільки внаслідок специфіки способу життя ця категорія осіб майже не піддається будь-якому статистичному обліку. Дана проблема, безсумнівно, є актуальною. До того ж ця соціальна група постійно збільшується за рахунок осіб, які повернулися з місць позбавлення волі. Все це свідчить про потенційну криміногенність і соціальну небезпечність явища, про яке йдеться.



Проблема збільшення маргінальної частини населення, а саме осіб без певного місця проживання, має міждисциплінарний характер, оскільки є предметом дослідження цілої низки соціальних наук, як-от: соціології, психології, конфліктології, педагогіки, психіатрії та ін. Вона нерідко потребує навіть філософського осмислення. Однак, незважаючи на таку відвічність проблеми, в сучасній літературі, як й раніше, майже відсутні серйозні праці фундаментального характеру, присвячені комплексному дослідженню маргінальних верств населення. Зокрема, недослідженими залишаються соціальні, соціально-економічні, правові, медичні та морально-етичні аспекти життєдіяльності осіб без певного місця проживання. З урахуванням викладеного можна констатувати, що у вітчизняній науці практично не визначений загальноприйнятий підхід до алгоритму вивчення маргінальної частини населення.

Безпритульні (бездомні, безхатченки) – категорія осіб без постійного місця проживання. До них можуть належати особи, які мешкають у не призначених та не пристосованих для проживання місцях, а також особи, які проживають у притулку для бездомних. Саме ці особи складають кістяк тих, кого суспільство відносить до маргіналів.

Серед багатьох причин безпритульності – свідомий вибір людиною саме такого способу життя, в'язничний досвід, проблеми у сім'ї, утрата роботи, махінації зловмисників із нерухомістю, хвороба, утрата життєвих орієнтирів тощо. До речі, третина українських бездомних втратили свої домівки внаслідок відбування тривалого строку позбавлення волі. Деякі бездомні продали житло чи його незаконно відібрали шахраї. Інші безхатченки потрапляють на вулицю через сімейні негаразди. Особливо це стосується дітей, які залишилися без батьківського піклування. Також безпритульні опиняються на вулиці через втрату роботи. В основному, це люди з провінціальної місцевості, які шукають кращої долі в місті.

На наш погляд, доцільно виділити дві групи безпритульних. Цей поділ проводиться залежно від ступеня їх маргінальності, який за силою свого впливу на людину та можливістю повернення такої людини у подальшому до нормального соціалізованого життя може бути різним. Отже, можна виділити тих, що адаптуватися до умов свого «нового» існування, і тих, хто так і не зміг адаптуватися до цих умов. Особи, віднесені нами до першої категорії, володіють високим ступенем негативної маргіналізації. Переважно це молоді чоловіки у віці до 30 років, які добровільно обрали подібний спосіб існування. Разом із тим до цієї групи належать й безпритульні старшої вікової категорії, які повернулися з місць позбавлення волі, та, як це не дивно, чимало жінок різного віку. Цим особам властива со-

ціальна ізолюваність, тобто відмова підкорятися соціальним нормам, втрата зв'язків з родиною та близькими, низька трудова мотивація і головне – відмова від зміни свого становища.

Друга категорія – це ті, хто віднесений нами до неадаптованих маргіналів. Вони втратили житло через сімейні конфлікти, розлучення, продаж квартири, утрату роботи та ін. Наслідком цього є постійне перебування у стані депресії, тривоги, невизначеності, дезорієнтації. Водночас ці люди майже завжди орієнтовані на зміну життєвої ситуації, в якій вони опинилися. Отже, ця категорія повинна бути першочерговим об'єктом ресоціалізаційної роботи.

Сьогодні безпритульні, як відомо, поповнюють лави злочинців, тим самим впливаючи на сучасний облік злочинності. За нашими спостереженнями, найчастіше безпритульними вчиняються умисні насильницькі, корисливі злочини та злочинні діяння, пов'язані з обігом наркотичних речовин. Крім того, досить часто вони вчиняють злочини проти правосуддя, що зумовлюється тим, що багато з них після відбування ними попереднього покарання порушують правила адміністративного нагляду, який за ними був установлений.

Наприкінці зазначимо, що явище безпритульності є космополітичним за своєю природою, воно актуальне в будь-якій країні світу. Проте, як бачимо, ця проблема сьогодні не вирішується у повній мірі: вона як існувала за будь-яких часів, так й продовжує існувати (принаймні, в Україні). Необхідно вводити нові дійові заходи, засновані на всебічному аналізі проблематики безпритульності та відповідному теоретичному обґрунтуванні пропонованих шляхів запобігання їй.

*И. Н. Архипцев*, аспірант кафедри  
уголовного права и процесса Белгород-  
ского государственного национального  
исследовательского университета

## **ЛИЧНОСТЬ ИНОСТРАНЦА КАК ЖЕРТВЫ ПРЕСТУПЛЕНИЯ**

*Тези присвячені актуальним питанням дослідження особистості іноземного громадянина як жертви злочинних посягань. Пропонуються заходи віктимологічної профілактики з попередження скоєних щодо них правопорушень та злочинів.*

*Тезисы посвящены актуальным вопросам исследования личности иностранного гражданина как жертвы преступных посягательств. Предлагаются меры виктимологической профилактики по предупреждению совершаемых в отношении них правонарушений и преступлений.*

*The article is devoted to topical issues of personality studies of a foreign citizen as a victim of criminal assault. The victimological measures are suggested in order to prevent the offenses and crimes against them.*

Для эффективной борьбы с преступностью иностранных граждан, наряду с изучением личности преступника-иностранца, а также причин и условий, порождающих ее, необходимо осуществлять всестороннее рассмотрение личности иностранца – жертвы преступных посягательств и обстоятельств, способствующих этому. Как справедливо отметил В. Д. Малков, в настоящее время вполне обоснованно признается, что изучение преступности без виктимологического анализа является неполным и неточным<sup>1</sup>.

Специалисты, занимающиеся изучением проблем, связанных с преступлениями иностранных граждан и лиц без гражданства, основной акцент делают именно на преступлениях, совершаемых иностранцами, а те факты, когда сами иностранцы становятся жертвами преступных посягательств, часто остаются за рамками подобных исследований. Вместе с тем существует достаточно работ, в том числе появившихся и в последнее время, в которых авторы при рассмотрении преступлений, связанных с иностранцами, наряду с совершаемыми ими преступлениями, рассматривают их в качестве жертв преступных посягательств. Так, например, О. Ю. Шадрин рассматривает данную проблему именно с учетом этих двух элементов: иностранцы как преступники и иностранцы как жертвы преступлений<sup>2</sup>. В свою очередь, И. И. Вайнагий уделяет внимание виктимологическому аспекту данной проблемы<sup>3</sup>. С. Е. Метелев в своей работе подчеркивает, что взаимосвязь криминальной миграции и преступности не имеет односторонней направленности, в смысле совершения преступлений только мигрантами. Существует и обратная взаимосвязь, когда мигранты становятся жертвами преступных посягательств<sup>4</sup>. С. А. Харитонов при определении преступности иностранцев также отражает именно эти два элемента преступности, связанной с иностранными граждана-

---

<sup>1</sup> Криминология : учебник / под ред. В. Д. Малкова. – М. : Юстицинформ, 2006. – С. 177.

<sup>2</sup> Шадрин, О. Ю. Методика расследования преступлений, совершаемых иностранными гражданами и в отношении иностранных граждан (по материалам Дальневосточного региона) : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09/ Акад. управл. МВД России. – М., 1998.

<sup>3</sup> Вайнагий, И. И. Использование криминологических данных в раскрытии преступлений, совершаемых в отношении иностранных граждан : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Высш. шк. МВД Украины. – К., 1992.

<sup>4</sup> Метелев, С. Е. Криминальная миграция: характеристика и предупреждение : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Омск. юрид. ин-т. – Омск, 1996. – С. 49.

ми. Так, по мнению автора: «преступность среди иностранцев – это органическая совокупность (система) преступлений, совершаемых на территории Российской Федерации иностранцами и в отношении иностранных граждан, объединенных общностью криминальной среды»<sup>1</sup>.

Аналогичным образом органично взаимосвязана преступность иностранных граждан и преступления, совершаемые в отношении них, в работе К. И. Богомоловой. Автором предлагается следующее понятие жертвы преступности, связанной с иностранцами: «это определенный круг лиц, пострадавших либо способных пострадать от преступлений, связанных с иностранцами, своими действиями способствующих повышению собственного уровня виктимности, либо в зависимости от своего правового статуса (иностранцы граждане и лица без гражданства) не имеющих реальной возможности предотвратить совершаемое в отношении них уголовно наказуемое деяние»<sup>2</sup>.

