

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
МИКОЛАЇВСЬКИЙ ІНСТИТУТ ПРАВА
НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
МИКОЛАЇВСЬКИЙ ОСЕРЕДОК
ГРОМАДСЬКОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ
«ВСЕУКРАЇНСЬКА АСОЦІАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА»

Новітні кримінально-правові дослідження – 2020

АЛЬМАНАХ НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Миколаїв
МІП НУ «ОЮА»
2020

Редакційна колегія:

Завідувач кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор **Козаченко О.В.** (гол. ред.)

Старший викладач кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія» **Мусиченко О.М.** (відп. ред.)

Схвалено та рекомендовано до видання кафедрою кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія» (протокол засідання кафедри № 10 від 21 квітня 2020 року)

Новітні кримінально-правові дослідження – 2020 : Альманах наукових праць / за ред. професора О.В. Козаченка, О.М.Мусиченко. – Миколаїв: Миколаївський інститут права Національного університету «Одеська юридична академія», 2020. – 248 с.

До Альманаху наукових праць включені матеріали, які присвячені проблематиці сучасного кримінального права. Автори наукових робіт, якими виступили як відомі дослідники кримінально-правових проблем, так і молоді науковці, що роблять перші кроки у формуванні власної наукової правосвідомості, досліджують актуальні питання становлення, сучасного стану і перспектив подальшого розвитку кримінального права України, пропонуючи власні концепти вирішення нагальних проблем, сформованих соціальним викликом сьогодення. Одним з таких питань є створення нового за змістом та формою кримінального закону України.

Видання може викликати зацікавленість вчених, аспірантів і студентів, співробітників судових та правоохоронних органів, державних службовців, а також всіх тих, хто замислюється над проблемами кримінального права та практики його застосування в сучасних умовах мінливого світу і шукає відповіді на питання, поставлені необхідністю підвищення ефективності кримінально-правового регулювання.

УДК 343.2/.7

Шановний читачу!

Кафедра кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія» разом з Миколаївським осередком Громадської організації «Всеукраїнська асоціація кримінального права» мають можливість представити Вашій увазі новий випуск Альманаху наукових праць «Новітні кримінально-правові дослідження 2020» – щорічного електронного видання, яке присвячене проблематиці сучасного українського кримінального права. Особливістю даного випуску є те, що організатори запропонували використати його сторінки для продовження дискусії щодо перспектив формування нового кримінального закону та поширення власних наукових ідей та концепцій, які в умовах плюралізму української кримінально-правової доктрини можуть відіграти позитивну роль у розбудові кримінального права відповідно до вимог принципу верховенства права.

Окремо слід наголосити, що час формування Альманаху наукових праць «Новітні кримінально-правові дослідження» обрано не випадково, оскільки саме 20 квітня 2000 року Указом Президента України за значний внесок Одеської державної юридичної академії у розвиток національної вищої освіти і юридичної науки, а також, приймаючи до уваги загальнодержавне визнання результатів її діяльності, постановлено надати Одеській державній юридичній академії статус національного навчального закладу. А в нашому Університеті його Президентом, академіком КІВАЛОВИМ Сергієм Васильовичем, започаткована і постійно підтримується традиція – найбільш визначальні події святкувати проведенням наукових заходів, оскільки сучасний юридичний вищий навчальний заклад покликаний виступати центром розвитку сучасної юридичної науки.

Видання, з яким Ви маєте можливість ознайомитися, як і всі попередні, що підготовлені на кафедрі кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін МІП НУ «ОЮА» за сприяння ГО «ВАКП», складається з двох частин. До першої частини включені наукові напрацювання вже визнаних і відомих фахівців у галузі кримінального права та кримінології, наукові здобутки яких відомі не тільки в Україні, але й за кордоном. Другу частину збірника утворюють праці молодих дослідників – тих, хто робить власні перші кроки на шляху формування сучасної правосвідомості. Обидві групи авторів об'єднує те, що вони є небайдужими до проблем і перспектив розвитку кримінального права в умовах розбудови соціальної і правової держави, яка повинна функціонувати виключно на засадах верховенства права. Безумовно,

деякі з наукових праць молодих дослідників ще вимагають методологічного доопрацювання, їх структура не завжди бездоганна, а деякі висновки потребують додаткової аргументації, однак, всі вони містять загальну ідею – пошук шляхів підвищення ефективності застосування кримінального права в умовах протидії негативним проявам постмодернізму та визнання за верховенством права того абсолюту, який здатний забезпечити поступальний розвиток сучасного суспільства.

Організаційний комітет, редакційна колегія щиро вдячні всім, хто в умовах своєї повсякденної завантаженості, викликаній, у тому числі, і необхідністю зміни традиційного режиму діяльності у зв'язку із заходами, спрямованими на протидію поширенню пандемії, виявили бажання і знайшли можливість надати матеріали для даного видання. Зацікавленість з боку наукової спільноти стверджує нас у бажанні продовжувати започатковане: надавати безкоштовні можливості ділитися власними науковими здобутками, знайомитися з напрацюваннями колег і приймати участь у дискусіях. Все це заради єдиної стратегічної мети – забезпечити розбудову сучасного українського кримінального права, здатного вирішувати нагальні проблеми сьогодення із забезпеченням балансу інтересів людини, суспільства та держави.

Від редакційної колегії
Завідувач кафедри кримінального права
та інших кримінально-правових дисциплін
Миколаївського інституту права
Національного університету
«Одеська юридична академія»,
Голова Миколаївського осередку
Всеукраїнської асоціації кримінального права
доктор юридичних наук, професор
Олександр Козаченко

Розділ І

ФУНДАМЕНТАЛЬНІ НОВІТНІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ

УДК 343.2/.7

Стрельцов Євген

НОВАЦІЇ В КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ: ЗАГАЛЬНІ ТА ЛОКАЛЬНІ АСПЕКТИ

Законодавство України про кримінальну відповідальність (далі – кримінальне законодавство) в останні часи «відчуває» постійні спроби його удосконалення. Оцінку рівня сучасного кримінального законодавства можливо проводити за багатьма напрямками. Одним з таких напрямків є аналіз новоприйнятих законодавчих актів, особливо тих, що мають комплексний (міжгалузевий) характер. Саме тому основна увага у цій статті приділяється аналізу Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (№ 361-ІХ), який набуває чинності 28.04. 2020 року.

Ключові слова: кримінальне законодавство, новації у кримінальному законодавстві, кримінально-правові постулати.

The legislation of Ukraine on criminal liability (hereinafter referred to as the criminal legislation) has currently been experiencing ongoing improvements. Assessment of the level of modern criminal law can be carried out in many areas. One of these areas is the analysis of new legislative acts, especially those that are complex (intersectoral) in nature. Therefore this article places emphasis on the analysis of the Law of Ukraine “On Prevention and Counteraction of the Legalization (Laundering) of Criminally Obtained Money, the Financing of Terrorism and the Financing of the Proliferation of Weapons of Mass Destruction” (No. 361-ІН), which is taking effect on April 28, 2020.

Keywords: criminal law, innovations in criminal legislation, criminal law postulates.

Законодательство Украины об уголовной ответственности (далее - уголовное законодательство) в последнее время «ощущает» постоянные попытки его усовершенствования. Оценку уровня современного уголовного законодательства можно проводить по многим направлениям. Одним из таких направлений является анализ новых законодательных актов, особенно тех, которые имеют комплексный (межотраслевой) характер. Именно поэтому основное внимание в этой статье уделяется анализу Закона Украины «О предотвращении и противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения» (№ 361-ІХ), который вступает в силу 28.04. 2020 года.

Ключевые слова: уголовное законодательство, новации в уголовном законодательстве, уголовно-правовые постулаты.

Вступ. Дослідження стану оцінки характеру і ступеня суспільної небезпеки економічних злочинів в зарубіжних теоріях показує, що протягом останніх років найбільш небезпечними вважаються наступні діяння: ухилення від сплати податків та легалізація майна, здобутого злочинним шляхом, або більш скорочено – «відмивання брудного майна». Цьому, на нашу думку, є декілька взаємопов'язаних пояснень. Так, загалом встановити наявність економічного злочину (злочинів), обставини його вчинення, особу, яка його вчинила, та інш., враховуючи об'єктивну складність такого злочину, його «природну» латентність, часто представляється достатньо складним. Водночас, і ухилення від сплати податків, і відмивання брудного майна виступають так би мовити завершальними діяннями у всьому ланцюгу злочинних дій. Саме ці діяння, при їх встановленні, роблять видимим увесь злочинний процес, бо мають формалізовану зовнішню форму за рахунок або ненадання грошей обов'язковому «адресату» (ухилення від сплати податків), або необхідності офіційної зміни правового становища майна, в широкому розумінні цього поняття, надання відповідному «злочинному» майну легального характеру. Дуже часто ці злочинні діяння «безпосередньо» пов'язані між собою, що дає змогу, наприклад, ФАФТ¹ включати податкові злочини у групу злочинів, пов'язаних з відмиванням брудних грошей. Тому саме основна увага законодавця у багатьох державах і сфокусована на визначенні цих злочинних діянь, на їх науковому аналізі та практиці застосування. Це, у свою чергу, дає змогу більш предметно зупинитися на одному з видів цих злочинних діянь, а саме: відмиванні брудного майна, тим більш, що в нас, у всякому разі, на рівні громадської думки, ще відчувається «поблажливе» відношення до цих злочинних діянь.

Виклад основного матеріалу. Відмивання брудного майна передбачає надання правомірного вигляду володінню, користуванню або розпорядженню майном, в тому числі коштами, отриманого в результаті скоєння злочину, тобто його переведення з тіньової, неформальної економіки в економіку офіційну, для того щоб мати можливість користуватися цими засобами відкрито і публічно. Відмивання грошей, як правило, включає в себе три етапи: «розміщення» - введення грошових коштів у фінансову систему за допомогою деяких засобів; «нашарування» – проведення складних фінансових операцій для маскуванню незаконного джерела грошових коштів; «інтеграція» – отримання майна, яке

¹ ФАФТ – Група розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (англ. Financial Action Task Force on Money Laundering - FATF) – міжурядова організація, яка займається виробленням світових стандартів в сфері протидії відмиванню злочинних доходів і фінансуванню тероризму, а також здійснює оцінки відповідності національних систем цим стандартам.

одержано від незаконних дій, в легальному вигляді. Деякі з цих етапів можуть бути відсутніми, в залежності від обставин. Наприклад, немає необхідності спеціально розміщувати грошові надходження, які вже є в фінансовій системі [1].

Почнемо з визначення суспільної небезпеки таких діянь, яка має декілька складових. Так, економічна складова полягає в тому, що, за підрахунками МВФ, щорічно у світі відмивається до трьох відсотків від загального світового Валового внутрішнього продукту (Gross Domestic Product), виходячи тим самим на мільярдні показники у доларовому еквіваленті. Тим самим такий обсяг «брудного» майна суттєво впливає на всі, не тільки економічні процеси, на діяльність банківської системи, підриває її репутацію. Масштабність такого майна по суті нав'язує свої правила «гри» практично у всіх сферах суспільного життя.

Ще одна суттєва складова – корупційна. Представники ФАФТ пов'язують «безпосередній» зв'язок між корупційною злочинністю та легалізацією майна, одержаного злочинним шляхом. Корупційні діяння у всіх своїх проявах теж достатньо латентні, тому виявити їх, встановити усіх причетних до них та здійснити інші необхідні заходи, не завжди є продуктивним. Водночас, «бажання» корупціонера витратити велику суму таких грошей потребує їх легалізації, що, також показує: протидія відмиванню брудних грошей – це, за великим рахунком, і протидія корупції.

Ще одна значна складова напряму пов'язана з «причетністю» такого майна до суто злочинних проявів. Наприклад, здійснення терористичних операцій практично завжди «спирається» на гроші та майно, яке «спочатку» видобувається злочинним шляхом (наприклад, злочинний наркотичний бізнес), а вже потім через свою легалізацію використовується для фінансування терористичних операцій або для їх вчинення. Ще один напрямок такого відмивання брудного майна пов'язаний з тим, що в умовах ринкової економіки організовані злочинні угруповання намагаються, і часто успішно, вкладати майно в легальні економічні процеси. Але для того, що б зробити це офіційно, таке майно теж повинно бути «чистим», тобто спочатку пройти легалізацію.

Перелік складових, які підкреслюють суспільну небезпеку таких діянь, можливо продовжувати. Однак потрібно відзначити, що реальна оцінка небезпеки таких діянь на всіх рівнях такого врахування не є достатньою. В усякому разі, дослідження довгого «ланцюга» таких взаємопов'язаних злочинів, які тільки «завершуються» легалізацією такого майна, достатньо часто «закінчується» на рівні «попереднього» злочину, без намагання (бажання) встановлення всього такого ланцюга. Потрібно додати, що і в традиційному

зв'язку не завжди на достатньому рівні враховується небезпека «попереднього» (предикатного) злочину. В усякому разі, необхідно враховувати, що організована належним чином протидія легалізації «брудного» майна буде мати свій вплив і на предикатні злочини, які достатньо часто теж мають необхідний рівень суспільної небезпеки. Ці міркування дають змогу з підвищеним інтересом аналізувати ті законодавчі акти, які спрямовані на протидію відмиванню брудних коштів. Необхідність аналізу Закону України, який передбачає відповідальність за такі дії, підкреслюється і такими важливими положеннями, які «демонструють» в реальності імплементацію положень міжнародно-правових актів в українське законодавство.

Почнемо з попередніх суттєвих зауважень. Так, розуміючи суспільну небезпечність таких діянь, необхідно встановити засоби, які мать бути (можливо) застосовані для державного впливу на них. Тут природно виникають певні складнощі, які пов'язані з тим, що заходи, які необхідно застосовувати, повинні мати не тільки, а можливо, не стільки масштабний, скільки системний характер. Багато в чому це залежить від того, чи вдасться встановити та оприлюднити дійсні причини, які детермінують не стільки конкретні дії, скільки це явище в цілому. Це достатньо складне завдання, тому що, особливо, у явищах (протиправних діях) економічної спрямованості такі детермінанти можуть бути багато в чому «відображенням» тих складнощів, які природно притаманні конкретному типу політичного устрою та/або економічній моделі відповідній державі (групи держав). Тому, у першу чергу, потрібно (бажано) встановити, наскільки сутність складнощів, які «провокують» (можуть «провокувати») негативні явища, притаманні відповідному устрою та моделі функціонування держави. Далі, потрібно (бажано) встановити та «вибрати» ті заходи, які повинні впливати саме на сутність таких причин. Такі заходи, як відомо, можуть мати різний характер та спрямованість, в тому числі: соціально-організаційні, соціально-економічні, соціально-правові та інші. Це достатньо складне завдання, тому що такі причини не завжди отримують необхідне свідоме чи «несвідоме» «зовнішнє» визнання за низкою причин, в тому числі, політичне, економічне, ідеологічне та ін. Наприклад, реальні причини відповідного явища будуть ховатися, коли вони закладені в сутності конкретного політичного ладу або економічної моделі. В такому випадку, і це потрібно обов'язково враховувати, основні заходи повинні знаходити своє відображення не в заходах «заборонного» характеру, а бути спрямовані на подолання (коригування) цих загальних причин. Згадайте мініатюру Михайла Жванецького про те, що, можливо, щось потрібно поправити саме у консерваторії. Звичайно, слід розуміти, що складнощі у встановленні таких

причин можуть бути певною мірою пов'язані з рівнем кваліфікації осіб, які проводять такі дослідження.

Звичайно, досить самостійним напрямком може виступати необхідність правової регламентації соціальних процесів в плані їх нормативного упорядкування: стимулювання дозвільної поведінки або встановлення заборони конкретної поведінки. При цьому правова регламентація може виступати необхідною складовою у будь-яких процесах, починаючи від більш загальних та закінчуючи більш локальними. Але тут теж є певні складнощі. Наприклад, вважається, що заборона відповідних діянь [2], в тому числі і таких, які аналізуються в цій публікації, має більш ефективну природу впливу на відповідні людські дії (соціальне явище), тим самим надаючи «забороняючим» галузям законодавства, у першу чергу, кримінальному законодавству, основну (головну) роль при організації державного впливу на відповідні дії. Але такий підхід завжди потребує виваженого аналізу, тому що, виступаючи грізним державним важелем правової регламентації, таке законодавство не повинно мати імітаційний характер. Така регламентація завжди повинна мати так звані «потенційні» можливості в плані свого реального застосування.

Тому при встановленні того, що дійсно повинно домінувати при застосуванні правових заходів, їх потрібно систематизувати за галузевою спрямованістю, тобто «ієрархічно» розташувати в залежності від результативності (реальної чи передбачуваної) їх впливу на відповідне явище. Це формулює певні вимоги до змісту та формального закріплення і ознак забороненої поведінки у кримінально-правових приписах. По-перше, і ми завжди на цьому наголошуємо: кримінально-правова заборона конкретної поведінки завжди повинна бути остаточно-основним, не альтернативним заходом державного впливу: тобто кримінально-правові заходи потрібно застосовувати тільки тоді, коли «вже» немає інших заходів впливу. Потім, потрібно домагатися, щоб такі положення були чітко (однозначно) прописані у кримінальному законі. Також для того, щоб такі заходи мали «легітимні» можливості для офіційного застосування, були «відомі» на самому загальному рівні суспільної правосвідомості, будь-які зміни (доповнення) до кримінального законодавства мають супроводжуватися відповідною інформацією.

З урахуванням цих загальних міркувань звернемося до первісного аналізу положень Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (№ 361-IX від 6 грудня 2019 року (зі змінами, внесеними згідно із Законом № 524-IX від 4 березня 2020 року), який набуває чинності з 28 квітня 2020 року [3]. Цей Закон

передбачає багато комплексних правових положень, кожне з яких заслуговує свого спеціального аналізу, але вважаємо за доцільне наразі зосередити увагу на окремих важливих положеннях, які, поруч з їх аналізом в «межах» цього Закону, дадуть можливість оцінити їх і на більш загальному рівні.

Наприклад, у ст.3 «Основні принципи запобігання та протидії» Закону закріплено наступне: повинна існувати пріоритетність захисту законних інтересів громадян, суспільства і держави від шкоди, заподіяної внаслідок вчинення злочинів; невідворотність покарання повинна поєднуватися з переконливістю та пропорційністю заходів впливу за порушення законодавства; протидія злочинності повинна відбуватися у співробітництві та взаємодії з іноземними державами, їх компетентними органами, міжнародними, міжурядовими організаціями, діяльність яких спрямована на забезпечення міжнародного співробітництва у зазначеній сфері та ін. При цьому Міжнародне співробітництво у сфері запобігання та протидії здійснюється за принципом взаємності відповідно до цього Закону, міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, інших нормативно-правових актів.

Звернення до більш локальних положень цього Закону дає змогу отримати додаткові відомості не тільки для розуміння положень цього нормативно-правового акта, а й для тлумачення таких же або схожих законодавчих положень (термінів та понять) інших, часто схожих за своєю спрямованістю законів.

Це, наприклад, розкриття (тлумачення) сутності: доходів, одержаних злочинним шляхом; активів, пов'язаних з тероризмом та його фінансуванням; розповсюдженням зброї масового знищення та його фінансуванням; поняття фінансової операції; дії, які належать до легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом. Окремо виділяються дані, що дають змогу встановити кінцевого бенефіціарного власника як будь-яку кінцеву фізичну особу, яка здійснює вирішальний вплив (контроль) на діяльність клієнта та/або фізичну особу, від імені якої проводиться фінансова операція. Розкриваються також ознаки бенефіціара відносно юридичних осіб, трастів, інших подібних правових утворень, проводиться відмежування між таким та номінальним власником. Визначаються ознаки, які дозволяють встановити можливість здійснення кінцевим бенефіціарним власником прямого вирішального впливу на діяльність юридичної особи в загальному розумінні такого визначення. Звертається спеціальна увага на визначення понять: «національні публічні діячі», «іноземні публічні діячі» та ін.

Важливо звернути увагу на ще одне положення цього Закону, яке теж має загальний характер. У зв'язку зі змінами, які відбуваються у кримінальному законодавстві в останні часи, простежуються спроби переглянути кримінально-правові постулати, що, безумовно, викликає певну дискусію [4]. Один з таких важливих сталих загальноправових постулатів знайшов своє відображення і в цьому Законі. Так, у п.5 ч. 3 ст. 32 «Відповідальність за порушення вимог законодавства у сфері запобігання та протидії» закріплено, що «за одне порушення не може бути застосовано більше одного заходу впливу», підкреслюючи тим самим відоме кримінально-правове правило: *non bis in idem*.

Низку змін внесено у кримінально-правові норми (статті) Розділу XIV-1 «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб» Кримінального кодексу України (далі – КК). При аналізі кримінально-правових положень цього розділу звертається увага на необхідність уточнення (доповнення) переліку злочинів, вчинення яких уповноваженою особою конкретної юридичної особи дає можливість застосовувати до останньої такі заходи. В першу чергу, мова йде про доповнення злочинами проти основ національної та громадської безпеки. І тут необхідно відзначити, що саме в такому напрямку і здійсненні такі зміни.

Необхідно також наголосити, що цим Законом вносяться відповідні зміни до конкретних кримінально-правових норм (статей) чинного КК. Так, безпосередні зміни внесені до ст. 209 КК, яка передбачає відповідальність за легалізацію (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом. В першу чергу, це законодавче розширення поняття такого майна, а також певне «уточнення» характеру дій, які підпадають під легалізацію (відмивання) такого майна. В новій редакції представлено і 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». Відповідні зміни вже частково були внесені й до низки інших статей чинного КК.

Висновки. Законодавство, в тому числі і кримінальне, як соціальний феномен, призначене для нормативно-правової регламентації суспільних відносин, надаючи їм суспільну корисність або забороняючи посягання на суспільні цінності. Саме тому воно виступає відповідним нормативним соціально-владним «інструментом», за допомогою якого здійснюється офіційний вплив на поведінку осіб. Водночас, процеси соціального розвитку, які відповідним чином видозмінюють суспільну дійсність, потребують певних змін і у наборі такого соціального «інструментарію», який повинен «обслуговувати» такі процеси. Проте, зміни у законодавстві завжди мають

необхідним чином бути обґрунтовані та ретельно виписані за рахунок застосування якісної законодавчої техніки. Такий підхід має застосовуватися не тільки при розробці та оцінці законопроектів, а й при аналізі вже прийнятих законодавчих актів. Така діяльність важлива при оцінці діючого законодавства та його вдосконалення, застосування такого законодавства на практиці, розвитку правової доктрини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Див. детальніше з цього приводу: Preventing Money Laundering and Terrorist Financing. A Practical Guide for Bank Supervisors. The World Bank, Washington, DC Pierre-Laurent Chatain, John McDowell, Cédric Mousset, Paul Allan Schott, Emile van der Does de Willebois. The World Bank. Washington, DC. 2012. 188 p.

2. Стрельцов Є.Л., Стрельцов Л.Є. Коронавірус і кримінальне право: парадоксальність чи доречність спільного аналізу? *ЮВУ*. 2020. № 16-17, № 18-19.

3. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 6 грудня 2019 року № 361-IX (із змінами, внесеними згідно із Законом № 524-IX від 04.03.2020). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-IX>

4. Стрельцов Є.Л. Реформа кримінального законодавства України: осінні роздуми. Херсон: Видавничий дім «Гельветика». 2020. 100 с.; Стрельцов Є.Л. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: необхідність «суверенного» вираження рішення. *ЮВУ*. 2020. № 13-15, № 16.

УДК 343.8

Денисова Тетяна

ПРАВОВИЙ НІГІЛІЗМ І ЙОГО ВПЛИВ НА ЗЛОЧИННІСТЬ В УКРАЇНІ

Проведено аналіз процесів, котрі відбуваються у сфері індивідуального і суспільного світогляду, змін у ставленні громадян до права як соціального регулятора, чинників, що сприяють розповсюдженню нігілізму і можливих наслідків змін суспільства і окремих громадян. Відзначено, що нігілістичні прояви є не тільки факторами, що змінюють правосвідомість населення, а і детермінантами злочинності. Вбачається потреба глибокого переосмислення підходів до формування правосвідомості суспільства. Вказано, що одними з основних напрямків є відновлення втрачених ціннісних орієнтацій, мінімізація впливу правового нігілізму шляхом формування, систематизації законодавства, усунення колізій, встановлення контролю та прозорості механізму його функціонування.

Ключові слова: право, суспільство, нігілізм, злочинність.

The analysis of the processes taking place in the field of individual and public worldview, changes in the attitude of citizens to law as a social regulator, factors contributing to the spread of nihilism and the possible consequences of changes in society and individual citizens. It is noted that nihilistic manifestations are not only factors that change the legal consciousness of the population, but also determinants of crime. It seems necessary to deeply rethink the approaches to the formation and change of the legal consciousness of society. It is indicated that one of the main areas is the restoration of lost value orientations, minimizing the influence of legal nihilism, through the formation, systematization of legislation, eliminating conflicts, establishing control and transparency in the mechanism of its functioning.

Key words: law, society, nihilism, crime.

Проведен анализ процессов, происходящих в сфере индивидуального и общественного мировоззрения, изменений в отношении граждан к праву как социальному регулятору, факторов, способствующих распространению нигилизма и возможных последствий изменений общества и отдельных граждан. Отмечено, что нигилистические проявления являются не только факторами, изменяющими правосознание населения, а и детерминантами преступности. Обращено внимание на необходимость глубокого переосмысления подходов к формированию и изменению правосознания общества. Указано, что одними из основных направлений являются восстановление утраченных ценностных ориентаций, минимизация влияния правового нигилизма, путем формирования, систематизации законодательства, устранения коллизий, установления контроля и прозрачности механизма его функционирования.

Ключевые слова: право, общество, нигилизм, преступность.

Вступ. Криза соціальних цінностей і пов'язаний з цим стан соціальної та психологічної аномії суспільства є закономірністю періоду його трансформації. Загальновідомо, що людина формується та соціалізується під впливом певних моральних, культурних, правових цінностей, традицій, норм і звичаїв, що виступають набором життєвих сенсів суб'єкта, які визначають цілі і засоби його життєдіяльності. Незважаючи на те, що Україна обрала демократичний розвиток, котрий ґрунтується на принципах законності, гуманізму, справедливості, у сьогоденному суспільстві усе частіше спостерігаються нігілістичні настрої.

Останнім часом з кризовими проблемами, що у подальшому спонукають до нігілістичних настроїв, стикаються люди більш старшого покоління. Це стосується не тільки політичних, економічних і соціальних питань, а і загального стану особи, яка почувається невпевнено, а хиткість ситуації та зневіра в існуючих цінностях породжують проблеми «зайвої людини». Проте, це питання сьогодні є вельми актуальним для молоді, оскільки будь-яка молода людина переживає цю кризу, а суспільство і держава із офіційно-правовими засобами часто не в змозі допомогти адекватно і соціалізовано вийти із цього глухого кута. Саме тому «на допомогу» приходять антисоціальні цінності, які пропонують власну ціннісну альтернативу соціальному лицемірству і

фіктивним цілям, що часто ставляться ідеологічною пропагандою та масовою культурою перед молодого людиною.

Треба вказати, що це стосується не тільки пересічних громадян, а й правосвідомої частки населення, у т.ч. законодавців, науковців-правників, працівників правоохоронних органів. Більш того, має місце еkleктика стосовно застосування ідей природного права, догматичних підходів тощо. Так, неодноразово застерігає О.М. Костенко, сьогодні державна влада знаходиться у кризовому стані і свідчень цьому багато. Наприклад, в умовах пандемії вона приймає багато рішень, законність яких є досить сумнівною. Таку думку підтримують й інші правники, зокрема, О.А. Мартиненко, Є.В. Полянський, М.І. Хавронюк та ін. Можна додати, якщо законодавець та інші представники влади нехтують правом, то й у суспільстві нігілістичні прояви усе частіше захоплюють «нові рубежі», а іноді й стають нормою життя.

У зв'язку з цим виникає необхідність детального аналізу процесів, що відбуваються в сфері індивідуального і суспільного світогляду, змін у ставленні громадян до права як соціального регулятора, чинників і можливих наслідків цих змін. Зокрема, знову актуальність набувають дослідження правового нігілізму як специфічної форми ставлення до права, як елемента деформованого типу правової культури, як світоглядного витоку і підстави неправових соціальних практик.

Виклад основного матеріалу. Феномен і закономірності прояву нігілізму завжди цікавили філософів і соціологів, психологів і психіатрів, громадських діячів і представників юридичної науки. Особливо якщо мова йде про право, механізми правового регулювання, правової культури і нігілізму, як однієї з форм деформації правосвідомості суспільства.

Безумовно, нігілізм не виник сам по собі, його витоки мають давню історію. Досить згадати вислови філософів, і стає зрозумілим багатовікова живучість нігілістичних традицій: Г. Гегель, І. Кант, Ф. Ніцше, А. Шопенгауер, Й. Фіхте, М. Фуко, Ф. Якобі та ін. Так, Ф. Ніцше висуває філософську позицію так званої « нової моралі », основаної на вільному прийнятті цінностей життя. За логікою Ф. Ніцше, метою нігілізму є повернення людям мужності з їх природними інстинктами.

Нігілізм (від лат. *nihil* – «ніщо») являє собою світоглядну позицію, що у ширшому значенні полягає у ставленні до будь-якої речі або людини як до ніщо, а у вузькому значенні – у запереченні існування об'єктивної основи для визнання, моралі або суспільного порядку [1, с. 429]. Крайньою негативною формою нігілізму є жага до тотальної руйнації. Менш радикальною, але від цього не менш шкідливою, є руйнація суспільної моралі, скасування або

знецінення певного боку реальності, з метою піднесення інших ціннісних орієнтирів.

Вчені-юристи, використовуючи філософські закони та категорії, сформулювали власне розуміння правового нігілізму, що полягає у негативному ставленні до права, зневаги до закону, деформації правосвідомості й правової культури. Правовий нігілізм – це сформоване на державному та побутовому рівнях підсвідоме заперечення значущості права, законів в соціальному житті і житті конкретного індивіда [2, с. 674].

Як відомо, правові (юридичні) норми складають основу правового регулювання. Вони як би «запускають» механізм правового регулювання: правові відносини (суб'єктивні права і юридичні обов'язки) і акти реалізації прав і обов'язків, відповідно до яких, як підкреслював С. С. Алексєєв «настає запрограмований в позитивному праві результат в житті суспільства, фактично вирішується життєва ситуація» [3, с. 319]. На жаль, протягом тривалого часу формувалося нігілістичне ставлення до правових норм, які часто приймалися на догоду владі і втілювалися в життя з порушенням принципів справедливості, свободи і рівності. Таким чином, правовий нігілізм – це не тільки вид ставлення до права і законодавства, але і світоглядне явище, що вимагає соціально-філософського та історико-культурологічного вивчення в більш широкому контексті. Доцільно ще раз наголосити на тому, що правовий нігілізм змінює світогляд людини, її правосвідомість, в результаті чого неправові форми соціальної поведінки стають нормою і тим самим детермінують злочинність.

Варто пригадати, що правосвідомість є формою суспільної свідомості, яка відображає ставлення суспільства (групи чи окремої людини) до визнання тих чи інших дій суспільно небезпечними і злочинними, формування кримінально-правових санкцій за їх вчинення, призначення певних видів і меж покарання та правильного його застосування і відбування. Тобто, формування законодавства, його вдосконалення та реалізація, проходить під впливом правових поглядів суспільства, яке зацікавлено в призупиненні темпів зростання злочинності, зменшенні її рівня, особливо тяжких та тяжких злочинів. Крім того, правосвідомість – це відображення на рівні суспільної, масової або індивідуальної свідомості у вигляді понять, поглядів, почуттів існуючого (об'єктивного) або бажаного (суб'єктивного) юридичного права [4, с. 391; 5, с. 49]. Змінення світогляду людини нівелює її правосвідомість, результатом чого, як зазначалось, неправові форми соціальної поведінки стають нормою.

Сьогодні нігілістичні настрої охоплюють значне коло населення. І цьому є свої причини. Однією з причин може бути видання суперечливих, паралельних або навіть взаємовиключних правових актів, що нейтралізують один одного, і

вказують на їх непотрібність, а то і відкриту шкоду. Нерідко підзаконні акти стають «надзаконними» (прикладом можуть бути розпорядження, постанови, відомчі документи та ін.). Більш того, коли юридичні норми, прийняті у великій кількості, не взаємодіють між собою і погано синхронізуються, виникають гострі колізії права. Усе зазначене веде до масового недотримання або невиконання правових норм. Окремі посадові особи, державні органи, громадські організації, громадяни, просто не співвідносять свою поведінку з вимогами правових норм, прагнуть жити і діяти за «своїми правилами». Як результат – деформація правосвідомості, відсутність належної правової культури, втрата ціннісних орієнтацій.

Ще більш вразливим є втрата громадянами навіть мінімальної довіри до органів державної влади через їх нехтування законами і нормами моралі. В результаті громадяни втрачають інтерес до діяльності органів влади, не бажають брати участь в їх формуванні або ставляться до цього формально як до «профанації». Відповідно, легітимність таких органів стає сумнівною, а їх діяльність викликає гостре бажання порушувати встановлені заборони. Вкрай негативним результатом цього може стати поява територій повного панування неповаги до прав людини, невіра в дію законів держави, встановлення «територій автоматного права», де більшість питань вирішується не силою закону, а на користь закону сили. На жаль, ми можемо спостерігати подібні приклади.

Право є частиною найвищих цінностей суспільства. Не випадково право людини І. Кант називав священним і кожен правознавець знає його основні положення про те, що право – найсвятіше, що є у Бога на землі [6, с. 383]. Однак правовий вакуум, знецінення моральних і духовних цінностей, провокує втрату довіри людей. Коли ми втрачаємо довіру один до одного, суспільство розпадається на незначні, часом ворожі групи, а це унеможливує громадянську солідарність, ефективну демократію, добросусідські відносини. У відповідь отримуємо міжнаціональні конфлікти, релігійну ворожнечу, протиріччя в економічній сфері, відсутність стабільності нормативно-ціннісної системи й інші чинники, котрі також є детермінантами злочинності.