Следует отметить, что среди основных виктимогенных детерминант преступности в современной России отечественные ученые все чаще выделяют незаконную миграцию<sup>3</sup>. При этом мы считаем целесообразным остановиться лишь на анализе данного виктимогенного фактора преступности иностранных граждан и лиц без гражданства, который, на наш взгляд, является наиболее значимым и распространенным по сравнению с виктимогенными детерминантами на уровне макросреды (социально-экономические, организационно-управленческие, политико-правовые) и на уровне микросреды (непосредственные факторы формирования личности, сама личность, взаимодействующая с конкретной жизненной ситуацией).

Еще в начале 90-х гг. XX в. М. М. Бабаев и М. В. Королева констатировали, что «... многие приезжие отмечают на себе пресс неприязни, что соответственно повышает у части из них конфликтность и даже

---

<sup>1</sup> Харитонов, С. А. Преступность среди иностранцев : учеб. пособие. – Омск : Изд-во ЮИ МВД России, 2000. – С. 4–5.

<sup>2</sup> Богомолова, К. И. Преступность, связанная с иностранцами : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Саратов. гос. акад. права. – Саратов, 2011. – С. 19.

<sup>3</sup> Магомедов, Э. Б. Криминологические особенности преступности мигрантов-иностранцев в Республике Дагестан и ее предупреждение : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – М. : Рос. прав. акад. Министерства юстиции Российской Федерации, 2008; Морин, А. В. Влияние миграционных процессов на криминальную ситуацию в России: на материалах Приволжского федерального округа : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Нижегород. акад. МВД России. – Нижний Новгород, 2008; Утяцкий, М. Н. Миграция иностранных граждан и преступность: криминологический анализ : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Моск. ун-т МВД России. – М., 2008.

агрессивность, способность при определенных условиях обострить любое столкновение до масштабов, при которых оно может стать преступлением»<sup>1</sup>.

Заметим, что количественные показатели преступлений, совершенных в отношении иностранцев, хотя в последние годы постепенно и снижаются, однако остаются на достаточно высоком уровне. Так, в 2007 г. в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства было совершено 15 985 преступлений, в 2008 г. – 15 210, в 2009 г. – 14 919, в 2010 г. – 12 425, в 2011 г. – 11 440 преступлений, за первые 5 месяцев 2012 г. – 4 550 преступлений<sup>2</sup>. Их удельный вес в общем количестве совершенных преступлений незначительный и составляет 0,5 %.

Вместе с тем существующие на сегодняшний день формы статистической отчетности не содержат сведений о фактическом количестве лиц, ставших жертвами преступлений, а те, которые есть, отражают лишь сведения о лицах, которые признаны потерпевшими по постановлению следователя (дознателя). Однако для организации работы с жертвами, эффективной виктимологической профилактики в масштабах страны и отдельного региона крайне необходимы достоверные и полные количественные и качественные показатели виктимизации. Кроме того, высокой остается латентность преступности иностранных граждан и лиц без гражданства, а также совершаемых против них преступлений<sup>3</sup>.

Латентность преступности в целом и преступности иностранных граждан и лиц без гражданства в частности вызывает серьезные отрицательные последствия. Ее наличие создает в определенной микросреде психологическую обстановку безнаказанности общественно опасных деяний, что, в свою очередь, поощряет лиц, совершивших преступления, продолжать и расширять свою преступную деятельность<sup>4</sup>.

В целях реализации виктимологической профилактики совершаемых в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства правонарушений и преступлений предлагаем принять следующие меры:

---

<sup>1</sup> Бабаев, М. М., Королева, М. В. Преступность приезжих в столичном городе : учеб. пособие. – М. : Акад. МВД СССР, 1990. – С. 36.

<sup>2</sup> Краткий анализ состояния преступности за 2007–2012 гг. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.mvd.ru/presscenter/statistics>. – Загл. с экрана.

<sup>3</sup> Морин, А. В. Проблема латентности миграционной преступности // Миграц. право. – 2007. – № 3. – С. 36.

<sup>4</sup> Криминология : учебник / под ред. В. Н. Бурлакова, Н. М. Кропачева. – СПб. : Питер, 2003. – С. 52–53.

1) в каждом регионе необходимо определить приоритетные отрасли народного хозяйства, особо нуждающиеся в рабочей силе, а также перечень соответствующих профессий и вакантных должностей, на которые можно пригласить квалифицированных иностранных специалистов;

2) в регионах, принимающих большое количество мигрантов, следует создавать соответствующие условия для социально-экономической, психологической и культурной адаптации переселяющихся в Россию иностранцев путем создания специальных центров помощи, где им будет оказана необходимая психологическая и правовая помощь;

3) законодателю следует ужесточить административную ответственность за нарушения миграционного законодательства, а также усилить уголовную ответственность за незаконное пересечение государственной границы Российской Федерации (ст. 322 УК РФ) и организацию незаконной миграции (ст. 322<sup>1</sup> УК РФ), увеличив санкции данных статей;

4) следует расширять сотрудничество с правоохранительными органами зарубежных государств, в частности государств-участников СНГ, в сфере борьбы с преступностью иностранных граждан путем обмена информацией и оперативными данными;

5) считаем, что назрела необходимость в принятии Федерального закона «О профилактике правонарушений и преступлений в Российской Федерации», где один из разделов должен быть посвящен виктимологической профилактике правонарушений<sup>1</sup>;

6) необходимо создать единую межведомственную базу учета данных о находящихся в стране иностранных гражданах и лицах без гражданства, в том числе включающую информацию об иностранцах, ставших жертвами преступных посягательств;

7) в системе органов внутренних дел необходимо повышать уровень профессиональной подготовки и знаний личного состава, одним из аспектов которой должна выступать профилактическая работа с иностранными гражданами и лицами без гражданства по предупреждению совершаемых ими, а также в отношении них самих преступлений, привлекать иностранцев к конфиденциальной деятельности<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Ведерникова, О. Где найти защиту // Рос. газета. – 2012. – 21 февр.

<sup>2</sup> Хромов, И. Л. Преступность иностранных граждан: оперативно-розыскная деятельность и криминологический анализ : монография. – М. : Юриспруденция, 2010. – С. 153–155.

**С. М. Чабаненко**, ад'юнкт кафедри кримінального права та кримінології Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## **ЗАКОНОДАВЧЕ ТА НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИНАМ У БЮДЖЕТНІЙ СФЕРІ**

*У тезах окреслені деякі питання стосовно законодавчого та нормативно-правового забезпечення діяльності органів прокуратури щодо запобігання злочинам у бюджетній сфері. Запропоновані можливі заходи для виявлення та запобігання порушенням бюджетного законодавства.*

*В тезисах рассматриваются некоторые вопросы, касающиеся законодательного и нормативно-правового обеспечения деятельности органов прокуратуры, направленной на противодействие преступлениям в бюджетной сфере. Предложены возможные меры для выявления и предотвращения нарушений бюджетного законодательства.*

*In theses some questions are outlined in relation to the legislative and normatively-legal providing of activity of public prosecutor office organs in relation to prevention of crimes in the field of budgetary. Offer possible events for an exposure and prevention violation of budgetary legislation.*

Шлях України до європейської інтеграції та гуманізації національного законодавства призвів до необхідності прийняття значних змін у правовій політиці держави. Так, важливими кроками слід вважати підготовлений проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо запровадження інституту кримінальних проступків», що ґрунтується на Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженої Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311, внесення змін до Кримінального кодексу України на підставі законів України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» від 15 квітня 2008 р., «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» від 15 листопада 2011 р.<sup>1</sup>

Важливим етапом у законотворчій діяльності стало прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку

---

<sup>1</sup> Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків [Електронний ресурс] : проект Закону України. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?pf3511=42733](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=42733). – Заголовок з екрана.

з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України», що набуває чинності з 19 листопада 2012 р.<sup>1</sup>

Одним з основних завдань органів прокуратури й органів внутрішніх справ щодо забезпечення економічної безпеки є організація та контроль щодо запобігання злочинам у сфері використання бюджетних коштів.

Наукова проблематика запобігання бюджетним злочинам досліджена в працях вітчизняних вчених: В. І. Антипова, П. П. Андрушка, О. Ф. Долженкова, В. В. Голіни, Н. О. Гуторової, Л. М. Давиденка, О. О. Дудорова, О. Г. Кальмана, О. С. Русакова, В. М. Руфанової, Л. П. Скалозуба, Р. Л. Степанюка, Є. Л. Стрельцова, В. Я. Тація, О. О. Титаренка, В. І. Шакуна та ін. Їх вклад є значимим як для теоретичного, так і практичного забезпечення даної тематики, проте діяльність органів прокуратури щодо запобігання злочинам у бюджетній сфері окреслена фрагментарно. В даному контексті проводиться дослідження О. З. Гладуном, наукова спрямованість якого базується на особливостях діяльності органів прокуратури у протидії злочинам, що посягають на бюджетні кошти на стадії виконання бюджету, відповідальність за які передбачена статтями 210 та 211 КК України<sup>2</sup>.

На шляху до запобігання даній категорії злочинів важливим є дотримання законодавства та нормативно-правових актів, що регулюють процес надходження, формування та видатки бюджетних коштів. Сам процес формування, розподілу та використання бюджету є складним, тому цей процес має забезпечуватися відповідною законодавчою базою.

Статтею 4 Бюджетного кодексу України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI визначений склад бюджетного законодавства, тобто правових актів, порушення яких й утворює склад бюджетного правопорушення: 1) Конституція України; 2) положення Бюджетного кодексу України; 3) закон про Державний бюджет України; 4) інші закони, що регулюють бюджетні відносини, передбачені статтею 1 цього Кодексу; 5) нормативно-правові акти Кабінету Міністрів України, прийняті на підставі й на виконання цього Кодексу та інших законів України, передбачених пунктами 3 та 4 цієї частини статті; 6) нормативно-правові акти органів виконавчої влади,

---

<sup>1</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України». – Х. : Одиссей, 2012. – 360 с.

<sup>2</sup> Гладун, О. З. Мотиви злочинів проти порядку виконання бюджету // Матеріали ІІ міжнар. наук.-практ. конф. студентів, курсантів, аспірантів та молодих вчених. – Луганськ : ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2011. – 368 с.



прийняті на підставі і на виконання цього Кодексу, інших законів України та нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України, передбачених пунктами 3, 4 та 5 цієї частини статті; 7) рішення про місцевий бюджет; 8) рішення органів Автономної Республіки Крим, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування, прийнятих відповідно до цього Кодексу, нормативно-правових актів, передбачених пунктами 3, 4, 5, 6 і 7 цієї частини статті<sup>1</sup>.

Кримінально-правова регламентація запобігання злочинам у бюджетній сфері передбачена ст. 210 (Порушення законодавства про бюджетну систему України) та ст. 211 КК України (Видання нормативно-правових або розпорядчих актів, які змінюють доходи і видатки бюджету всупереч установленому законодавством порядку). Такі діяння можуть вчинюватися різними способами, серед яких: фінансування за рахунок бюджетних коштів тих видатків, які не передбачені видатковими статтями затвердженого бюджету відповідного рівня; використання бюджетних коштів, що мали цільове спрямування з іншою метою, тобто фінансування одних видатків за рахунок інших статей видатків; спрямування державних капітальних вкладень на виконання різних видів робіт<sup>2</sup>.

Саме тому нагляд за додержанням і застосуванням законів та інших нормативно-правових норм, які регулюють питання наповнення, формування та видатки бюджетів всіх рівнів, є одним із важливих напрямів діяльності прокурорів. На захист економічних інтересів суспільства і держави, соціальних та майнових прав громадян спрямовані зусилля й органів внутрішніх справ.

Компетенція прокуратури в контексті здійснення запобігання злочинам у бюджетній сфері повинна, в першу чергу, бути спрямована на перевірку дотримання чинного бюджетного законодавства органами місцевого самоврядування і державного управління та виконання зазначеними органами покладених на них функцій по забезпеченню дотримання вимог бюджетного законодавства й у процесі їх діяльності.

---

<sup>1</sup> Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>. – Заголовок з екрана.

<sup>2</sup> Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. – Вид. 7-ме, перероб. та доп. / відп. ред. Є. Л. Стрельцов. – Х. : Одиссей, 2011. – 824 с.

*І. В. Хорт*, старший викладач кафедри кримінального права і процесу Національного авіаційного університету

## **ОСОБЛИВОСТІ МЕХАНІЗМУ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ЗАХИСТ У СФЕРІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОСУДДЯ**

*У статті розглядаються питання ефективності механізму реалізації права на судовий захист у сфері кримінального правосуддя.*

*В статье рассматриваются вопросы эффективности механизма реализации права на судебную защиту в сфере уголовного правосудия.*

*In the article the questions of efficiency of mechanism of right realization are examined on judicial defense in the field of criminal justice.*

Європейський вибір України, проголошений на найвищому політичному рівні, потребує серйозних зусиль та істотних змін у правовій системі держави для досягнення цієї мети.

Вирішення питання побудови системи захисту конституційних прав і свобод людини в Україні як за формою, так і за змістом, на європейському рівні (хоча б стосовно мінімальних стандартів, що гарантуються Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. і практикою Європейського суду з прав людини) є підтвердженням цього вибору<sup>1</sup>.

Зміни судочинного та кримінально-процесуального законодавства України, які відбулися останнім часом, є настільки суттєвими, що дозволяють констатувати певні тенденції. Їх виявлення, оцінка з точки зору сприяння прогресивному подальшому розвитку законодавства, гармонізації законодавства з міжнародними стандартами у галузі прав людини та здійснення правосуддя є завданням юридичної науки, зокрема кримінально-процесуальної.

Порушення права на захист завжди означає істотне порушення вимог кримінально-процесуального закону та є однією з найбільш поширених підстав для скасування вироку та інших рішень у справі.

Гармонізація суспільних й особистих інтересів має особливе значення у сфері кримінального процесу. Органи, що здійснюють судочинство у справі, повинні керуватись ефективними правовими та інституційними механізмами захисту учасників процесу від незаконного вторгнення в їх особисте життя, обмеження свободи й особистої недоторканності, застосування процесуального примусу.

---

<sup>1</sup> Європейська конвенція про захист прав і основних свобод людини від 4 листопада 1950 р. // Вісн. Верхов. Суду України. – 1997. – № 3.

Так, згідно з ч. 3 ст. 55 Конституції України після використання всіх засобів правового захисту громадянин має право звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних установ чи органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна.

На жаль, вітчизняний досвід доводить, що у більшості випадків право звернення за захистом супроводжується низкою суттєвих помилок як з боку державних органів, так і з боку осіб, які потребують захисту, через своє незнання та нерозуміння певних норм або правил.

Значний вклад у розробку проблем правового становища особи в кримінальному судочинстві внесли відомі українські вчені, які звертали увагу на захист конституційних прав від порушень та забезпечення права на захист у кримінальному судочинстві та кримінально-процесуальному праві в цілому. Серед них В. С. Зеленецький, П. М. Рабінович, Н. М. Ахтирська, В. С. Кузьмічова, Т. В. Варфоломієва, В. І. Галаган, Ю. М. Грошевий, А. В. Іщенко, І. Л. Петрухін, С. М. Стахівський, В. М. Савицький, М. С. Строгович, В. П. Шибіко, М. Є. Шумило та ін.

Однією з таких тенденцій, яка досить чітко простежується в розвитку законодавства України, є поступове розширення змагальних засад кримінального процесу, зокрема, в його досудових стадіях, сфери дії суду, посилення його ролі у захисті прав, свобод та законних інтересів учасників кримінально-процесуальної діяльності.

Необхідність створення належних умов для реалізації права на судовий захист протягом всього провадження по кримінальній справі пояснюється тим, що він забезпечує охорону прав, свобод та законних інтересів людини не лише від протиправних посягань інших осіб або свавілля з боку органів державної влади, а й від помилкових рішень самого суду, оскільки рішення судової влади можуть бути скасовані або змінені тільки самою ж судовою владою.

Зважаючи на це, право на судовий захист у Законі України «Про судоустрій і статус суддів» закріплено в системі засад організації судової влади.

Відповідно до ст. 7 Закону «кожному гарантується захист його прав, свобод та законних інтересів незалежним і безстороннім судом, утвореним відповідно до закону. Для забезпечення справедливого та неупередженого розгляду справ у розумні строки, встановлені законом, в Україні діють суди першої, апеляційної, касаційної інстанцій і Верховний Суд України. Кожен має право на участь у розгляді своєї справи у визначеному процесуальним законом порядку в суді будь-якої інстанції»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 7 липня 2010 р. // Відом. Верхов. Ради України – 2010. – № 41–42, № 43, № 44–45. – Ст. 529.

Універсальність природи права на судовий захист, його реалізація у всіх видах судочинства дозволяють дійти висновку про міжгалузевий характер даного правового інституту, що не виключає специфіки його реалізації в тому чи іншому виді судочинства. В кримінальному процесі реалізація даного права відзначається такими особливостями:

– за загальним правилом, крім справ приватного обвинувачення, реалізація права на судовий захист потребує відповідної правозастосовної діяльності не лише суду, а й інших органів та суб'єктів, які уповноважені здійснювати провадження по кримінальній справі в досудових стадіях і тим самим сприяти реалізації даного права (орган дізнання, слідчий та прокурор);

– оскільки кримінальний процес представляє собою цілісну систему, то і реалізація в ньому права на судовий захист також має бути цілісною, тобто здійснюватися на всіх його стадіях і у всіх видах проваджень, мати наскрізний характер;

– разом із тим цілісність реалізації права на судовий захист у кримінальному процесі не означає її єдиного, уніфікованого порядку. Диференціація кримінально-процесуальної форми передбачає й диференційований підхід до реалізації права на судовий захист, який знаходить свій прояв у наявності різних процедур щодо його реалізації залежно від особливостей провадження;

– стадійність кримінального процесу зумовлює необхідність виділення певних етапів реалізації в ньому права на судовий захист. Просторово-часові межі кожного з цих етапів можуть відповідати певним координатам стадій кримінального судочинства;

– порушення окремих елементів права на судовий захист в одній стадії кримінального процесу може мати негативні наслідки для реалізації права на судовий захист в цілому, тобто перешкоджати досягненню мети його реалізації<sup>1</sup>.