Як зазначалося, у XXI ст. правовий нігілізм ще більше укорінився у суспільній свідомості українських громадян, чому сприяють глибинні причини нігілістичного ставлення до права, відсутність сприйняття його як соціальної цінності. Але необхідно констатувати те, що сьогодні межі правового нігілізму мають нові яскраві акценти, серед яких можна назвати, як видається, найбільш значущі. Наприклад, конфронтаційно-агресивний, демонстративний, войовничий, характер, не контрольованість владою суспільних процесів і

схвалення насильства «владою натовпу», як підкреслює О. М. Бандурка, породжують безладдя і несуть руйнівні наслідки. Зміна ціннісних орієнтацій виражається не тільки в «крикливих голосах», новими атрибутами є біти, залізні пруті, бочки, автомобільні шини, «коктейлі Молотова», холодна і вогнепальна зброя [7, с. 3]. Загалом, негативний комплексний вплив правового нігілізму на суспільно-державні відносини руйнує соціально-правові зв'язки, котрі з'єднують індивіда і громадянське суспільство з державою, що ставить правове становище і захищеність людини в залежність від характеру його відносин з представниками влади.

Можна відзначити такі сучасні особливості правового нігілізму українців, як масовість, тобто поширеність не тільки серед окремих громадян, соціальних і професійних груп, а й в офіційних державних структурах, законодавчих, виконавчих і правоохоронних ешелонах влади. Це несе з собою різноманіття форм деструктивних проявів, у т.ч. і кримінальної спрямованості. Крім того, варто акцентувати увагу на зміні ментальності громадян України (особливо молоді), що знаходить вираз у нерозвиненості правового обов'язку й інших споріднених почуттів, низькому рівні політичної і юридичної культури, відсутності міцних традицій поваги до закону і законслухняності. Іноді видається, що хтось свідомо витравлює у громадян повагу, доброзичливість, гостинність, прагнення вирішувати справи за законом, діяти у відповідності з позитивними українськими традиціями. Натомість, в основу покладається зневага і невіра в значимість правових цінностей, що домінують у цивілізованому світі.

Втрата ціннісних орієнтацій може мати опозиційну, релігійну спрямованість, регіонально-національне забарвлення, що як підкреслювалося, створює потужний руйнівний процес. Окремо треба відзначити зростаючу секуляризацію, тобто падіння ролі релігії в житті суспільства. Як відомо, релігійна основа має значну мотиваційну силу в збереженні традицій, етичних засад суспільства, виступає фактором, що стримує злочинність. На превеликий жаль, в ході створення нової системи, зміни способу життя релігія втрачає свій потенціал, особливо якщо в неї втручаються політичні сили.

Нарешті, найпоширеніша і найнебезпечніша форма правового нігілізму проявляється шляхом порушення прав людини, таких як право на життя, здоров'я, честь, гідність, свободу. Адже слабка правова захищеність особистості підриває віру до закону, в здатність держави забезпечити захист, охорону, порядок і спокій у суспільстві. За таких умов мінімізується і захист людей від злочинних посягань, що спонукає до власного накопичення зброї, інших приладів для самозахисту.

Необізнаність людей про свої права і конституційні обов'язки призводить до того, що людина не вміє і не знає, як правильно себе вести в тій чи іншій ситуації. Коли це поєднується з випадками порушення законності представниками правоохоронних органів, бездіяльністю влади, то зневага до закону досягає максимуму, що провокує самосуд, масові непокори, про що інформують представники ЗМІ.

Доведено, що злочинність не зникала, не зникає й не зникне як явище, що цілком зрозуміло, як і поява її нових форм. Це свідчить про те, що жоден з методів її запобігання не є єдиним і абсолютно дієвим. Правові заборони, впровадження жорстоких санкцій або гуманних заходів політичного, економічного, ідеологічного (іноді навіть релігійного) характеру, інші запобіжні заходи та цікаві ідеї мінімізації злочинності висловлюються вченими, політиками та громадськими діячами всього світу. Але той факт, що необхідно вести боротьбу зі злочинністю, є беззаперечним. Одними з основних напрямків є відновлення втрачених ціннісних орієнтацій, мінімізація впливу правового нігілізму, в т.ч. шляхом формування, систематизації законодавства, усунення колізій, встановлення контролю та прозорості механізму його функціонування.

Висновки. На закінчення хотілося б відзначити наступне:

1. Сьогодні існує безліч різних форм прояву нігілізму і сфер його поширення. Його оновлені форми ведуть до втрати людиною і суспільством ціннісних орієнтацій, сприяють поширенню деструктивних настроїв і є одним із чинників, що детермінує злочинність. Правовий нігілізм відображає не тільки недовіру, зневагу й невіру в значимість правових цінностей, що домінують у суспільстві, загальне нігілістичне ставлення до державного апарату. На рівні соціальних дій правовий нігілізм проявляється у свідомій відмові громадян від правослухняної поведінки, ігноруванні виконання норм права, визначених державою.

2. Держава, інститути громадянського суспільства та окремі громадяни – це єдиний механізм, діяльність якого має бути спрямована на створення умов для реалізації потреб і інтересів кожної людини, захисту їх прав і свобод. Зміни, які сьогодні переживає наш народ, стосуються, насамперед, свідомості людей, яка реалізується через участь у політичному, соціально-економічному і громадському житті держави та суспільства. Така участь повинна відбуватися за всіма напрямками: від залучення населення країни до виборчого процесу, як правило, у статусі виборців, до активної праці і обговорення курсу держави та інших потреб суспільства. Людство повинно знайти для свого подальшого удосконалення оптимальні позитивні відправні позиції, позбутися ненависті, ворожнечі, синдрому переслідування, йти від шляху руйнації до шляху

розбудови. У цьому зв'язку цілком очевидним вбачається потреба глибокого переосмислення підходів до формування й зміни правосвідомості суспільства.

3. Найбільш ефективними шляхами подолання правового нігілізму, як видається, є: систематизація законодавства, його оптимізація, усунення колізій і, відповідно, підвищення його ефективності; посилення контролю за діяльністю державних органів і посадових осіб, в т.ч. правоохоронних органів; вдосконалення системи державного управління, забезпечення його відкритості і прозорості; реформування системи освіти з метою підвищення правової грамотності, правової культури та правової самосвідомості.

4. Як видається, у сьогоденнішніх реаліях виникла нагальна потреба у кримінально-правових, кримінологічних та кримінально-виконавчих дослідженнях, присвячених вивченню проявів нігілізму загалом та, зокрема, правового нігілізму у суспільстві. Протягом такої роботи варто звернути увагу на виявлення соціокультурних чинників формування правового нігілізму в суспільній свідомості українських громадян, особливо їх новітніх форм, що відбивають не тільки недовіру до права, а й антидержавні і антибюрократичні, соціокультурні установки, показати залежність правового нігілізму від характеру відносин громадянського суспільства і держави, визначити прояви правового нігілізму у кримінально-правових, кримінологічних та кримінально-виконавчих відносинах, а також окреслити шляхи подолання правового нігілізму в суспільній свідомості громадян.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бачинин В. А. Энциклопедия философии и социологии права / В. А. Бачинин. Санкт-Петербург : Издательство Р. Асланова «Юрид. центр Пресс», 2006. 1093 с.
2. Тихомирова Л. В., Тихомиров М. Ю. Юридическая энциклопедия. Изд. 5-е, доп. и перераб. / под ред. М.Ю Тихомирова. Москва : Издательство Тихомирова М. Ю., 2007. 971 с.
3. Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения / С. С. Алексеев. Москва : Издательство НОРМА, 2001. 752 с.
4. Популярна юридична енциклопедія / Кол. авт.: В. К. Гіжевський, В. В. Головченко, В. С. Ковальський (кер.) та ін. Київ: Юрінком Інтер, 2002. 528 с.
5. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ: «Укр. енцикл.», 1998. Т.5: П-С. 736 с.
6. Алексеев С. С. Собрание сочинений. В 10 т. [+ Справоч. том]. Том 9: Публицистика. Москва: Статут, 2010. 504 с.
7. Бандурка А. М. Власть толпы / А. М. Бандурка. Харьков : Золотая миля, 2017. 312 с.

АДЕКВАТНА ТЕРМІНОЛОГІЯ – АДЕКВАТНІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ

У статті на підставі запропонованої авторської дефініції кримінально-правового заходу, визначаються його змістовні ознаки, сукупність яких створюють можливість для розмежування заходів кримінально-правового впливу та заходів, що передбачені іншими галузями права. Виділяються об'єктивні та суб'єктивні властивості кримінально-правових заходів, встановлення яких дає можливість забезпечити доцільність, обґрунтованість та ефективність кримінально-правового впливу в умовах модернізації кримінального закону як соціокультурного конструкту, розрахованого на регулювання групової та індивідуальної кримінальної активності.

***Ключові слова:** кримінально-правовий вплив, кримінально-правовий захід, соціальна справедливість, властивості кримінально-правового заходу.*

On the base of the proposed definition of the criminal-legal measure, determined his informative features, the totality of which gives an opportunity for delimitation measures of criminal-legal influence and measures, which provided by other branches of law. There are objective and subjective properties of criminal-legal measures, installation of which gives a possibility to provide expediency, validity and effectiveness of criminal-legal influence with terms of modernization of the criminal law as sociocultural construct, calculated for regulation of group and individual criminal activity.

***Keywords:** criminal-legal influence, criminal-legal measure, social justice, subjective properties of criminal-legal measure.*

В статье на основании предложенной авторской дефиниции уголовно-правовой меры определяются ее основные содержательные признаки, совокупность которых дает возможность разграничить меры уголовно-правового воздействия и меры, которые предусмотрены иными отраслями права. Выделяются объективные и субъективные свойства уголовно-правовых мер, установление которых дает возможность обеспечить целесообразность, обоснованность и эффективность уголовно-правового воздействия в условиях модернизации уголовного закона как социокультурного конструкта, рассчитанного на регулирование групповой и индивидуальной уголовной активности.

***Ключевые слова:** уголовно-правовое воздействие, уголовно-правовая мера, социальная справедливость, свойства уголовно-правовой меры.*

Вступ. Сучасна українська кримінально-правова доктрина, яка орієнтована на формування нового за змістом та формою кримінального закону, характеризується спробами запропонувати для нормативного закріплення найбільш вагомні наукові здобутки з метою забезпечення ефективного та такого, що відповідає вимогам верховенства права, впливу на суспільні відносини, що виникають у зв'язку з вчиненням кримінального правопорушення. Вирішення поставленого стратегічного завдання потребує, в першу чергу, вирішення проблем використання належної термінології, яка повинна відповідати вимогам

науковості, узгодженості з правилами побудови україномовних лексем, історичної обґрунтованості та доцільності, тобто потребам адекватності змісту та форми. Адекватна термінологія та сучасна архітектоніка кримінального закону здатні забезпечити таку його структуру та змістовне наповнення, які утворюють високоточну нормативну базу, здатну забезпечити ефективний та одночасно допустимий (адекватний) кримінально-правовий вплив на осіб, що вчинили кримінально протиправні діяння. Однак, вирішення деяких з поставлених завдань не уявляється можливим без належного корегування окремих положень Конституції України, які потребують подальшої модернізації з урахуванням здобутків сучасної української загальнотеоретичної та галузевої юриспруденції.

Вирішенню вказаних та інших суміжних завдань присвячені монографічні дослідження науково-педагогічних працівників кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін МПІ НУ «ОЮА» останніх п'яти років. Зокрема, аргументована необхідність визнання соціальної справедливості як основної мети застосування кримінального закону [1]; обґрунтовані пропозиції щодо мовного забезпечення ефективності закону про кримінальну відповідальність [2]; запропоноване системне розуміння кримінально-правових заходів, які здійснюють як примусовий, так і заохочувальний вплив [3]; досліджені способи екстраполяції теорії заходів кримінально-правового впливу на деліктні відносини, що регулюються іншими галузями права [4] та є предметом окремих міжгалузевих інститутів [5]; виділені та проаналізовані динамічні (функціональні) особливості здійснення кримінально-правового впливу [6].

Виклад основного матеріалу. У першу чергу слід звернути увагу на термінологічне наповнення кримінального закону. В сучасній українській кримінально-правовій доктрині отримали поширення такі терміни як «кримінально-правові міри» та «кримінально-правові засоби», використання яких є недоречним за наступних аргументів. Мовна лексема «захід» в перекладі на російську мову має два відповідники: «мера», «мероприятие». У свою чергу, російське слово «мера» перекладається на українську як 1. міра; 2. захід. Саме так визначено у російсько-українському словнику за редакцією відомого українського мовознавця Сергія Івановича Головащука, виданого у 1969 році [7, с.666]. Причому ці два слова – міра та захід – мають різне значення. Так, *міра* визначається як одиниця виміру чого-небудь; те, чим міряють, вимірюють; величина, розмір, ступінь [8, с. 744]; а *захід* – сукупність дій або засобів для досягнення, здійснення чого-небудь. Таке визначення надане в академічному словнику української мови в 11 томах за редакцією академіка Івана Костьовича

Білодіда, виданого у 1972 році [8, с. 380]. Тому вживати термін «міра» в контексті дослідження прийомів і способів впливу на осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння, видається недоцільним, оскільки це є необґрунтованою калькою з російської мови.

Що стосується використовуваного терміна «засоби», то слід зазначити, що *засіб* означає прийом, якась спеціальна дія, що дає можливість здійснити щонебудь, досягти чого-небудь; *спосіб*; те, що служить знаряддям у якій-небудь дії, справі. Тому коли йде мова про застосування декількох способів та прийому правового впливу у сукупності, а саме так визначається кримінально-правовий захід, доцільнішим є використання терміна *кримінально-правовий захід*, який охоплює всю сукупність прийому та способів здійснення кримінально-правового впливу. При цьому достатньо сталими, тобто такими що отримали широке використання, слід визнати і напрацювання представників як загальнотеоретичної юриспруденції, так і дослідників в окремих галузях права, які активно і обґрунтовано використовують термін *заходи правового* (або заходи відповідного галузевого) *впливу*. Ще одним аргументом на користь використання зазначеного терміна є вживання в кримінальному законі таких понять як «заходи медичного характеру», «заходи виховного характеру», та у кримінально-правовій науці таких термінів як «заходи соціального захисту», «заходи безпеки» тощо. У випадку використовування в якості базового поняття «засіб» виникає ситуація, яка складна для сприйняття на слух та подальшого осмислення: «Медичний захід є засобом...» або «Виховний захід є засобом...».

Таким чином, термін *кримінально-правовий захід* відповідає загальним напрямкам розвитку сучасної української теорії права та науковому доробку різних галузей українського права.

Опоненти використання даного терміна висловлюють застереження щодо застосування належного поняття кримінально-правового заходу на нормативному рівні, який, на їхню думку, є скоріше інтуїтивно зрозумілим, аніж логічно та змістовно вивіреном. Контраргументом щодо такої позиції можна вважати наступні висновки.

Кримінально-правовий захід являє собою певний субстрат (першоелемент) всіх форм здійснення безпосереднього кримінально-правового впливу і сам у свою чергу складається із системи прийомів і способів здійснення примусового та заохочувального впливу держави на особу, яка вчинила кримінальне правопорушення або інше суспільно небезпечне діяння, здійснюється на підставі та в порядку, передбаченому законом [9, 12]. Запропоноване розуміння кримінально-правового заходу дає підстави для висновку, що кожний кримінально-правовий захід формується або повинен формуватися

законодавцем на засадах необхідного збалансування закладеного в ньому примусового та заохочувального потенціалу, шляхом поєднання прийомів і способів здійснення правового впливу на поведінку певної особи. Домінування одного із способів правового впливу дає можливість для виділення примусових та заохочуваних типів кримінально-правових заходів. Натомість прийом правового впливу набуває унікальних ознак, уособлюючись у кожному кримінально-правовому заході, що дає можливість констатувати існування певного переліку (видів) заходів як заохочувального (звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання тощо), так і примусового (примусові заходи медичного характеру, спеціальні кримінально-правові заходи тощо) типу. Таким чином, способи та прийоми правового впливу виступають визначальною (базовою) ознакою кримінально-правового заходу, при цьому перші уособлюють загальну природу правового впливу на поведінку особи, а другі відображають специфіку їх реалізації.

Окремої уваги вимагає архітектоніка заходів кримінально-правового впливу [10, с. 33-40]. Слід наголосити, що кримінально-правові заходи утворюють певну систему, на що вказує наступне: по-перше, кримінально-правові заходи мають соціально позитивний характер, не залежно від того, примусові вони чи заохочувальні; по-друге, їх нормативна визначеність у спільному для них нормативно-правовому акті – Кримінальному кодексі України (при цьому слід враховувати, що деякі кримінально-правові заходи недостатньо обґрунтовано розміщені в інших джерелах права); по-третє, основною підставою застосування кримінально-правового заходу виступає вчинення особою суспільно небезпечного діяння, передбаченого кримінальним законом в якості кримінального правопорушення; по-четверте, системі кримінально-правових заходів притаманна загальна мета – відновлення або формування стану соціальної справедливості, яка була порушена вчиненням кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння; по-п'яте, всім кримінально-правовим заходам, які утворюють систему, притаманні загальні властивості об'єктивного і суб'єктивного характеру; по-шосте, системі кримінально-правових заходів притаманна загальна здатність реалізовувати різні види функцій з метою досягнення поставлених позитивних, соціально значущих цілей.

Усі кримінально-правові заходи можна поділити на дві самостійні групи: *примусові та заохочувальні*. Заохочувальні кримінально-правові заходи являють собою систему прийомів і способів впливу на поведінку особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, з метою спонукання такої особи до соціально-позитивної поведінки шляхом пом'якшення або відмови від

застосування примусового кримінально-правового впливу, за виключенням заходів, які мають компенсаційний характер. Серед значної кількості заохочувальних кримінально-правових норм особливу групу складають ті, якими регулюється застосування певних прийомів і способів правового впливу, а саме звільнення від кримінальної відповідальності та звільнення від покарання та його відбування.

У свою чергу примусові кримінально-правові заходи можна поділити на дві самостійні групи: заходи, які відносяться до кримінальної відповідальності та інші.

До заходів кримінальної відповідальності слід віднести: по-перше, *засудження*, яке являє собою самостійний примусовий захід кримінальної відповідальності, який полягає в засуджувачій оцінці, що міститься в обвинувальному вирокі суду, як діяння, так і особи, яка його вчинила, із подальшим звільненням від призначення покарання; по-друге, *покарання*, під яким розуміють особливий вид державного примусу, що застосовується від імені держави за вирокі суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого; по-третє, *судимість*, яка являє собою особливий, тісно пов'язаний з покаранням, кримінально-правовий захід, що застосовується на підставі закону до особи, яка визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення, і полягає в обов'язку засудженого (раніше судимої особи) перетерпіти нормативно визначені обмеження прав і свобод. При чому слід наголосити, що доцільність включення судимості, в її традиційному розуміння, в нову редакцію кримінального закону, є сумнівною.

До інших кримінально-правових заходів (тобто кримінально-правових заходів, які не мають ознак кримінальної відповідальності) слід віднести: по-перше, *медичні кримінально-правові заходи*, що являють собою примусовий вплив на особу, яка вчинила суспільно небезпечне діяння у стані неосудності, обмеженої осудності, який здійснюється у формі надання психіатричної допомоги; *лікувальний кримінально-правовий захід* є особливим видом кримінально-правового заходу примусового характеру, який застосовується судом до особи, яка має хворобу, що становить небезпеку для інших осіб, шляхом надання медичної допомоги, необхідної і достатньої в конкретних умовах; *кримінально-правовий захід спеціальної конфіскації*, що полягає в примусовому і безоплатному вилученні за рішенням суду у власність держави грошей, цінностей або іншого майна за умови вчинення злочину або суспільно небезпечного діяння, яке відповідає вимогам кримінального закону; *виховні кримінально-правові заходи*, які являють собою застосовувані судом до особи,

яка не досягла повноліття, прийоми та способи правового впливу з метою здійснення її перевиховання й попередження можливості вчинення злочинного діяння у майбутньому; *кримінально-правові заходи щодо юридичних осіб*, які застосовуються у випадку встановлення факту вчинення злочинного діяння уповноваженим юридичної особи від імені та в інтересах такої особи або невиконання обов'язків щодо запобігання корупції, якщо це призвело до вчинення передбаченого законом злочину; *обмежувальні кримінально-правові заходи*, під якими слід розуміти передбачені кримінальним законом примусові кримінально-правові заходи, які мають додатковий до покарання (крім позбавлення волі) та інших заохочувальних заходів впливу, та строковий характер, що призначаються судом у випадку вчинення повнолітньою особою кримінального правопорушення, пов'язаного з домашнім (фізичним, сексуальним, психологічним або економічним) насильством або загрозою його застосування; *реституційно-компенсаційні кримінально-правові заходи*, під якими слід розуміти примусові заходи індивідуального характеру, які застосовуються в судовому порядку з метою усунення заподіяної шкоди, відшкодування завданих збитків або відновлення порушених прав, тобто подолання тих суспільно небезпечних наслідків, які утворилися в результаті вчинення кримінально-протиправного діяння; *пробаційні кримінально-правові заходи* являють собою різновид соціально-профілактичної примусової діяльності, яка має індивідуальний характер і здійснюється щодо осіб, які відбули покарання до зняття або погашення судимості, з метою попередження вчинення вказаними особами злочинів.

У порівнянні з видами кримінально-правових заходів, передбаченими чинним кримінальним законом, вважаємо за доцільне в майбутньому відмовитися від так званих «характеризуючих» термінів, наприклад, «заходи кримінально-правового характеру». Така відмова обґрунтовується наступним: 1) без необхідності ускладненими конструкціями – заходи апріорі мають кримінально-правовий характер, якщо вони передбачені кримінальним законом (взагалі будь-який термін містить інформацію про характер (визначальні суттєві або змістовні ознаки) того явища, яке він позначає, що не потребує окремого наголосу шляхом використання мовної лексики – характер); 2) внесенням певної термінологічної плутанини – так, примусові заходи медичного характеру чи відносяться до тих, що мають кримінально-правовий характер? Звісно відповідь позитивна, тоді такі заходи одночасно мають дві рівнозначні характеристики – медичну та кримінально-правову. Як вже вказувалось, більш вдалим слід визнати термін *кримінально-правовий захід*, який повністю відповідає вкладеному в нього змісту.

Нормативне закріплення запропонованої концепції розбудови системи кримінально-правових заходів потребує внесення окремих змін в Конституцію України, а саме. По-перше, у п. 22 ст. 92 Конституції України слід вказати, що виключно законами України регулюються засади цивільно-правової відповідальності, діяння, які є злочинними, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями та *примусові заходи* за них.

По-друге, в ч. 1 ст. 28 Конституції України визначити, що ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи застосуванню *кримінально-правових заходів*.

Крім того, слід нормативно закріпити положення, відповідно до якого кримінально-правові заходи застосовуються за умови здійснення необхідного і достатнього впливу на особу, яка вчинила кримінально-протиправне діяння, з метою відновлення порушених прав з врахуванням інтересів особи, суспільства і держави.

По-третє, ч. 2 ст. 63 Конституції України викласти в такій редакції: «Право на захист мають особи, до яких застосовуються кримінально-правові заходи» та п. 5 ч. 1 ст. 129 Конституції України викласти в такій редакції: «б) забезпечення особам, до яких застосовуються кримінально-правові заходи, права на захист».

По-четверте, положення ч. 1 ст. 62 Конституції України викласти у наступній редакції: «Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість, меншу винуватість або наявність обставин, які виключають злочинність діяння або застосування кримінально-правових заходів».

По-п'яте, в ст. 61 Конституції України зазначити, що ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне і те саме правопорушення. Примусово-правові заходи мають індивідуальний характер.

По-шосте, доповнити Конституцію України положенням наступного змісту: «Кримінально-правові заходи відносно неповнолітніх застосовуються на засадах мінімальної достатності, що вказує на застосування покарання, передбаченого кримінальним законом, тільки за умови визнання недоцільності застосування інших кримінально-правових заходів» [11, с. 373-387].

Висновки. Таким чином, термінологічне забарвлення нового кримінального закону та архітектоніка передбачених ним системи кримінально-правових заходів повинні здійснюватися з урахуванням як сучасних тенденцій розвитку доктрини кримінального права, так із збереженням тих здобутків кримінально-правової доктрини, які протягом тривалого часу застосування кримінального права довели свою придатність до використання з урахуванням вимог обов'язкової українізації понятійного апарату, що забезпечить адекватне

сприйняття положень нового кримінального закону як тими, хто його зобов'язаний дотримуватися, так і тими, хто покликаний його застосовувати.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Козаченко О.В., Мусиченко О.М. Культуро-антропологічний вимір справедливості кримінально-правового впливу: світові здобутки та національні надбання. *Гуманітарний дискурс: політика, управління, влада*: колективна монографія / за заг. ред. О.А. Івакіна, І.В. Шамши, Д.В. Яковлева. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2015. С. 120-135.

2. Мусиченко О.М. Зрозумілість кримінального закону як один з факторів забезпечення ефективності кримінально-правового впливу. *Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані*: монографія / за ред. професорів О.В. Козаченка, Є.Л. Стрельцова. Миколаїв : Іліон, 2016. С.320-344.

3. Козаченко О. Ознаки та властивості кримінально-правових заходів примусового та заохочувального впливу. *Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані*: монографія / за ред. професорів О.В. Козаченка, Є.Л. Стрельцова. Миколаїв : Іліон, 2016. С. 31-51.

4. Ткаля О.В. Адміністративно-правовий вплив на неправомірну поведінку: теоретичний аспект. *Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані*: монографія / за ред. професорів О.В. Козаченка, Є.Л. Стрельцова. Миколаїв : Іліон, 2016. С. 425-450.

5. Чорнозуб Л.В. Система правових засобів запобігання злочинам проти дітей. *Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані*: монографія / за ред. професорів О.В. Козаченка, Є.Л. Стрельцова. Миколаїв : Іліон, 2016. С.499-514.

6. Козаченко О.В. Функції кримінально-правових заходів (культуро-антропологічний підхід). *Сучасне кримінальне право: наукові нариси*: монографія / за ред. Н.А. Мирошніченко, Є.Л. Стрельцова; передмова С.В. Ківалова. Одеса: Юридична література, 2017. С. 24-45.

7. Русско-украинский словарь. Том 1. А-М / под. ред. С.И. Головащука. Киев: изд-во «Наукова думка», 1969. 700 с.

8. Словник української мови: в 11 тт. / АН УРСР. Інститут мовознавства; за ред. І. К. Білодіда. К.: Наукова думка, 1970-1980. Т. 3; Т. 4.

9. Кримінально-правові заходи в Україні : підручник / за ред. професора О.В. Козаченка. Миколаїв : Іліон, 2015. 216с.

10. Козаченко О.В. Архітектоніка кримінально-правового впливу: поняття, властивості та система кримінально-правових заходів. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2017. Вип. 1(8). С. 22-40.

11. Козаченко О.В. Кримінально-правові заходи: культурологічний вимір: монографія / Олександр Васильович Козаченко. Миколаїв: Іліон, 2011. 504 с.

НОВІТНЄ КРИМІНАЛЬНЕ ЗАКОНОТВОРЕННЯ: СТАРІ ПРОБЛЕМИ

В запропонованій роботі розглядаються приклади кримінального законотворення, подані Верховною Радою України останнього скликання. Аналізуються окремі закони про внесення змін до Кримінального Кодексу України. Робиться висновок про наявність безлічі помилок у процесі законотворення, безсистемність цього процесу, що збільшить кількість проблем при реалізації норм кримінального права.

Ключові слова: кримінальне законотворення, засада законності, системність законодавства, якість закону, реалізація норм кримінального права.

The work considers the examples of criminal lawmaking presented by the Parliament of Ukraine of the last convocation. Certain laws on amendments to the Criminal Code of Ukraine are analysed. It is concluded that the lawmaking process is unsystematic and contains numerous errors, which will increase the number of issues in the implementation of criminal law.

Key words: criminal lawmaking, principle of legality, systematic legislation, quality of law, implementation of criminal law.

В предложенной работе рассматриваются примеры уголовного законотворчества, представленные Верховным Советом Украины последнего созыва. Анализируются отдельные законы о внесении изменений в Уголовный Кодекс Украины. Делается вывод о наличии множества ошибок в процессе законотворчества, бессистемности этого процесса, что увеличит количество проблем при реализации норм уголовного права.

Ключевые слова: уголовное законотворчество, принцип законности, системность законодательства, качество закона, реализация норм уголовного права.

Вступ. Верховна Рада нового скликання вже тринадцятьма законами зробила спроби змінити Закон, який є правничим фундаментом протидії злочинності. Таким законом є Кримінальний Кодекс України. А чи можна це робити? Зрозуміло, що ні, оскільки він має бути стабільним протягом тривалого часу. До того ж є певні вимоги, яких необхідно дотримуватися під час кримінального законотворення. Від якості норм кримінального права здебільшого залежить й результативність їхнього застосування. Проблеми законотворення в певній мірі осмислені в працях національних і зарубіжних теоретиків права, зокрема: С.С. Алексєєва, В.К. Бабаєва, В.М. Баранова, Роберта К. Бержерона, І.Л. Брауде, І.О. Биля, Р. Ієрінга, М.Л. Давидової, Ж.О. Дзейко, Т.В. Кашаніної, Д.А. Керімова, В.І. Риндюк, О.В. Ул'яновської, О.О. Ушакова, О.Ф. Черданцева, О.І. Ющика й інших авторів. Науковими розробленнями цих вчених створений необхідний теоретичний фундамент для використання засобів, прийомів, правил (вимог) юридичної техніки в механізмі створенні норм кримінального права, проте наші парламентарі продовжують

припускати помилок, що безумовно призведе до виникнення проблем при реалізації норм кримінального права.

Виклад основного матеріалу. Напрацювання Верховної Ради ІХ скликання повторюють всі негативні явища в кримінальному законотворенні, тому навіть їх коротенький аналіз уможливить опис картини негативних тенденцій розгортання процесу такого законотворення. Основним грубим порушенням принципу законності (веління, виписаного в ч. 2 ст. 3 Кримінального кодексу (далі – КК) України) з боку законодавця при досліджуваному законотворенні залишається проблема внесення змін не законами України про кримінальну відповідальність (далі – ЗУпКВ), а іншими законодавчими актами, які мають назву, наприклад: «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення ефективності інституційного механізму запобігання корупції» від 2 жовтня 2019 року № 140-ІХ. В окремих випадках наші парламентарі при внесенні змін до КК використовують формулювання, наприклад: «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо зменшення тиску на бізнес», що хоча б частково відповідає суті веління, зафіксованих в ст. 3 КК України.

При використанні словосполучень «про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо...» в назві Закону України з'являються так звані «утаємнічені» зміни до КК України [3, с. 241–243]. Це пов'язано з тим, що при прочитанні назви такого закону не можна зробити висновок, до норм якої галузі права вносяться зміни. До того ж більшість ухвалених сьогодні законодавчих актів є документами про внесення змін, доповнень в чинне законодавство, а не новими самостійними одиницями, що належать до первинного регулювання, хоча пропозиції стосовно внесення змін і доповнень до чинних законодавчих актів, дійсно, здебільшого можна визнати слухними, але іноді важливо безпомилково визначити правничі аспекти реалізації запрограмованої мети [2, с. 115].

Із 13 аналізованих законів лише частина стосується закріплення нових складів кримінальних правопорушень в Особливій частині КК, а всі інші – редакційних уточнень текстів частин статей, приміток статей, а іноді – санкцій. Так, наприклад, 28.11.2019 набув чинності Закон України «Про внесення змін до статті 321¹ Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за фальсифікацію лікарських засобів або обіг фальсифікованих лікарських засобів» від 12 листопада 2019 року № 284-ІХ, що пов'язано з набуттям чинності 01.01.2016 Конвенції Ради Європи про підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я (далі –

Конвенція). У зв'язку з висловленим у мене виникають питання щодо розуміння зазначених змін до КК України.

Структурно ст. 321¹ КК України складається із трьох частин. Частина 1 ст. 321¹ КК України в чинній редакції встановлює обов'язок не вчиняти виготовлення, придбання, перевезення, пересилання, зберігання з метою збуту або збут завідомо фальсифікованих лікарських засобів. Разом із тим, із моменту введення в дію розглядуваної статті (появою в КК на підставі закону від 8 вересня 2011 року № 3718-VI) текстуально вона фіксувала покарання за умисне виготовлення фальсифікованих лікарських засобів, а так само придбання, перевезення, пересилання чи зберігання з метою збуту або збут завідомо фальсифікованих лікарських засобів, якщо такі дії створили загрозу для життя чи здоров'я особи, або вчинені у великих розмірах. Подібна трансформація тексту нормативу Особливої частини КК можлива, проте з'являються тоді питання щодо посилення покарання законом від 12 листопада 2019 року № 284-ІХ. Так, уявляється нерівноцінною заміна покарання у виді позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років, наприклад, для виготовлення, придбання, перевезення, пересилання, зберігання з метою збуту або збут завідомо фальсифікованих лікарських засобів у невеликих розмірах, або таких, що не становлять загрозу для життя та здоров'я населення. В редакції закону від 8 вересня 2011 року № 3718-VI ч. 1 ст. 321¹ КК України встановлювала покарання у виді штрафу від тисячі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (далі – НМДГ) або обмеження волі на строк до трьох років, або позбавлення волі на той самий строк, з конфіскацією фальсифікованих лікарських засобів, сировини й обладнання для їх виготовлення.

Стосовно визначення кола самих кримінальних правопорушень проти здоров'я населення, що порушують право на якісне забезпечення лікарськими засобами [9], Конвенція пропонує до них віднести: умисне виготовлення підробленої медичної продукції, активних речовин, ексципієнтів, частин, матеріалів і аксесуарів (ст. 5); умисні постачання або пропозиція стосовно постачання, в тому числі посередництва, торгівлі, в тому числі зберігання на складі, імпорт і експорт підробленої медичної продукції, активних речовин, ексципієнтів, частин, матеріалів та аксесуарів (ст. 6); умисне підроблення документів, які стосуються ексципієнтів, частин та матеріалів (ст. 7); умисне скоєння дії, що не охоплюється статтями 5, 6 і 7 тощо.