Створення ефективного механізму реалізації права на судовий захист у кримінальному процесі уявляється нагальною потребою на сучасному етапі розвитку кримінально-процесуального законодавства, що передбачає необхідність законодавчого вирішення низки проблемних питань, як-то: активності суду та меж застосування судової дискреції; забезпечення доступності суду в кожному випадку порушення конституційних прав людини при здійсненні кримінального провадження; розгляду справ у розум-

---

<sup>1</sup> Климович, О. Система національних засобів захисту прав людини (в контексті положень Конвенції про захист прав і основних свобод людини) // Право України. – 2001. – № 1. – С. 34–36.

ний строк; забезпечення правової рівності сторін; запровадження системи надання кваліфікованої правової допомоги; встановлення вимог до кримінально-процесуальних рішень органів досудового слідства та суду тощо.

Таким чином, визнання та дотримання прав і свобод людини, їх належне забезпечення та надійний захист є виразом демократизації системи державної влади.

*О. С. Тубелець*, здобувач Київського університету права НАН України

## **ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА**

*У тезах розглядається інститут направлення справи на додаткове розслідування як індикатор якості реалізації засад кримінально-правової політики під час здійснення досудового розслідування.*

*В тезисах рассматривается институт направления дела на дополнительное расследование как индикатор качества реализации принципов уголовно-правовой политики при осуществлении досудебного расследования.*

*In theses the institute of direction of case on additional investigation is examined as indicator of quality of realization of principles of criminal and legal politics during realization of pre-trial investigation.*

Реалізація кримінально-правової політики на правозастосовному рівні відбувається шляхом застосування кримінально-правових норм. На правозастосовному рівні кримінально-правова політика знаходить своє вираження у прийнятті державно-владного рішення в окремому конкретному випадку та оформлюється рішенням суду. Саме на досудовому слідстві здійснюється початковий етап процедури застосування кримінально-правової норми: відмежовується злочинне від незлочинного, встановлюються фактичні обставини справи, здійснюється попередня кваліфікація злочинної поведінки.

З точки зору кримінально-правової політики якість досудового слідства визначається правильністю застосування кримінального закону, тобто правильністю кваліфікації інкримінованого особі діяння.

Про якісну сторону здійснення досудового слідства, а отже, й про досягнення його цілей свідчать показники існуючої практики відправлення справ на додаткове розслідування, повернення справ прокурору, відкли-

кання справ прокурором, постановлення окремих ухвал щодо порушень законності під час здійснення дізнання чи досудового слідства.

На сьогодні передбачені процесуальним законом підстави застосування інституту направлення кримінальних справ на додаткове розслідування є важливим показником загальної якості здійснення досудового слідства, що дає можливість оцінити правильність застосування кримінального закону на цій стадії кримінального процесу.

Під час розгляду судами першої інстанції кримінальних справ кількість справ, повернутих на додаткове розслідування від загальної кількості розглянутих справ, у 2006 р. становила 4,2%, у 2007 р. – 3,8%, у 2008 р. – 3,3%, у 2009 р. – 2,9%, у 2010 р. – 2,8%, у 2011 р. – 2,7%.

Наведені показники свідчать, що при розгляді справ у судах першої інстанції кількість ухвал (постанов) про направлення справ на додаткове розслідування була відносно невеликою і мала тенденцію до скорочення. За період з 2006 р. кількість таких ухвал (постанов) скоротилася в 1,6 разу.

При цьому аналіз вибірки постанов суду першої інстанції щодо направлення кримінальних справ на додаткове розслідування в різні роки свідчить, що 61% таких постанов ухвалюється у зв'язку з неправильною кваліфікацією діяння під час досудового слідства. Підставами для направлення справи на додаткове розслідування називаються неправильна оцінка обставин справи слідчим, необхідність усунення протиріч у доказах, невстановлення дійсних обставин, мотивів злочину, ненадання належної юридичної оцінки обставинам справи тощо.

Відповідно до положень КПК України 1960 р. повернення справи на додаткове розслідування здійснювалося з власної ініціативи суду чи за клопотанням учасників судового розгляду. При цьому зафіксовано збільшення кількості оскаржень ухвал (постанов) про направлення справи на додаткове розслідування. Так, при перегляді судових рішень за апеляціями на ухвали (постанови) про направлення справ на додаткове (досудове) розслідування у 2006 р. надійшло скарг від усієї кількості ухвал (постанов) 42,3%, у 2007 р. – 42,6%, у 2008 р. – 45,0%, у 2009 р. – 45,0%, у 2010 р. – 55,4%, у 2011 р. – 66,4%. Із них у 2006 р. задоволено 44,4%, у 2007 р. – 47,4%, у 2008 р. – 51,3%, у 2009 р. – 49,2%, у 2010 р. – 50,6%, у 2011 р. – 51,1%.

Таким чином, за період з 2006 р. кількість апеляційних скарг на такі ухвали (постанови) зросла в 1,6 разу. У різні роки від 92,8% до 96,6% апеляційних скарг подавалися прокурорами. Фактично прокуратура була єдиним суб'єктом такого оскарження. Також стабільно зростала питома частка задоволених апеляцій.

Аналіз практики постановлення вироків судами першої інстанції дає змогу дійти висновку, що останні дотримуються позиції щодо кваліфікації, висловленої в обвинувальному висновку, і намагаються не брати на себе відповідальність щодо зміни обвинувачення. Так, аналіз вибірки з вироків судів першої інстанції за різні роки ілюструє, що у 97% випадків кваліфікація, надана в обвинувальному висновку, зберігалась й у вироку, і лише у 3% випадків суд у вироку засуджував особу за менш тяжкий злочин, ніж передбачався в обвинувальному висновку.

У той же час результати перевірки вироків за апеляціями відкривають дещо іншу картину. Так, однобічність та неповнота дізнання, досудового чи судового слідства констатується у чверті випадків скасування вироків. Відсоток скасованих вироків із направленням справи на додаткове розслідування становить у середньому п'яту частину від усіх скасованих вироків: у 2006 р. – 22,4%, у 2007 р. – 21,3%, у 2008 р. – 20,5%, у 2009 р. – 21,3%, у 2010 р. – 20,5%, у 2011 р. – 17,3%.

Аналіз вибірки ухвал суду апеляційної інстанції щодо скасування вироків суду першої інстанції з направленням справи на додаткове розслідування в різні роки свідчить, що у 68,5% випадків підставами повернення кримінальних справ на додаткове розслідування вказувались як безпосередньо неправильна кваліфікація діяння, так й необхідність встановити дійсні обставини справи, передчасність висновків по справі, встановлення обставин, необхідних для правильного вирішення справи, без чого здійснення правильної кваліфікації фактично неможливе.

Загальний аналіз застосування інституту направлення справи на додаткове розслідування як судами першої, так й апеляційної інстанції, свідчить, що кількість справ, направлених на додаткове розслідування, скорочувалась як за рахунок безпосереднього зменшення кількості таких ухвал (постанов), винесених судами першої інстанції, так і шляхом наступного скасування уже винесених ухвал (постанов) апеляційною інстанцією. Також прослідковується скорочення випадків скасування вироків судів першої інстанції з направленням справи на додаткове розслідування на фоні стабільно низької статистики постановлення виправдувальних вироків і за відсутності будь-яких свідчень покращення якості самого досудового слідства.

Таким чином, протягом останніх років на рівні судового розгляду справи існує тенденція скорочення показників направлення справи на додаткове розслідування, що не корелюється з високими показниками кваліфікаційних помилок при складенні обвинувальних висновків, низькими показниками зміни кваліфікації під час судового розгляду та показниками

практики винесення виправдувальних вироків (менше 1%). Тобто таке скорочення є штучним, спрямованим на приховання недоліків роботи органів досудового слідства: вирішення справ здійснюється за будь-яку ціну на підставі наявних матеріалів. У той же час практика апеляційного перегляду свідчить про масові порушення з боку органів слідства в процесі розслідування справ та судів першої інстанції при їх розгляді в частині застосування матеріального закону.

В контексті реалізації положень кримінально-правової політики скасування інституту направлення кримінальних справ на додаткове розслідування означатиме збільшення питомої частки виправдувальних вироків, а також збільшення випадків зміни кваліфікації у вирокі суду.