Крім того, Конвенція передбачає криміналізацію таких обтяжуючих обставин основного складу кримінального правопорушення проти здоров'я населення, що порушує право на якісне забезпечення лікарськими засобами:

а) спричинення смерті жертві або завдання шкоди фізичному чи психічному здоров'ю жертви; б) вчинення діяння особами, які зловживали довірою, наданою їм як професіоналам; с) вчинення діяння особами, які зловживали довірою, наданою їм як виробникам, а також постачальникам; д) вчинення діяння, що полягають в постачанні та пропозиції стосовно постачання за допомогою засобів великомасштабного поширення, зокрема інформаційних систем, в тому числі Інтернету; е) вчинення діяння в межах кримінально протиправної організації; ф) вчинення діяння особою, яка вже була попередньо засуджена за кримінальне правопорушення подібного характеру.

Проте законом від 12 листопада 2019 року № 284-ІХ до ч. 2 ст. 321¹ КК України внесені зміни і в чинній редакції обтяжуючих обставин, якими тепер є: вчинення діяння, передбаченого ч. 1 цієї статті: 1) повторно; 2) за попередньою змовою групою осіб; 3) службовою особою шляхом зловживання службовим становищем; 4) медичним або фармацевтичним працівником; 5) за допомогою інформаційних систем, у тому числі Інтернету; 6) у великих розмірах; 7) що спричинили тривалий розлад здоров'я особи; 7) виробництво фальсифікованих лікарських засобів. Частина 3 ст. 321¹ КК України встановлює покарання за дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони спричинили смерть особи або інші тяжкі наслідки, або вчинені в особливо великих розмірах.

Неважко побачити, що наш законодавець не врахував усі положення Конвенції. Стаття 13 Конвенції визначає обтяжуючі обставини, що стосуються суттєво іншого кола кримінально протиправних посягань, які не обмежуються винятково фальсифікацією лікарських засобів або обігом фальсифікованих лікарських засобів. При цьому нашим законодавцем розширено коло наявних кримінально караних деліктів проти здоров'я населення, що порушують право на якісне забезпечення лікарськими засобами. Також не зрозумілим є використання законотворцем збільшення обтяжуючих обставин за рахунок вказівки на спеціального суб'єкта, виокремлюючи ознаку фаху особи, якою вчиняються відповідні діяння (чому лише медичний або фармацевтичний працівник, а не, наприклад, експедитор аптечного складу).

Не менш кричущими є зміни, що запропоновані Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про видобуток бурштину та інших корисних копалин» від 19 грудня 2019 року № 402-ІХ. Указаним законом ст.ст. 206 і 354 КК викладаються в новій редакції, а також КК України доповнюється статтею 240¹ «Незаконне видобування, збут, придбання, передача, пересилання, перевезення, переробка бурштину». При цьому зазначений кримінально караний делікт

пропонується як кримінальне правопорушення проти довкілля із розташуванням його в КК України після ст. 240 «Порушення правил охорони або використання надр».

Так, ч. 1 ст. 240¹ КК України пропонується встановити покарання за незаконне видобування бурштину, а так само збут, придбання, зберігання, передача, пересилання, перевезення, переробка бурштину, законність походження якого не підтверджується відповідними документами, у виді штрафу від трьох тисяч до десяти тисяч НМДГ або обмеження волі на строк від двох до трьох років, або позбавлення волі на той самий строк. Частиною 2 ст. 240¹ КК України – за ті самі дії, якщо вони вчинені повторно або в значних розмірах, або на територіях чи об'єктах природно-заповідного фонду, у виді позбавлення волі на строк від чотирьох до семи років з конфіскацією майна. Частиною 3 ст. 240¹ КК України – за дії, передбачені ч. 1 цієї статті, вчинені службовою особою шляхом використання свого службового становища, – у виді позбавлення волі на строк від п'яти до восьми років з конфіскацією майна.

У запропонованому варіанті кримінальне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 240¹ КК України, ні за яких умов не може бути віднесено до кримінально протиправних діянь проти довкілля. Це пояснюється тим, що при віднесенні певного діяння до кримінальних правопорушень проти довкілля необхідно орієнтуватися на їх екологічність. Ознака екологічності, за якою законодавець суспільно небезпечні діяння відносить саме до кримінальних правопорушень проти довкілля, як відносно самостійних у системі Особливої частини КК, пов'язана з соціальним і природним обґрунтуванням безпосередньої взаємодії соціуму та людини із довкіллям, рівнем перспективи наукових технологій, науковими уявленнями про різноманітність антропогенного впливу на довкілля. Розпізнавальними рисами кримінальних правопорушень проти довкілля є: освоєння компонентів довкілля та природних ресурсів як фундаменту для певного виду діяльності; спрямованість на таке використання об'єктів довкілля, що безпосередньо заборонено КК; контактний соціально засуджуваний вплив на об'єкти довкілля, що змінює його природний (нормальний) стан або окремі показники його об'єктів; порушення права на безпечне для життя довкілля, яке в системі конституційних прав і свобод особи посідає особливе місце, оскільки охоплює всю сукупність екологічних конституційних прав людини та виступає як гарантія права на життя та права на охорону здоров'я.

Інакше кажучи, формулюючи кримінально протиправне діяння проти довкілля необхідно, щоб воно посягало на родовий об'єкт цих кримінальних правопорушень, яким є суспільні відносини, що забезпечують охорону

довкілля, раціональне використання його ресурсів і екологічну безпеку як особливий стан довкілля, який відповідає встановленим у законодавстві критеріям, стандартам, лімітам і нормативам, що визначають його чистоту, ресурсомісткість (невиснаженість), екологічну стійкість, видове різноманіття, здатність задовольняти інтереси людини. Спрямованість діяння саме на цей об'єкт знаходить відображення при формулюванні відповідних наслідків – створення небезпеки для життя, здоров'я людей чи довкілля, або заподіяння відповідної шкоди життю, здоров'ю людей чи довкіллю [5–8; 1, с. 208–211].

Отже, в законі стаття 240¹ КК України щодо незаконного видобування бурштину є зайвою із огляду на наявність в КК статті 240, частиною 1 якої встановлено покарання за порушення встановлених правил охорони надр, якщо це створило небезпеку для життя, здоров'я людей чи довкілля, у виді штрафу від трьохсот до шестисот НМДГ або обмеження волі на строк до двох років, або позбавлення волі на той самий строк. Формулювання частин 2 і 3 (за винятком використання словосполучення в ч. 2 ст. 240¹ КК України «дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені на територіях чи об'єктах природно-заповідного фонду»), на мій погляд, вказує на протиправність обігу незаконно видобутого бурштину. Ураховуючи те, що відбулася легалізація видобутку бурштину, то порушення встановленого порядку обігу незаконно видобутого бурштину буде складати кримінальне правопорушення у сфері господарської діяльності, об'єктом кримінально-правового посягання яких є охоронювана правом система суспільних відносин, що складаються у сфері господарської діяльності в соціумі, орієнтованому на перспективу ринкової економіки України [4, с. 154–157].

Певним чином законодавець намагається ввести елементи екологічності до діянь, пов'язаних з обігом законного бурштину, додаючи до ст. 354 КК України частини 2, 3, 4, якими встановлюється покарання за просте та кваліфіковане умисне ухилення від обов'язкової рекультивації земель, порушених внаслідок дослідно-промислового розроблення родовищ бурштину чи видобування бурштину на підставі спеціального дозволу на користування надрами, що заподіяло істотну шкоду. Не беручись вже докладно аналізувати всі новели закону від 19 грудня 2019 року № 402-IX, лише зазначу, що такий спосіб закріплення кримінально-правових нормативів суперечить вимогам законодавчої техніки та логіки побудови КК.

У зв'язку з висловленим для протидії незаконному видобутку бурштину достатньо наявної в КК України статті 240. Що ж стосується протидії незаконному обігу бурштину засобами кримінального права, то статтю, якою встановити покарання за порушення порядку здійснення господарської

діяльності, пов'язаною з обігом бурштину, розмістити за ст. 213 КК України «Порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом». При цьому при формулюванні кримінально караного делікту достатньо вказати на здійснення відповідних дій суб'єктами, які не мають відповідних ліцензій на право здійснення відповідної діяльності з бурштином. У господарському законодавстві передбачити обов'язкове ліцензування діяльності, пов'язаної з обігом бурштину. Проте аналізований закон передбачає внесення змін лише до Земельного та Митного кодексів України, Гірничого закону України, Законів України «Про угоди про розподіл продукції», «Про землеустрій», «Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв)».

Мною також акцентується увага на тому, що 1.10.2019 Верховна Рада України IX скликання знову запровадила покарання за незаконне збагачення, доповнивши КК України ст. 368⁵. Зміни набрали чинності 28.11.2019. Правничу модель статті змінено й усунено основний недолік попередньої ст. 368² КК: тягар доведення вини знято з підозрюваного (обвинуваченого). Покарання передбачено за набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, активів, вартість яких перевищує законні доходи відповідної особи на певну величину (6500 НМДГ – станом на сьогодні 6 831 500 грн), у виді позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років. У примітці ст. 368⁵ КК України законодавець визначив поняття «набуття активів», «активи», «законні доходи». Відповідно до примітки 5 ст. 368⁵ КК України під час визначення різниці між вартістю набутих активів та законними доходами не враховуються активи, які є предметом провадження в справах про визнання активів необґрунтованими та їх стягнення в дохід держави, а також активи, стягнуті в дохід держави в рамках такого провадження. Виникає питання: активи слід визнавати законними, якщо їхня вартість перевищує законні доходи відповідної особи на певну величину, наприклад, на 6 831 000 грн? Також цим законом запроваджено цивільну конфіскацію – можливість через суд визнавати активи необґрунтованими та стягувати їх у дохід держави, а також збільшено строк позовної давності за такими позовами до чотирьох років із дати набуття особою відповідних оспорюваних активів. Отож, намагання подолати тотальну корупцію все рівно супроводжується законодавчим пом'якшенням суворості покарання.

Не менш цікавим у контексті мого дослідження є Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо зменшення тиску на бізнес» від 18

вересня 2019 року № 101-ІХ. Цим законом виключена з КК ст. 205, підвищено поріг кримінальної караності за умисне ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), а отже до посилення караності – підвищено штрафи за таке кримінальне правопорушення, обґрунтовується законодавцем потребою в зменшенні тиску на бізнес. Пояснювати це вже не можу в зв'язку з обмеженням обсягу публікації, але зазначу, що проблеми викривленого застосування не мали вплинути на декриміналізацію фіктивного підприємництва. Це пов'язано з тим, що в разі, якщо наявний в особи умисел на прикриття незаконної діяльності через створення (придбання) суб'єкта господарювання, то визнавати такі дії бізнесом досить важко.

Висновки. Оновлюється склад Парламенту країни, проте проблеми законотворення залишаються незмінними: порушення засад законності та системності законодавства як в цілому, так системності матеріального, процесуального та виконавчого кримінального зокрема; недотримання правил формальної логіки та законотворчої техніки під час створення нових, так і корегування існуючих норм кримінального права. Так, наприклад, відповідні кримінально-правові нормативи, якими встановлюється обов'язок не вчиняти діяння, що загрожують охороні здоров'я населення, потребують ґрунтовних досліджень, а вже після цього законодавчої фіксації у формулюваннях, наближених до вказаної вище Конвенції. Разом із тим, хочу зазначити, що якими б не були намагання законодавця створити легальний фундамент для протидії тим чи іншим суспільно небезпечним посяганням без відповідної політичної волі (організована злочинність в нашій країні пов'язана з владою й є сьогодні справжньою владою (весь легальний та нелегальний фармацевтичний бізнес контролюється владою)), потужної правоохоронної системи, налагодженого профілактичного механізму приборкати злочинність неможливо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Митрофанов І. І., Білоус Ю. І. Шкода навколишньому природному середовищу як ознака злочинів проти довкілля. *Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики*: мат. II-ої міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 8 жовтня 2010 р.). Одеса: ПП «Фенікс», 2010. С. 208–211.

2. Митрофанов І. І. «Еквілібристика» кримінально-правового законотворення та проблеми застосування. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2018. № 16. С. 114–122.

3. Митрофанов І. І. Жорстоке поводження з тваринами: приховане обличчя адміністративної преюдиції. *Кримінально-правові та кримінологічні засоби протидії злочинам проти громадської безпеки та публічного порядку*: мат. Міжнародної наук.-практ. конф. (м. Харків, 18 квітня 2019 року). Харків: ХНУВС, 2019. С. 241–243.

4. Митрофанов І. І. Загальна характеристика та види злочинів у сфері господарської діяльності. *Вісник Кременчуцького державного політехнічного університету: зб. наук. статей.* 2009. № 4. С. 154–157.

5. Митрофанов І. І. Злочини проти довкілля: навчальний посібник. Кременчук: Вид. ПП Щербатих О.В., 2009. 100 с.

6. Митрофанов І. І. Кримінально-правове забезпечення охорони довкілля: монографія. Кременчук: Видавець «ПП Щербатих О. В.», 2010. 272 с.

7. Митрофанов І. І., Локтіонова В. В. Довкілля під охороною закону про кримінальну відповідальність: монографія. Кременчук: Видавець «ПП Щербатих О. В.», 2011. 420 с.

8. Митрофанов І. І., Притула А. М. Злочини проти довкілля: навчальний посібник. Суми: Вид-во «Університетська книга», 2010. 205 с.

9. Митрофанов І. І. Притула А. М., Стрельцов Є. Л. Злочини проти здоров'я населення, що порушують право на якісне забезпечення лікарськими засобами : монографія / за заг. ред. Є. Л. Стрельцова. Одеса : Фенікс, 2015. 158 с.

УДК 343.272

Орловська Наталя

КОНФІСКАЦІЯ ДОХОДІВ ТА МАЙНА, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗЛОЧИНАМИ, У СВІТЛІ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ ТА ПРАКТИКИ ЄСПЛ

Стаття присвячена огляду положень міжнародно-правових стандартів та практики ЄСПЛ щодо конфіскації доходів та майна, пов'язаних зі злочинами. На підставі аналізу низки стандартів у контексті рішень ЄСПЛ виокремлено основні ознаки цього заходу та особливості правових позицій Суду щодо його застосування.

Ключові слова: *конфіскація, доходи та майно, отримані злочинним шляхом, міжнародні стандарти, практика ЄСПЛ.*

The article is devoted to the review of the international legal standards provisions and ECHR practice regarding the confiscation of income and property related to crimes. Based on the analysis of a number of standards in the ECHR decisions context the main characteristics of this measure and ECHR legal positions features concerning its application are outlined.

Keywords: *confiscation, criminally obtained income and property, international standards, ECHR practice.*

Стаття посвящена обзору положений международно-правовых стандартов и практики ЕСПЧ относительно конфискации доходов и имущества, связанных с преступлениями. На основе анализа ряда стандартов в контексте решений ЕСПЧ выделены основные признаки этой меры и особенности правовых позиций Суда относительно ее применения.

Ключевые слова: *конфискация, доходы и имущество, полученные преступным путем, международные стандарты, практика ЕСПЧ.*

Вступ. Доктрина верховенства права як центральна складова демократичного суспільства [1, с.176] визначає підвищену увагу до поваги та захисту фундаментальних прав людини [2, с.8]. Так, у ст.3 Конституції України йдеться про те, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, чийм головним обов'язком є утвердження і забезпечення цих прав і свобод. Поміж інших, у ст.41 Конституція України встановлює захист одного з основних природних прав людини – права власності, зокрема, ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності; конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом. Така позиція в цілому відповідає положенням ст. 1 Протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (Протокол №1) [3].

Враховуючи переважно корисливий характер сучасної злочинності, інтенсивний розвиток кримінального бізнесу, який відноситься до організованої та, почасти, транснаціональної злочинності, актуалізується питання майнових заходів кримінально-правового впливу. І міжнародні стандарти, і національне кримінальне законодавство значну роль відводять конфіскації доходів та майна, пов'язаних зі злочинами (спеціальній конфіскації – в термінах КК України). При цьому у світлі доктрини верховенства права національне законодавство і правозастосування має знайти баланс між правом власності та доцільністю майнових заходів кримінально-правового характеру, дотримуючись базових міжнародно-правових норм, враховуючи практику ЄСПЛ.

Виклад основного матеріалу. Як будь-яка сучасна держава, Україна з повагою ставиться до своїх міжнародно-правових зобов'язань: чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України (ст.9 Конституції України). Відповідно до ч.2 ст.19 Закону України «Про міжнародні договори України» у разі невідповідності між міжнародним договором та національним законодавством застосовуються правила міжнародного договору [4]. Однак, це правило не є універсальним, на що вказує М.І. Козюбра, зазначаючи, що в деяких галузях за такої ситуації законодавець має привести національне законодавство у відповідність з міжнародними договорами [2, с.9].

Саме таке правило діє для кримінального законодавства, адже, з одного боку, кримінальний закон має відповідати положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України (ч.5 ст.3 КК), а з іншого, – злочинність і караність діяння, а також інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки КК України (ч.3 ст.3 КК).

Відповідно, перед національним законодавцем постає складне завдання забезпечити доцільну динаміку кримінального законодавства (у тому числі, в частині заходів кримінально-правового впливу) з огляду на свої міжнародно-правові зобов'язання; держава зобов'язана дотримуватись приписів, які запровадила, і застосовувати їх у передбачуваний спосіб та з логічною послідовністю [1, с.176, 178].

Стандарти щодо застосування конфіскації доходів та майна, пов'язаних зі злочинами, містяться в численних міжнародно-правових документах, серед яких як ті акти, що стосуються окремих видів протиправної активності, так і ті, що присвячені саме розшуку, арешту та вилученню доходів, одержаних злочинним шляхом. Серед них, зокрема, Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом (1990) [5], Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (1999) [6], Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності (2000) [7], Конвенція ООН проти корупції (2003) [8], Конвенція Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму (2005) [9], Директива 2014/42/ЄС Європейського Парламенту та Ради про замороження та конфіскацію засобів та доходів, отриманих злочинним шляхом у Європейському Союзі (2014) [10]. У контексті даної роботи можна навести наступні їх положення:

Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, звертає увагу на злочини, пов'язані з відмиванням доходів: зокрема, у ст.6 йдеться про криміналізацію та, відповідно, пеналізацію певних діянь, пов'язаних із залученням до приховування або маскуванню злочинного походження доходів інших осіб, які діють умисно;

відповідно до ч.3 ст.19 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією конфіскація не є єдиним заходом, оскільки держава може передбачити можливість вилучення засобів вчинення злочинів та доходів від них в інший, аніж конфіскація, спосіб. Однак ці заходи мають відповідати критеріям ефективності та адекватності;

ст.12 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності зобов'язує держав-учасниць вживати максимально можливі заходи для забезпечення конфіскації доходів від конвенційних злочинів або майна, вартість якого відповідає вартості таких доходів, а також майна, яке викривалося або призначалося для використання при вчиненні конвенційних злочинів. У ст.13 зазначеної Конвенції наголошується на нагальній необхідності міжнародного співробітництва з метою конфіскації вказаних доходів або майна;

п. «g» ст.2 Конвенції ООН проти корупції визначає конфіскацію як остаточне позбавлення особи майна на певних процесуальних підставах. Саме з метою конфіскації, згідно ч.2 ст.31 даної Конвенції, держави-учасниці здійснюють виявлення, відстеження, замороження або арешт тих доходів та майна, що виступають предметом такої конфіскації (тобто пов'язаних із корупцією);

згідно зі ст. 3 Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму кожна Сторона вживає таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для того, щоб вона могла конфіскувати зняття й засоби злочину та доходи або майно, вартість якого відповідає таким доходам, а також відмите майно;

розширення можливостей конфіскації знаходить своє втілення у ст.6 «Конфіскація щодо третіх осіб» Директиви 2014/42/ЄС про замороження та конфіскацію засобів та доходів, отриманих злочинним шляхом у Європейському Союзі. В ній йдеться про забезпечення можливості конфіскації доходів або іншого майна, вартість якого відповідає доходам, переданим, прямо або опосередковано, від винного третім особам або набутих третіми особами у випадках, коли ці особи знали чи повинні були знати, що мета такої передачі або набуття полягала в уникненні конфіскації.

Таким чином, у стандартах виявляється загальна логіка міжнародної та європейської спільноти, яка полягає в обов'язковості унормування та широкого застосування конфіскації доходів та майна, пов'язаних зі злочинами, принаймні: а) доходів, одержаних злочинним шляхом; б) майна, яке використовувалося для забезпечення вчинення злочину; в) предметів та знарядь злочину; г) перетворених (відмитих) доходів та майна.

При цьому слід наголосити на наступних аспектах:

1. У міжнародних документах конфіскація прямо не ідентифікується як кримінально-правовий захід, більше того, держава може застосовувати й інший, аніж конфіскація, спосіб вилучення доходів та майна, пов'язаних зі злочинами [6]. Однак з огляду на те, що йдеться про вчинення злочинів, логічно вважати конфіскацію, принаймні, у переважній більшості випадків, саме кримінально-правовим заходом.

2. Привертає увагу, що в міжнародних документах застосовується термін «конфіскація». В кримінальному законодавстві України, яке розрізняє спеціальну конфіскацію як захід кримінально-правового характеру та конфіскацію майна як додаткове покарання, заходи щодо доходів та майна, пов'язаних зі злочином, слід вважати спеціальною конфіскацією. Хоча у п. «d»

ст.1 Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму термін «конфіскація» застосовується і для покарання, і для заходу (в результаті застосування і покарання, і заходу має стати «остаточне позбавлення майна»). В ч.2 ст.2 зазначеної Конвенції держави-учасниці закликаються до конфіскації майна «законного або незаконного походження» у разі зв'язку цього майна з фінансуванням тероризму або у разі одержання майна в результаті терористичної діяльності [9]. Ст.5 Директиви 2014/42/ЄС Європейського Парламенту та Ради про замороження та конфіскацію засобів та доходів, отриманих злочинним шляхом у Європейському Союзі, містить вказівку на «розширену конфіскацію», яка може бути застосовуватися у разі наявності доказів, що вартість майна неспіврозмірна законному доходу засудженого [10].

3. На сучасному етапі широкого застосування набуває конфіскація доходів та майна, пов'язаних зі злочинном, у третіх осіб, тобто тих, які не є суб'єктами суспільно небезпечних посягань, але прямо чи опосередковано отримали від винного доходи або майно, пов'язані зі злочином. Наприклад, на цьому наголошується в Директиві 2014/42/ЄС про замороження та конфіскацію засобів та доходів, отриманих злочинним шляхом у Європейському Союзі. Однак це стосується випадків, коли ці особи знали чи повинні були знати, що мета такої передачі або набуття полягала в уникненні конфіскації. Тобто не усувається та не применшується значення верховенства права, складовими якого є забезпечення зрозумілості та передбачуваності нормативних приписів; визначення обсягу прав та обов'язків нормами права, а не на основі дискреції; забезпечення рівності перед законом; забезпечення справедливості судових рішень [1, с.176].

4. Конфіскація, у якому б обсязі вона не розумілася в міжнародно-правових документах, має призначатися виключно судом. Однак це не свічить про застосування конфіскації виключно в кримінальних провадженнях, тобто мова може йти, принаймні, й про цивільне провадження.

Таким чином, сфера застосування конфіскації доходів та майна, пов'язаних зі злочином, не визначається караністю вчиненого протиправного діяння. Застосовуючи цей захід, держава намагається не відшкодувати збиток, заподіяний злочином, або покарати злочинця [11, с.186, 188], а позбавити його прибутку або фінансової вигоди, отриманої в результаті протиправного діяння [12].

Важливою складовою розуміння логіки та послідовності міжнародних стандартів є практика ЄСПЛ. Зрозуміло, що рішення та правові позиції ЄСПЛ базуються на Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та

протоколів до неї. Однак ті міжнародно-правові документи, положення яких були наведені нами раніше, є частиною матеріального та процесуального забезпечення прав людини у сфері кримінальної юстиції. Тому вони також є частиною загальновизнаних стандартів захисту прав і свобод людини.

У першу чергу, привертає увагу правова позиція ЄСПЛ, виражена в численних справах, які стосувалися, крім іншого, і конфіскації доходів та майна, пов'язаних зі злочином: хоча конфіскація за своєю природою позбавляє особу права власності, у ситуаціях, коли заходи конфіскації були здійснені щодо активів, які є незаконно придбаними або вони були засобами злочину, Суд розглядає конфіскацію як контроль за користування майном. Така конфіскація здійснюється в інтересах загального характеру як засіб стримування для тих, хто розглядає злочинну діяльність як засіб збагачення, а також гарантує, що злочинність не оплачується [13, с.20, 54].

При здійсненні такої конфіскації, як видається, не застосовується принцип пропорційності втручання, коли захід «має відповідати серйозності вчиненого правопорушення, а санкція – серйозності злочину, який вона має покарати» (п.31 рішення у справі «Садоха проти України») [14].

У цей же час є рішення ЄСПЛ у справі «Філіпс проти Сполученого Королівства» (2001), де заявник наголошував на непропорційності застосування конфіскації його майна. Національним судом було проведено експертизу доходів заявника та застосовано норми закону, які надали суду право вважати все майно, що протягом попередніх шести років було в розпорядженні особи, визнаної винною в злочині, пов'язаному з контрабандою наркотиків, прибутком від торгівлі наркотиками. Виходячи з цього, було визначено, що доходи, отримані заявником від торгівлі наркотиками, становлять 91 400 фунтів стерлінгів, і було видано наказ про конфіскацію майна на цю суму. У своєму рішенні ЄСПЛ зазначив, що сума, яка підлягала стягненню згідно з наказом про конфіскацію, відповідала розмірові доходів, які заявник отримав завдяки торгівлі наркотиками упродовж останніх шести років, а також розмірові коштів, які він мав можливість отримати від реалізації нерухомого майна. Виходячи з цих міркувань та з огляду на важливість мети, яка ставилася, Суд визнав, що втручання в мирне володіння заявником своїм майном було здійснено в розумних межах, з дотриманням принципу пропорційності [15].

Але чому взагалі ставилося питання щодо пропорційності втручання у мирне володіння майном, якщо походження останнього було пов'язаним зі злочином, відповідно, йшлося про спеціальну конфіскацію як засіб стримування професійних злочинців. Вбачається, що це пов'язано із тим, що розмір доходів заявника від злочинної діяльності розраховувався національним

судом, виходячи з приблизних обсягів переміщених наркотиків та їх вартості на «чорному ринку», а також тривалості злочинної діяльності. Але при цьому у рішенні національного суду щодо конфіскації була встановлена точна сума грошових коштів, які передбачалося стягнути з винної особи. З огляду на це, як видається, ЄСПЛ і звертався до питання розумності і пропорційності втручання у мирне володіння майном заявника. Також можна звернути увагу, що пізніше зазначена проблематика знайшла відображення у ст.5 Директиви 2014/42/ЄС Європейського Парламенту та Ради про замороження та конфіскацію засобів та доходів, отриманих злочинним шляхом у Європейському Союзі, в контексті «розширеної конфіскації», яка обумовлюється неспіврозмірністю вартості майна законному доходу засудженого.

Що стосується конфіскації у третіх осіб, то ЄСПЛ дещо обмежує їх коло. Нагадаємо, що, наприклад, у ст.6 Директиви 2014/42/ЄС Європейського Парламенту та Ради про замороження та конфіскацію засобів та доходів, отриманих злочинним шляхом у Європейському Союзі, під третіми особами розуміються ті, які прямо або опосередковано отримали доходи чи майно, пов'язані зі злочинном, від винного, а також ті особи, які придбали майно в підозрюваного чи обвинуваченого, знаючи що таким чином вони допомагають винному уникнути конфіскації. При цьому майно має бути передано безкоштовно або за заниженою вартістю [10]. У свою чергу, ЄСПЛ надав можливість владі застосувати конфіскацію до членів сімей та інших близьких родичів правопорушників, які, як вважається, можуть неофіційно володіти та розпоряджатися «неправомірним» майном від імені підозрюваних правопорушників, або які в іншому випадку не мали необхідного «добросовісного» статусу [13, с.54]. Показовим прикладом такого підходу є рішення у справі «Силицкиєне проти Литви», де конфіскацію було застосовано щодо вдови корумпованого державного службовця.

Практики, аналізуючи допустимість конфіскації майна, що належало членам родини правопорушника (незалежно від його засудження), зазначають, що вона можлива за таких обставин:

- знання про незаконне походження майна;
- неможливість пояснити походження майна;
- вид злочину (тяжкість злочину);
- з'ясування, чи не є третя сторона фіктивним власником.

Так, у рішенні у вже згадуваній справі «Силицкиєне проти Литви» ЄСПЛ звертає увагу на те, що постанова про конфіскацію не є встановленням вини за злочин, а застосування конфіскації ґрунтується на доказах придбання конфіскованих активів за рахунок реінвестування незаконних доходів [16].

Однак, у будь-якому разі європейські стандарти обмежують предмет конфіскації доходами та майном, пов'язаними зі злочином, конфіскація всього майна третьої особи є неприпустимою.

Як вже зазначалося, застосування конфіскації не обмежується кримінальними провадженнями. Позиція ЄСПЛ полягає у тому, що навіть превентивні заходи конфіскації, призначені за відсутності засудження в кримінальному провадженні, не є порушенням. Дія презумпції про те, що майно особи, підозрюваної в належності до злочинної організації, складає доходи від незаконної діяльності, якщо відповідне провадження надає власникові розумну можливість наводити свої доводи органам влади у цій справі, не заборонена, особливо якщо суди позбавлені можливості засновувати свої рішення лише на простій підозрі [13, с.20].

Коментатори підкреслюють, що з позиції ЄСПЛ, на підставі загальноєвропейських та всесвітніх правових стандартів немає причин вважати конфіскацію непропорційним заходом, навіть за відсутності обвинувального вироку. Є законним надання переваги доказам недостатності законного доходу відповідачів для придбання майна. Докази достатньої або високої ймовірності незаконного походження разом із неспроможністю власника довести протилежне визнані достатньою підставою для визначення пропорційності за ст. 1 Протоколу №1 [16].

Таким чином, конфіскація доходів та майна, пов'язаних зі злочинами, може бути застосована до третіх осіб, під якими слід розуміти як членів сім'ї та близьких правопорушників, так і будь-яких третіх осіб, які є вигодотримувачами (прямо чи опосередковано) від відчуження такого майна. При цьому, на відміну від конфіскації, яка застосовується до правопорушників, без врахування пропорційності, щодо конфіскації стосовно третіх осіб розумність та пропорційність втручання держави у мирне володіння майном мають дотримуватися, повинні бути захищені права добросовісних набувачів.

Висновки. Застосування конфіскації доходів та майна, пов'язаних зі злочинами, є ефективним засобом зменшення привабливості злочинної діяльності. Однак, законодавча та правозастосовна практика щодо такого заходу має ґрунтуватися на міжнародних стандартах та враховувати практику ЄСПЛ, аналіз яких дає підстави вважати, що на сьогодні держави мають значний спектр можливостей використання конфіскації: щодо правопорушників і третіх осіб; в рамках кримінального провадження та поза ними; у зв'язку із обвинуваченням особи та поза ним тощо.

Це відкриває шлях та показує орієнтири удосконалення національного законодавства, що для України є нагальним у світлі обговорення нової редакції

КК. Спираючись на міжнародні стандарти та практику ЄСПЛ, законодавець може переглянути спірні позиції щодо конфіскації майна та спеціальної конфіскації, більш системно та несуперечливо унормувати так звану цивільну конфіскацію, належним чином захистити добросовісних набувачів, наприклад, в аспекті визначення критеріїв сумлінності набуття майна тощо.

Тому вбачається, що через належний стан унормування конфіскаційних заходів в кримінальному законодавстві України та забезпечення відповідної правозастосовної діяльності наша держава, з одного боку, зможе підвищити ефективність запобігання злочинності, з іншого, – належним чином захистить права і свободи людини у сфері кримінальної юстиції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Верховенство права: Доповідь, схвалена Венеційською Комісією на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 року) / переклад С.Головатого. *Право України*. 2011. № 10. С.168-184.
2. Козюбра М.І. Співвідношення національних і міжнародних правових систем. *Наукові записки НаУКМА*. 2016. Том 181. Юридичні науки. С.3-9.
3. Протокол до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (Протокол №1) / Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535 (дата звернення: 17.04.2020 р.)
4. Про міжнародні договори України: Закон України №1906-IV від 22 червня 2004 року / Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15> (дата звернення: 10.04.2020 р.)
5. Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом від 8.11.1990 р. / Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/995_029 (дата звернення: 17.04.2020 р.)
6. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією від 27.01.1999 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2007. №47-48.
7. Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15.11.2000 р. / Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_789 (дата звернення: 17.04.2020 р.)
8. Конвенція ООН проти корупції від 31.10.2003 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2007. №49.
9. Конвенція Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму від 16.05.2005 р. / Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_948 (дата звернення: 17.04.2020 р.)
10. Директива 2014/42/ЄС Європейського Парламенту та Ради про замороження та конфіскацію засобів та доходів отриманих злочинним шляхом у Європейському Союзі від 3.05.2014 р. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/BG/TXT/?qid=1574190326975&uri=CELEX:32014L0042> (дата звернення: 17.04.2020 р.)
11. Бідна О. Окремі аспекти регламентації застосування спеціальної конфіскації майна. *Підприємство, господарство і право*. 2018. №9. С.186-190.

12. Довідас Віткаускас, Гінтарас Шведас, Міка Аалто, Лоїк Геран. Спільна позиція експертів Проекту відносно законодавчих пропозицій щодо стягнення в дохід держави необґрунтованих активів / Justice cooperation internationale. Проект ЄС «Підтримка реформ у сфері юстиції в Україні». 07.09.2016 р. URL: <https://goo-gl.su/2EGD36C> (дата звернення: 18.04.2020 р.)

13. Посібник за статтею 1 Протоколу №1 – Захист власності / Переклад українською: Олександр Дроздов, Вероніка Плотнікова, Олена Дроздова, Олександр Вінський, Юлія Ісаєва. Рада Європи / Європейський суд з прав людини, 2019. 75 с. URL: <https://www.echr.com.ua/publication/zaxist-vlasnosti-posibnik-zi-st-1-protokolu-1/> (дата звернення: 17.04.2020 р.)

14. Садоха проти України: рішення ЄСПЛ від 11.07.2019 р., Страсбург. URL: <https://minjust.gov.ua/files/general/2019/11/01/20191101135856-84.docx> (дата звернення: 14.10.2020 р.)

15. Філіпс проти Сполученого Королівства: Комюніке Секретаря Суду щодо рішення ЄСПЛ від 05.07.2001 р., Страсбург. URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=396> (дата звернення: 14.10.2020 р.)