## Зміст

Переднє слово.....	3
--------------------	---

### МАТЕРІАЛИ ПЛЕНАРНОГО ЗАСІДАННЯ

<i>Тацій В. Я.</i> СТАБІЛЬНІСТЬ ТА ДИНАМІЗМ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЯК ЗАПОРУКА ЙОГО ЯКОСТІ ТА ЕФЕКТИВНОСТІ .....	6
<i>Головін А. С.</i> КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ В КОНТЕКСТІ СУЧАСНИХ ТЕНДЕНЦІЙ ВІДПРАВЛЕННЯ ПРАВОСУДДЯ .....	14
<i>Панов М. І.</i> МЕТОДОЛОГІЯ НАУКИ ЯК НЕОБХІДНА СКЛАДОВА ФУНДАМЕНТАЛЬНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА.....	25
<i>Фаринник В. І.</i> ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ УМИСНОГО ЗНИЩЕННЯ АБО ПОШКОДЖЕННЯ ЧУЖОГО МАЙНА, ВЧИНЕНОГО ШЛЯХОМ ПІДПАЛУ .....	31
<i>Альбрехт П.-А.</i> ЗАМЕНА ПРИНЦИПА ВИНИ ПОНЯТИЕМ РИСКА В ЕВРОПЕЙСКОМ НАУЧНОМ СООБЩЕСТВЕ .....	37
<i>Скулиш Є. Д.</i> ПРОБЛЕМИ СТВОРЕННЯ СИСТЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ДЕРЖАВНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ .....	41
<i>Рустамбаев М. Х.</i> ДАЛЬНЕЙШАЯ ЛИБЕРАЛИЗАЦИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ПРОЦЕССЕ ДЕМОКРАТИЗАЦИИ СТРАНЫ .....	47
<i>Тимошенко В. А.</i> ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ У СФЕРІ БОРОТЬБИ З НАРКОЗЛОЧИНАМИ .....	51
<i>Krzysztof Wiak</i> CRIMINALIZATION OF THE FINANCING OF TERRORISM IN POLISH PENAL LAW .....	54
<i>Хомич В. М.</i> ИНСТИТУТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В УК БЕЛАРУСИ И ЕГО ВЛИЯНИЕ НА НОРМАЛИЗАЦИЮ КЛАССИЧЕСКИХ СТАНДАРТОВ В УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКЕ .....	58
<i>Баулін Ю. В.</i> КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА СИСТЕМА УКРАЇНИ: ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА .....	62

**СЕКЦІЯ № 1**  
**СУЧАСНИЙ СТАН І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ**  
**НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА**

<i>Туляков В. А.</i> АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СОВРЕМЕННОЙ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ.....	65
<i>Кругликов Л. Л.</i> ПРИСУЩІ ЛИ АКСИОМИ УГОЛОВНОМУ ПРАВУ? .....	71
<i>Мисливий В. А.</i> РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: КРОК ВПЕРЕД, ДВА НАЗАД?.....	76
<i>Тютюгин В. И.</i> НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ ПО СОГЛАШЕНИЮ СТОРОН В СВЯЗИ С ПРИНЯТИЕМ НОВОГО УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ.....	81
<i>Бойко А. И.</i> НАРОД – ВЛАСТЬ – УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ НАУКА .....	87
<i>Фесенко Є. В.</i> ВРАХУВАННЯ ФОРМУЛИ «ОБ’ЄКТ–ЦІННОСТІ» ПРИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНУ ТА РЕФОРМУВАННІ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА .....	94
<i>Андрушко П. П.</i> ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ В УКРАЇНІ ПІСЛЯ НАБРАННЯ ЧИННОСТІ КК УКРАЇНИ 2001 РОКУ .....	97
<i>Мірошниченко С. С.</i> АДМІНІСТРАТИВНО-ДИСЦИПЛІНАРНА ПРЕЮДИЦІЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ ЯК СПОСІБ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИНАМ ПРОТИ ПРАВОСУДДЯ.....	105
<i>Лихова С. Я., Сопілко І. М.</i> ПОВІТРЯНИЙ КОДЕКС ЯК ДЖЕРЕЛО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ ...	109
<i>Денисов С. Ф.</i> НАЦІОНАЛЬНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ВІКУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ .....	112
<i>Радутний О. Е.</i> СПРАВЕДЛИВІСТЬ ЯК ПРИНЦИП КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА.....	116
<i>Павленко Т. А.</i> ЩОДО ФУНКЦІЙ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА .....	122
<i>Архипцев Н. И.</i> ВЛИЯНИЕ ДИНАМИКИ РАЗВИТИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА НА ЕГО СТРУКТУРУ И ФОРМУ .....	126
<i>Зінченко І. О.</i> ДО ПИТАННЯ ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ «СИСТЕМАТИЧНІСТЬ» І «ПОВТОРНІСТЬ» ЗЛОЧИНІВ .....	129
<i>Яремко Г. З.</i> ВИДИ АСОЦІАТИВНИХ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ-ЗАБОРОН...	133

<i>Шевченко Є. В.</i>	СТРУКТУРНИЙ ЗМІСТ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НОРМИ.....	137
<i>Митрофанов І. І.</i>	СУЩЕСТВУЄ ЛИ ІНДИВІДУАЛЬНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ В УГОЛОВНОМУ ПРАВІ? .....	141
<i>Созанський Т. І.</i>	ВПЛИВ СПОСОБУ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ НА ДИФЕРЕНЦІАЦІЮ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.....	145
<i>Демидова Л. Н.</i>	УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ПОЛІТИКА І УГОЛОВНЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО...	148
<i>Мельник П. В.</i>	ДО ПИТАННЯ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 254 КК УКРАЇНИ (БЕЗГОСПОДАРСЬКЕ ВИКОРИСТАННЯ ЗЕМЕЛЬ).....	152
<i>Карчевський М. В.</i>	МЕТОД КОНТЕКСТНОЇ ЗАКОНОДАВЧОЇ ОЦІНКИ СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕЧНОСТІ ДІЯННЯ .....	156
<i>Марін О. К.</i>	КОНСТРУКТИВНІ АНОМАЛІЇ КВАЛІФІКОВАНИХ СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ .....	160
<i>Канібер Ю. М.</i>	ОБ'ЄКТ ПОСЯГАННЯ У СИСТЕМІ КРИТЕРІЇВ ГРУПУВАННЯ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ДІЯНЬ .....	163
<i>Анісімов Г. М.</i>	СЛУЖБОВА ОСОБА ЯК СПЕЦІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ .....	167
<i>Харитонова Е. В.</i>	ОСНОВНЫЕ ЧЕРТЫ И ЗАДАЧИ НАУЧНЫХ ШКОЛ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ .....	172
<i>Крайник Г. С.</i>	З ПРИВОДУ РЕФОРМУВАННЯ ОКРЕМИХ ПОЛОЖЕНЬ РОЗДІЛІВ V, VIII ТА X ЗАГАЛЬНОЇ ЧАСТИНИ КК УКРАЇНИ.....	175

**КРУГЛИЙ СТІЛ:  
ШЛЯХИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ДО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ  
ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОСТУПКУ**

<i>Борисов В. І.</i>	ПРОБЛЕМИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ У ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОСТУПКУ .....	178
<i>Хавронюк М. І.</i>	КОНЦЕПЦІЄЮ ВИЗНАЧЕНО: АДМІНІСТРАТИВНІ ПРОСТУПКИ, КРИМІНАЛЬНІ ПРОСТУПКИ, ЗЛОЧИНИ. НАСТАВ ЧАС РОЗМЕЖУВАТИ.....	182
<i>Фріс П. Л.</i>	ПИТАННЯ ЗАПРОВАДЖУВАННЯ ІНСТИТУТУ КАРНОЇ ПРОВІНИ .....	186

<i>Куц В. М.</i>	ВПРОВАДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОСТУПКУ ТА КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ – ВАЖЛИВІ НАПРЯМИ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ .....	192
<i>Фальченко С. Л.</i>	ВЧИНЕННЯ ОСОБОЮ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНОГО ДІЯННЯ, ЯКЕ МІСТИТЬ СКЛАД КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЯК ПІДСТАВА КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ .....	195
<i>Мирошниченко Н. А.</i>	УГОЛОВНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ И ИХ ВИДЫ.....	197
<i>Березовська Н. Л.</i>	ВСТАНОВЛЕННЯ ТЕРМІНА ДЛЯ ТАК ЗВАНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ .....	200
<i>Острогляд О. В.</i>	ПІДСТАВИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ В РАКУРСІ ВПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОСТУПКУ .....	203
<i>Політова А. С.</i>	КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК: СПІРНІ ПИТАННЯ ВПРОВАДЖЕННЯ У КРИМІНАЛЬНИЙ КОДЕКС .....	206

**КРУГЛИЙ СТІЛ:  
АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ  
КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ПОКАРАННЯ**

<i>Гришук В. К.</i>	КОНЦЕПТИ РОЗУМІННЯ НЕГАТИВНОЇ (РЕТРОСПЕКТИВНОЇ) КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.....	210
<i>Міщенко С. М.</i>	ПРИНЦИП ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ ПОКАРАННЯ ПРИ УКЛАДЕННІ УГОД ПРО ПРИМИРЕННЯ ТА ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ.....	214
<i>Гуторова Н. О.</i>	МЕТОДОЛОГІЧНІ ПРОБЛЕМИ ПЕНАЛІЗАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ .....	217
<i>Козлов А. П.</i>	УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ПО УК УКРАИНЫ: ВЗГЛЯД СО СТОРОНЫ.....	221
<i>Навроцький В. О.</i>	ПРО ГАСЛО НЕВІДВОРОТНОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЮ В СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ .....	225
<i>Денисова Т. А.</i>	САНКЦІЇ ТА ПОКАРАННЯ: ЗБАЛАНСОВАНІСТЬ ПРОТИ РЕПРЕСІЇ.....	230
<i>Хряпінський П. В.</i>	ВПЛИВ СУСПІЛЬНО КОРИСНОЇ ПОВЕДІНКИ ОСОБИ НА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ .....	234

<i>Берзін П. С.</i>	СКЛАД ЗЛОЧИНУ: ПОНЯТТЯ І СТРУКТУРА В ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ ХІХ – ПОЧАТКУ ХХ СТОЛІТТЯ .....	238
<i>Книженко О. О.</i>	АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ ...	243
<i>Лемешко О. М.</i>	ВПЛИВ ПОКАЗНИКІВ ОСОБИ ЗЛОЧИНЦЯ НА ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (АБО ПОКАРАННЯ).....	247
<i>Дзюба В. Т.</i>	КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ: ЗМІСТ ТА РОЗУМІННЯ ЗА ВИМОГАМИ СУЧАСНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НАУКИ.....	249
<i>Козак О. С.</i>	ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ПОЗИТИВНОЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ...	253
<i>Азаров Д. С.</i>	ПРОБЛЕМИ ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ ТА ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ З УРАХУВАННЯМ СТУПЕНЯ ТЯЖКОСТІ ЗЛОЧИНІВ .....	256
<i>Рябчинська О. П.</i>	СИСТЕМА ПОКАРАНЬ СЕРЕД ЗАСОБІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ .....	259
<i>Горох О. П.</i>	ПРО ФОРМУВАННЯ ЗАСАД КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ .....	263
<i>Письменський С. О.</i>	ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ ВАГІТНИХ ЖІНОК І ЖІНОК, ЯКІ МАЮТЬ ДІТЕЙ ВІКОМ ДО ТРЬОХ РОКІВ: ПРОБЛЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВЧОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ....	267
<i>Карелова Г. А.</i>	КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК І КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ: ЗМІСТ ТЕРМІНОПОНЯТЬ ТА ЇХ СПІВВІДНОШЕННЯ.....	271

**СЕКЦІЯ № 2**  
**ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРИКЛАДНІ ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ**  
**ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА**

<i>Савченко А. В.</i>	ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ БЕЗПЕКИ РУХУ ТА ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ .....	277
<i>Ярмиш Н. Н.</i>	ВОПРОСЫ ТОЛКОВАНИЯ СТАТЬИ 117 УК УКРАИНЫ .....	281
<i>Орлеан А. М.</i>	КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ЛЮДИНИ ВІД ТРУДОВОЇ ЕКСПЛУАТАЦІЇ: ОСНОВНІ НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА .....	286

<i>МалярOVA В. О.</i>	СПОСОБИ ПРИГОТУВАННЯ ДО ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ МОРАЛЬНОСТІ У СФЕРІ СТАТЕВИХ ВІДНОСИН .....	290
<i>Киричко В. М.</i>	ПОНЯТТЯ ОСІБ, ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРОФЕСІЙНУ ДІЯЛЬНІСТЬ, ПОВ'ЯЗАНУ З НАДАННЯМ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ (СТАТТІ 365 <sup>2</sup> ТА 368 <sup>4</sup> КК УКРАЇНИ) .....	294
<i>Кузнєцов В. В.</i>	МОРАЛЬНІСНІ ЗАСАДИ СУСПІЛЬСТВА ЯК НОВИЙ ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ .....	298
<i>Самощенко І. В.</i>	РЕАЛЬНІСТЬ ПОГРОЗИ ЗА КК УКРАЇНИ.....	302
<i>Чорний Р. Л.</i>	ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ДЕЯКІ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНІ ДІЯННЯ ПРОТИ ОСНОВ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ .....	305
<i>Храмцов О. М.</i>	СТРАЖДАННЯ ЯК ВИД СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ НАСЛІДКІВ .....	308
<i>Шаблістий В. В.</i>	КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ЛЮДИНИ У СВІТЛІ РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА .....	310
<i>Касинюк В. І.</i>	ОСОБЛИВОСТІ ВИНИ В ТРАНСПОРТНИХ ЗЛОЧИНАХ .....	313
<i>Максимович Р. Л.</i>	ПРО СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ «УРАЗЛИВИЙ СТАН» І «БЕЗПОРАДНИЙ СТАН» У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ .....	316
<i>Підгородинський В. М.</i>	ГРОМАДЯНСЬКІ (ОСОБИСТІ) ПРАВА ЯК КРИТЕРІЙ ВИДІЛЕННЯ РОЗДІЛІВ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КК УКРАЇНИ .....	318
<i>Хилюк С. В.</i>	КВАЛІФІКАЦІЯ СПРИЯННЯ УЧАСНИКАМ ЗЛОЧИННИХ ОРГАНІЗАЦІЙ.....	321
<i>Володіна О. О.</i>	ОБМАН І ЗЛОВЖИВАННЯ ДОВІРОЮ ЯК СПОСОБИ ЗАХОПЛЕННЯ ЗАРУЧНИКІВ.....	324
<i>Харитонов С. О.</i>	ДО ПРОБЛЕМИ ОБ'ЄКТА ЗЛОЧИНІВ, ЯКІ ПОСЯГАЮТЬ НА ОСІБ, ЩО ВИКОНУЮТЬ СЛУЖБОВИЙ ТА ГРОМАДСЬКИЙ ОBOB'ЯЗОК.....	328
<i>Фіалка М. І.</i>	ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ СТ. 358 КК УКРАЇНИ.....	332
<i>Задоя К. П.</i>	ТЕХНІКО-ЮРИДИЧНІ НЕДОЛІКИ ЗАКОНОДАВЧОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНІВ, ЮРИДИЧНІ СКЛАДИ ЯКИХ ПЕРЕДБАЧЕНІ ЧАСТИНАМИ 2 І 3 СТ. 358, СТ. 365 <sup>2</sup> ТА ЧАСТИНАМИ 3 І 4 СТ. 368 <sup>4</sup> КК УКРАЇНИ.....	336

<i>Бабанін С. В.</i>	ОБ'ЄКТ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННО-ОБЧИСЛЮВАЛЬНИХ МАШИН (КОМП'ЮТЕРІВ), СИСТЕМ ТА КОМП'ЮТЕРНИХ МЕРЕЖ І МЕРЕЖ ЕЛЕКТРОЗВ'ЯЗКУ: СУЧАСНІ ПОГЛЯДИ .....	339
<i>Давидович І. І.</i>	ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ КВАЛІФІКАЦІЇ ВТРУЧАННЯ У ДІЯЛЬНІСТЬ ПРАЦІВНИКА ПРАВОВОХОРОННОГО ОРГАНУ .....	342
<i>Данилевський А. О.</i>	ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ У СТАТТЯХ 258 ТА 258 <sup>1</sup> КК УКРАЇНИ .....	346
<i>Каменський Д. В.</i>	ПРО ЗМІСТ ОБ'ЄКТИВНИХ ОЗНАК ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ .....	349
<i>Дем'яненко Ю. І.</i>	ПРО ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НОРМИ ЩОДО ПОРУШЕННЯ НЕДОТОРКАНОСТІ ПРИВАТНОГО ЖИТТЯ (СТ. 182 КК УКРАЇНИ).....	353
<i>Островський О. С.</i>	ПРАВОВІДНОСИНИ ЯК ОБ'ЄКТ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ СВОБОДИ ВІРОСПОВІДАННЯ .....	357
<i>Нетеса Н. В.</i>	ЩОДО ПИТАННЯ ОПТИМІЗАЦІЇ ВИДІВ ПОКАРАННЯ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ОХОРОНИ АБО ВИКОРИСТАННЯ НАДР .....	360
<i>Гальцова В. В.</i>	ДО ПРОБЛЕМ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ СІМ'Ї, ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ НЕПОВНОЛІТНІХ .....	363

### **КРУГЛИЙ СТІЛ: ПРОБЛЕМИ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИНАМИ У СФЕРІ ЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