16. Антонюк О. Визнання активів необґрунтованими та їх витребування (Інформація з екрану). URL: <https://goo-gl.su/XV764m> (дата звернення: 14.10.2020 р.)

УДК 343.61

Сотула Олександр

ОБСТАВИНИ, ЯКІ ОБТЯЖУЮТЬ ВБИВСТВО, У ЗАКОНОДАВСТВІ КРАЇН КОНТИНЕНТАЛЬНОЇ ЄВРОПИ

На основі системного аналізу вітчизняних і зарубіжних досліджень, нормативно-правових актів, монографій та іншої літератури визначені особливості кваліфікації умисних вбивств при обтяжуючих обставинах, що відображають або національні властивості законодавства тієї чи іншої держави, або прагнення законодавця триматися у руслі законодавчих євроінтеграційних тенденцій.

Ключові слова: *романо-германська правова система, кримінальне право, вбивство, обтяжуючі обставини.*

Based on a systematic analysis of domestic and foreign studies, normative legal acts, monographs and other literature, the specifics of qualification of intentional murders under aggravating circumstances are determined, reflecting either the national properties of the legislation of a state or the desire of the legislator to keep in line with legislative European integration trends.

Keywords: *Roman-German legal system, criminal law, murder, aggravating circumstances.*

На основе системного анализа отечественных и зарубежных исследований, нормативно-правовых актов, монографий и другой литературы определены особенности квалификации умышленных убийств при отягчающих обстоятельствах, отражающие или национальные свойства законодательства того или иного государства, или стремление законодателя держаться в русле законодательных евроинтеграционных тенденций.

Ключевые слова: романо-германская правовая система, уголовное право, убийство, отягчающие обстоятельства.

Вступ. Кваліфікованим вбивством прийнято називати вбивство, вчинене за наявності хоча б однієї з обтяжуючих обставин (кваліфікуючих ознак), перерахованих у частині другої статті 115 КК України. Вченими-правознавцями кваліфікований злочин (кваліфікований вид злочину) визначається як злочин, який має декілька прямо передбачених відповідною статтею Особливої частини КК ознак (обтяжуючих обставин), які вказують на підвищену громадську небезпеку цього злочину порівняно з некваліфікованим (простим) видом того ж злочину [1, с. 62].

Незважаючи на стабільність законодавчих формулювань даної норми, які за останнє десятиліття майже не перетерпіли змін, питання кримінальної відповідальності за умисне вбивство при наявності обтяжуючих обставин досить широко обговорюються на сторінках юридичної літератури [2; 3;4], що свідчить про актуальність проблеми порівняльно-правового дослідження кваліфікації умисного вбивства при обтяжуючих обставинах.

Компаративістське кримінально-правове вивчення кваліфікованих видів вбивств в Україні, не стало предметом спеціального дослідження. Різні аспекти зазначеної проблематики досліджувались українськими фахівцями: М.І. Бажановим, А.В. Байловим, Ю.В. Бауліним, В.К. Грищуком, М.П. Короленко, Н.Є. Маковецькою, М.І. Мельником, В.О. Навроцьким, Н.І. Пановим, В.В. Сташисом, В.Я. Тацієм та іншими. Але відсутні комплексні порівняльно-правові дослідження кримінальної відповідальності за такі злочини, що вказує на необхідність детального дослідження зазначеної проблеми.

Виклад основного матеріалу. Обставини, що обтяжують умисне вбивство в країнах континентальної Європи доволі різноманітні як за кількістю, так і за змістом.

Почнемо із загальної характеристики цих обставин, відштовхуючись від вітчизняного розуміння цього субінституту, передбаченого частиною другою статті 115 КК України, та звертаючи особливу увагу на ті обставини, які відсутні в українському кримінальному законодавстві.

Усього в частині другій статті 115 КК України міститься 14 пунктів, але в деяких з них назване більше однієї ознаки (п. 2, 9, 14 ч. 2 ст. 115 КК України)

або перелічуються конкретні різновиди даної ознаки (п. 11, 12 ч. 2 ст. 115 КК України). У цілому система кваліфікуючих ознак вбивства в Кримінальному кодексі України носить вичерпний характер. Для розмежування окремих видів вбивств найважливіше значення має Постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 року № 2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» [5].

Кваліфікуючі обставини Кримінального кодексу Франції 1992 року [6, с. 80–82], на відміну від наполеонівського Кримінального кодексу 1810 року, значно різноманітніші (їх загальна кількість у Кримінальному кодексі Франції 1992 року становить десять) та відносяться до морального елемента злочинного діяння, до особи потерпілого та інших факторів. Серед невідомих українському кримінальному законодавству присутнє умисне вбивство, вчинене із заздалегідь обдуманим умислом, утворює вид кваліфікованого вбивства (ст. 221-3 Кримінального кодексу Франції) [6, с. 80].

У цьому складі умисел формується на протязі більш або менш тривалого часу. Заздалегідь обдуманий умисел – це умисел, який формується до вчинення діянь, спрямованих на певний злочин або проступок (ст. 132-72 КК Франції) [6, с. 70]. Ознакою, яка дозволяє розмежувати «просто умисне» вбивство від вбивства із заздалегідь обдуманим умислом, слугує те, що умисел виникає «до дій, спрямованих на здійснення умислу. Тобто, вбивством із заздалегідь обдуманим умислом слід визнавати будь-яке умисне вбивство, що не вчинено в результаті виконання умислу, що раптово виник» [7, с. 247].

Менш значною є класифікація обставин, що обтяжують вбивство у Кримінальному кодексі ФРН, де в частині другій параграфу 211 дається визначення кваліфікованого вбивства – тяжкого вбивства. Розподіл складів на вбивство (Totschlag) і тяжке вбивство (Mord) є традиційним для німецького кримінального права; воно існувало ще у Кримінальному кодексі 1871 року. Спочатку ці склади відрізнялися тільки специфічним формулюванням «умисел вчиненого вбивства», яке було критерієм для їхнього розмежування. Дане формулювання було орієнтовано не на юридичні, а суцільно психологічні ознаки, які часом було важко встановити. Ця невизначеність була частково усунута Законом від 4 вересня 1941 року [7, с. 316-317].

Німецький професор Альбін Езер підкреслює, що заподіяння смерті стає вбивством, якщо воно несе певні ознаки вбивства, що містяться у параграфі 211 Кримінального кодексу ФРН [8, с. 127]. Ці ознаки характеризують особливу соціально-етичну докорність. Їхній перелік є закритим. У ньому за пануючою у німецькій кримінально-правовій науці думкою виділяють три групи ознак:

а) стосовні до діяння, а саме до умертвіння людини з використанням безпомічного або хворобливого стану потерпілого, болісним способом, загальнонебезпечними засобами (тобто три альтернативи);

б) стосовні до суб'єкта діяння, що характеризують мотиви злочину, такі як: одержання задоволення від умертвіння, задоволення сексуальних бажань, прагнення до одержання майнової вигоди за всяку ціну, інших низинних спонукань (тобто чотири альтернативи);

в) пов'язані з метою злочину, коли вбивство відбувається для того, щоб сховати інший злочин або забезпечити його вчинення (тобто дві альтернативи) [9, с. 366-367].

Разом з тим, параграф 211 Кримінального кодексу ФРН не передбачає в якості спеціальних ознак вбивства такі як: вбивство двох або більше осіб, вчинення вбивства групою осіб; зв'язок зі здійсненням потерпілим тієї або іншої діяльності; хуліганські спонукання та інші, передбачені частиною другої статті 115 КК України [8, с. 127].

Треба сказати, що зазначені в параграфі 211 Кримінального кодексу ФРН ознаки дуже докладно аналізуються у спеціальній німецькій літературі, оскільки, за загальною думою, кожна з них і всі вони разом породжують певні труднощі у судовій практиці. При цьому, стосовно до кожного з перерахованих вище ознак розглядаються об'єктивний і суб'єктивний склади (відповідність складу) вбивства. Звичайно, при аналізі суб'єктивного складу виникає багато спірних проблем, пов'язаних, зокрема, з предметом і змістом умислу, його інтенсивністю та психологічними передумовами [10, с. 173].

У частині другій параграфа 212 Кримінального кодексу ФРН встановлена кримінальна відповідальність за особливо тяжкий випадок вбивства (*besonders schwerer Fall des Totschlags*). Він не є різновидом тяжкого вбивства (*Mord*). При вчиненні особливо тяжкого випадку вбивства (*besonders schwerer Fall des Totschlags*) відсутні ознаки тяжкого вбивства (§ 211 Кримінального кодексу ФРН). Дана норма визначає розмір покарання (*Strafzumessungsregel*), у цьому випадку – більш тяжкого, чим передбачене за вчинення простого вбивства. У зв'язку із цим, оцінюючи тяжкість вини особи, суд встановлює, що вона тяжче, чим при вчиненні простого вбивства. Мова йде насамперед про такі випадки, коли діяння тільки за формальними ознаками типізації вбивств не підпадає під параграф 211 Кримінального кодексу ФРН. Приміром, у ряді випадків за частиною другою параграфа 212 Кримінального кодексу ФРН може бути кваліфіковано вбивство з ревнощів [7, с. 316]. Ступінь небезпеки таких злочинів відбивається в покаранні, яке передбачається за них, – згідно із частиною другою параграфа 212 Кримінального кодексу ФРН особливо тяжке

вбивство карається безальтернативним покаранням у виді довічного позбавлення волі [8, с. 127].

Стаття 112 «Тяжке вбивство» Кримінального кодексу Швейцарії встановлює: «Якщо особа діє особливо безсовісно, а саме її мотиви вчинення злочинного діяння, ціль злочинного діяння або вид виконання є особливо докорливими, то покаранням є довічне каторжне ув'язнення або каторжне ув'язнення на строк не менше десяти років» [11, с. 160]. Як бачимо, у диспозиції цієї норми багато оціночних понять морально-етичного, а не суто юридичного характеру, на зразок «особливо безсовісно», «особливо докорливими», що не дає можливості дати правову оцінку змісту таких обставин, що обтяжують вбивство. Взагалі, швейцарському законодавцю притаманно широке застосування подібних морально-етичних дефініцій без роз'яснення їхнього юридичного змісту.

У Кримінальному кодексі Італії кваліфіковані види вбивства передбачені статтями 576, 577, які озаглавлені «Обтяжуючі обставини» [12, с. 17]. Наявність у Кримінальному кодексі Італії двох статей, що передбачають відповідальність за вбивство при обтяжуючих обставинах, пояснюється різними санкціями: за злочини, передбачені статтею 576 Кримінального кодексу Італії, призначалася смертна кара, а за злочини, передбачені статтею 577 – довічне позбавлення волі. Після скасування смертної кари за злочини, передбачені обома статтями, призначається покарання у вигляді довічного позбавлення волі.

Стаття 577 Кримінального кодексу Італії передбачає таку обставину як умисність, тобто, сама умисність є обтяжуючою обставиною, незалежно від інших обставин діяння. Хоча із змісту диспозиції статей 576-577 Кримінального кодексу Італії зрозуміло, що всі інші види кваліфікованих вбивств також носять умисний характер, тому, мабуть, було б доцільним вказати на умисність як на загальну ознаку цих діянь.

В обох цих статтях, серед інших, містяться і такі обставини, які невідомі українському законодавству. Так, Кримінальному кодексі Італії передбачає знайому нам з історії вітчизняного права норму про вбивство родича за висхідною або спадною лінією (ст. 577 Кримінального кодексу Італії), при цьому у статті 576 Кримінального кодексу Італії ця норма «обростає» додатковими обставинами: якщо таке діяння «вчинене з низинних або неповажних мотивів або супроводжувалося мученнями або жорстокістю, або якщо застосовувалася отруйна речовина або інший підступний засіб, або якщо вбивство вчинене умисно» [7, с. 402].

Згідно із частиною другою статті 577 Кримінального кодексу Італії, у випадках вчинення вбивства у відношенні чоловіка, брата, сестри, прийомного

батька або прийомної матері або прийомної дитини призначається покарання у вигляді позбавлення волі на строк від двадцяти чотирьох до тридцяти років. Таке пом'якшення відповідальності залежно від ступеня спорідненості з потерпілим, на думку вчених, є некоректним [7, с. 403].

Крім того, до обтяжуючих обставин італійський законодавець відносить використання при вбивстві отруйної речовини або іншого підступного засобу (тут вже незалежно від категорії потерпілого), вбивство особою, що переховується від правосуддя, щоб уникнути арешту, затримання або ув'язнення, або з метою здобування засобів до існування на період ухилення від явки до суду [7, с. 403].

Треба відмітити, що в кримінальному законодавстві країн континентальної Європи питання віднесення так званих спеціальних вбивств (специфічного різновиду кваліфікованих вбивств) [13] до злочинів проти життя або до інших розділів Особливої частини кримінальних законів вирішується неоднозначно. Аналіз відповідних норм свідчить про те, що у законодавців різних країн немає єдиної позиції з цього приводу. Так, у проаналізованих вище кодексах деяких країн такі спеціальні види вбивств, як, наприклад, вбивство представника влади, вважаються злочинами проти життя, тоді як практично всі кримінальні закони країн колишнього СРСР відносять такі діяння до інших розділів, таких які забезпечують кримінально-правову охорону діяльності органів державної влади тощо. Однозначної відповіді на це питання не має і кримінально-правова наука.

Кримінальний кодекс Польщі у параграфі 2 статті 148 містить лише чотири види обставин, що обтяжують вбивство, і вони знайомі українському законодавцю. Питання викликає лише пункт третій, який встановлює відповідальність за вбивство «у результаті мотивації, що заслуговує особливого засудження» [14, с. 62]. При цьому не розкривається правовий зміст такої мотивації, швидше за все, мається на увазі низинна мотивація винного (користь, помста, хуліганство тощо), однак, польський законодавець з цього приводу до пояснень не вдається.

Висновки. Таким чином, кваліфікованим вбивством називається вбивство, вчинене при наявності хоча б одної з обтяжуючих обставин (кваліфікуючих ознак), перерахованих у частині другої статті 115 КК України, які вказують на підвищену громадську небезпеку цього злочину порівняно з некваліфікованим (простим) видом того ж злочину.

Обставини, що обтяжують умисне вбивство в кримінальному законодавстві країнах континентальної Європи представлені доволі широко, і є різноманітними як за кількістю, так і за змістом.

Так, кваліфікуючі обставини Кримінального кодексу Франції 1992 року, на відміну від наполеонівського Кримінального кодексу 1810 року, значно різноманітніші (їх загальна кількість у Кримінальному кодексі Франції 1992 року становить десять) та відносяться до морального елемента злочинного діяння, до особи потерпілого та інших факторів.

Менш значною є класифікація обставин, що обтяжують вбивство у Кримінальному кодексі ФРН, де в частині другій параграфу 211 дається визначення кваліфікованого вбивства – тяжкого вбивства. Розподіл складів на вбивство і тяжке вбивство є традиційним для німецького кримінального права; воно існувало ще у Кримінальному кодексі 1871 року. Спочатку ці склади відрізнялися тільки специфічним формулюванням «умисел вчиненого вбивства», яке було критерієм для їхнього розмежування. Дане формулювання було орієнтовано не на юридичні, а суцього психологічні ознаки, які часом було важко встановити.

Крім того, у диспозиції відповідних норм деяких країн, зокрема, Швейцарії, багато оціночних понять морально-етичного, а не суто юридичного характеру, на зразок «особливо безсовісно», «особливо докірливими», що не дає можливості дати правову оцінку змісту таких обставин, що обтяжують вбивство. Взагалі, європейському законодавцю притаманно широке застосування подібних морально-етичних дефініцій без роз'яснення їхнього юридичного змісту.

У кримінальних законах окремих країн (наприклад, Італія, Польща) очевидні просторість і відсутність класифікаційного критерію для виділення тої або іншої обставини, зокрема, такі, що характеризують спосіб вчинення, особливості потерпілого, особливості суб'єктивної сторони злочину тощо.

Тобто, в цілому, враховуючи наявні в нормативно-правових актах країн континентальної Європи доктринальні традиції побудови кримінального законодавства, норми про кваліфіковане вбивство значно не відрізняються, за виключенням певних особливостей, що відображають або національні властивості законодавства тієї чи іншої держави, або прагнення законодавця триматися у руслі законодавчих євроінтеграційних тенденцій.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Короленко М. П. Кваліфікація і класифікація умисних вбивств при обтяжуючих обставинах: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Одеський національний ун-т ім. І. І. Мечникова. Одеса, 2002. 203 с.
2. Дзюба В. Т. Деякі питання кримінальної відповідальності за вбивство за кримінальним законодавством України. *Кримінально-правова охорона життя та здоров'я*

особи : матеріали наук.-практ. конф., 22–23 квіт. 2004 р. Київ-Харків : Юрінком Інтер, 2004. С. 72–78.

3. Маковецька Н. Є. Умисні вбивства за кримінальним правом України та Республіки Польща: юридичний аналіз складів злочинів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів, 2010. 207 с.

4. Панов Н. И. Проблемы квалификации умышленных убийств, совершенных в соучастии. *Кримінально-правова охорона життя та здоров'я особи* : матеріали наук.-практ. конф., 22–23 квіт. 2004 р. Київ-Харків : Юрінком Інтер, 2004. С. 24–29.

5. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03> (дата звернення: 02.04.2020).

6. Кримінальний кодекс Французької Республіки / під ред. В. Л. Менчинського. переклад на укр. мову К. І. Мазуренко. Київ : ОВК, 2017. 348 с.

7. Уголовное право зарубежных государств. Особенная часть: Учебное пособие / Голованова Н. А. и др. ; под ред. И. Д. Козочкина. Москва : Издательский дом «Камерон», 2004. 528 с.

8. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / науч. ред., вступ. ст. Д. А. Шестакова ; предисл. Г.-Г. Йешека ; пер. с нем. Н. С. Рачковой. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. 522 с.

9. Жалинский А. Э. Современное немецкое уголовное право. Москва : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. 560 с.

10. Küper Wilfried. Strafrecht. Besonderer Teil. Definitionen mit Erläuterungen. 3 Aufl.. Heidelberg : C. F. Müller, 1999. 526 s.

11. Уголовный кодекс Швейцарии / вступ. ст. Ю. Н. Волкова; науч. ред., предисл., пер. с нем. А. В. Серебренниковой. 2-е изд. СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. 348 с.

12. Игнатова М. А. Уголовное право Италии: Основные институты: автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Москва, 2002. 24 с.

13. Тарарухін С. А. Кваліфіковані злочини. *Юридична енциклопедія* URL: http://leksika.com.ua/19750306/legal/kvalifikovani_zlochini (дата звернення: 02.04.2020).

14. Кримінальний кодекс Республіки Польща/ під ред. В. Л. Менчинського. переклад на укр. мову В. С. Станіч. Київ : ОВК, 2017. 138 с.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПРАВОСВІДОМІСТЬ І КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ МЕНТАЛІТЕТ (ВИРОБЛЕННЯ ПІДХОДІВ)

Сучасний стан кримінально-правового регулювання та кримінально-правової охорони найважливіших суспільних відносин, благ та інтересів свідчить про невинуватене розширення їх кола, що призвело до розширення меж кримінальної відповідальності і кримінальної репресії. Це не відповідає основним принципам вітчизняної кримінально-правової політики. При цьому законодавець при конструюванні кримінально-правових норм та інститутів фактично не звертає увагу на оцінку суспільною кримінально-правовою правосвідомістю необхідності такого кримінально-правового регулювання та охорони. Як наслідок, значна кількість норм або повністю не сприймається кримінально-правовою правосвідомістю вітчизняного соціуму, або сприймається з неповним схваленням, внаслідок чого правові норми або не працюють повністю або працюють частково. При цьому законодавцями абсолютно не враховується така фундаментальна категорія кримінально-правової правосвідомості, якою є кримінально-правовий менталітет, яка до того ж мало досліджена у вітчизняній теорії кримінального права. Представлений матеріал є спробою вироблення підходів до розуміння та оцінки кримінально-правового менталітету та кримінально-правової правосвідомості та їх взаємодії.

Ключові слова: правосвідомість, кримінально-правова правосвідомість, менталітет, кримінально-правовий менталітет.

Unjustified expansion of the circle of criminal law regulation and criminal protection of the most important social relations, benefits and interests has led to the enlargement of the limits of criminal liability and criminal repression. It does not meet the basic principles of domestic criminal policy. The legislator during the construction of criminal codes and institutions does not actually pay attention to the assessment of public criminal justice awareness of the need for such criminal regulation and protection. As a consequence, a significant number of norms are not perceived as criminal justice by the the consciousness of the national society. Therefore, the legal rules do not fully work or work partially. The lawmakers do not take into account the criminal-law mentality. It is not explored in domestic criminal law theory. The article describes the development of approaches to understanding and evaluating the criminal mentality and criminal justice consciousness and their interaction.

Keywords: justice, criminal justice consciousness, criminal-law mentality, criminal regulation.

Современное состояние уголовно-правового регулирования и уголовно-правовой охраны важнейших общественных отношений, благ и интересов свидетельствует о неоправданном расширении их круга, что привело к расширению границ уголовной ответственности и уголовной репрессии. Это не соответствует основным принципам отечественной уголовно-правовой политики. При этом законодатель при конструировании уголовно-правовых норм и институтов фактически не обращает внимание на оценку общественным уголовно-правовым правосознанием необходимости такого уголовно-правового регулирования и охраны. Как следствие, значительное количество норм или полностью не воспринимается уголовно-правовым правосознанием отечественного социума, или воспринимается с неполным одобрением, вследствие чего правовые нормы или не работают полностью или работают частично. При этом законодателями совершенно не

учитывається така фундаментальна категорія уголовно-правового правосознання, котрою являється уголовно-правовий менталітет, к тому ж котра мало досліджена в отечественній теорії уголовного права. Представлений матеріал являється попиткою виробки підходів к пониманию і оцінці уголовно-правового менталітета і уголовно-правового правосознання і їх взаємодія.

Ключевые слова: правосознання, уголовно-правове правосознання, менталітет, уголовно-правовий менталітет.

Основний зміст. Кримінально-правова правосвідомість, як самостійний структурний елемент суспільної правосвідомості, може бути визначена як *сукупність правових поглядів і почуттів, правових ідеалів, ідей, теорій, концепцій, які мають нормативний характер і включають в себе як знання кримінально-правових явищ, так і оцінку їх з точки зору соціальної справедливості, а також нові правові вимоги до вдосконалення кримінально-правового регулювання та кримінально-правової охорони суспільних відносин, благ та інтересів, практики їх застосування, які відображають економічні і політичні потреби й інтереси суспільного розвитку.*

Формування кримінально-правової правосвідомості – складний і неоднозначний процес, який відбувається під впливом багатьох факторів – соціально-економічних, соціально-політичних, психологічних та ін.

У ньому суттєва роль належить співвідношенню кримінально-правової правосвідомості з моральною свідомістю. Лише при їх повному збігу можна вести мову про моральність кримінально-правової правосвідомості, а у кінцевому, коли через кримінально-правову ідеологію остання трансформується у норми права, і про моральність кримінального права.

Протягом століть категорії «мораль» та «право» були предметом чисельних правових, політичних та естетичних вчень, які розглядали їх співвідношення, співпідпорядкування та взаємовплив. Вони були предметом багатьох філософських та літературних творів, інших творів мистецтва. Основні співвідношення між цими категоріями визначаються на рівні «державне» і «недержавне», «правове» і «неправове», «зовнішнє» і «внутрішнє». Вони оцінювались і з позицій примусовості їх дії «забезпечені примусовою силою держави» і «незабезпечені примусовою силою держави». Спроба останньої диференціації дещо сумнівна, оскільки ряд кримінально-правових приписів, які відповідають кримінально-правовій правосвідомості, сформовані на базі моральних норм, що відбивають норми природнього права.

Практично подібне можна сказати і про політичну свідомість. Політична свідомість у суспільстві далеко не однорідна. У різних політичних партій і об'єднань вона різна і по різному впливає на формування кримінально-правової правосвідомості. Це обумовлює і формування кримінального права, оскільки

сама політична свідомість відповідної політичної сили формує її кримінально-правову правосвідомість і через кримінально-правову ідеологію визначає кримінально-правову політику і, у кінцевому, кримінальне законодавство. При цьому політична свідомість далеко не завжди гармонічна з моральною правосвідомістю. Часто навпаки – вона їй повністю не відповідає, є аморальною. Далеко за прикладами ходити не треба.

Таким чином, і політична, і моральна свідомість утворюють, так би мовити, «зовнішню оболонку» кримінально-правової правосвідомості. Однак, вони не змішуються з нею, залишаючи її самостійним явищем суспільного буття.

При цьому необхідно акцентувати те, що формування кримінально-правової правосвідомості здійснюється під впливом, накладаючись на кримінально-правовий менталітет відповідної нації, народу. Ніхто, напевно, не буде заперечувати наявності різниці у кримінально-правовому праворозумінні між представником європейської та азійської націй, між християнином і мусульманином та т. ін.

Нагадаємо, що вперше про правовий менталітет українського народу сказав вже у далекому 1994 р. академік М. В. Костицький у своєму виступі на з'їзді всесвітнього конгресу українських правників у м. Києві. На рівні монографічних досліджень це питання досліджено недостатньо. Можна згадати лише в праці Ю. П. Лободи «Правова традиція українського народу (феномен та об'єкт загальнотеоретичного дискурсу) [1] та Г.Д. Копельців-Левицької, яка розглядає проблему під кутом зору правової філософії [2]. Що стосується питання про кримінально-правовий менталітет, то уваги до нього приверталось ще менше. Лише М.В. Костицький [3] та автор цих рядків фрагментарно торкалися його у своїх працях [4]. Разом з цим розбудова національної держави, створення національної правової системи вимагають врахування правового менталітету українського народу з тим, щоб правові норми максимально відповідали національному менталітету, а звідси національній правосвідомості, що у цілому забезпечували високий рівень сприйняття і виконання правових приписів.

Що ж являє собою кримінально-правовий менталітет?

У філософській літературі під поняттям менталітету розуміється сукупність «розумових, емоційних, культурних особливостей, ціннісних орієнтацій і установок, властивих соціальній або етнічній групі, нації, народу, народності» [5].

Розвиток будь-якої історичної спільноти людей (нації, народу) неможливий без формування єдиних для неї поглядів, установок тощо. У

сукупності вони утворюють відповідний менталітет народу. У перекладі із латинської мови «*mentos*» – думка. Тому термін менталітет зазвичай перекладають як «склад розуму», «умонастрій», «виображення» и т. ін.

«Менталітет, – зазначає А. Ю. Мордовцев, – це те, що дозволяє представникам одного соціуму та (або) типу цивілізації відносно подібно, одноманітно сприймати оточуючу дійсність, оцінювати її і діяти в ній у відповідності з визначеними, такими, що склались у суспільстві установками і стереотипами поведінки, «розуміючи» один одного, зберігаючи (завдяки цьому) стабільність і цілісність національного (цивілізаційного) простору» [6].

Як зазначає І. М. Ковальська-Павелко, «концепт правової ментальності є одним з фундаментальних у загальній теорії правової культури; без нього дослідження глибинних структур юридичної психології, ідейних засад правосвідомості індивіда, соціальної групи, суспільства є вкрай утрудненим. ... Сьогодні стає цілком очевидним, що право не можна розглядати як ізольований і відірваний від ментального духу феномен, бо без нього право вироджується у свою протилежність – квазіправо. ... При цьому варто наголосити, що правова ментальність формується як під впливом права, правових звичаїв, принципів, так і під впливом ментальності взагалі, а тому являє собою ті відповідні правові стереотипи, які тим сильніші, чим більш засвоєними є і правові і загальнолюдські цінності певного суспільства, його прошарків, окремих спільнот» [7, с. 48,49].

На думку В.А. Шкуратова «ментальність можна назвати людським виміром історичних макромас або людської активністю, об'єктивованою к культурних пам'ятках».

Він вважає, що ментальності притаманні відповідні риси, які відмежовують її від психіки. Основними з них є:

1) ментальність не співпадає з поняттям «психіка», оскільки застосовується виключно до людини (тоді як «психіка» є і у тварин);

2) ментальність є зміст (образ, уява, поняття), а психіка є процес [8].

Разом із цим, як справедливо зазначає М. Є. Черкес: «дослідження правової природи та змісту поняття «правовий менталітет» дають всі підстави стверджувати, що доктринальне визначення категорії «правовий менталітет», «український правовий менталітет» представниками науки теорії держави та права України ще й досі не сформоване» [9, с. 92], що «по-перше, правовий менталітет є багатогранним явищем, яке вивчається різними науками. На сьогодні єдності у підходах до розуміння його правової природи немає, а концептуальні засади його становлення та розвитку ще перебувають на початковій стадії. По-друге, особливості саме українського менталітету тісно

взаємопов'язані з історією становлення та розвитку української державності, а також у свою чергу впливають на засади побудови держави і права сьогодні» [10, с. 96].

Як зазначає Р. С. Байніязов, сутність правової свідомості можна розкрити тільки з урахуванням категорії «менталітет» [11, с.31,32]. Звичайно, що це у повному обсязі стосується і кримінально-правової правосвідомості.

Наявні доктринальні підходи до його розуміння свідчать про неоднозначність висновків щодо змісту цього явища.

Так, В. Павловська-Кравчук під правовим менталітетом розуміє «історично сформовані специфічні, найбільш типові і стійкі для певної соціальної або національно-етнічної спільності, системи світоглядних уявлень, оцінювань і реагувань на об'єкти державно-правової дійсності» [12].

Л. Бойко визначає правовий менталітет як «феномен, закладений у глибинному рівні правосвідомості у вигляді стійких правових уявлень, архетипів, звичок, реакцій певної етнокультурної спільноти, які в цілому й визначають усталений образ правової реальності» [13, с. 53].

А. М. Шульга аналізуючи поняття правового менталітету у контексті правосвідомості підтримує позицію Г. В. Паластратова, який підкреслює, що це «найбільш глибинний і в силу цього стійкий феномен, який відображає зміст і значення існуючих або тих, що існували в минулому правових реалій», він – «основа для формування та прояву правосвідомості, юридичного світогляду, правового мислення» [14, с.149].

Виходячи із наведених підходів до розуміння змісту менталітету, абсолютно допустимим є виділення менталітету залежно від об'єкта, до якого він відноситься. Тому можливо вести мову про правовий менталітет народу і (якщо заглиблюватись) про його складові, серед яких, відповідно, важливе місце посідає кримінально-правовий менталітет.

Національний кримінально-правовий менталітет являє собою цілісну систему розумових, емоційних, культурних особливостей, ціннісних орієнтацій і установок, притаманних народу, в яких відбивається оцінка кримінального права як системи нормативного регулювання та охорони найважливіших суспільних відносин, благ та інтересів та практики його застосування, що відбувається на базі історичного виміру та сформовані на підставі цього загальні вимоги до законотворчого і правозастосовного процесів.

Слід зазначити, що взагалі кримінально-правовий менталітет будучи самостійною категорією, тим не менш входить в якості структурного елемента у більш загальну категорію, якою є правовий менталітет народу, а той, у свою

чергу – у категорію культурного менталітету народу. Це є абсолютно зрозумілим, оскільки право є елементом культури відповідного народу, нації.

Необхідно зауважити, що співвідношення понять «культурний менталітет», «національний менталітет», «правовий менталітет» в національній правовій науці стосовно нашого суспільства розроблені надзвичайно слабо. Що стосується категорії «кримінально-правовий менталітет», то вона взагалі в Україні не розроблена.

Розглядаючи поняття менталітету, слід зупинитись ще на одному важливому питанні. Про що взагалі слід вести мову – про менталітет титульної нації, якою в нашій країні є українська нація, чи про менталітет українського народу, який об'єднує в собі більше 100 національностей?

Україна не належить до мононаціональних держав (фактично на сьогодні процеси глобалізації взагалі скасовують таке поняття). Однак, українці складають домінуючий відсоток (за даними перепису 2001 року – 77,8%) [15] у складі українського народу і, звичайно, саме їх менталітет є визначальним для врахування кримінально-правовою політикою.

Це тим не менш, не говорить про можливість нехтування правовим менталітетом інших націй, які входять у структуру українського народу. На практиці це означає, що при розробці правової доктрини і концепції, в процесі правозастосування у першу чергу повинен враховуватись менталітет української нації у тій частині, в якій він не суперечить (не вступає в колізію) з менталітетом інших націй, що складають український народ. Це положення не повинно торкатись фундаментальних основ державотворення, до яких належать поняття державного суверенітету, незалежності та т. ін.

Кримінально-правовий менталітет пов'язаний із сприйняттям кримінально-правової дійсності, її оцінки (у тому числі оцінки визначення злочинного і незлочинного, практики призначення покарання), вимоги до цих процесів, які сформовані в історичній ретроспективі внаслідок формування правового світогляду.

Необхідно зазначити, що врахування правового менталітету при розробці кримінально-правової доктрини, концепції розвитку законодавства про кримінальну відповідальність, в процесі призначення покарання не здійснювалось і не здійснюється в наш час. Надзвичайно негативний вплив на це здійснила висунута у свій час КПС концепція створення нового історичного утворення – радянського народу, в якому нівелювались національні особливості. Звичайно, з позицій реальної науки такий підхід не витримував жодної критики.

Якщо поринути в історію розвитку кримінального права, що діяло на теренах України, то можна віднайти непоодинокі випадки врахування менталітету української нації при конструюванні кримінального законодавства.

Як зазначає К. Б. Марисюк в історії кримінально-правової політики ряду країн, до яких входили українські землі – Австро-Угорщина, Румунія, Польща, спостерігаються факти спеціального кримінально-правового регулювання для територій, на яких проживали представники української нації. При цьому таке регулювання носило як позитивний, так і негативний характер. Як підкреслює М. В. Костицький, в Австро-Угорщині для населення її гірських районів – Гуцульщини, до ХХ ст. діяли кримінально-правові приписи, які своїми коріннями уходили ще у Руську правду [3]. Кримінальне законодавство Польщі 1932 року передбачало такий вид покарання як *нав'язка* (вид штрафу, при якому він стягувався на користь потерпілого). Цей вид покарання своїми коріннями також сягав норм Руської правди і становив вид приватно-кримінального покарання, яке заміняло помсту [17, с.185].

Негативним прикладом може слугувати закон Румунії від січня 1938 року, яким встановлювалась відповідальність за використання «руської мови» [17, с.201]. Таке положення теж свідчить про кримінально-правове врахування менталітету української нації, звичайно, хоча, на цей раз, у негативному аспекті.

У зв'язку із викладеним виникає декілька питань:

- Чи враховується національний менталітет в українській кримінально-правовій політиці?

- Чи потрібно його враховувати?

- Який з рівнів кримінально-правової політики (доктринальна, концептуальна, законотворча, правовиконавча, правозастосовна) повинні максимально його враховувати?

Відповідаючи на ці питання слід одразу дати негативну відповідь на перше з них. На превеликий жаль національний кримінально-правовий менталітет українського народу жодним чином не враховується у національній кримінально-правовій політиці. Можливо навіть стверджувати протилежне – часто національна кримінально-правова політика *суперечить національному кримінально-правовому менталітету!* Тут в першу чергу відіграє роль відома трагічна історія України, яка століттями не мала власної держави і перебувала у складі інших держав, що, без сумніву наклало свій відбиток на усі сторони нашого сучасного життя. Часто при створенні тих чи інших кримінально-правових норм законодавець фактично запозичує досвід інших країн, не задумуючись чи відповідатимуть ці норми кримінально-правовому менталітету

українського народу. Правда, тут існує один важливий момент, пов'язаний із процесом інтеграції України у світове співтовариство демократичних країн. Теоретично можна представити ситуацію, при якій створюючи кримінально-правові норми, з метою виконання прийнятих на себе міжнародних зобов'язань, будуть прийматись закони про кримінальну відповідальність, які також протирічать національному кримінально-правовому менталітету. Як бути у цьому випадку? Скоріше усього слід прийти до висновку, що глобальні загальнодержавні інтереси повинні домінувати у такій ситуації! При цьому підкреслимо ще раз – у багатонаціональній країні, якою є Україна, врахування національного кримінально-правового менталітету українського народу повинно враховуватись у кримінально-правовій політиці таким чином, щоб не створювати колізійні ситуації з кримінально-правовим менталітетом інших націй і народів, що проживають в Україні.

Висновки. Сучасна кримінально-правова політика України розбудовується без належного врахування суспільної правосвідомості і, особливо, її складової – кримінально-правової правосвідомості. Проведені вибіркові дослідження пояснювальних записок до законопроектів, що пов'язані із кримінально-правовою політикою, підтверджують факт ігнорування законодавцями цих категорій. При цьому їх врахування і особливо в умовах існуючих ідеологічних розходжень в середині українського соціуму, які викликані відомими подіями в історії України, вимагають такого врахування. Одночасно слід враховувати і особливості кримінально-правового менталітету, виходячи з того, що український народ не є мононаціональним. При тому в основі кримінально-правового менталітету повинен перебувати менталітет української нації, яка є титульною, тією, менталітет якої протягом тисячоліть визначав кримінально-правову правосвідомість, на базі якої формувалось національне кримінальне право.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Лобода Ю. П. Правова традиція українського народу (феномен та об'єкт загальнотеоретичного дискурсу). Львів, В-во «Світ», 2009.
2. Копельців-Левицька Є. Д. Ментальність українського народу: філософсько-правовий аспект. Автореф. дис.... канд. юрид наук. Львів, ЛьвДУВС, 2012.
3. Костицький М. В. Соціально-психологічні особливості української нації та проблеми злочинності. *Актуальні проблеми боротьби та попередження злочинності*: Матеріали науково-практичного семінару. Івано-Франківськ, 20 лютого 2004 р. С. 3-10
4. Фріс П.Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. К.: АТІКА, 2005.

5. Википедия. Свободная энциклопедия. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/Менталитет>. (дата звернення 17.04. 2020)
6. Мордовцев Ю. А. Российская государственность в ментально-правовом измерении : Дис. ... д-ра юрид. наук : 23.00.02 : Ростов н/Д, 2004 330 с. РГБ ОД, 71:05-12/24. <http://www.lib.ua-ru.net/diss/cont/126503.html> (Дата звернення 11.04.2020)
7. Політико-правова ментальність українського соціуму в умовах європейської інтеграції : монографія / [О. О. Безрук, В. С. Бліхар, Л. М. Герасіна та ін.] : за ред. М. П. Требіна. Харків : Право, 2019. С. 48,49.
8. Шкуратов В.А. Историческая психология. Уч. пос. изд. 2. М., 1997. 505 с. URL: http://www.brainball.ru/link/common_psychology/hist_psych.zip (дата звернення 11.04.2020)
9. Черкес М. Є. Правовий менталітет як складова правосвідомості: особливості становлення та розвитку в Україні. *Право та інновації*. № 3 (23), 2018. С. 92-97
10. Байниязов Р. С. Правосознание и российский правовой менталітет. *Правоведение*. 2000. № 1. С. 31–32.
11. Павловська-Кравчук В. Поняття та сутність правового менталітету: методологія дослідження. *Вісник Академії правових наук України*. 2010. № 4. С.264. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/varnyu_2010_4_26 (дата звернення 11.04.2020)
12. Бойко Л. М. Правовий менталітет у контексті понятійно-категоріального ряду «правова культура – правова свідомість – правовий менталітет». *Південноукраїнський правничий часопис*. 2006. № 4. С. 53
13. Паластрова Г. В. Юридическое мировоззрение: историко-правовые и аксиологические аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Ростов-на-Дону, 2008. 149 с. Цит. за А. М. Шульга. Правовий менталітет як складова правосвідомості та об'єкт пізнання. *Forum Prava*, 2018. (4). 141–148 (Research Article) – С. 142 URL: <https://forumprava.pp.ua/files/141-148-2018-4----Shulha--14-.pdf> (дата звернення 11.04.2020)
14. Національний склад населення України. URL: <http://uk.wikipedia.org/wiki/> (дата звернення 11.04.2020)
15. Марисюк К. Б. Майнові покарання в Україні (911-2-11 pp.). Питання кримінально-правової політики. [текст]: Монографія – Івано-Франківськ, Видавництво Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника. – С. 185.

ЗВІЛЬНЕННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: ТЕОРЕТИКО-СОЦІОЛОГІЧНИЙ АСПЕКТ

Актуалізується увага на суперечливості кримінального законодавства України, яке не стимулює неповнолітніх правопорушників на усвідомлення хибності своєї злочинної поведінки та не сприяє досягненню цілей виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами. Пропонується передбачити вчинення неповнолітніми певного комплексу посткримінальної поведінки, як підстави звільнення від кримінальної відповідальності, а саме: повного визнання своєї вини, щирого каяття у вчиненому злочині, усунення заподіяної шкоди або відшкодування завданих збитків.

Ключові слова: неповнолітній, злочин, виправлення, звільнення від відповідальності, покарання або його відбування.

Attention is being drawn to the inconsistency of the criminal legislation of Ukraine, which does not stimulate juvenile delinquents to recognize the erroneousness of their criminal behavior and does not contribute to the achievement of the goals of correcting convicts, as well as preventing the commission of new crimes, both by convicts and others. It is proposed to provide for the commission by minors of a certain complex of post criminal behavior, as grounds for exemption from criminal liability, namely: full confession of guilt, sincere repentance for the crime, the elimination of harm or compensation for losses.

Key words: juvenile, crime, corrections, exemption from liability, punishment or his serving.

Актуализируется внимание на противоречивости уголовного законодательства Украины, которое не стимулирует несовершеннолетних правонарушителей на осознание ошибочности своей преступного поведения и не способствует достижению целей исправления осужденных, а также предупреждения совершения новых преступлений, как осужденными, так и другими лицами. Предлагается предусмотреть совершение несовершеннолетними определенного комплекса посткриминального поведения, как основания освобождения от уголовной ответственности, а именно: полного признания своей вины, чистосердечного раскаяния в содеянном преступлении, устранение причиненного вреда или возмещения причиненных убытков.

Ключевые слова: несовершеннолетний, преступление, исправления, освобождение от ответственности, наказания или его отбывания.

Вступ. Доктрина кримінального права та чинний закон про кримінальну відповідальність знаходяться у активному пошуку альтернативних форм протидії злочинності, особливо щодо злочинності неповнолітніх. Актуальність поставленої проблеми зумовлюється, насамперед, розробкою робочою групою з питань розвитку кримінального права у складі комісії з правової реформи нової редакції КК України, затвердженої Указом Президента України від 7 серпня 2019 року N 584/2019. Серед соціально-правових обставин необхідно позначити: криміналізацію багатьох сфер життєдіяльності українського

суспільства; злочинність набула таких розмірів, що загрожує національній безпеці України; невисокій ефективності традиційних кримінально-правових форм та методів боротьби зі злочинністю; гуманізацію вітчизняного законодавства у відповідності до міжнародно-правових стандартів кримінального судочинства; запровадження у вітчизняному кримінальному законодавстві низки сучасних інститутів, що виступають альтернативою кримінальній відповідальності та покаранню тощо. Кількість офіційно облікованих злочинів, вчинених неповнолітніми, за останні роки в Україні зменшується. Про це свідчать статистичні дані ГПУ. Так, у 2013 році обліковано 8781 злочинів вчинених неповнолітніми, (з них 129 особливо тяжких злочинів), у 2014 р. – 7467 (89), у 2015 р. – 7171 (128), у 2016 р. – 5230 (75), у 2017 р. – 5608 (117), у 2018 р. – 4750 (92). Кількість злочинів, вчинених неповнолітніми, впродовж 2013-2018 рр. зменшилася на 4 тисячі, тобто навпіл. Найбільше злочинів за 2013-2018 роки неповнолітні вчинили проти власності: 6366 злочинів – у 2013 р., 5531 – у 2014 р., 5442 – у 2015 р., 4044 – у 2016 р., 4158 – у 2017 р. та 3551 у 2018 р. [1].

Виклад основного матеріалу. Звільнення від кримінальної відповідальності, – це відмова держави від застосування щодо особи, котра вчинила злочин, установлених законом обмежень певних прав і свобод шляхом закриття кримінального провадження, яке здійснює суд у випадках, передбачених Кримінальним кодексом України (далі – КК), та у порядку, встановленому Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК). Закриття кримінального провадження зі звільненням від кримінальної відповідальності можливе лише в разі вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого КК, та за наявності визначених у законі правових підстав, вичерпний перелік яких наведено у ч. 1 ст. 44 КК, а саме: у випадках, передбачених цим Кодексом, а також на підставі закону України про амністію чи акта помилування [2]. Звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності можливе, як і повнолітніх осіб, із застосуванням т.зв. загальних видів звільнення від кримінальної відповідальності. По-перше, загальні види звільнення від кримінальної відповідальності, за виключенням звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності, передбаченого ст. 49 КК, не мають законодавчих застережень й можуть бути застосовані до неповнолітніх, так само як і звільнення від кримінальної відповідальності із застосування примусових заходів виховного характеру. При цьому за умови конкуренції між ними має застосовуватись норма, що є найбільш сприятливою для неповнолітнього. По-друге, норми про звільнення від кримінальної

відповідальності, очевидно мають певні особливості по відношенню до неповнолітніх, що зумовлено особливостями соціального, фізіологічного та психологічного розвитку неповнолітніх. По-третє, з метою поглибленого з'ясування юридичної природи звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності, вважаємо за доцільне розглянути та порівняти загальні та спеціальні види звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності. В чинному кримінальному законодавстві не існує перепон для застосування до неповнолітніх загальних видів звільнення від кримінальної відповідальності (ст.ст. 45-48 КК). Утім у судовій практиці в абсолютній більшості випадків звільняють неповнолітніх саме від покарання (ст. 105 КК) або від відбування покарання (ст. 106 КК). Так, у 2016 р. при застосуванні до неповнолітніх примусових заходів виховного характеру судами розглянуто усього 379 клопотань, у тому числі: 1) постановлено 342 ухвали про застосування примусових заходів виховного характеру щодо 398 неповнолітніх; 2) повернуто прокурору в 11 випадках; 3) 25 проваджень закрито. У 2017 р. судами розглянуто 308 клопотань про застосування до неповнолітніх примусових заходів виховного характеру, у тому числі: 1) постановлено 264 ухвали про застосування примусових заходів виховного характеру щодо 347 неповнолітніх; 2) повернуто прокурору у 14 випадках; 3) 29 проваджень закрито. Фактично половину від загальної кількості клопотань про застосування примусових заходів виховного характеру склали клопотання про застосування примусових заходів виховного характеру щодо осіб, які не досягли віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність (неповнолітні особи віком від 11 до 14 років). В 2016 р. розглянуто 185 таких клопотань, в 2017 р. – 132 клопотання. Також слід зазначити, що на розгляд слідчого судді під час досудового розслідування стосовно неповнолітніх, які досягли 11-річного віку, однак не досягли віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, у 2017 році надійшло 42 клопотання щодо поміщення особи до приймальника-розподільника, з яких задоволено 40 клопотань (у 2016 році слідчим суддею було задоволено 35 із 37 таких клопотань) та одне клопотання про продовження поміщення особи до приймальника-розподільника для дітей [3].

Проведений нами аналіз кримінальних проваджень, розглянутих судами Запорізької, Дніпропетровської і Херсонської областей, щодо неповнолітніх осіб протягом 2016-2018 рр. показав, що за результатами розгляду судами приймалися такі рішення: у приблизно 54,5% випадків звільнення від відбування покарання з випробуванням відповідно до статей 75-78 КК, з урахуванням положень, передбачених ст.ст. 104, 105 КК; у 22,7% застосовано примусові заходи виховного характеру до осіб, які до досягнення віку, з якого

може наставати кримінальна відповідальність, вчинили суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК (ч. 2 ст. 97 КК); у 16,1% звільнення від кримінальної відповідальності та відбування покарання у зв'язку із закінченням строків давності в порядку ст. 106 КК; у 3,8% звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру (ч. 1 ст. 97 КК); у приблизно 2,9% - призначення реального покарання. Згідно соціологічного опитування суддів, що безпосередньо розглядають кримінальні провадження щодо неповнолітніх, то на запитання «Чи вважаєте Ви необхідним реформування чинного законодавства, що регулює питання звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності?». Позитивно відповіло 91,43% опитаних, й 8,57% – негативною. На запитання «Чи вважаєте Ви обґрунтованим застосування до неповнолітніх однакових примусових заходів виховного характеру і при звільненні їх від кримінальної відповідальності (ч. 1 ст. 97 КК), і при звільненні від покарання (ст. 105 КК)?». Позитивно відповіло 17,14% опитаних, й 82,86% – дали негативну оцінку. Вищевказане становище, на наш погляд, пояснюється суддівською професійно психологічною установкою на застосування щодо неповнолітніх саме особливостей кримінальної відповідальності та покарання виключно цієї категорії неповнолітніх правопорушників. Дійсно норми, передбачені в Розділі XV Загальної частини КК «Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх», застосовуються тільки щодо осіб, які вчинили кримінальні правопорушення в неповнолітньому віці. Як, ми вже зазначали, держава Україна має опікуватися станом захищеності прав і свобод своїх громадян, особливо такої їх вразливої категорії як неповнолітні, що обумовлено, перш за все, особливостями їх соціального, біологічного, фізіологічного та психологічного розвитку. Сучасна наука кримінального права все більше наповнюється ідеями гуманізму, вважається найбільш ефективним та обґрунтованим застосування правових норм-стимулів (заохочень) замість примусу, зокрема, кримінальної відповідальності та покарання [4, с. 174-175].

Згідно вимог ст. 97 КК неповнолітнього, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо його виправлення можливе без застосування покарання. У цих випадках суд застосовує до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру, передбачені частиною другою статті 105 цього Кодексу. Аналіз вироків судів України показав, що до неповнолітніх частіше застосовуються такі заходи виховного характеру, як застереження, обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього та передача неповнолітнього під нагляд батьків чи осіб, які їх

заміняють, чи під нагляд педагогічного або трудового колективу за його згодою, а також окремих громадян на їхнє прохання [5, с. 95]. У разі ухилення неповнолітнього, що вчинив злочин, від застосування до нього примусових заходів виховного характеру ці заходи скасовуються і він притягується до кримінальної відповідальності. Не складно побачити, що вказана норма не вимагає від неповнолітнього здійснення будь якого суспільно корисного діяння після вчинення ним злочину. Обставинами, що враховуються судом як такі, що свідчать про можливе виправлення неповнолітнього без застосування покарання найчастіше враховуються: позитивні характеристики з місця навчання або проживання, відсутність особи на обліку у СуСД, незначні суспільно небезпечні наслідки, позиція потерпілого тощо. Такий стан речей не стимулює неповнолітніх правопорушників на усвідомлення хибності своєї злочинної поведінки та не пряє досягненню цілей виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами (ч. 2 ст. 50 КК).

Здійснення певного комплексу позитивної постримінальної поведінки неповнолітньою особою, на наше переконання, узгоджується, гармонізується із державними інтересами у боротьби зі злочинністю та її запобіганням. А відтак, потребує гарантованого заохочувального стимулу у вигляді звільнення від кримінальної відповідальності. Неповнолітній звільняється, насамперед, від офіційного осуду своєї негативної поведінки в обвинувальному вирокі суду. Змістова складова посткримінальної поведінки, полягає у активній співпраці осіб з правоохоронними органами і органами правосуддя у напрямках: а) припинення злочинної поведінки; б) добровільного повідомлення про злочин; в) самовикриття у злочині; г) викриття інших осіб, винних у злочині; д) нейтралізації, мінімізації, відшкодуванні суспільно-небезпечних наслідків майнового типу (податки, збори, обов'язкові платежі, фінансові санкції, пені, тощо); е) вилучення з неконтрольованого обігу предметів зі спеціальним статусом обігу (предмети, що є носіями державної таємниці, наркотичні засоби, психотропні речовини, зброя, бойові припаси або вибухові пристрої); є) загального і спеціального попередження вчинення нових злочинів; ж) виховного впливу на свідомість населення з метою профілактики вчинення злочинів [6, с. 78].

Вказана позитивна посткримінальна поведінка робить недоцільним реалізацію кримінальної відповідальності у будь-якій формі. Недоцільним визнається будь-яке обмеження прав і свобод особи. Усі правовідносини між державою у особі спеціально уповноважених органів, з одного боку, та особою, що здійснила визначену у законі позитивні посткримінальну поведінку, – з

іншого, припиняються. Згідно до ч. 1 ст. 89 КК ця особа не має судимості. Виходить із нею ж створеного кримінально-правового конфлікту гідною, законослухняною людиною.

Для звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності необхідним є наявність передумов (вчинення вперше злочину певної тяжкості) та підстав (втрата суспільної небезпечності, що полягає, зокрема, у позитивній посткримінальній поведінці). Як вже зазначалося, чинна редакція ч. 1 ст. 97 КК не містить вимог, відповідно до яких неповнолітні повинні доводити втрату ними суспільної небезпечності шляхом вчинення певних соціально корисних дій. Відсутній певний об'єм соціально корисних дій для нівелювання суспільної небезпечності особи. Ця обставина, на наш погляд, є суттєвою вадою досліджуваної норми. Тому, у ч. 1 ст. 97 КК необхідно закріпити такі соціально-корисні вчинки: повне визнання своєї вини, щиросердне каяття у вчиненому та усунення заподіяної шкоди або відшкодування збитків, якщо неповнолітній досяг чотирнадцятирічного віку та має самостійний заробіток, майно або кошти. Неповнолітнім необхідно дати можливість виправлення та остаточного звільнення від кримінальної відповідальності.

У доктрині кримінального права загальноновизнаним є положення, що кримінальні правовідносини між неповнолітнім та державою припиняються з моменту виникнення правоприпиняючого юридичного факту. Набрання законної сили ухвалою суду про звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності із застосуванням до нього примусових заходів виховного характеру, природно має означати припинення кримінальних правовідносин. Проте, оскільки таке звільнення є умовним, то кримінальні правовідносини між неповнолітнім та державою остаточно не припиняються [7, с. 18]. Отже, повним припиненням правовідносин в такому випадку можна вважати закінчення строку, на який було призначено примусові заходи виховного характеру (крім застереження), та неухилення від них неповнолітнього протягом цього часу. За нової редакції ст. 97 КК таким правоприпиняючим юридичним фактом є набуття законної сили ухвали суду про звільнення від кримінальної відповідальності неповнолітнього. Причому на підставі того, що особа вже не знаходиться в кримінально-правових відносинах з державою, всі кримінально-правові наслідки раніше вчиненого злочину припиняються [8, с. 197]. За цим стаття 97 КК є значно гуманнішою по відношенню до неповнолітніх, що порушили закон, дійсно підкреслює особливе ставлення до таких осіб з боку держави та одночасно забезпечує, по-перше, розширення переліку передумов звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності; по-друге, передбачає обов'язок суду звільнити

неповнолітнього за наявності передумов та підстав; по-третє, виключається можливість потрійного застосування до неповнолітніх при різних випадках однакових примусових заходів виховного характеру; по-четверте, передбачає безумовне звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності, що фактично означає вихід за межі кримінально-правового впливу і найголовніше, пропонується надати можливість неповнолітньому довести втрату суспільної небезпечності шляхом вчинення конкретних посткримінальних суспільно корисних дій.

Визначення типових форм позитивної посткримінальної поведінки, що у сукупності б свідчили про втрату суспільної небезпечності особи неповнолітнього правопорушника та виступало підставою звільнення від кримінальної відповідальності потребує певної виваженості та обережності. Обґрунтованим є закріплення як моделі соціально-корисної поведінки неповнолітнього, повного визнання своєї вини, щирого каяття у вчиненому злочині та усунення заподіяної шкоди або відшкодування збитків, якщо неповнолітній досяг чотирнадцятирічного віку та має самостійний заробіток, власне майно або кошти. Цінність такого звільнення полягає у тому, що здійснивши визначений комплекс позитивної поведінки, неповнолітні засвідчать втрату суспільної небезпечності, крім того будуть досягатися прагматичні цілі сприяння правоохоронним органам у розкритті злочинів, відшкодуванні потерпілим заподіяних збитків тощо, а головне, – зменшиться кількість неповнолітніх, що потраплять у місця позбавлення волі та пройдуть там «злочинно-професійне навчання» [9, с. 274]. Оскільки, при звільненні неповнолітніх від кримінальної відповідальності на підставах комплексної позитивної посткримінальної поведінки як наслідок особа неповнолітнього втрачає суспільну безпеку, то логічним буде взагалі відмовитися від застосування щодо неповнолітнього примусових заходів виховного характеру, передбачених у ч. 2 ст. 105 КК. Відтак ч. 2 і ч. 3 ст. 97 КК пропонується виключити із кримінального закону.

Деякі дослідники пропонують у якості типової форми позитивної посткримінальної поведінки неповнолітнього закріпити «добровільне повідомлення про вчинений злочин». Ця форма передбачає самовикриття винного у злочині, про вчинення якого ще не відомо правоохоронним органам. Самовикриття у вчиненому злочині є найскладнішою з емоціональної та вольової точок зору посткримінальною дією винного. Наразі дорослі злочинці рідко йдуть на добровільне повідомлення про вчинення ними певного злочину, тобто на самовикриття. З цих позицій включення «добровільного повідомлення про вчинений злочин» у склад підстав звільнення неповнолітнього значно

перевантажує змістовну складову позитивної посткримінальної поведінки неповнолітнього. Крім цього, включення вищевказаної підстави ставить неповнолітніх у нерівне становище у порівнянні із загальними видами звільнення від кримінальної відповідальності, де «добровільне повідомлення про вчинений злочин» не вказується. З урахуванням вищезазначеного передумовою звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності за ст. 97 КК буде вчинення вперше злочину невеликої або середньої тяжкості, а підставами для звільнення –здійснення неповнолітнім комплексу позитивних посткримінальних дій, а саме, повного визнання своєї вини, щирого каяття у вчиненому злочині та усунення заподіяної шкоди або відшкодування завданих збитків, які за своїм обсягом нейтралізують суспільну небезпечність особи неповнолітнього, що виявилась у вчиненому злочині.

Висновки. Підсумовуючи, звернемо увагу на особливу суспільно правову ситуацію, що склалася із злочинністю неповнолітніх, а саме: незадовільний стан структури і динаміки злочинності неповнолітніх, залежність неповнолітніх від виховання в сім'ї і закладах освіти, збільшення випадків вчинення ними злочинів у стані наркотичного і алкогольного сп'яніння, групою осіб за участю дорослих та організованою групою неповнолітніх, повторних злочинів, зменшення віку особи неповнолітнього правопорушника тощо. Разом це засвідчують особливу гостроту питання подальшого реформування кримінального законодавства у сфері ювенальної політики щодо неповнолітніх, як однієї з найбільш вразливих верств населення, приведення кримінального законодавства у відповідність до міжнародних стандартів та ефективної його реалізації на практиці. Враховуючи вищевикладене пропонуємо викласти ч. 1 ст. 97 КК у наступній редакції: «Звільняється від кримінальної відповідальності неповнолітня особа, яка вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, якщо вона повністю визнала свою вину, щиро покалася у вчиненому злочині та усунула заподіяну шкоду або добровільно відшкодувала завдані збитки».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кількість злочинів, вчинених неповнолітніми, за останні п'ять років в Україні зменшилася. URL: <https://www.unn.com.ua/uk/news/1775848-v-ukrayini-zmenshilasya-kilkist-zlochiviv-skoynikh-nepovnolitnimi>
2. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності: постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. № 12. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05>
3. Слуцька Т. Злочини неповнолітніх: про що говорить статистика? *Судово-юридична газета*. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/117843-zlochini-nepovnolitnikh-pro-scho-govorit-statistika>

4. Єремій Г.О., Хряпінський П.В. Звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності: моногр. Запоріжжя: КПУ, 2012. 178 с.

5. Скок О. Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх за вчинення злочинів невеликої тяжкості. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 4 с. 92-96.

6. Хряпінський П.В. Спеціальне звільнення від відповідальності у кримінальному праві та законодавстві України: навч. посіб. Запоріжжя: ЗНУ, 2010. 270 с.

7. Бурдін В.М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні: моногр. К.: Атіка, 2004. 240 с.

8. Єремій Г.О. Підстави звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності за ст. 97 КК України. *Запорізькі правові читання: тези допов. щорічн. міжнар. наук.-практ. конф.* (Запоріжжя, 14-15 травня 2010 р.). За заг. ред. С.М. Тимченка і Т.О. Коломоєць. Запоріжжя : ЗНУ, 2010. Т. 1. С. 193-197.

9. Хряпінський П.В. Доступ до звільнення від кримінальної відповідальності у контексті судової реформи. *Доступ до правосуддя у контексті судової реформи: матер. загальнонац. юрид. форуму* (м. Северодонецьк, 25 травня 2018 р.). К.: Ваіте, 2018. 312 с.

УДК 343.222

Козаченко Олександр

Бурятинська Валерія

ЕКСТРАДИЦІЯ ЯК ПРАВОВИЙ ЗАХІД ПРОТИДІЇ ТЕРОРИЗМУ

В статті визначається, що тероризм, набуваючи ознак однієї з найгостріших загроз для світової спільноти на початку ХХІ століття, яка негативно впливає як на різні сфери суспільного життя всередині окремих країн, так і на різні аспекти міжнародних відносин, вимагає застосування всього спектру заходів правового впливу, які здатні забезпечити формування наднаціонального правового режиму попередження терористичних атак та боротьби з тероризмом як комплексним антисоціальним явищем, серед яких окремо місце займає екстрадиція.

Ключові слова: *тероризм, заходи протидії тероризму, кримінально-правові заходи, екстрадиція, властивості екстрадиції, процесуальний порядок застосування екстрадиції.*

The article emphasizes that terrorism as one of the most acute threats to the world community has a negative impact on different spheres of public life within individual countries and on different aspects of international relations in the early 21st century. This threat requires the application of the full range of measures of legal influence which allow to ensure the formation of a supranational legal regime for the prevention of terrorist attacks and for the fight against terrorism as a complex antisocial phenomenon. Extradition takes a special place among these measures.

Keywords: *terrorism, counter-terrorism measures, extradition, extradition properties, a procedure for the application of extradition.*

В статье определяется, что терроризм приобретает признаки одной из опаснейших угроз для мирового сообщества в начале XXI столетия, которая негативно влияет как на различные сферы общественной жизни страны, так и на различные аспекты международных отношений, требует применения всего спектра мер правового воздействия, способных обеспечить формирование наднационального правового режима предупреждения террористических атак и борьбы с терроризмом как комплексным антисоциальным явлением, среди которых особое место занимает экстрадиция.

***Ключевые слова:** терроризм, меры противодействия терроризму, уголовно-правовые меры, экстрадиция, свойства экстрадиции, процессуальный порядок применения экстрадиции.*

Вступ. Сучасний стан суспільного розвитку засвідчує, що тероризм, як стійке соціальне явище, набуває ознак глобальної проблеми людства і його суспільна небезпека має тенденцію до зростання як якісно, так і кількісно. Проблема набула особливої актуальності нині, коли відбувається ескалація тероризму у світі: політичні, етнічні, екстремістські угруповання майже щоденно здійснюють акти тероризму, про які постійно повідомляється через засоби масової інформації. Протидія тероризму вимагає застосування всього спектру заходів правового впливу, які здатні забезпечити формування наднаціонального правового режиму попередження терористичних атак та боротьби з тероризмом як комплексним антисоціальним явищем, серед яких окремо місце займає екстрадиція. Таким чином, аналіз юридичної природи та змістовних властивостей екстрадиції, як окремого правового заходу, застосування якого здатне, по-перше, забезпечити ефективність протидії тероризму; по-друге, виступити гарантією недопущення порушень природних прав і свобод людини, гарантованих державою; по-третє, забезпечить активну участь України у протидії тероризму на міжнародному просторі.

Виклад основного матеріалу. Дослідження обраної теми слід почати з констатації факту: екстрадиція, як окремий правовий захід має одночасно і кримінально-правову і кримінально-процесуальну природу. Загалом поділ норм права на матеріальні та процесуальні в деяких випадках має достатньо умовний характер, на що вказує не тільки назва останнього основного джерела норм кримінально-процесуального права – Кримінальний процесуальний кодекс України, але й окремі положення діючого кримінального закону та кримінального процесуального законодавства. Одним з таких суміжних правових інститутів, який формується одночасно нормами як матеріального, так і процесуального права, слід визнати інститут екстрадиції.

З позиції кримінального права екстрадицію слід розглядати в якості виду кримінально-правового заходу, що займає чинне місце в системі заходів кримінально-правового впливу і який може бути віднесений до заходів забезпечення, під якими слід розуміти особливу групу примусових

кримінально-правових заходів, що поєднують прийоми і способи правового впливу, які орієнтовані на забезпечення виконання покладених кримінальним законом обов'язків [6, с. 39-40].

Екстрадиції, як окремому виду заходу правового впливу, притаманні наступні ознаки. По-перше, субстратом (першоелементом) екстрадиції слід визнати кримінально-правовий захід. Кримінально-правовий захід в цілому представляє собою систему прийомів і способів здійснення примусового та реабілітаційно-заохочувального впливу держави на кримінальні практики (кримінальні правопорушення, об'єктивно протиправні діяння, зловживання правом та інші), правомірну поведінку, які застосовуються на підставі закону, детермінованого культурним середовищем, що склалося в конкретно-історичних умовах розвитку суспільства [7, с. 90-91]. Таким чином, будь-який кримінально-правовий захід уособлює збалансування закладеного в ньому примусового та заохочувального потенціалу шляхом поєднання прийомів і способів здійснення кримінально-правового впливу. Домінування того або іншого способу правового впливу (примус або заохочення) створює підстави для виділення в системі заходів примусового (покарання, обмежувальні заходи тощо) або заохочувального (звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від призначення покарання тощо) впливу. Натомість прийом правового впливу уособлює специфіку регулювання суспільних відносин в процесі застосування конкретного кримінально-правового заходу або кримінально-правового заходу певного виду. По-друге, екстрадиція характеризується некаральним кримінально-правовим впливом, відповідно, її застосування не може розглядатися в якості кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення. По-третє, екстрадиція застосовується за наявності низки умов, які передбачені кримінальним законом. Першою умовою, яку визначає кримінальний закон як підставу для застосування екстрадиції, є вимога наступного змісту: злочинне діяння повинно бути вчинене за межами території України, тобто кримінальне правопорушення повинно бути розпочате, продовжене, закінчене або припинене за межами території України. Друга умова має суб'єктний характер і пов'язується з наявністю або відсутністю певного правового статусу у особи, яка вчинила злочин за межами території України. Зокрема, в частині 1 ст. 10 КК України визначається, що громадяни України, які вчинили злочин поза межами України не можуть бути видані іноземній державі для притягнення до кримінальної відповідальності та віддання до суду. Відповідно, у частині 2 вказаної статті законодавець визначає, що видані іншій державі за злочин, який вчинений поза межами України, можуть бути лише особи, які не мають громадянства України,

тобто є іноземцями або особами без громадянства. Третьою умовою екстрадиції є ціль її здійснення – з метою притягнення особи до кримінальної відповідальності. Таким чином, екстрадиція можлива за умови вчинення особою діяння, яке відповідно до кримінального закону України визнається злочином (кримінальним проступком). По-четверте, досліджуваний вид кримінально-правових заходів має строковий характер, тобто вирішення питання про застосування екстрадиції обмежується часом, визначеним як в загальних положеннях кримінального закону (давність притягнення до кримінальної відповідальності), так і кримінального процесуального законодавства (строки обрання запобіжних заходів, строки прийняття рішення тощо). По-п'яте, позасудовий порядок застосування екстрадиції з можливістю оскарження відповідного рішення в судовому порядку.

Поряд з вказаними ознаками екстрадиції, як заходу, передбаченому кримінальним правом, притаманні наступні властивості як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру [8, с. 208-209]: по-перше, екстрадиція, як окремий кримінально-правовий захід, передбачена кримінальним законом; по-друге, основною метою її застосування є відновлення соціальної справедливості, порушеної вчиненням особою кримінально караного діяння; по-третє, застосування екстрадиції має чітко визначене соціальне замовлення, яке детерміноване виконанням Україною прийнятих на себе міжнародних зобов'язань; по-четверте, підставою застосування екстрадиції є вчинення злочину (кримінального проступку); по-п'яте, особливий суб'єктний склад (іноземці та особи без громадянства), до яких може застосовуватися видача іншій державі; по-шосте, особлива процедура, яка вибудовується на застосуванні дискреційних засад прийняття рішення щодо застосування або відмову у застосуванні екстрадиції як окремого виду кримінально-правового заходу.