<i>Дудоров О. О.</i>	КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ ПІД ЗАХИСТОМ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ: ПРОБЛЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ .....	367
<i>Шапченко С. Д.</i>	ЗАКОН ЩОДО ГУМАНІЗАЦІЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ДЕЯКІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ.....	372
<i>Титаренко О. О.</i>	НЕЗАКОННИЙ ОБІГ ДИСКІВ ДЛЯ ЛАЗЕРНИХ СИСТЕМ ЗЧИТУВАННЯ, МАТРИЦЬ, ОБЛАДНАННЯ ТА СИРОВИНИ ДЛЯ ЇХ ВИРОБНИЦТВА В КОНТЕКСТІ ПРОЕКТІВ ЗМІН ДО КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ: ЗЛОЧИН ЧИ КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОСТУПОК? .....	375

<i>Клочко А. М.</i>	НАПАД ЯК КЛЮЧОВА ОЗНАКА РОЗБОЮ .....	380
<i>Старовойтова Ю. Г.</i>	ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАБОРОНИ НА НЕЗАКОННЕ ВИКОРИСТАННЯ ІНСАЙДЕРСЬКОЇ ІНФОРМАЦІЇ .....	384
<i>Руфанова В. М.</i>	ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 210 КК УКРАЇНИ.....	387
<i>Олійник П. В.</i>	ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВІДМЕЖУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ ВІД ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ДОВКІЛЛЯ .....	391
<i>Волинець Р. А.</i>	ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВІДМЕЖУВАННЯ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 210 КК УКРАЇНИ, ВІД ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТАТТЯМИ 191 і 222 КК УКРАЇНИ.....	394

**СЕКЦІЯ № 3**  
**МІЖНАРОДНЕ ТА ПОРІВНЯЛЬНЕ**  
**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І КРИМІНОЛОГІЯ**

<i>Коняхин В. П.</i>	ОБЩАЯ ЧАСТЬ УК РФ: СТРАТЕГИЯ РЕФОРМИРОВАНИЯ.....	399
<i>Музыка А. А.</i>	ПРО ПОШУК РОСИЯН ОПТИМАЛЬНОЇ МОДЕЛІ КРИМІНАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ .....	403
<i>Иногамова-Хегай Л. В.</i>	РЕКОМЕНДАЦИИ ПО КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И НАЗНАЧЕНИЮ НАКАЗАНИЯ В УСЛОВИЯХ МЕНЯЮЩЕГОСЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И НЕСТАБИЛЬНОЙ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ .....	408
<i>Шостко О. Ю.</i>	ПРОТИДІЯ ОРГАНІЗОВАНИЙ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ В КОНТЕКСТІ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ .....	414
<i>Бершов Г. Є.</i>	ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОТИДІЇ НЕЗАКОННОМУ ВТРУЧАННЮ В ДІЯЛЬНІСТЬ СУДДІВ В АСПЕКТІ ГАНАНТУВАННЯ НЕЗАЛЕЖНОГО СУДУ В УКРАЇНІ.....	417
<i>Кочои С. М.</i>	ИЗМЕНЕНИЯ И ДОПОЛНЕНИЯ НОРМ УК РФ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ: ОБОСНОВАНЫ ЛИ ОНИ?.....	421
<i>Прохорова М. Л., Прохоров А. Ю.</i>	ОШИБКА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ УКРАИНЫ, РОССИИ И БЕЛАРУСИ: ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ ПЕРСПЕКТИВЫ.....	425



<i>Степанюк О. С., Степанюк А. В.</i>	УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ПОТРЕБИТЕЛЕЙ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ, ХРАНЕНИИ, ПЕРЕВОЗКЕ ЛИБО СБЫТЕ ТОВАРОВ И ПРОДУКЦИИ, ВЫПОЛНЕНИИ РАБОТ ИЛИ ОКАЗАНИИ УСЛУГ, НЕ ОТВЕЧАЮЩИХ ТРЕБОВАНИЯМ БЕЗОПАСНОСТИ: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕГЛАМЕНТАЦИИ.....	430
<i>Архипцев Н. И., Джобиров Р. Ф.</i>	ОСОБЕННОСТИ ОТДЕЛЬНЫХ НОРМ МИГРАЦИОННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В РАМКАХ СТРАН–УЧАСТНИЦ ЕВРАЗЭС.....	435
<i>Феоктистов М. В.</i>	ПРЕДЕЛЫ ОБРАТНОГО ДЕЙСТВИЯ ЗАКОНА, СМЯГЧАЮЩЕГО УГОЛОВНОЕ НАКАЗАНИЕ (ПОЗИЦИЯ РОССИИ И УКРАИНЫ: СХОДСТВА И РАЗЛИЧИЯ) .....	437
<i>Куцевич М. П.</i>	ПРОБЛЕМЫ ВИКОНАННЯ ПРИПИСІВ РАТИФІКОВАНИХ МІЖНАРОДНИХ АКТІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ .....	442
<i>Христова Ю. В.</i>	НАПРЯМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ УКРАЇНОЮ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ПРИПИСІВ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ У ЧАСТИНІ ПРОТИДІЇ ГРУПОВИМ ЗЛОЧИНАМ .....	446
<i>Житний О. О.</i>	ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДНОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ І ПЕРСПЕКТИВИ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ КОНВЕНЦІЇ РАДИ ЄВРОПИ ПРО ПІДРОБЛЕННЯ МЕДИЧНОЇ ПРОДУКЦІЇ ТА ПОДІБНІ ЗЛОЧИНИ, ЩО ЗАГРОЖУЮТЬ ОХОРОНІ ЗДОРОВ'Я.....	449
<i>Рощина І. О.</i>	ВІДПОВІДНІСТЬ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ СТАТТІ 2 ЄВРОПЕЙСЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД .....	453
<i>Абакумова Ю. В.</i>	КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СПІВУЧАСНИКІВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ОКРЕМИХ ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ.....	456
<i>Триньова Я. О.</i>	ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ПОЗБАВЛЕННЯ ЖИТТЯ ІНШОЇ ЛЮДИНИ НА ЇЇ ПРОХАННЯ ЗА ЗАРУБІЖНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ .....	460
<i>Маковецкая Н. Е.</i>	ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ЭВТАНАЗИЮ ПО УГОЛОВНОМУ ПРАВУ РЕСПУБЛИКИ ПОЛЬША.....	463
<i>Ахраменка Н. Ф.</i>	СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НЕЗАКОННОЕ ВМЕШАТЕЛЬСТВО В ФУНКЦИОНИРОВАНИЕ КОМПЬЮТЕРНЫХ СИСТЕМ.....	467

*Шамара О. В.*

РОЛЬ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА У ФОРМУВАННІ СИСТЕМИ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ МИРУ, БЕЗПЕКИ ЛЮДСТВА ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВОПОРЯДКУ В НАЦІОНАЛЬНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ .....	472
--	-----

#### СЕКЦІЯ № 4

### ПРОБЛЕМИ МІЖГАЛУЗЕВИХ ЗВ'ЯЗКІВ І ВЗАЄМОДІЇ НАУКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ІЗ СУМІЖНИМИ ГАЛУЗЯМИ ЗНАНЬ

*Голіна В. В.*

КРИМІНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО У СИСТЕМІ ЗАХОДІВ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ .....	475
---	-----

*Міронов С. В.*

ПЕРШОЧЕРГОВІ ПИТАННЯ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У СФЕРІ ПИТАНЬ РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ.....	478
---	-----

*Батиргарєєва В. С.*

РОЛЬ ПОЛОЖЕННЯ СТ. 34 КК УКРАЇНИ У ВИЗНАЧЕННІ МАСШТАБІВ РЕЦИДИВНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ.....	482
---	-----

*Мошак Г. Г.*

ВДОСКОНАЛЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ МІЛІЦІЇ ПІД ВПЛИВОМ ЄВРО-2012.....	486
---	-----

*Бантшишев О. Ф., Суслов Є. О.*

ВИКОРИСТАННЯ ОКРЕМИХ ІНСТИТУТІВ ЗАГАЛЬНОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ У ПРАВООХОРОННІЙ ДІЯЛЬНОСТІ.....	489
--	-----

*Городовенко В. В.*

ПРИНЦИПИ СУДОВОЇ ВЛАДИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ: ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ .....	493
--	-----

*Балобанова Д. О.*

ЗНАЧЕННЯ ТЕРМІНА «ГУМАНІЗМ» У ЗАКОНОТВОРЧІЙ ДІЯЛЬНОСТІ...	497
---	-----

*Юзікова Н. С.*

ЗАХОДИ ВИХОВАННЯ, СПОСТЕРЕЖЕННЯ Й РАНЬОГО ВТРУЧАННЯ У ПРОТИПРАВНУ ПОВЕДІНКУ НЕПОВНОЛІТНІХ (НА МАТЕРІАЛАХ КАНАДСЬКИХ ПРОГРАМ ПРЕВЕНЦІЇ) .....	500
--	-----

*Однолько І. В.*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ТА КРИМІНОЛОГІЧНА ПОЛІТИКА ДЕРЖАВИ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ.....	503
--	-----