З урахуванням визначених ознак та властивостей можна зробити загальний висновок, про те, що екстрадиція представляє собою особливий вид примусового кримінально-правового та процесуального заходу, який передбачений в Загальній частині КК України і застосовується на підставі встановлення факту вчинення особою кримінального правопорушення з урахуванням вимог визначеної процедури.

Процесуальна особливість застосування екстрадиції полягає в тому, що рішення про її застосування може прийматися такими органами державної влади як Офіс Генерального прокурора (якщо провадження здійснюється на етапі досудового розслідування) та Міністерство юстиції (під час судового провадження) на свій розсуд з урахуванням особливостей вчиненого

кримінального правопорушення терористичної спрямованості. Так, відповідно до ст. 590 КПК України після дослідження всіх матеріалів центральні органи України приймають рішення по видачу особи (екстрадицію) або відмову у видачі (екстрадиції) іноземній державі.

Враховуючи зазначене, можна зробити висновок, що екстрадиція особи, яка вчинила терористичне правопорушення, представляє собою окремий вид примусового кримінально-правового та кримінально-процесуального заходу, який застосовується в межах міжнародного співробітництва у протидії терористичним загрозам та полягає у передачі особи правоохоронним органам іншої держави, на території якої було вчинене терористичне правопорушення, з метою притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку.

Екстрадиція особи, що вчинила терористичне правопорушення, як певний вид діяльності, складається з декількох етапів, які уособлюють процесуальний аспект даного виду правового заходу, серед яких можна виділити наступні.

Етап перший: офіційне звернення про встановлення фактичного місця перебування на території запитуваної сторони особи, яку необхідно видати, та видача такої особи. Відповідно до вимог законодавства, клопотання про екстрадицію направляється за умови, якщо за законом України, хоча б одне з вчинених кримінальних правопорушень, у зв'язку з яким запитується видача, передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не менше 1 року або особу засуджено до покарання у виді позбавлення волі і невідбутий строк становить не менше чотирьох місяців. Всі питання, які пов'язані із зверненням та розглядом запиту вирішуються Центральними органам України щодо екстрадиції, якими виступають, як вже було вказано, Офіс Генерального прокуратура та Міністерство юстиції. Однак, при направленні та отриманні запитів можуть використовуватися і дипломатичні канали та прямі відносини між уповноваженими органами різних держав, але за умови, що двосторонніми договорами передбачений саме такий порядок зносин. Центральні органи України щодо екстрадиції наділені низкою повноважень, серед яких особливо виділяються наступні: 1) звертатися до іноземних держав із запитом про екстрадицію; 2) розглядати запити компетентних органів іноземних держав про екстрадицію; 3) організувати проведення екстрадиційної перевірки; 4) організувати прийом-передачу осіб, щодо яких прийнято рішення про екстрадицію; 5) здійснювати інші повноваження, визначені законом та міжнародними договорами.

Етап другий: перевірка обставин, що можуть перешкоджати видачі (екстрадиційна перевірка). Зміст цього етапу створює діяльність визначених законом органів щодо встановлення та дослідження передбачених

законодавством та міжнародними договорами обставин, що можуть перешкоджати екстрадиції особи, яка вчинила терористичне правопорушення. Така перевірка здійснюється в строк 60 днів, але за необхідності він може бути продовжений відповідним центральним органом України.

Загалом до обставин, які перешкоджають екстрадиції, відносяться наступні: 1) особа, стосовно якої надійшло клопотання (запит), під час прийняття рішення про екстрадицію є громадянином України; 2) терористичне правопорушення, за який внесено клопотання про видачу, або не вважається кримінально протиправним за законом України, або кримінальним законом не передбачається покарання у виді позбавлення волі; 3) закінчилися передбачені законом строки давності притягнення особи до кримінальної відповідальності або виконання вироку за вчинення терористичного правопорушення, за який запитано видачу; 4) компетентний орган іноземної держави не надав на вимогу центрального органу України додаткових матеріалів або даних, без яких не можливе прийняття рішення за запитом про екстрадицію; 5) екстрадиція суперечить зобов'язанням України за міжнародними договорами України; 6) екстрадиція не застосовується до осіб, які отримали статус біженця, якщо ставиться питання про її видачу державі, громадянином якої вона була до отримання статусу біженця; 7) існують інші підстави, які передбачені окремими міжнародними договорами України (наприклад, якщо терористичне правопорушення, у зв'язку з яким здійснюється запит про екстрадицію, розглядається запитуваною стороною як політичне або пов'язане з ним правопорушення або якщо особа, екстрадиція якої запитується за станом здоров'я не може бути виданою без шкоди для її здоров'я).

Етап третій: прийняття рішення за запитом про екстрадицію особи, що вчинила терористичний злочин. Після проходження вказаних стадій та вирішення питань, центральний орган України приймає рішення про екстрадицію або про відмову в екстрадиції іноземній державі. Відповідальним за прийняття рішення вважається керівник повноваженого органу або уповноважена ним особа. Про прийняте рішення письмово повідомляється як компетентний орган іноземної держави, так і особа, щодо якої таке рішення прийнято. Якщо прийнято рішення про видачу, то його копія під підпис вручається особі. Якщо впродовж десяти днів рішення не було оскаржено до суду, здійснюється фактична передача особи іноземній державі. У свою чергу, рішення про екстрадицію особи не може бути прийнято, якщо така особа подала заяву про визнання її біженцем або особою, що потребує додаткового захисту, чи скористалася відповідно до законодавства правом на оскарження рішення щодо зазначених статусів, до моменту остаточного розгляду заяви.

При цьому інформація щодо подання особою зазначених заяв або оскарження відповідних рішень не надається іноземній державі, що надіслала запит.

Особливу увагу слід приділити гарантованому праву особи на оскарження рішення про екстрадицію особи, що вчинила терористичне правопорушення. Так, рішення про екстрадицію може бути оскаржене особою, стовно якої воно прийняте, її захисником чи законним представником до слідчого судді, у межах територіальної юрисдикції якого така особа тримається під вартою, або, якщо запобіжний захід не застосовувався, до слідчого судді у межах територіальної юрисдикції якого розташований відповідний центральний орган України. Безпосередньо судовий розгляд по скарзі на екстрадицію здійснюється протягом 5 днів з моменту надходження скарги, за участю прокурора, який проводив екстрадиційну перевірку особи, самої особи, її захисника чи законного представника, якщо останній приймав участь у провадженні. При цьому слід особливо наголосити, що під час розгляду скарги на екстрадицію слідчий суддя не розглядає питання про винуватість або невинуватість особи у вчиненні терористичного правопорушення та не перевіряє законність процесуальних рішень, прийнятих компетентними органами іноземної держави, а обмежується виключно оцінкою підстав для здійснення екстрадиції та відсутності перешкод для її здійснення.

За результатом розгляду скарги слідчий суддя виносить ухвалу з одним з можливих рішень: 1) залишити скаргу без задоволення, а, відповідно, прийняте рішення про екстрадицію без змін; 2) задовольнити скаргу і скасувати рішення про екстрадицію. При цьому будь-яка із зазначених ухвал може бути оскаржена в апеляційному порядку прокурором, особою, щодо якої прийнято рішення, її захисником чи законним представником. Подання апеляційної скарги призупиняє набрання ухвалою законної сили та виконання до розгляду апеляційної скарги по суті.

Етап четвертий: фактична передача особи під юрисдикцію запитуючої сторони. Після прийняття рішення про екстрадицію центральний орган може відстрочити фактичну передачу особи у випадку, якщо: 1) особа, щодо якої прийнято рішення про екстрадицію, притягується до кримінальної відповідальності або відбуває покарання у виді позбавлення або обмеження волі за інший злочин, не обов'язково терористичного спрямування, на території України – до закінчення досудового розслідування або судового провадження, відбуття покарання чи звільнення від покарання або його відбування з будь-яких законних підстав; 2) особа, щодо якої надійшов запит про екстрадицію, тяжко хворіє і за станом здоров'я не може бути видана без шкоди для її здоров'я – до її фактичного видужання чи покращення здоров'я настільки, що

фактична екстрадиція може бути здійснена. Фактична передача особи повинна бути здійснена протягом 15 днів з дати, встановленої для її передачі, однак цей строк може бути продовжено центральним органом України до 30 (не більше ніж на 15 днів). У випадку закінчення встановленого або продовженого строку без фактичної передачі, особа, що підлягає екстрадиції звільняється з-під варти (якщо до неї був обраний запобіжний захід екстрадиційний арешт).

Висновки. Екстрадиція особи, яка вчинила терористичне правопорушення, є дієвим заходом протидії тероризму. Виділення об'єктивних та суб'єктивних властивостей екстрадиції, притаманних їй як окремому кримінально-правовому заходу забезпечення, а також виокремлення конкретних етапів екстрадиції особи, яка вчинила терористичне правопорушення, переконує в міжгалузевому характері даного інституту. На основі дослідження кримінального та кримінально-процесуального аспектів екстрадиції, можна надати поняття екстрадиції особи, яка вчинила терористичне правопорушення, як окремого виду примусового кримінально-правового та кримінально-процесуального заходу, який застосовується в межах міжнародного співробітництва у протидії терористичним загрозам та полягає у передачі особи правоохоронним органам іншої держави, на території якої було вчинене терористичне правопорушення, з метою притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Антипенко В. Ф. Міжнародна криминологія: досвід дослідження тероризму: монографія. Одеса: Фенікс, 2011. 317 с.
2. Канцір В. С. Тероризм у сучасному глобалізаційному просторі: філософсько-правовий вимір : монографія. Львів: Край, 2011. 558 с.
3. Тероризм: криминологічна детермінація і кримінально-правова протидія: монографія / В. В. Серeda, І. Р. Серкевич; за заг. ред. В. С. Канціра. Львів: ЛьвДУВС, 2016. 188 с.
4. Ємельянов В. П. Антитерористичне законодавство: поняття, система, шляхи вдосконалення : монографія. Харків: Право, 2016. 88 с.
5. Данильченко Ю. Б. Тероризм: феномен, детермінація, протидія: монографія. Харків: Золота миля, 2018. 478 с.
6. Козаченко О.В. Архітектоніка кримінально-правового впливу: поняття, властивості та система кримінально-правових заходів. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2017. Вип. 1(8). С. 22-40.
7. Козаченко О.В. Поняття та властивості кримінально-правових заходів. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. Т. 16 / голов. ред. М.В. Афанасьєва: МОН України, НУ «ОЮА». Одеса: Юрид. л-ра, 2015. С. 87-95.
8. Козаченко О.В. Кримінально-правові заходи: культуро-антропологічний вимір: монографія. Миколаїв: Іліон, 2011. 504 с.

ЩОДО ПОШУКУ МІСЦЯ «МІЖНАРОДНИХ ЗЛОЧИНІВ» У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

В контексті існуючої взаємодії між «міжнародною» та «національною» сферами, а також їх «перетину», зроблено певну спробу встановити місце «міжнародних злочинів» у національному кримінальному законодавстві України. Визначено та охарактеризовано низку ключових проблем, що виникають під час відповідного процесу.

Ключові слова: міжнародні злочини, конвенційні злочини, злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, гармонізація кримінального законодавства, національне кримінальне законодавство.

In the context of the existing correlation between “international” and “national” spheres, as well as their “interconnection”, a certain attempt to identify the place of “international crimes” in the national criminal legislation of Ukraine has been made. A number of problems, that arise during the relevant process is defined and characterized.

Keywords: international crimes, conventional crimes, crimes against peace, security of mankind and international legal order, harmonization of criminal legislation, national criminal legislation.

В контексте существующего взаимодействия между «международной» и «национальной» сферами, а также их «пересечения», осуществлено определенную попытку установить место «международных преступлений» в национальном уголовном законодательстве Украины. Определено и охарактеризовано ряд ключевых проблем, которые возникают во время соответствующего процесса.

Ключевые слова: международные преступления, конвенционные преступления, преступления против мира, безопасности человечества и международного правопорядка, гармонизация уголовного законодательства, национальное уголовное законодательство.

Складні соціальні процеси, що нині відбуваються на міжнародному і міждержавному рівнях, з одного боку, та на національному рівні [35, с. 249, 255], з іншого, багато в чому, обумовлюють необхідність перегляду, вдосконалення й подальшого розвитку усталених позицій [25], пов'язаних із загальним сприйняттям т. зв. «міжнародних злочинів», а також встановленням їх ролі та місця у чинному національному кримінальному законодавстві. Відповідна потреба також вбачається й в останніх закликах [27] та спробах забезпечити т. зв. «гармонізацію кримінального законодавства з положеннями міжнародного права» [29; 28], що в цілому, без применшення, умовно перетворює означені питання на нагальні проблеми сьогодення.

Вельми примітно, що проблематика т. зв. «взаємовідносин міжнародного та національного», умовно кажучи, «кримінального», була (й досі є) предметом

як довготривалих запеклих дискусії, що беруть свій початок десятки років тому, так і нині діючих, активних обговорень, що ще є досить далекими від свого завершення, як серед зарубіжних [6; 2], так і вітчизняних [36; 22; 20] фахівців. Подібна ситуація зазвичай пояснюється як специфікою об'єкту та предмету дослідження, які перебувають в «міжнародно-національній» площині й тими складнощами, що виникають у зв'язку з таким положенням, так й тим, що вони знаходяться в умовах постійної «конфронтації» поглядів, фактично, «перебуваючи між двох вогнів», – «міжнародного» [3, с. 63] та «національного кримінального» [10, с. 152; 23, с. 694] підходів.

Слід зазначити, що переважна більшість наукових досліджень, присвячених тим чи іншим питанням т. зв. «міжнародних злочинів», так чи інакше, розпочинається з пошуків визначення їх поняття [33, с. 186-187] та правової природи [14, с. 18], і саме з цього моменту вже виникає низка розбіжностей, адже й досі, відсутня консолідована думка про те, що має розумітись під «міжнародними злочинами» [5, с. 413-415]. В пошуках чіткої дефініції, як на міжнародному рівні [13], так і в дослідженнях вітчизняних вчених [31], їх змістовну складову, як правило, намагаються виправдати т. зв. «міжнародною специфікою», розкриваючи її значення за допомогою звернення до історичних подій, традиційно пов'язаних, переважно із світовими війнами та іншими визначними для міжнародного співтовариства подіями, а також з функціонуванням міжнародних організацій в той період часу й діяльністю Нюрнберзького та Токійського міжнародних військових трибуналів, Трибуналів щодо колишньої Югославії і Руанди та Міжнародного кримінального суду (див. детальніше, наприклад: [12]). І якщо така позиція на рівні міжнародного кримінального права вбачається цілком обґрунтованою та раціональною, то в межах національного кримінального права виникає цілком слушне питання про те, на скільки доцільним та прийнятним вбачається такий підхід.

Подібний «міжнародний вплив» прослідковується і в питанні класифікації відповідних злочинів [32, с. 839-847]. Так, широко розповсюдженим є поділ злочинів на «міжнародні злочини» та «злочини міжнародного характеру», що дуже часто зустрічається не тільки в міжнародному [15, с. 212-325], а й в національному кримінальному праві [11], що є доволі дискусійним з огляду на те, що категорія «злочини міжнародного характеру» традиційно вважається категорією міжнародного (кримінального) права. У зв'язку з цим, виникає цілком справедливе питання про те, на скільки прийнятним та виверженим є її використання саме у національному кримінальному праві, особливо зважаючи на наявність низки термінів в національному інструментарії, що застосовуються

для позначення «подібних» злочинних діянь (наприклад, «конвенційні злочини»; «злочини, що порушують міжнародний правопорядок»; «міждержавні злочини»; «транснаціональні злочини»; «злочини транснаціонального характеру»; «міжнародні екстрадиційні злочини»; «транскордонні злочини»; «загальнокримінальні злочини, що ускладнені «іноземним елементом»; «злочини з міжнародними зв'язками» тощо) (див. детальніше, наприклад: [19, с. 354]).

«Міжнародна специфіка» вбачається і у визначенні змістовної складової «міжнародних злочинів», навіть у національному кримінальному праві [26, с. 320-323]. Не дивлячись на те, що на міжнародному рівні також існує певна дискусія з приводу термінів (так, поряд з міжнародними злочинами в дослідженнях часто зустрічаються такі категорії, як «справжні міжнародні злочини»; «основні злочини»; «найтяжчі злочини»; «глобальні злочини»; «найсерйозніші злочини, що викликають занепокоєння міжнародного співтовариства»; «злочини за міжнародним правом», «злочини проти міжнародного права» тощо) (див. детальніше, наприклад: [4; 9, с. 91-95] та ін.), їх визначення (а, відтак, і розуміння, і загальне сприйняття) у міжнародно-правових актах та рішеннях міжнародних судових установ, багато в чому, слугує обов'язковим «взірцем для наслідування», що також видається досить сумнівним. До того ж відповідний термінологічний плюралізм призводить до питання про те, які саме діяння мають входити до того чи іншого поняття. Так, і хоча в переважній більшості випадків відповідні злочини зводяться до злочину геноциду; злочинів проти людяності; воєнних злочинів та злочинів агресії [30], обговорюваним й досі актуальними залишаються питання щодо віднесення до них тероризму, піратства, етнічних чисток (див. детальніше, наприклад: [8, с. 77-89; 7, с. 417-452; 24, с. 334-336] та ін.).

Подібні складнощі також вбачаються і в т. зв. «конвенційних злочинах» [1, с. 349]. Мова йде про такі злочини, як, наприклад, домашнє насильство, катування, насильницьке зникнення, захоплення заручників, торгівля людьми, контрабанда, забруднення моря, т. зв. «терористичні та корупційні злочини», піратство, найманство тощо; злочини, щодо яких було прийнята низка міжнародно-правових актів; злочини, навколо яких сьогодні й досі точиться дискусія стосовно їх специфіки, щодо того, як саме і в якому вигляді вони отримали своє вираження у чинному Кримінальному кодексі України (далі – КК України) [17].

Слід зазначити, що всі ці питання, на нашу думку, є справедливими і в контексті самих т. зв. «міжнародних злочинів». На рівні національного кримінального права відповідний термін, як правило, прийнято ототожнювати

з тими злочинами, що передбачені у розділі XX КК України («Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку») [37, с. 80-83], хоча, навіть з урахуванням значного впливу міжнародного кримінального права в частині формування конкретних складів злочинів, а також того, яким саме способом означені норми знаходять своє відображення в тексті закону України про кримінальну відповідальність, досить складно вести мову про рівнозначність цих понять.

Наступним, але не останнім, місцем, в якому також вбачається суттєвий т. зв. «міжнародний вплив», умовно, є «місце перетину міжнародного та національного» рівнів. Мова йде про вищезазначений спосіб, або як саме положення міжнародно-правових актів потрапляють у сферу національного кримінального права, як саме вони набувають свій конкретний прояв у тексті КК України. І не занурюючись детально у проблему взаємодії міжнародного та внутрішнього права, теорій монізму та дуалізму [21, с. 204], дискусії навколо ст. 9 Конституції України [16] і т. д., проблему співвідношення наявних термінів, що покликані позначати цей процес («імплементація», «гармонізація», «уніфікація», «трансформація», «адаптація» тощо), слід зазначити, що буквальний дослівний перенос (копіювання?!/!) положень (тексту?!/!) міжнародно-правових актів, навіть переслідуючи найблагіші наміри щодо максимально точної передачі їх змісту, не може вважатись прийнятним без врахування основних, сталих положень, що наразі існують в теорії та практиці кримінального права України, поряд з законодавчою технікою чинного кримінального законодавства [34, с. 89].

Примітно, що всі вищезазначені дискусійні питання також певною мірою виникають через ту саму «міжнародну специфіку» та мають безпосереднє відношення до сфери «міжнародного». Однак, і національний вимір не позбавлений певних протиріч: довготривала проблема щодо визначення родового об'єкта злочинів, передбачених розділом XX Особливої частини КК України; складнощі встановлення змістовної складової понять «мир», «безпека людства» та «міжнародний правопорядок»; заперечення «триоб'єктності» родового об'єкта злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку; необхідності перейменування та реструктуризації відповідного розділу; віднесення тих чи інших складів злочинів до нього (див. детальніше: [18, с. 196-198]) тощо.

Таким чином, слід зазначити, що, на нашу думку, визначення чіткого місця «міжнародних злочинів» у національному кримінальному законодавстві вбачається можливим лише за умови узгодження позицій, поглядів та думок щодо тих ключових проблем, які були ідентифіковані, як на міжнародному, так

і на національному рівнях. Разом з цим, не слід забувати про те, що за будь-якими змінами чинного КК України, спробами «описувати» ті чи інші явища, використовуючи «міжнародні» поняття, теорії, концепції, підходи, які не є притаманними національному кримінальному законодавству, стоїть реальна практика застосування відповідних норм та принципово різні правові наслідки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Boister N. Treaty Crimes, International Criminal Court? *New Criminal Law Review: An International and Interdisciplinary Journal*. 2009. Vol. 12, No. 3. pp. 341-365.
2. Cassese's International Criminal Law / rev. by A. Cassese, P. Gaeta, L. Baig, M. Fan, C. Gosnell, A. Whiting. 3rd ed. Oxford : Oxford University Press, 2013. 472 p.
3. Cherif Bassiouni M. International Crimes: Jus Cogens And Obligatio Erga Omnes. *Law and Contemporary Problems*. 1996. Vol. 59, No. 4. pp. 63-74.
4. Einarsen T. The Concept of Universal Crimes in International Law. Oslo : Torkel Opsahl Academic EPublisher, 2012. 384 p.
5. Heller K. J. What Is an International Crime? (A Revisionist History). *Harvard International Law Journal*. 2017. Vol. 58, No. 2. pp. 353-420.
6. International Criminal Law. Volume I: Crimes / ed. by M. Cherif Bassiouni. Dobbs Ferry : Transnational Publishers, Inc., 1986. pp. xix, 581.
7. Saul B. The Legal Relationship between Terrorism and Transnational Crime. *International Criminal Law Review*. 2017. Vol. 17, No. 3. pp. 417-452.
8. Scharf M., Taylor M. A. Contemporary Approach to the Oldest International Crime. *Utrecht Journal of International and European Law*. 2017. Vol. 33, Iss. 84. pp. 77-89.
9. Scheffer D. The Merits of Unifying Terms: "Atrocity Crimes" and "Atrocity Law". *Genocide Studies and Prevention*. 2007. Vol. 2, Iss. 1. pp. 91-96.
10. Бойчук Д. В. Загальний правовий аналіз злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку в контексті Кримінального кодексу України. *Наукові записки. Серія: Право*. 2018. Вип. 5. С. 151-156.
11. Бойчук Д. В. Нормативне закріплення положень про міжнародні злочини та злочини міжнародного характеру в Кримінальному кодексі України. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. Серія: «Юридичні науки». 2018. 8.
12. Буроменський М. В. Міжнародне кримінальне право та кримінально-правова система України. Сучасна кримінально-правова система в Україні: реалії та перспективи : монографія / Ю. В. Баулін, М. В. Буроменський, В. В. Голіна та ін. ; за заг. ред. Ю. В. Бауліна. Київ : ВАІТЕ, 2015. С. 465-496.
13. Верле Г. Принципы международного уголовного права : учебник / пер. с англ. С. В. Саяпина. Одесса : Фенікс ; Москва : ТрансЛит, 2011. 910 с.
14. Гринчак В. Правова природа міжнародних злочинів. *Вісник Львівського університету*. Серія : *Міжнародні відносини*. 2015. Вип. 37. С. 17-22.
15. Иногамова-Хегай Л. В. Международное уголовное право. Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2003. 405 с.

16. Конституція України : Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 25.04.2020).
17. Кримінальний кодекс України : Закон від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 25.04.2020).
18. Кузьмін Е. Е. До дискусії щодо визначення родового об'єкта злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. *Правове життя сучасної України* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 трав. 2019 р.) : у 2 т. / відп. ред. Г. О. Ульянова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2019. Т. 2. С. 196-198.
19. Кузьмін Е. Е. Проблема єдності термінології в дослідженнях конвенційних злочинів: постановка питання. *Правове життя сучасної України* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 верес. 2018 р.) / за ред. Г. О. Ульянової ; уклад.: О. В. Дикий, І. І. Братінов. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 354-356.
20. Кучевська С. П. Проблеми гармонізації законодавства України про кримінальну відповідальність та Статуту Міжнародного кримінального суду : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів, 2009. 331 с.
21. Мохончук С. М. Злочини проти миру та безпеки людства: генезис, еволюція, сучасна регламентація у кримінальному праві та законів : монографія. Харків : Право, 2013. 528 с.
22. Мохончук С. М. Кримінально-правова охорона миру та безпеки людства : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08, 12.00.11 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2014. 447 с.
23. Мохончук С. М. Особливості правової регламентації системи злочинів проти миру та безпеки людства в Кримінальному кодексі України. *Правова доктрина – основа формування правової системи держави* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 20-річчю НАПрН України та обговоренню п'ятитом. моногр. «Правова доктрина України» (м. Харків, 20-21 листоп. 2013 р.). Харків, 2013. С. 693-697.
24. Мурзановська А. Г. Етнічні чистки як міжнародний злочин – ідентифікація проблеми. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 20 трав. 2016 р.) : у 2 т. / відп. ред. М. В. Афанасьєва. Одеса : Юридична література, 2016. Т. 1. С. 334-336.
25. Питання Комісії з питань правової реформи : Указ Президента України від 7 серпня 2019 року № 584/2019. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/5842019-28949> (дата звернення: 25.04.2020).
26. Поповичук В. О. Визначення категорії «злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку». *Часопис Київського університету права*. 2015. № 3. С. 320-323.
27. Правовий висновок УГСПЛ щодо законопроекту із гармонізації кримінального законодавства з положеннями міжнародного права у справах, пов'язаних зі збройним конфліктом та окупацією. URL: <https://helsinki.org.ua/articles/pravovyj-vysnovok-uhspl-schodo-zakonoproektu-iz-harmonizatsiji-kryminalnoho-zakonodavstva-z-polozhennyamy-mizhnarodnoho-prava-u-spravah-pov-yazanyh-zi-zbrojnym-konfliktom-ta-okupatsijeyu/> (дата звернення: 25.04.2020).

28. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення гармонізації кримінального законодавства з положеннями міжнародного права № 9438 від 20.12.2018. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65266 (дата звернення: 25.04.2020).

29. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення гармонізації кримінального законодавства з положеннями міжнародного права № 0892 від 29.08.2019. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66454 (дата звернення: 25.04.2020).

30. Римський статут міжнародного кримінального суду : Міжнародний документ від 17.07.1998. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588 (дата звернення: 25.04.2020).

31. Романюк Б. В., Бантишев О. Ф. Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку : монографія. Київ : Крок, 2018. 236 с.

32. Скрильник О. О., Слатвицька А. В. Класифікація злочинів у міжнародному праві: теоретико-правовий аспект. *Форум права*. 2011. № 2. С. 839-847.

33. Столярський О. В. Окремі доктринальні підходи щодо дефініції міжнародних злочинів у міжнародному кримінальному праві. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція*. 2014. Вип. 10-2. С. 186-190.

34. Стрельцов Є. Л. Реформа кримінального законодавства України: осінні роздуми. Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2019. 100 с.

35. Стрельцов Є. Регулювання складних соціальних процесів у міжнародному та національному праві. *Юридичний вісник*. 2014. № 1. С. 249-255.

36. Теорія та практика міжнародного кримінального права : підручник / Н. А. Зелінська, С. С. Андрейченко, Н. В. Дрьоміна-Волок, Д. О. Коваль ; за ред. Н. А. Зелінської. Одеса : Фенікс, 2017. 582 с.

37. Шамара А. В. Система преступлений против мира и безопасности человечества в уголовном законодательстве Украины – их классификация в теории уголовного права. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція*. 2014. Вип. 11. С. 80-83.

СУЧАСНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ І ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН ЩОДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРИМУШУВАННЯ ДО ШЛЮБУ

Стаття присвячена порівнянню норм українського та зарубіжного законодавства щодо відповідальності за примушування до шлюбу. Проведено аналіз кримінального законодавства Республіки Таджикистан, Киргизької Республіки, Азербайджанської Республіки, Турецької Республіки, Французької Республіки, Французької Республіки, Королівства Нідерландів, Швеції, Китайської Народної Республіки та запропоновано шляхи удосконалення ст. 151-2 КК України.

Ключові слова: кримінальний закон, кримінальна відповідальність, покарання, примушування до шлюбу.

This article is concerning on comparison of Ukrainian and foreign legislative norms on responsibility for forced marriage. An analysis of criminal legislation of Tajikistan, Kyrgyziya, Azerbaijan, Turkey, France, Sweden, China has been made. Ways of improvement of Art. 151-2 of Criminal Code of Ukraine have been suggested.

Key words: the criminal law, criminal liability, punishment, responsibility for forced marriage.

Стаття посвящена сравнению норм украинского и зарубежного законодательства об ответственности за принуждение к браку. Проведен анализ уголовного законодательства Республики Таджикистан, Кыргызской Республики, Азербайджанской Республики, Турецкой Республики, Французской Республики, Французской Республики, Королевства Нидерландов, Швеции, Китайской Народной Республики и предложены пути совершенствования ст. 151-2 УК Украины.

Ключевые слова: уголовный закон, уголовная ответственность, наказание, принуждение к браку.

Вступ. Історії людства відомі періоди, коли шлюби відбувалися поза волею наречених або одного з них, як правило жінки, шлюби-угоди укладалися між сім'ями нареченого і нареченої задовго до досягнення ними шлюбного віку. Щодо поширеності примусових шлюбів (без згоди молодих) на території України, то вони відбувалися досить рідко.

Разом з тим, Законом України від 6 грудня 2017 року «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» та Законом України від 7 грудня 2017 року «Про запобігання та протидію домашньому насильству» внесено відповідні зміни до Кримінального кодексу

України, серед яких і встановлення кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу (ст. 151-2 КК України).

Теоретичним аспектам питання кримінальної відповідальності за ст. 151-2 КК України присвячено наукові праці вчених С. Денисова, Е. Кісілюка, О. Литвинова, М. Хавронюка, О. Харитонової, В. Шаблистога та ін. Однак деякі питання, зокрема, порівняльний аналіз законодавства зарубіжних країн щодо відповідальності за примушування до шлюбу потребує додаткового всебічного аналізу.

Метою статті є проведення порівняльного аналізу кримінального законодавства щодо відповідальності за примушування до шлюбу або суміжних складів злочинів, пошук спільних та відмінних ознак.

Виклад основного матеріалу. Процеси державотворення, що відбуваються в сучасній Україні, вимагають проведення комплексної правової реформи, яка серед вирішення інших численних завдань передбачає й приведення національного законодавства у відповідність до норм міжнародного права. Цей процес, який відбувається через реалізацію державою її міжнародних зобов'язань, відомий як імплементація, має непересічне значення для нашої держави. Адже від рівня зближення національного законодавства з міжнародним правом, його узгодженості з відповідними стандартами та вимогами значною мірою залежать не тільки ефективність співпраці України з іншими державами та міжнародними організаціями, а й розвиток нашої держави як демократичної, соціально орієнтованої та правової.

У ч. 1 ст. 51 Конституції України вказано, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки і чоловіка. Частина 1 ст. 24 Сімейного кодексу України говорить про те, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка; примушування жінки та чоловіка до шлюбу не допускається. У ч. 1 ст. 40 Сімейного кодексу України вказано, що шлюб, який був зареєстрований без вільної згоди жінки або чоловіка, визнається недійсним за рішенням суду. Згода особи не вважається вільною, зокрема тоді, коли в момент реєстрації шлюбу вона страждала тяжким психічним розладом, перебувала у стані алкогольного, наркотичного, токсичного сп'яніння, через що не усвідомлювала сповна значення своїх дій (або) не могла керувати ними, або якщо шлюб було зареєстровано в результаті фізичного чи психічного насильства. У ст. 56 Сімейного кодексу України підкреслюється, що кожен із подружжя має право припинити шлюбні відносини; примушування до припинення шлюбних відносин, примушування до їх збереження, у тому числі до статевого зв'язку за допомогою фізичного або психічного насильства, є порушенням прав дружини,

чоловіка на свободу та недоторканність і може мати наслідки, встановлені законом.

Варто зазначити, що криміналізація примушування до шлюбу в КК України відбулася на виконання ст. 37 Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами. Стаття 37 цієї Конвенції вказує, що сторони вживають необхідних законодавчих або інших заходів із метою забезпечення того, щоб було криміналізовано умисну поведінку, яка полягає: 1) у примушуванні дорослого або дитини до вступу в шлюб; 2) в заманюванні дорослого або дитини на території Сторони або держави іншої, ніж та, в якій він чи вона проживає, з метою примушування цього дорослого або дитини до вступу у шлюб.

Але реалізуючи положення Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами щодо встановлення кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу, український законодавець у КК України вважає, що це суспільно небезпечне діяння, яке полягає у примушуванні особи до вступу в шлюб або до продовження примусово укладеного шлюбу, або до вступу у співжиття без укладання шлюбу, або до продовження такого співжиття, або спонукання з цією метою особи до переміщення на територію іншої держави, ніж та, в якій вона проживає (ч. 1 ст. 151-2 КК).

Та навіть поверхневий аналіз цієї норми дозволяє побачити відразу декілька недоліків, зокрема, щодо правильності визначення такої форми злочину як примушування особи до *продовження примусово укладеного шлюбу*, а також відсутності законодавчого визначення терміна «примушування». Крім того, аналіз статистичної інформації Генеральної прокуратури з січня 2019 року по березень 2020 року дозволяє констатувати, що за цей період було обліковано одне кримінальне правопорушення за ознаками примушування до шлюбу і рішення по цьому провадженню на кінець звітного періоду не прийнято (про закінчення або зупинення). Це дозволяє зробити висновок, що чинна редакція статті 151-2 КК України потребує удосконалення, але з урахуванням вивчення зарубіжного досвіду.

Кримінальне законодавство більшості зарубіжних держав передбачає відповідальність за примушування до шлюбу або суміжні склади злочинів. Наприклад, у кримінальному законодавстві Республіки Таджикистан міститься ст. 168 «Видання заміж дівчинки, яка не досягла шлюбного віку», передбачає відповідальність за видання заміж дівчинки, яка не досягла шлюбного віку, батьками або опікунами, або особами, яким вона підпорядковується, як і посередництво чи сприяння виданню заміж, карається виправними роботами

строком до двох років або обмеженням свободи на строк до п'яти років або арештом на строк до шести місяців. Із суміжних складів злочину привертає увагу ст. 170 КК Республіки Таджикистан «Двоєженство або багатоженство», відповідно до якої кримінально караними є двоєженство або багатоженство, тобто співжиття із двома або кількома жінками та ведення спільного господарства, що карається штрафом у розмірі від однієї до двох тисяч мінімальних розмірів заробітної плати або виправними роботами на строк до двох років, або ж обмеженням свободи на строк до п'яти років чи арештом на строк від трьох до шести місяців [1].

Стаття про кримінальну відповідальність за примушування до шлюбу міститься і в законодавстві Киргизької Республіки. Зокрема, у ст. 155 «Примушування жінки до вступу у шлюб чи перешкоджання вступу у шлюб» мова йде про примушування жінки до вступу в шлюб або продовження шлюбного співжиття, або викрадення для вступу у шлюб усупереч її волі, як і перешкоджання жінці вступити у шлюб – караються штрафом у розмірі від ста до двохсот мінімальних місячних заробітних плат або позбавленням волі на строк до п'яти років [2].

Законом Азербайджанської Республіки від 15 листопада 2011 року № 256-IVQD глава 22 «Злочини проти неповнолітніх і сімейних відносин» КК було доповнено ст. 176-1. «Примус жінки до вступу в шлюб», в якій передбачено, що примус жінки до вступу в шлюб, карається штрафом в розмірі від двох тисяч до трьох тисяч манатів або позбавленням волі на строк до двох років. Стаття 176-1.2. КК Азербайджанської Республіки вказує, що те саме діяння, вчинене щодо особи, яка не досягла шлюбного віку, карається штрафом в розмірі від трьох тисяч до чотирьох тисяч манатів або позбавленням волі на строк до чотирьох років [3].

Цікавими з точки зору відповідальності за ідентичні діяння є КК Турецької Республіки. Так, зокрема, ст. 429 КК Турецької Республіки встановлює відповідальність, якщо особа, яка із використанням сили, примусу, погроз чи обману викрала чи утримує повнолітню або визнану повнолітньою жінку під впливом пристрасті або із метою одруження, карається тяжким ув'язненням на строк від трьох до десяти років. Якщо викрадена жінка – заміжня, строк тяжкого ув'язнення не може бути менше семи років. У ст. 430 КК Туреччини встановлено, що особа, яка із використанням сили, примусу, погроз чи обману викрала чи утримує особу, яка не досягла повноліття, під впливом пристрасті або із метою одруження, карається тяжким ув'язненням на строк від п'яти до десяти років. Якщо особу, яка не досягла повноліття, було викрадено без застосування сили, примусу, погроз чи обману і за її згодою, під впливом

пристрасті або із *метою одруження*, винна особа карається ув'язненням на строк від шести місяців до трьох років [4].

Варто відзначити, що ст. 431 КК Турецької Республіки фактично виступає як кваліфікований склад ст. 429 і ст. 430 КК Туреччини. Ця норма встановлює відповідальність якщо викраденій особі не виповнилося 12 років, винна особа карається тяжким ув'язненням на строк не менше п'яти років, навіть якщо нею не були застосовані сила, примус, погроза чи обман при вчиненні діяння [4].

Особливо кваліфікований склад містить ст. 432 КК Турецької Республіки та відповідальність настає якщо особа, що вчинила один із злочинів, вказаних у попередніх статтях, не здійснивши жодного непристойного вчинку, із власної волі поверне викрадену або утримувану нею особу в дім, звідки вона була викрадена, або у дім, у котрому проживає її сім'я, або відпустить її у безпечному місці, звідки її зможе забрати сім'я, то така особа у випадку, передбаченому у статті 429, карається ув'язненням на строк від одного місяця до одного року; у випадку, передбаченому статтею 430, на строк від шести місяців до трьох років, а у випадку, передбаченому статтею 431, на строк від одного року до п'яти років [4].

У деяких країнах Європи також передбачена відповідальність за примушування до шлюбу. Так, наприклад, ст. 222-14-4 КК Французької Республіки визначає кримінально караним факт примушування особи укласти шлюб або укладення шлюбу за кордоном шляхом введення особи в оману задля підбурювання її до виїзду з території Республіки, що карається трьома роками позбавлення волі та штрафом у розмірі 45000 євро [5].

У КК Королівства Нідерландів відповідальність за примушування до шлюбу встановлена ст. 284, де зазначено, що будь-яка особа, яка: 1) незаконно змушує іншу особу діяти або утримуватися від певних дій або терпіти певні дії через акт насильства чи будь-якого іншого діяння або загрози насильства або загрози будь-яким іншим діянням, спрямованим проти цього іншого або проти інших осіб; 2) змушує іншу особу діяти або утримуватися від певних дій або терпіти певні дії через загрозу обмовляння або клевету; карається позбавленням волі, яке не перевищує дев'яти місяців або штрафом третьої категорії (до 8200 євро) [6].

У Швеції тема примусових шлюбів розглядається спільно з проблемою так званих «дитячих шлюбів». Канцлер юстиції Швеції Йоран Ламберц відзначає, що також пропонується введення кримінальної відповідальності за неформальні, неофіційні форми укладання шлюбу, такі, що не мають юридичної сили, але на практиці уявляє собою подружжя. Крім того, запропоновано скасувати різні форми відступів і винятків, які дають

можливості для укладення дитячих шлюбів, до 18 років. Найскладнішим і спірним питанням в цих пропозиціях, на думку Йорана Ламберца, є криміналізація «дитячих шлюбів», які не мають юридичної сили та які укладаються відповідно до традицій або релігійних особливостей деяких груп. До 4 років позбавлення волі каратимуть організаторів і виконавців примусових шлюбів. Батькам або опікунам, що дозволили їх дітям до 18 років вийти заміж або одружуватися, загрожує до 2 років в'язниці або штраф. За відомостями шведського управління у справах молоді, в країні більше 70000 чоловік не можуть самі одружуватися [7].

Схожа ситуація склалася у Великобританії, де жертвою примусових шлюбів частіше за інших стають дівчата у віці 15-16 років, а також молоді люди нетрадиційної орієнтації, яких сім'ї насильно підшукують подружжя. За даними поліцейського підрозділу по боротьбі з насильницькими шлюбами, тільки за один рік було зафіксовано понад півтори тисяч подібних випадків. Але, за неофіційними даними у цій державі налічується від п'яти до восьми тисяч жертв примушування до вступу в шлюб. Більшості з них менше 21 років, деяким – менше 15 років. Нерідко постраждалими від примусу є дівчата, які виросли у сім'ях родом з Пакистану, Бангладешу та Індії [8].

Урядом Королівства Бельгії також було схвалено проект закону, що передбачає кримінальну відповідальність за примушування до вступу в шлюб. Зазначений законопроект передбачає, що особи, що спонукали іншу людину шляхом насильства або погроз вступити у шлюбний союз, загрожуватиме тюремне ув'язнення на термін від одного місяця до двох років, або штраф в розмірі від 500 до 2,5 тисячі євро. Терміном від 15 діб до одного року, або штрафом від 250 до 1250 євро буде каратися спроба примусу до насильницького шлюбу. До цього у Королівстві Бельгії не було у законодавстві підстав для розірвання шлюбів з примусу.

Стаття 257 КК Китайської Народної Республіки передбачає відповідальність за втручання шляхом насильства в здійснення свободи шлюбу третіми особами та карається позбавленням волі на строк до 2 років або короткостроковим арештом. Вчинення зазначеного у частині першій цієї статті злочину, що призвело до смерті потерпілого, карається позбавленням волі на строк від 2 до 7 років. Зазначене у частині першій цієї статті злочин тягне за собою покарання тільки у разі подання скарги до суду.

Висновки. Підводячи підсумок нашого дослідження, можна зробити висновок, знання кримінального права зарубіжних країн не тільки сприяє розширенню кругозору. Воно може бути корисним, а в деяких випадках і необхідним не тільки у науково-дослідній роботі, а й у правозастосовній

діяльності. Це повною мірою стосується і дослідження кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу.

Проведений нами порівняльний аналіз показав, що порівнюючи кримінально-правові норми, які передбачають відповідальність за примушування до шлюбу, слід відмітити певні відмінності між різними законодавствами зарубіжних країн, а також між ними і КК України в частині законодавчого закріплення форм примушування до шлюбу.

Тому, виходячи із проведеного аналізу, на наш погляд, вітчизняному законодавцю варто звернути увагу на деякі особливості норм кримінального законодавства зарубіжних країн в частині виділення форм примушування до шлюбу. Це дозволить встановити більш точний перелік форм примушування до шлюбу та допоможе підвищити ефективність боротьби із такими протиправними діями під час призначення покарання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Уголовный кодекс Республики Таджикистан. Предисловие А.В. Федорова. СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 410 с.
2. Уголовный кодекс Кыргызской Республики. Предисловие А.П. Стуканова. СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. 352 с.
3. О внесении изменения в Уголовный кодекс Азербайджанской Республики: Закон Азербайджанской Республики от 15 ноября 2011 года №256-IVQD. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=50132. (Дата звернення 19.04.2020).
4. Уголовный кодекс Турции. Законодательство Турции. URL: <http://zarubejye.com/law/law151.htm>. (Дата звернення: 18.04.2020).
5. Code pénal. URL: <https://beta.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGIARTI000027809362/2013-08-07> (Дата звернення: 18.04.2020).
6. Artikel 284 Wetboek van Strafrecht. URL: <https://maxius.nl/wetboek-van-strafrecht/artikel284/>. (Дата звернення: 18.04.2020).
7. Швеция запретит ранние браки. URL: <https://www.euromag.ru/articles/shvecija-zapretit-rannie-braki/>. (Дата звернення: 20.04.2020).
8. В Великобритании введут наказание за принуждение к вступлению в брак против собственной воли. URL: <https://old.46tv.ru/line/world/005769/?do=cat&category=line/world/005769/>. (Дата звернення: 20.04.2020).

Мусиченко Ольга

Вербицький Олександр

ВБИВСТВО МАТІР'Ю СВОЄЇ НОВОНАРОДЖЕНОЇ ДИТИНИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

Стаття присвячена порівняльно-правовому аналізу умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини як одного з привілейованих видів убивств. Авторами проаналізовано законодавство країн романо-германської сім'ї права, відповідно він поділяє країни на дві групи: ті, в яких є окремий привілейований вид умисного вбивства – вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини (Австрія, Білорусь, Болгарія, Латвія, Нідерланди, Польща, Російська Федерація, Швейцарія, Швеція), і ті, в яких не міститься даного привілейованого складу злочину, а вбивство матір'ю новонародженої дитини кваліфікується або як просте вбивство, або як кваліфіковане вбивство (Іспанія, Франція, ФРН). Встановлено особливості визначення диспозицій досліджуваних статей.

Ключові слова: вбивство, привілейоване вбивство, убивство матір'ю своєї новонародженої дитини, психотравмуюча ситуація, законодавство про кримінальну відповідальність інших держав.

The article is devoted to comparative legal analysis of intentional newborn's murder by his/her mother seen as one of the privileged types of murders. The legislation of certain states of Romano-Germanic legal system has been analysed herein. The authors divide the states into two groups. The first comprises the states having a newborn's murder by his/her mother as a separate privileged type of murder (Austria, Belarus, Bulgaria, Latvia, the Netherlands, Poland, the Russian Federation, Switzerland and Sweden). The second group includes states not having such a privileged composition of the crime in their legislation thus a newborn's murder by his/her mother is considered to be either a voluntary manslaughter or murder with aggravating circumstances (Spain, France and Germany). The peculiarities of determination of the researched articles' dispositions have been found.

Key words: murder, privileged murder, a newborn's murder by his/her mother, psychologically traumatic situation and other states' legislation on criminal liability.

Стаття посвящена сравнительно-правовому анализу умышленного убийства матерью своего новорожденного ребенка как одного из привилегированных видов убийств. Авторами проанализировано законодательство стран романо-германской семьи права, соответственно они разделяет страны на две группы: те, в которых есть отдельный привилегированный вид умышленного убийства – убийство матерью своего новорожденного ребенка (Австрия, Беларусь, Болгария, Латвия, Нидерланды, Польша, Российская Федерация, Швейцария, Швеция), и те, в которых не содержится данного привилегированного состава преступления, а убийство матерью новорожденного ребенка квалифицируется или как простое убийство, или как квалифицированное убийство (Испания, Франция, ФРГ). Установлены особенности определения диспозиций исследуемых статей.

Ключевые слова: убийство, привилегированное убийство, убийство матерью своего новорожденного ребенка, психотравмирующая ситуация, законодательство об уголовной ответственности зарубежных стран.

Вступ. На сьогодні в Україні й світі все більших масштабів набуває питання щодо злочинів проти дітей, адже спостерігаємо стабільне зростання кількості злочинів, жертвами яких є діти. Велике занепокоєння викликає проблема дітовбивства, в тому числі й новонароджених, що є не лише проблемою для України, але й для інших країн, в тому числі європейських. Історично склалося так, що в багатьох країнах, як і в Україні, передбачена кримінальна відповідальність за окремий (привілейований) вид вбивства – вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини. Втім, конструкція цього злочину, встановлення відповідальності у разі його вчинення в інших кримінальних кодексах є різною. Тому з метою отримання певного позитивного досвіду, актуальним є наразі аналіз кримінальної відповідальності за вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини за законодавством зарубіжних країн.

Останнім часом вітчизняні науковці звертаються до проблем, пов'язаних з кваліфікацією злочину, передбаченого ст. 117 Кримінального кодексу України (далі – КК України), до кримінологічної характеристики даного злочину, зокрема, такі як: Н.О. Антонюк, В.К. Гришук, О.Л. Старко, О.В. Шевченко та ін. В межах своїх робіт учені торкалися порівняльного аналізу даної норми за законодавством зарубіжних країн. Проблемам привілейованих вбивств присвятив свою дисертацію М.Є. Альонкін (2017 р.), в якій також певну увагу присвятив компаративістському аналізу привілейованих видів вбивств. О.С. Сотула в межах дисертації на здобуття доктора юридичних наук (2016 р.) здійснив порівняльне теоретико-правове дослідження кримінально-правової охорони життя людини у країнах романо-германської правової сім'ї.

Мета даної статті – здійснити порівняльно-правовий аналіз норми, якою встановлюється кримінальна відповідальність за вбивство матері своєї новонародженої дитини, за кримінальним законодавством зарубіжних країн, та з урахуванням зарубіжного досвіду, внести пропозиції щодо удосконалення норми, передбаченої ст. 117 КК України.

Виклад основного матеріалу. За останні 7 років рівень та динаміка умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини в Україні характеризується відносною стабільністю. Відповідно до офіційної статистичної інформації, у 2012 р. в Україні було обліковано 14, 2013 р. – 12, у 2014 р. – 14, у 2015 р. – 11, у 2016 р. – 14, 2017 р. – 11, та у 2018 р. – 12, у 2019 р. – 19 випадків таких вбивств [2]. Хоча за даними офіційної статистики МВС України з 2002 по 2010 роки середній показник аналізованих зареєстрованих злочинів був дещо вищим – 19,4 випадки. Незважаючи на начебто невеликий показник, все ж існування таких випадків вбивств є резонансними для суспільства, сьогодні науковцями висловлюється навіть думка про те, що

кримінальна відповідальність за вбивство матерями своїх новонароджених дітей не відповідає сьгоднішньому суспільному розвитку, існування цього привілейованого складу не є соціально обумовленим в сучасному суспільстві, адже центр захисту в цьому випадку переміщується з постраждалої незахищеної дитини на винувату особу [1, с. 119-128]. Можливо тому, у ФРН в 1998 році було виключено норму про пом'якшення відповідальності матері позашлюбної дитини при її вбивстві під час пологів або відразу після них.

Дискусійністю розуміння відзначаються низки ознак злочину, передбаченого статтею 117 КК України, відповідно до якої умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини під час пологів або відразу після пологів карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк. У юридичній літературі немає єдиного підходу щодо тлумачення цієї норми, тому порівняємо даний склад з подібними за кримінальним законодавством зарубіжних країн. Звернемося до аналізу кримінальних кодексів країн романо-германської сім'ї права, оскільки наша країна відноситься саме до неї.

Аналіз зарубіжного законодавства показав, що не в усіх країнах передбачений даний склад злочину. Однак, багато які кримінальні кодекси містять саме такий привілейований вид умисного вбивства. Це пов'язано передусім з історичним розвитком кримінального права, адже ще в період XIII-XIV ст. з'являються перші згадки про відповідальність за вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини, а з кінця XVIII ст. поступово склад дітовбивства трансформується зі злочину з підвищеною суспільною небезпечністю до злочину з пом'якшеним покаранням, чому сприяють досягнення медичної і психологічної науки [16, с. 26].

Отже, передусім проаналізуємо кримінально-правові норми тих країн, де вбивство матір'ю новонародженої дитини є привілейованим видом вбивства.

Відповідно до КК Швейцарії (стаття 116), якщо мати вбиває свою дитину під час пологів або в період того часу, коли вона знаходиться під впливом процесу пологів, то вона карається тюремним ув'язненням [14, с. 161]. Майже ідентичний зміст щодо трактування даних статей України та Швейцарії, однак в статті 116 КК законодавець Швейцарії вказує не на час – «відразу після» пологів, як в КК України, а на період коли особа «знаходиться під впливом пологів», тобто на суб'єктивний чинник. Водночас на сьогодні конструкція ст. 117 КК України дає змогу кваліфікувати дії винної особи незалежно від того, перебувала жінка на момент вчинення вбивства в особливому психічному стані або ні. Визначальним для кваліфікації є момент вчинення вбивства, який чітко закріплений у КК України – під час пологів або відразу ж після них [3, с. 112].

Тюремне ув'язнення, на перший погляд, є досить суворим покаранням. Однак, в кримінальному праві Швейцарії позбавлення волі має різновиди: каторжна тюрма (на строк від одного року до 20 років, а у передбачених законом випадках – довічно) (ст. 35); тюремне ув'язнення (на строк від 3 місяців і до 3 років (якщо закон не передбачає іншого) (ст. 36) [14, с. 86-87] та арешт (на строк від 3 днів до 3 місяців) (ст. 39) [14, с. 93]. Таким чином, самою вказівкою у ст. 116 КК Швейцарії на тюремне ув'язнення розуміємо, що найбільший строк покарання за даний злочин – позбавлення волі від 3 місяців до 3 років. За КК України – до 5 років позбавлення волі, тобто більший.

У ст. 3 глави 3 «Про злочини проти життя і здоров'я» частини II КК Швеції жінка, яка вбиває свою дитину в момент народження або під час пологів, коли порушений її душевний стан або вона дуже нужденна, засуджується за дітовбивство до тюремного ув'язнення строком до 6 років [15, с. 36-37]. Як бачимо, така ознака як певний душевний стан або нужденність породіллі має значення для кваліфікації діяння як злочинного.

Майже аналогічна, як і в КК України, норма міститься в КК Болгарії. Так, в статті 120 КК Болгарії за вбивство матір'ю своєї дитини, вчинене під час пологів або безпосередньо після пологів, передбачається покарання – позбавлення волі до трьох років [9, с. 96]. Як бачимо, також в даній статті не міститься, як в КК України, вказівки на ознаку потерпілого – «новонародженість», однак, зрозуміло, що йдеться про новонароджену дитину, оскільки з тлумачення – «після пологів або безпосередньо після пологів» такий висновок можна зробити однозначно. Крім того, дещо нижчим, як і в попередньому кодексі, є строк покарання – до трьох років позбавлення волі, однак разом з тим не передбачений альтернативний вид покарання, як в Україні, – обмеження волі. Однак, слід наголосити, що обмеження волі в ст. 37 КК Болгарії, в якій визначено перелік покарань, взагалі не передбачено [9, с. 44].

Цікавим також є те, що у ст. 121 КК Болгарії передбачається за вбивство новонародженої потворної дитини батьками покарання у виді позбавлення волі до одного року або виправних робіт [9, с. 96]. Отже, законодавець передбачив ще один привілейований склад, потерпілим в якому є новонароджена дитина, який відсутній в кодексах інших країн. Водночас стаття 116 КК (п. 3 ч. 1) Болгарії передбачає таку кваліфікуючу ознаку вбивства як вбивство батька чи матері або рідного сина чи рідної матері [9, с. 94]. Звичайно, йде мова не про новонароджену дитину, а от суб'єктом злочину цього кваліфікованого складу злочину виступають рідні батьки. Хоча одночасне існування в даному кодексі і обтяжуючої, і пом'якшуючої вбивство обставини, пов'язаної саме з потерпілим

(рідною дитиною), виглядає, на наш погляд, досить дивним.

Досить оригінальний підхід в КК Голландії, який містить аж два склади вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини. Так, в ст. 290 цього кодексу передбачається просте вбивство дитини, а в ст. 291 – тяжке вбивство дитини, друге відрізняється від першого часом прийняття рішення: при тяжкому мати приймає рішення про вбивство до пологів. А в іншому вони спільні – вбивство вчиняється матір'ю під час народження або відразу після нього під впливом страху розкриття того, що вона народила дитину [5, с. 385]. Карається просте вбивство дитини тюремним ув'язненням не більше 6 років, тяжке – не більше 9 років, як альтернативне покарання передбачений штраф п'ятої категорії. Страх розкриття народження – це той суб'єктивний чинник, який має значення для кваліфікації злочину за цією статтею.

Схожим зі ст. 117 КК України є формулювання диспозиції ст. 149 КК Польщі: «Мати, яка здійснює вбивство своєї дитини під час пологів під впливом процесу пологів», санкція статті передбачає позбавлення волі від 3 місяців до 5 років [10, с. 125]. Принагідно зазначимо, що до 1999 року дана стаття мала іншу редакцію, в якій вказано було, що це діяння є караним, якщо воно вчинене під впливом сильного переживання, пов'язаного з процесом пологів, значними фізичними вадами дитини або в зв'язку із загальною важкою особистою ситуацією. В ст. 149 КК України акцентується також увага не тільки на час такого вбивства, як в КК України, а й на стан жінки – «під впливом пологів».

Точно так, як в КК Польщі, сформульована аналізована диспозиція в § 79 «Вбивство дитини при народженні» КК Австрії [4, с. 132], щоправда в санкції передбачене позбавлення волі від 1 до 5 років, тобто вищою є нижня межа санкції.

Стаття 106 КК Російської Федерації передбачає, що вбивство матір'ю новонародженої дитини під час або відразу ж після пологів, так само як вбивство матір'ю новонародженої дитини в умовах психотравмуючої ситуації або в стані психічного розладу, що не виключає осудності, – карається обмеженням волі на строк від двох до чотирьох років або позбавленням волі на строк до п'яти років [11]. Порівняно з кримінальним законодавством України, в даній статті визначається додаткова ознака – психотравмуюча ситуація або психічний розлад, що не виключає осудності. Щодо санкції передбачене альтернативне покарання, однак за КК Російської Федерації обмеження волі застосовується відповідно до ч.2 ст. 53 від 2 місяців до 4 років, тому строк цього альтернативного виду покарання відмінний від строку обмеження волі за ст. 117 КК України.

Так само, вказівка, крім часу такого вбивства, на умови «психотравмуючої ситуації, викликаной пологами» міститься в ст. 140 КК Білорусі [8]. Причому санкція за вчинення цього злочину така сама, як і в ст. 117 КК України.

У ст. 119 КК Латвії вказано: «вбивство матір'ю своєї дитини, вчинене під час пологів або безпосередньо після них під впливом викликаного ними психічного і фізіологічного стану карається позбавленням волі на строк до п'яти років» [7, с. 145]. Знову бачимо вказівку на особливий стан жінки, викликаний пологами.

У зв'язку з цим слід вказати, що незважаючи на те, що в диспозиції статті 117 КК України не міститься прямої вказівки на психічний стан жінки після пологів, науковцями підкреслюється, що при кваліфікації вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини мають ураховуватися відповідні положення медицини і психології: зокрема, для з'ясування наявності в особи особливого стану психіки, що знижує здатність усвідомлювати й (або) керувати своїми діями під час учинення такого злочину. Справа в тому, що обумовленість існування цього привілейованого складу злочину з законодавстві в першу чергу визначається психічним станом жінки, викликаного вагітністю та пологами. Однак, з буквального тлумачення даної норми, випливає, що особливий стан притаманний кожній жінці, яка щойно народила дитину, хоча на практиці в кожному випадку вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини слід доводити психофізіологічний стан породіллі. Тому, доцільно було б, на наш погляд, передбачити і в ст. 117 КК України, не лише час такого вбивства, а й суб'єктивні ознаки вчинення злочину – «в стані психотравмуючої ситуації, викликаной вагітністю та пологами». Доповнення такою вказівкою зумовить більш зрозуміле визначення даної норми, дасть змогу більш точно кваліфікувати злочин при застосуванні даної статті, а також додатково обґрунтовуватиме обумовленість існування даного привілейованого злочину в КК України.

До іншої групи слід віднести ті країни, в яких даної привілейованої норми законодавець не передбачив, а також ті, де вбивство матір'ю дитини, і новонародженої в тому числі, є такою обставиною, що обтяжує кримінальну відповідальність.

Вищезгадувалося, що законодавець Федеративної Республіки Німеччини відмовився від встановлення кримінальної відповідальності за такий вид вбивства. Так, у КК ФРН існувала до 13 листопада 1998 року в § 217 «Дітовбивство» кримінальна відповідальність за вбивство матір'ю позашлюбної дитини під час пологів або відразу після пологів у виді позбавлення волі на строк не менший ніж 3 роки. Звернемо увагу, що в даній

статті вказувалося на «позашлюбну дитину», що також було передбачено в різних історичних нормативних актах, які діяли і на території України (Литовські статuti 1529 р., 1566 р. та 1588 р., Соборне Уложення 1649 р., Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р., Кримінальне уложення 1903 р.). Таким чином, законодавець посилив кримінальну відповідальність за посягання на життя будь-якої людини [12].

Крім того, КК Іспанії не містить такого складу злочину, тому кримінальна відповідальність за вбивство матір'ю новонародженого настає на загальних підставах, а дії мають кваліфікуватися за ст. 138 КК – за спричинення смерті іншій людині як вбивства передбачене покарання у виді позбавлення волі від 10 до 15 років [6].

За КК Франції вбивство матір'ю свого новонародженого є кваліфікованим видом вбивства, карається довічним кримінальним ув'язненням. Відповідно до п. 1 ст. 221-4 КК Франції кваліфікованим є умисне вбивство неповнолітнього у віці до 15 років, а відповідно до п. 2 – законного чи природного родича по висхідній лінії або прийомного батька чи матері [13]. Оскільки дитина – це родич по низхідній лінії, то вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини слід кваліфікувати за п. 1 ст. 221-4 КК Франції.

Висновки. Отже, з огляду на зроблений аналіз в даній публікації, слід вказати на наступне. По-перше, в контексті нашого дослідження можна виділити дві групи країн. До першої групи слід віднести ті, кримінальний закон яких передбачає, як і КК України, кримінальну відповідальність за вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини в якості привілейованого злочину (Австрія, Білорусь, Болгарія, Голландія, Латвія, Польща, Російська Федерація, Швейцарія, Швеція), однак зміст даних статей дещо різний. До другої групи слід віднести ті країни, в яких не міститься даного привілейованого складу злочину, а вбивство матір'ю новонародженої дитини кваліфікується або як просте вбивство, або як кваліфіковане вбивство і карається дуже суворо (Іспанія, Франція, ФРН).

По-друге, для спільним для майже всіх кодексів країн, в яких передбачається окремий склад злочину – вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини – є існування в диспозиції додаткової ознаки суб'єктивного характеру – психічний розлад, що не виключає осудності; психотравмуюча ситуація, викликана пологами; стан, викликаний впливом пологів; страх розкриття народження; незабезпеченість (нужденність) тощо, якої немає в ст. 117 КК України.

У зв'язку з цим, по-третє, пропонуємо доповнити диспозицію даної статті наступними словами: «вчинене в стані психотравмуючої ситуації, викликаной

вагітністю та пологами» з тим, щоб ст. 117 КК України стала більш зрозумілою, обумовлювала необхідність існування даного привілейованого виду вбивства в КК України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Самотієвич В. Соціальна обумовленість кримінально-правових норм на прикладі ст. 117 Кримінального Кодексу України. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2019 : альманах наукових досліджень* / за ред. О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв : СПД Румянцева Г. В., 2019. С. 119-128.

2. Статистична інформація «Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування». Офіційний сайт Офису Генерального прокурора. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>

3. Товмазова Є. М. Відмежування умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини (ст. 117 КК України) від умисного вбивства малолітньої дитини (п. 2 ч. 2 ст. 115 КК України). *Держава та регіони. Сер.: Право.* 2014. № 2. С. 109-113.

4. Уголовный кодекс Австрии / Науч. ред. и вступ. статья докт. юрид. наук, проф. С.В. Милукова; предисловие Генерального прокурора Австрии, доктора Эриста Ойгена Фабрици; перевод с немецкого Л.С. Вихровой. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. 352 с.

5. Уголовный кодекс Голландии / Науч. ред. докт. юрид. наук, заслуженный деятель науки РФ, проф. Б.В. Волженкин, пер. с англ. И.В. Мироновой. 2-е изд. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 510 с.

6. Уголовный кодекс Испании 1995 года: URL <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1247923&subID=100111282,100111284,100111479,100111539,100111546>

7. Уголовный кодекс Латвийской Республики / Науч. ред. и вступ. статья канд. юрид. наук А.И. Лукашова и канд. юрид. наук Э. А. Саркисовой. Перевод с латышского канд. юрид. наук А. И. Лукашова. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 313с.

8. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-3 URL: <http://pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9900275>

9. Уголовный кодекс Республики Болгария / Науч. ред. канд. юрид. наук, проф. А.И. Лукашова. Перевод с болгарского Д. В. Милушева, А. И. Лукашова, вступ. статья И.И. Айдарова. СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 298с.

10. Уголовный кодекс Республики Польша / Науч. ред. канд. юрид. наук, доц. А.И. Лукашов, докт. юрид. наук, проф. Н.Ф. Кузнецова; вступ. статья канд. юрид. наук, доц. А.И. Лукашова, канд. юрид. наук, проф. Э.А. Саркисовой; перевод с польского Д.А. Барилевич. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 234с.

11. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 29.05.2019) URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/

12. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / Науч. ред. и вступ. статья доктора юрид. наук, профессора Д.А. Шестакова; предисловие доктора права Г.-Г. Йешека; перевод с немецкого Н.А. Рачковой. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. 524 с.

13. Уголовный кодекс Франции. URL: <https://constitutions.ru/?p=5859>

14. Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого канд. юрид. наук А. В. Серебренниковой. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. 350 с.

15. Уголовный кодекс Швеции / Научные редакторы проф. Н.Ф. Кузнецова и канд. юрид. наук С.С. Беляев. Перевод на русский язык С. С. Беляева. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 320 с.

16. Шевченко О. В. Кримінальна відповідальність за вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини : монографія / За заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О. М. Литвинова. Х. : НікаНова, 2012. 215с.

УДК 343.22
343.235
34.023

Радутний Олександр

ЦИФРОВА ЛЮДИНА ТА НОВІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ДЕЛІКТИ

У продовження попередніх досліджень в статті пропонуються *de lege ferenda* окремі правові дефініції та нормативні формулювання нових форм суспільно небезпечної поведінки, відносно яких цифрова людина (*Homo numeralis, Homo digitalis, Homo Horologium, digital human being*) може стати не тільки новим спеціальним суб'єктом відносин та правопорушень, але й об'єктом злочинного впливу та суспільно небезпечного посягання.

Ключові слова: *штучний інтелект, суб'єкт злочину, біоінженерія, кіборг, неорганічна форма життя, цифрова людина, Homo numeralis, Homo digitalis, Homo Horologium, digital human being*

In continuation of previous research, the article proposes *de lege ferenda* some legal definitions and normative formulations of socially dangerous behavior for which a digital person (*Homo numeralis, Homo digitalis, Homo Horologium, digital human being*) can become not only a new special subject of relations and offenses, but also subject of criminal influence and socially dangerous assault.

Key words: *artificial intelligence, subject of crime, bioengineering, cyborg, inorganic life form, Homo numeralis, Homo digitalis, Homo horologium, digital human being*

В развитие предыдущих исследований в статье предлагаются *de lege ferenda* отдельные правовые дефиниции и нормативные формулировки новых форм общественно опасного поведения, в отношении которых цифровой человек (*Homo numeralis, Homo digitalis, Homo Horologium, digital human being*) может стать не только новым специальным субъектом отношений и правонарушений, но и объектом преступного влияния и общественно опасного посягательства.

Ключевые слова: *искусственный интеллект, субъект преступления, биоинженерия, киборг, неорганическая форма жизни, цифровой человек, Homo numeralis, Homo digitalis, Homo Horologium, digital human being*

Вступ. За останні сто з двохсот тисяч років загальної історії людства тривалість життя людини зросла практично у два рази, суттєво змінилися середньостатистичний зріст, вага тіла, рівень IQ та інші показники. Втім, розширення меж, окреслених природою для виду *Homo sapiens*, сьогодні продовжується не тільки в еволюційний спосіб. Переконавання у можливості та необхідності іншого шляху цього ґрунтується на філософії трансгуманізму (від лат. *trans* – крізь, через, за; лат. *humanitas* – людяність, лат. *humanus* – людський, лат. *homo* – людина) – світогляді, що базується на осмисленні досягнень та перспектив науки, визнає можливість і бажаність докорінних змін тіла і розуму людини за допомогою передових технологій з метою позбавлення від страждання, старіння та смерті, а також значного посилення фізичних, розумових і психологічних можливостей (його відомими представниками є професор Оксфордського університету Нік Бостром, футуролог Ганс Моравець, винахідник та футуролог Реймонд Курцвейл, «батько» кріоніки Роберт Еттінгер, біолог і політик Джуліан Гакслі тощо).