*Овчаренко О. М.*

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ ГУМАНІЗМУ В ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ .....	506
---	-----

<i>Кадук С. В.</i>	ЗАСТОСУВАННЯ НА ПРАКТИЦІ ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ КОЛЕКЦІЙ В РОЗКРИТТІ ТА РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ .....	511
<i>Золотарьов О. І.</i>	ПЕРЕВАГИ ТА НЕДОЛІКИ ЗАМІСНОЇ ТЕРАПІЇ ЯК ЗАСОБУ ЗАПОБІГАННЯ НАРКОМАНІЇ ТА НАРКОТИЧНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ .....	516
<i>Лисодед О. В.</i>	ЩОДО ЗМІН ПРАВОВОГО СТАТУСУ ОСІБ, ЗАСУДЖЕНИХ ДО ОБМЕЖЕННЯ ВОЛІ .....	519

**СЕКЦІЯ № 5**  
**ШЛЯХИ РОЗВ'ЯЗАННЯ ПРОБЛЕМ БОРОТЬБИ**  
**ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ОЧАМИ МОЛОДИХ ВЧЕНИХ**

<i>Шпіляревич В. В.</i>	ДО ПИТАННЯ ПРО ІСТОРИЧНІ ЕТАПИ СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ У СФЕРІ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ БЕЗПЕКИ .....	523
<i>Гнатенко Є. С.</i>	ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ. РЕАЛІЇ СЬОГОДЕННЯ.....	526
<i>Шрамко С. С.</i>	ДО ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ ГРОМАДСЬКОГО ВПЛИВУ ПРИ ЗВІЛЬНЕННІ ОСОБИ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.....	529
<i>Осадча А. С.</i>	ОСНОВНІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ ВЧЕННЯ ПРО СПЕЦІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ В ЗАКОНОДАВСТВІ ТА ДОКТРИНІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА У РАДЯНСЬКИЙ ПЕРІОД .....	532
<i>Вовк М. З.</i>	ПРО ПІДВИЩЕНИЙ МІНІМАЛЬНИЙ ВІК ЗАГАЛЬНОГО СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ .....	535
<i>Андреев А. В.</i>	ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ З ВИПРОБУВАННЯМ.....	538
<i>Потильчак А. О.</i>	СУБ'ЄКТ ПОДРУЖНЬОГО ВБИВСТВА .....	543
<i>Лахова О. В.</i>	ПРОБЛЕМИ ВСТАНОВЛЕННЯ НАСЛІДКІВ ЗЛОЧИНІВ ЗА СТАТТЕЮ 126 КК УКРАЇНИ .....	545
<i>Свтєєва Д. П.</i>	ЗЛОВЖИВАННЯ ОПІКУНСЬКИМИ ПРАВАМИ (ЗЛОЧИН, ПЕРЕДБАЧЕНИЙ СТ. 167 КК УКРАЇНИ): ВИДИ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ДІЯНЬ .....	548

<i>Федоренко Д. М.</i>	ВПЛИВ ПРЕДМЕТА ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ВИМАГАННЯМ, ТА ЙОГО ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ.....	552
<i>Герасимов О. В.</i>	АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ В ЕКОНОМІЧНІЙ СФЕРІ ТА БОРОТЬБИ З НИМИ.....	555
<i>Бартман Ю. Д.</i>	РОДОВИЙ ОБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 203 <sup>1</sup> КК УКРАЇНИ.....	558
<i>Тертиченко Т. М.</i>	ПРО НЕБЕЗПЕКУ ВІДМИВАННЯ ЗЛОЧИННИХ ДОХОДІВ ДЛЯ ЕКОНОМІКИ ДЕРЖАВИ .....	563
<i>Кумановський М. В.</i>	НЕЗАКОННЕ ЗАВОЛОДІННЯ ЗЕМЛЯМИ ВОДНОГО ФОНДУ В ОСОБЛИВО ВЕЛИКИХ РОЗМІРАХ: ДО ПРОБЛЕМ КВАЛІФІКАЦІЇ .....	565
<i>Комарницький М. В.</i>	СУБ'ЄКТ НЕЗАКОННОГО ВИДОБУВАННЯ КОРИСНИХ КОПАЛИН – ЗАГАЛЬНИЙ ЧИ СПЕЦІАЛЬНИЙ? .....	568
<i>Оробець К. М.</i>	ЩОДО ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РОЗУМІННЯ ВОДНОГО ДОБУВНОГО ПРОМИСЛУ .....	572
<i>Никитенко О. Г.</i>	СИСТЕМА ПРЕСТУПЛЕНІЙ С ПРИЗНАКАМИ (ЕЛЕМЕНТАМИ) ТЕРРОРИЗОВАНИА В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ .....	574
<i>Полтава К. О.</i>	ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ БЕЗПЕКИ РУХУ Й ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ ТА ЇХ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА .....	577
<i>Букрєєв О. І.</i>	КОНТРАБАНДА НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВ АБО ПРЕКУРСОРІВ АБО ФАЛЬСИФІКОВАНИХ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ ЯК ЗАГРОЗА НАЦІОНАЛЬНІЙ БЕЗПЕЦІ УКРАЇНИ .....	580
<i>Федосєєв В. В.</i>	ЩОДО КРИМІНАЛІЗАЦІЇ НЕЗАКОННОГО ПЕРЕТИНАННЯ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ.....	582
<i>Степанов Ю. В.</i>	ВИЗНАЧЕННЯ САМОКАЛІЧЕННЯ ТА ОСОБЛИВОСТЕЙ КВАЛІФІКАЦІЇ ТАКИХ ДІЙ, ВЧИНЕНИХ У СПІВУЧАСТІ, В КОНТЕКСТІ НОРМИ Ч.1 СТ. 409 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ .....	586
<i>Курилюк Ю. Б.</i>	ІНСПЕКТОР ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ ЯК СУБ'ЄКТ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ НЕСЕННЯ ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ.....	588

<i>Сметаніна Н. В.</i>	
ВПЛИВ ЗЛОЧИННОСТІ НА ФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА У СУЧАСНОМУ СУСПІЛЬСТВІ .....	591
<i>Додаток Д. І.</i>	
ДЕТЕРМІНАНТИ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ: ВИЯВЛЕННЯ ТА ШЛЯХИ ЇХ УСУНЕННЯ.....	593
<i>Проскура В. В.</i>	
КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЙ ПОРТРЕТ ТЕРРИТОРИИ КАК НЕОБХОДИМОЕ УСЛОВИЕ ПО ПРОГНОЗИРОВАНИЮ И ПРОТИВОДЕЙСТВИЮ ПРЕСТУПНОСТИ.....	597
<i>Дубович О. В.</i>	
БЕЗПРИТУЛЬНІСТЬ ЯК ВАГОМИЙ ЧИННИК У ДЕТЕРМІНАЦІЇ ЗЛОЧИННОСТІ УКРАЇНИ.....	602
<i>Архипцев И. Н.</i>	
ЛИЧНОСТЬ ИНОСТРАНЦА КАК ЖЕРТВЫ ПРЕСТУПЛЕНИЯ .....	604
<i>Чабаненко С. М.</i>	
ЗАКОНОДАВЧЕ ТА НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИНАМ У БЮДЖЕТНІЙ СФЕРІ.....	609
<i>Хорт І. В.</i>	
ОСОБЛИВОСТІ МЕХАНІЗМУ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ЗАХИСТ У СФЕРІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОСУДДЯ.....	612
<i>Тубелець О. С.</i>	
ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА .....	615

*Наукове видання*

**ОСНОВНІ НАПРЯМИ РОЗВИТКУ  
КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА  
ТА ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ  
ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ  
ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ**

Матеріали міжнародної науково-практичної конференції  
11–12 жовтня 2012 р.

Технічні редактори: *В. М. Зеленько, О. І. Лагоза*

Коректори: *О. М. Нещеретна, Н. Ю. Шестьора*

Підписано до друку 01.10.2012.

Формат 60×84 <sup>1</sup>/<sub>16</sub>. Папір офсетний. Гарнітура Times.

Ум. друк. арк. 36,7. Обл.-вид. арк. 38,1. Вид. № 797.

Тираж 300 прим.

Видавництво «Право» Національної академії правових наук України  
та Національного університету «Юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого»

Україна, 61002, Харків, вул. Чернишевська, 80а

Тел./факс (057) 716-45-53

Сайт: [www.pravo-izdat.com.ua](http://www.pravo-izdat.com.ua)

E-mail для авторів: [verstka@pravo-izdat.com.ua](mailto:verstka@pravo-izdat.com.ua)

E-mail для замовлень: [sales@pravo-izdat.com.ua](mailto: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.

Надруковано в друкарні ФОП Неделько Є. М.

м. Харків, вул. Дарвіна, 20

Тел. (057) 752-29-44

спільно з ФОП Кудлай В. В.