Цей шлях до безмежного вдосконалення Роберт Фогель (Robert Fogel), відомий економіст та Нобелівський лауреат, назвав техніко-фізіологічною еволюцією. Інша схожа концепція має назву теорії подвійного спадкування (dual inheritance theory, або теорія генно-культурної коеволуції, біокультурна еволюція). Вказані та подібні до них погляди об'єднує усвідомлення того факту, що еволюція людини все більше стає штучною, ніж обумовлюється біологією та природним відбором. Крім того, що вдалося фактично усунути останній, людство навчилося втручатися у генетичний код, клонувати органи та продукувати штучне життя, зокрема, коли у 2010 р. команда дослідників під керівництвом Крейга Вентера (Craig Venter) вперше *de novo* (тобто, заново) синтезувала хімічним шляхом геном бактерії *Mycoplasma mycoides* та вставила його у клітину іншого мікроорганізму *Mycoplasma capricolum* [3].

Поява цифрової людини (*Homo numeralis*, *Homo digitalis*, *Homo Horologium*, *digital human being*) [13, с. 57 – 63; 14, с. 202 – 213; 15, с.41 – 43] на зміну *Homo sapiens* є потужним викликом для права, політики, економіки та інших сфер життя, адже це призведе до значних зрушень звичного укладу та вимагає відповідного реагування. У сфері, якою опікується кримінальне право, цифрова людина може стати не тільки новим спеціальним суб'єктом відносин та правопорушень, але й об'єктом злочинного впливу та посягання.

Виклад основного матеріалу. На думку Мічіо Кайку (Michio Kaku) [10, с.233], можливість об'єднання вуглецевої технології (людина) з кремнієвою технологією (штучний інтелект, імпланти, об'єкти робототехніки), або перенесення структури мозку людини нейрон за нейроном на неорганічний або

напіворганічний носій слід віднести до першого класу неможливостей, які є неможливими лише тільки сьогодні (точніше, станом на 2008 р., коли відбулося перше видання «Фізики неможливого» М. Кайку), але разом з тим не порушують відомих законів природи, через що можуть бути реалізовані найближчим часом (довідково: другий клас неможливостей – технології, які лише нещодавно з’явилися на передньому краї наших уявлень про фізичний світ, третій клас – ті, що порушують відомі нам фізичні закони, але ставлення до них може змінитися внаслідок нових наукових досягнень). Стівен Хокінг (Stephen William Hawking) так само вважав, що теоретично можливо скопіювати мозок у комп’ютер та забезпечити таким чином життя після смерті біологічного тіла [4].

Отже, вдосконалення людини відбувається за наступними основними напрямками:

1) біоінженерія (втручання в організм людини на клітковому та атомарному рівнях; розробка гібридних нанороботів на основі синтетичних білків; імплантація реконструйованих ДНК, в тому числі вживлення ДНК неандертальця в яйцеклітину сучасної жінки *Homo sapiens* в якості сурогатної матері [9]; вирощування органів на замовлення [16] або їх 3D-друк; створення у 2017 р. дослідниками з Науково-дослідного інституту Скриппса (Scripps Center for Mass Spectrometry and Metabolomics, США) напівсинтетичного організму зі штучною ДНК, до генетичного коду якого можна ввести необмежену кількість синтетичних елементів X і Y задля утворення нових форм життя; винахід штучних вірусів, які здатні попереджати імунну систему і примусити її спрямовувати клітини-вбивці на боротьбу з онкологією; вдала спроба видалення з людського ембріона дефекту ДНК, відповідального за хвороби серця (потенційно така технологія дасть змогу «очистити» гени всіх людей від захворювань, що передаються у спадок); черговий крок до безсмертя фізичного тіла людини завдяки відкриттю аналогу резвератролу, внаслідок чого літні клітини не тільки стали молодше виглядати і поводитися, а й отримали довші тіломіри [12] тощо;

2) створення живих істот, які поєднують органіку з неорганікою, або утворення кібернетичного організму (cybernetic organism, скор. cyborg) – біологічного організму, що містить у собі механічні та(або) електронні компоненти (напр., кохлеарні імплантати для відновлення слуху та виведення його на новий рівень; нейроінтерфейс iBrain для контролю дрібної моторики, який тестував на собі згаданий Стівен Хокінг; заміна ампутованих кінцівок людини технологічними протезами, зокрема, штучною рукою i-LIMB Pulse або здатним до самонавчання колінним протезом з штучним інтелектом RheoKnee

компанії Ossur; протез Retina Implant сітківки ока у вигляді мікрочіпу; штучне серце Total Artificial Heart; окуляри EnChroma, які дозволяють сприймати колір тощо);

3) створення неорганічної форми життя (копіювання або повне перенесення без залишків на первинному носії свідомості, інтелекту та особистості людини на цифровий або іншій носій; сканування мозку людини та відновлення його електронної копії, варіант чого досліджує невролог з Йельського університету Стівен Новела (Steven Novella) [5]; цифрове безсмертя завдяки можливості перенести особистість у «хмару» відповідного серверу або її розпорошенню за технологією блокчейну, що стане можливим відразу, як тільки завершиться розшифрування конектому (повного опису структури зв'язків [6]) мозку людини.

У зв'язку з цим існує реальна небезпека вчинення кримінальних правопорушень нового типу, зокрема:

- використання покращених фізичних (сила, спритність, швидкість, витривалість, гнучкість тощо) та когнітивних властивостей людини (сприймання без прогалин та втрат всіх сигналів оточуючого світу, в тому числі ультразвуку та інфразвуку, ідеальна пам'ять, обробка значних обсягів інформації та прийняття рішень на прискорених швидкостях (секунди та мілісекунди), концентрація уваги тощо) для полегшення вчинення традиційних злочинів, що може бути враховане законодавцем в якості кваліфікуючої обставини в нормі Особливої частини КК України, або обставини, що обтяжує покарання за ст. 67 КК України, ідея чого сьогодні вже започаткована у ст. 323 «Спонування неповнолітніх до застосування допінгу» КК України тощо;

- протиправне використання результатів поєднання біології з інформаційними технологіями, хибна маніпуляція речовинами в атомному або молекулярному масштабі за допомогою нанотехнологій;

- розроблення та використання персоналізованої біологічної зброї, яка використовує унікальну біологічну, в тому числі генетичну, інформацію конкретної людини або певної людської групи;

- штучне підроблення та використання, в тому числі на місці вчинення злочину, зразків крові, слини або інших біологічних матеріалів з ДНК-профілю окремої людини або певної людської групи;

- генетична дискримінація, створення нових біологічних видів за допомогою синтетичної біології (наприклад, вживляння генів, які відповідають за природний синтез активних інгредієнтів канабісу у структуру звичайних дріжджів [2]);

• створення та використання будь-якого генетичного матеріалу спочатку у вигляді бінарного комп'ютерного коду з наступним його перетворенням у певну послідовність ДНК реального біологічного організму;

• ідентифікація думок (визначення об'єкту, про який думає людина) за допомогою пристроїв на базі функціональної магнітно-резонансної томографії [7], навіювання думок за допомогою таких технологій, управління та маніпулювання, в тому числі з метою використання під час вчинення злочину;

• протиправне втручання в роботу пристроїв, наприклад, cyberdildonics [8], які дозволяють партнерам стимулювати один одного на значній відстані та отримувати відповідне задоволення, нейропротезів або імплантів (напр., згаданих кохлеарних імплантатів, протезу сітківки ока у вигляді мікрочіпу тощо);

• створення дублікату особистості, протиправне копіювання або повне перенесення (без залишків на первинному носієві) свідомості, інтелекту та особистості людини (самої себе або сторонньої особи) на цифровий або інший носій, використання вказаних дублікатів для вчинення кримінального правопорушення;

• привласнення та(або) використання чужої особистості на підставі підробки та(або) копіювання генетичних особливостей біологічного тіла, протиправне використання інформаційного сліду, який залишається в результаті користування соціальними мережами;

• згвалтування або інше насильство по відношенню до віртуального персонажу (аватару), чим спричинюється шкода його власнику через майже повне ототожнення (так, у справі, яку розслідувала поліція Бельгії, комп'ютерний вірус дозволив агресору отримати повний контроль над аватаром потерпілої особи у грі Second Life та графічно вчинити над ним жорстоку сексуальну наругу [1]);

• протиправне повернення в інформаційний простір цифрової особистості померлих людей (напр., завантаження в алгоритм штучного інтелекту всієї накопиченої до моменту смерті людини інформації про неї, додання спогадів близьких, що сьогодні пропонує шведська ІТ-компанія Elgois у співробітництві з мережею стокгольмських похоронних бюро «Фенікс» для продовження спілкування з 3D-аватаром іншої людини незалежного від того, чи є живою вона або ні [11, с.135]) тощо.

Крім того, не виключається можливість появи нового вищого класу людей або нової касты, адже не всім і далеко не відразу стануть доступні результати зазначених революційних досягнень. На верхівці всесвітньої піраміди опиняться лише ті сотні або тисячі, які будуть володіти певними технологіями

або відповідними нейромережами. Тож, залишається відкритим питання про те, чи буде цифрова людина так само, як і звичайна, ідентифікувати та поділяти у фізичному та інформаційному просторі сучасні цінності, або сповідувати антицінності, адже зміна потреб та укладу життя (напр., занадто тривале довголіття або безсмертя) здатні спровокувати зміну орієнтирів.

Для відповіді на окремі питання, які порушені у цьому та попередніх дослідженнях [13, с. 57 – 63; 14, с. 202 – 213; 15, с.41 – 43], пропонуються *de lege ferenda* наступні правові дефініції та(або) законодавчі формулювання форм суспільно небезпечної поведінки, яка може мати наслідком притягнення до кримінальної відповідальності:

- «злочин також вважається вчиненим у співучасті, якщо у ньому брали участь фізична осудна особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності, та копія її особистості та(або) інтелекту, втілена в об'єкті робототехніки, скопійована на цифровий або іншій носій, в тому числі у «хмару» відповідного серверу або розпорошена за технологією блокчейну»;

- «юридично значуще діяння вважається вчиненим безпосередньо фізичною осудною особою, яка досягла віку кримінальної відповідальності, якщо воно було вчинене верифікованою копією її особистості та(або) інтелекту, яка втілена в об'єкті робототехніки, скопійована на цифровий або іншій носій, в тому числі у «хмару» відповідного серверу або розпорошена за технологією блокчейну»;

- «межі протезування (імплантації) організму людини, за якими остання перетворюється з біологічної істоти в штучний інтелект, електронну особистість або об'єкт робототехніки визначаються чинним законодавством України»;

- «використання покращених фізичних (сила, спритність, швидкість, витривалість, гнучкість тощо) та когнітивних властивостей може бути враховане в якості кваліфікуючої обставини в нормі Особливої частини КК України, або обставини, що обтяжує покарання за ст. 67 КК України»;

- «незаконне збирання або використання інформації про особу (стан здоров'я, емоційний стан, рівень та співвідношення гормонів, місце перебування відповідно до даних геолокації тощо) карається ...»;

- «протиправне втручання в роботу імпланту, мікрочіпу, нейроінтерфейсу, RFID-татування на шкірі людини, наноробота, наноасемблера або протезу тощо, а так само умисне розташування в них певних вразливостей, якщо це призвело до суттєвого порушення законних прав або охоронюваних інтересів фізичних або юридичних осіб, карається ...»;

• «притягнення завідомо невинної особи до кримінальної відповідальності слідчим, прокурором чи іншою уповноваженою на те законом особою, поєднане зі штучним підробленням та(або) використанням, в тому числі на місці вчинення злочину, зразків крові, слини або інших біологічних матеріалів з ДНК-профілю конкретної людини або певної людської групи, карається ...»;

• «завідомо неправдиве повідомлення суду, прокурору, слідчому або органу досудового розслідування про вчинення злочину, поєднане зі штучним підробленням та(або) використанням, в тому числі на місці вчинення злочину, зразків крові, слини або інших біологічних матеріалів з ДНК-профілю конкретної людини або певної людської групи, карається ...»;

• «підроблення доказів та(або) їх використання, в тому числі на місці вчинення злочину, щодо зразків крові, слини або інших біологічних матеріалів з ДНК-профілю конкретної людини або певної людської групи, карається ...»;

• «генетична дискримінація, протиправне створення нових біологічних видів за допомогою синтетичної біології, карається ...»;

• «ідентифікація думок, в тому числі визначення об'єкту, про який думає людина, за допомогою пристроїв, в тому числі на базі функціональної магнітно-резонансної томографії, навіювання думок за допомогою технологій, управління та маніпулювання свідомістю, в тому числі з метою використання під час вчинення злочину, впливу під час волевиявлення на виборах або референдумі, карається ...»;

• «протиправне створення дублікату особистості, протиправне копіювання або повне перенесення (без залишків на первинному носіїві) свідомості, інтелекту та особистості людини (самої себе або сторонньої особи) на цифровий або іншій носій, а так само використання вказаних дублікатів для вчинення кримінального правопорушення або інших протиправних діянь, карається ...»;

• «привласнення та(або) використання чужої особистості на підставі підробки та(або) копіювання генетичних особливостей біологічного тіла та(або) інформаційної особистості шляхом опанування її цифрового сліду, карається ...»;

• «згвалтування або інше насильство по відношенню до віртуального персонажу (аватару), чим спричинюється шкода психічному та(або) фізичному здоров'ю його власника, карається ...»;

• «протиправне повернення в інформаційний простір цифрової особистості померлих людей, в тому числі шляхом завантаження в алгоритм штучного інтелекту всієї накопиченої до моменту смерті людини інформації про неї, додання спогадів близьких, карається ...» тощо.

Висновки. Сучасні дослідження у сфері біоінженерії, створення живих істот, які поєднують органіку з неорганікою (так званих кіборгів), та поява неорганічної форми життя можуть суттєво вплинути на правову доктрину, в тому числі в галузі кримінального права та інформаційної безпеки. У подальшому можливо враховувати в якості обтяжуючої (ст. 67 КК України) або кваліфікуючої обставини (стаття Особливої частини КК України) наявність імплантатів, що покращують фізичні та(або) когнітивні здібності людини, сформулювати правові дефініції та окремі склади злочинів, в яких цифрова людина (*Homo numeralis*, *Homo digitalis*, *Homo Horologium*, *digital human being*) може стати не тільки новим спеціальним суб'єктом відносин та правопорушень, але й об'єктом злочинного впливу та суспільно небезпечного посягання. Прогнозується, що у зв'язку з появою живих істот, які поєднують органіку з неорганікою, та створенням неорганічної форми життя людина вже не буде людською істотою, до якої ми звикли. Не виключається можливість того, у цифрової людини зазнають змін певні ціннісні орієнтири, а так само є ймовірною поява нового вищого класу людей або нової касти, коли на верхівці всесвітньої піраміди опиняться лише ті сотні або тисячі, які будуть володіти певними технологіями або відповідними нейромережами.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Duranske Benjamin. Reader Roundtable: “Virtual Rape” Claim Brings Belgian Police to Second Life. *Virtually Blind – Virtual Law – Legal Issues That Impact Virtual Worlds*, April 24th, 2007. URL: <http://virtuallyblind.com/2007/04/24/open-roundtable-allegations-of-virtual-rape-bring-belgian-police-to-second-life/> (дата звернення: 15.04.2020).
2. Goodman Marc. A vision of crimes in the future. *TEDGlobal*, July 2012. URL: https://www.ted.com/talks/marc_goodman_a_vision_of_crimes_in_the_future/discussion?language=en/ (дата звернення: 15.04.2020).
3. Clyde A. Hutchison, Ray-Yuan Chuang and others. Design and synthesis of a minimal bacterial genome. *Science*, 25 Mar 2016. URL: <https://science.sciencemag.org/content/351/6280/aad6253/> (дата звернення: 15.04.2020).
4. Collins Nick. Hawking: 'in the future brains could be separated from the body' / *The Telegraph*, 20 Sep 2013. URL: <https://www.telegraph.co.uk/news/science/10322521/Hawking-in-the-future-brains-could-be-separated-from-the-body.html> / (дата звернення: 15.04.2020).
5. Novella Steven. The Continuity Problem. *Neuroscience*, Apr 23, 2013. URL: <https://theness.com/neurologicablog/index.php/the-continuity-problem/> (дата звернення: 15.04.2020).
6. Olaf Sporns, Giulio Tononi, Rolf Kötter. The Human Connectome: A Structural Description of the Human Brain. *PLOS Computational Biology*, September 30, 2005. URL: <https://journals.plos.org/ploscompbiol/article?id=10.1371/journal.pcbi.0010042/> (дата звернення: 15.04.2020).

7. Stahl Lesley. How Technology May Soon "Read" Your Mind - Incredible Research Lets Scientists Get A Glimpse At Your Thoughts. *CBS News*, Dec 31, 2008. URL: <https://www.cbsnews.com/news/how-technology-may-soon-read-your-mind/> (дата звернення: 15.04.2020).
8. Teledildonics (cyberdildonics). *Wikipedia*, The Free Encyclopedia. URL: <https://en.wikipedia.org/wiki/Teledildonics/> (дата звернення: 15.04.2020).
9. Wade Nicholas. Scientists in Germany Draft Neanderthal Genome. *New York Times*, February 12, 2009, accessed December 10, 2010. URL: <http://www.nytimes.com/2009/02/13/science/13neanderthal.html> / (дата звернення: 15.04.2020).
10. Каку М. Физика невозможного / Митио Каку ; Пер. с англ. М.: Альпина нон-фикш, 2009. 456 с.
11. Курпатов А. Четвертая мировая война. Будущее уже рядом! *Капитал*, 2016. 400 с.
12. Писаревський М. Головні інновації науки й технологій 2017 року. URL: <https://innovationhouse.org.ua/statti/glavnye-ynnovatsyy-nauky-y-tehnologyj-2017-goda/> (дата звернення: 15.04.2020).
13. Радутний О.Е. Правові аспекти феномену цифрової людини в кібернетичному та іншому просторі. *Забезпечення кібербезпеки: правові та технічні аспекти* : Збірник тез наукових доповідей науково-практичного семінару, 8 листопада 2018 р., м. Харків. Харків : Нац. аерокосм. ун-т ім. М. Є. Жуковського «ХАІ», 2018. С. 57 – 63.
14. Радутний О.Е. Розвиток кримінально-правової доктрини у напрямку визнання штучного інтелекту та цифрової людини суб'єктом правовідносин та суб'єктом злочину. *Ефективність кримінального законодавства: доктринальні, законотворчі та правозастосовні проблеми її забезпечення* : матер. міжнарод. наук.-практ. кругл. столу (м. Харків, 17 трав. 2019 р.) / укладачі: Л.М. Демидова, К.А. Новікова, Н.В. Шульженко. Харків : Константа, 2019. С. 202 – 213.
15. Радутний О.Е. Кваліфікуючі ознаки, пов'язані з досягненнями наукового прогресу (біоінженерія, штучний інтелект, неорганічна та змішана форма життя). *Актуальні проблеми кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права*: матер. Всеукр. наук.-практ. конф. (25 трав. 2018 р., м. Дніпро). Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. С. 41– 43.
16. Сучасні досягнення біоінженерії органів зі стовбурових клітин. *Інститут клітинної терапії*. URL: <http://www.stemcellclinic.com/recent-advances-in-bioengineering-of-organs-from-stem-cells/?lang=uk> / (дата звернення: 15.04.2020).

ОКРЕМІ АСПЕКТИ КВАЛІФІКАЦІЇ ДІЙ ЗАМОВНИКА УМИСНОГО ВБИВСТВА

У статті розглянуто дискусійні питання, що стосуються кваліфікації дій замовника умисного вбивства. Проаналізовано види співучасників, які визначені в чинному КК України через призму дій, характерних для замовника умисного вбивства. Вказано, що окремі проблеми кваліфікації дій замовника вбивства не стосуються визначення ролі такої особи, а відносяться до питань відмежування вбивства, вчиненого на замовлення, від інших видів умисних вбивств.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, умисне вбивство, вчинене на замовлення, співучасть, замовник.

Some aspects of intentional murder customer actions qualification are discussed in the article. The types of accomplices that identified in the current Criminal Code of Ukraine are analyzed through the prism of intentional murder customer typical actions. It is pointed out that selected issues of murder customer actions qualification are not connected with the determination of criminal's role, but it is the issues of delineation of murder-for-hire from other types of intentional murders.

Key words: a criminal liability, an intentional murder-for-hire, a complicity, a customer.

В статье рассмотрены дискуссионные вопросы, касающиеся квалификации действий заказчика умышленного убийства. Проанализированы виды соучастников, которые определены в действующем УК Украины через призму действий, характерных для заказчика умышленного убийства. Указано, что отдельные проблемы квалификации действий заказчика убийства не касаются определения роли такого лица, а относятся к вопросам разграничения убийства, совершенного на заказ, от других видов умышленных убийств.

Ключевые слова: уголовная ответственность, умышленное убийство, совершенное по заказу, соучастие, заказчик.

Вступ. Згідно зі статтею 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, а в ст. 27 зазначено, що ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. І саме держава бере на себе обов'язок захищати життя людини. Правове забезпечення охорони права на життя покладено на Кримінальний кодекс України, де в статті 115 безпосередньо визначено, що слід вважати умисним вбивством. Перелік кваліфікованих видів вбивств закріплено в частині другій цієї ж статті, де, поряд з іншими, до вбивств, які визнаються такими, що вчиняються за обтяжуючих обставин, віднесено і вбивство вчинене на замовлення (п.11 ч.2 ст.115 КК України) [1] .

Вбивство на замовлення не є новим явищем для сучасного суспільства, адже свідчення про такі вбивства можна зустріти в різні часи розвитку людства протягом багатьох століть. Але в кримінальному праві України визначення «умисне вбивство вчинене на замовлення» є відносно новим поняттям, яке з'явилося в кримінальному законодавстві лише в 1996 році, коли ст. 93 Кримінального кодексу України 1960 року було доповнено пунктом «и», в якому і передбачалася відповідальність за вбивство, вчинене на замовлення [2]

Над різними аспектами кримінально-правової характеристики умисних вбивств працювали вітчизняні й зарубіжні вчені – М. І. Бажанов, Д. І. Лопашук, В. І. Мельник, Д. Й. Никифорчук, С. С. Яценко. Суттєвий внесок в дослідження цих питань зробили у своїх наукових працях Л.А. Андрєєва, С.Д. Бережний, С.В.Бородін, Т. В. Кондрашова, О. М. Попов та інші. Разом із тим, окремі питання продовжують викликати дискусію серед науковців та у правозастосовній діяльності. А, враховуючи суспільну небезпечність таких діянь та їх резонансність у суспільстві, подальші кримінально-правові дослідження окресленої проблеми є актуальними й сьогодні.

Виклад основного матеріалу. У Постанові Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 року умисним вбивством, вчиненим на замовлення (п. 11 ч. 2 ст. 115 КК України) визнано «умисне позбавлення життя потерпілого, здійснене особою (виконавцем) за дорученням іншої особи (замовника). Таке доручення може мати форму наказу, розпорядження, а також угоди, відповідно до якої виконавець зобов'язується позбавити потерпілого життя, а замовник – вчинити в інтересах виконавця певні дії матеріального чи нематеріального характеру або ж не вчинювати їх» [3]. У своєму дисертаційному дослідженні Д. І. Лопашук запропонував під злочином – вбивство, вчинене на замовлення – розуміти умисне, заборонене КК України, суспільно небезпечне винне діяння (дію або бездіяльність), яке посягає на суспільні відносини з охорони життя іншої людини, та полягає у позбавленні життя іншої людини, яке вчиняється незацікавленим у смерті конкретної людини виконавцем з метою отримання певних вигод матеріального чи нематеріального характеру, або з метою недопущення вчинення певних дій не на його користь, за участі (або без нього) посередника (співучасника у формі пособника чи підбурювача), за дорученням замовника (організатора або підбурювача), зацікавленого у позбавленні потерпілого життя, та характеризується необхідним причинно-наслідковим зв'язком між діянням і наслідками у вигляді смерті» [4, с. 70].

Зрозуміло, що вбивство, вчинене на замовлення, вчиняється декількома особами, щонайменш двома – замовником і виконавцем, а отже дії замовника

мають кваліфікуватись як дії співучасника (якщо він не є співвиконавцем). Та при визначенні видів співучасників, залучених до вбивства на замовлення, інколи виникає проблема: ст. 27 КК України, в якій перелічено види співучасників не має такого поняття, як «замовник злочину», а, отже, його дії мають кваліфікуватись як одного зі співучасників – організатора, підбурювача або пособника.

Дії замовника і дії виконавця вбивства тісно пов'язані між собою. Проте вони суттєво відрізняються за об'єктивною стороною. Замовник (якщо він не є одночасно і співвиконавцем вбивства) не позбавляє потерпілого життя, тобто не виконує дій, передбачених об'єктивною стороною злочину. Він, замовляючи вбивство, вчиняє дії, які спонукають виконавця до вчинення даного злочину, тобто стає співучасником [5, с.108].

Відповідно до ст. 27 КК України, залежно від виконуваної ролі, співучасник у злочині може бути визнаним виконавцем (співвиконавцем), організатором, підбурювачем та пособником. Виконавцем (співвиконавцем) у ч.1 цієї ж статті визнається особа, яка у співучасті з іншими суб'єктами злочину безпосередньо чи шляхом використання інших осіб, що відповідно до закону не підлягають кримінальній відповідальності за скоєне, вчинили злочин, передбачений Кримінальним кодексом України. Виконавець вбивства на замовлення завжди діє з прямим умислом, тобто така особа усвідомлює, що вона виконує протиправне замовлення на позбавлення життя потерпілого та бажає виконати це замовлення. При цьому саме по собі бажання виконати замовлення на вбивство не є основою дій виконавця. Мотивом вчинення таких дій є бажання виконавця одержати від замовника або уповноважених ним осіб за вчинене вбивство вигоду матеріального чи нематеріального характеру або не допустити вчинення ними певних дій не на його користь [5, с. 110].

Визначення організатора злочину надане в ч.3 ст. 27 КК України. Дії організатора полягають в об'єднанні дій інших співучасників і спрямуванні їх на вчинення одного чи декількох злочинів або в координації поведінки цих осіб. Організація вчинення злочину (злочинів) може полягати в залученні співучасників усіх видів (виконавців, пособників, підбурювачів, інших організаторів) або лише одного з них (наприклад, виконавців) і здійснюватись у формі наказу, угоди, прохання, підкупу, доручення, замовлення тощо [6]. З цього зрозуміло, що за наявності відповідних підстав замовник вбивства може визнаватись організатором.

Підбурювачем є особа, яка умовлянням, підкупом, погрозою, примусом або іншим чином схилила іншого співучасника до вчинення злочину (ч.4 ст. 27 КК України). О.В. Ус підкреслює, що в кожному конкретному випадку

вбивства на замовлення замовник фактично виконує підбурювальницькі дії, бо схиляє суб'єкта до вчинення вбивства. І лише за наявності в діянні такого замовлення ще й ознак організації злочину, його дії підлягають кваліфікації за ч.3 ст. 27 і п. 11 ч.2 ст. 115 КК України [7, с.225]. Таким чином, традиційно замовник умисного вбивства, залежно від конкретних обставин справи, визнається або підбурювачем, або організатором злочину.

Однак інколи виникають спірні ситуації, щодо правильної кваліфікації дій замовника: так, наприклад, П.П. Пилипчук та М.І. Мельник вважають за можливе кваліфікувати діяння замовника умисного вбивства як пособника злочину, коли ініціатива дачі доручення на вбивство виходить від самого потенційного виконавця, який, усвідомлюючи, що у майбутнього замовника є зацікавленість у позбавленні потерпілого життя, пропонує свої послуги щодо вчинення вбивства особи за умови виконання замовником певних дій чи утримання від них. Описана ситуація, на думку вчених, містить всі ознаки вбивства на замовлення, коли замовлення здійснюється шляхом погодження на відповідну пропозицію. За таких обставин виконавець убивства, крім своєї основної функції – виконання об'єктивної сторони злочину, здійснює ще й функції підбурювача. Особа ж, яка зацікавлена у позбавленні життя потерпілого, визнається замовником, тому що приймає ініціативу виконавця-підбурювача і вчиняє обумовлені ним діяння. Погоджуючись на пропозицію виконавця, замовник укріплює існуючу в нього рішучість на вчинення злочину, та виконує роль пособника злочину [8, с. 33].

Дії пособника (визначення якого надане в ч.5 ст. 27 КК України) в умисному вбивстві зазвичай можуть полягати в сприянні вчиненню умисного вбивства, як-то організації зустрічі виконавця і замовника, участі в укладанні угоди, різносторонній підтримці виконавця та замовника та ін. Замовник же умисного вбивства залежно від конкретних обставин справи повинен визнаватись або підбурювачем, або організатором злочину (якщо тільки він не є його співвиконавцем) [3]. Серед аргументів щодо неможливості визнання дій замовника умисного вбивства виконанням виключно пособницької ролі є твердження О.В. Ус, яка підкреслює, що замовник злочину, передусім, має бути ініціатором його вчинення, а ініціатива вчинення вбивства повинна виходити саме від нього. Висловлення згоди на вчинення вбивства, за переконанням вченої, не можна розглядати як його замовлення взагалі [7, с. 226]. Пособницькі ж дії можуть бути притаманні замовнику лише у випадках виконання їх поряд із підбурюванням до злочину, або як один з елементів організації його вчинення.

Існує й інша думка: у кримінально-правовій літературі вбивство на замовлення розглядається як виконання угоди щодо позбавлення потерпілого життя. Сторонами такої угоди можуть бути кілька замовників, кілька виконавців; до цих злочинів можуть бути причетні й посередники між замовником і виконавцем. При цьому ініціатива щодо укладання угоди може виходити від будь-якої зі сторін чи від будь-якої з третіх осіб [5, с.107]. В такому випадку дії замовника можна було б традиційно кваліфікувати як дії підбурювача, або ж організатора злочину (залежно від характеру вчинюваних дій), оскільки вважається, що «ініціатива вчинення злочину може не належати організатору, а бути лише підтримана ним» [9, с. 223].

Лунають думки й про те, що дії замовника взагалі значно відрізняються від дій, властивих організатору та підбурювачу, а тому інститут співучасті має бути розширений, та до вже існуючих співучасників слід додати ще одного – замовника – особу, «яка замовила вчинення злочину (злочинів)» [4, с. 256].

Таким чином, незважаючи на те, що в Постанові Пленуму зазначено, що замовник умисного вбивства залежно від конкретних обставин справи повинен визнаватись або підбурювачем, або організатором злочину (якщо тільки він не є його співвиконавцем), дискусія навколо цього питання не припиняється. Проте, на нашу думку, дискутуючи щодо кваліфікації дій замовника вбивства, вчені виходять за його межі і полемізують стосовно відмежування вбивства на замовлення від інших видів вбивств. Так, наприклад, наявність/відсутність ініціативи у замовника вбивства не лежить в площині визначення ролі замовника як організатора, підбурювача або пособника злочину, а переходить до питань відмежування вбивства на замовлення від вбивства, вчиненого за попередньою змовою групою осіб. Відповідь же на ці питання має ґрунтуватись на знаннях про соціальну обумовленість чинної норми «умисне вбивство, вчинене на замовлення». Саме розуміння цих аспектів дозволить чітко визначити ознаки «умисного вбивства, вчиненого на замовлення» та точно охарактеризувати роль замовника й обґрунтувати доцільність/недоцільність розширення переліку співучасників.

Вивчення соціальної обумовленості окремих кримінально-правових норм потребує повноцінного дослідження, принаймні на рівні окремої наукової публікації. Якщо ж дотримуватись традиційної, найбільш поширеної точки зору, то серед ознак, що вирізняють умисне вбивство вчинене на замовлення з-поміж інших видів вбивств є:

- наявність доручення у формі наказу, розпорядження, угоди;
- наявність щонайменш двох суб'єктів – особи, яка доручає вчинити вбивство, та виконавця замовлення;

- у позбавленні життя конкретної особи зацікавленим є замовник вбивства (мотиви при цьому не мають значення);

- виконавець злочину не має зацікавленості у смерті конкретної особи, замовлення на вбивство якої отримує, натомість бажає одержати певну вигоду (матеріального чи нематеріального характеру) або ухилитися від якихось негативних обставин не внаслідок позбавлення життя потерпілого, а за виконання замовлення чи у зв'язку з його виконанням, тобто опосередковано через волю і дії (бездіяльність) замовника або уповноважених на те ним осіб [8, с. 31 - 32].

Перелічені вище ознаки, властиві вбивству, вчиненому на замовлення, не викликають дискусій. Натомість, такі ознаки, як ініціювання злочину виключно замовником (про що вже йшлося вище), або наявність корисливого мотиву у виконавця злочину не знаходять єдності в оцінках вчених. Однак аналіз п.15 Постанови Пленуму Верховного Суду «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я» дозволяє стверджувати, що корисливий мотив не обов'язково має бути властивий виконавцеві вбивства на замовлення [3]. Головне, на чому робиться акцент при визначенні вбивства саме «умисним вбивством вчиненим на замовлення» є наявність факту замовлення, як публічної оферти в цивільному праві [10, с.75].

Стосовно того, чи обов'язково ініціатива вбивства має належати виключно замовникові вбивства, в постанові Пленуму ВС взагалі немає ніяких роз'яснень, а, вірогідно, цей факт і не повинен братися до уваги при кваліфікації дій учасників, причетних до такого вбивства.

Висновки. Таким чином, умисне вбивство має кваліфікуватись за п.11 ч.2 ст. 115 КК України, як умисне вбивство, вчинене на замовлення за наявності усіх обов'язкових, перелічених вище ознак (осовною з яких є наявність доручення), а дії замовника – як підбурювача або організатора (за виключенням тих випадків, коли він виступав в ролі співвиконавця). Питання наявності/відсутності ініціативи вчинення вбивства на замовлення виключно у замовника не впливає на визначення ролі особи, яка замовляє вбивство як підбурювача, пособника або організатора злочину, а входить до кола ознак, за яких подібне діяння має або не має визнаватись умисним вбивством, вчиненим на замовлення. Однак, для глибшого аналізу цього питання та кола інших дотичних аспектів з метою більш точної кваліфікації подібних діянь та однакової практики застосування цієї норми кримінального закону необхідно дослідити соціальну обумовленість існування такої норми в чинному законодавстві, що й розглядається нами як першочергове завдання у подальшій розробці розглянутої проблеми.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 21.04.2020).
2. Про внесення змін і доповнень до Кримінального, Кримінально-процесуального кодексів України та кодексу України про адміністративні правопорушення щодо посилення відповідальності за посягання на життя, здоров'я і майно суддів, працівників правоохоронних органів, осіб, які беруть участь в охороні громадського порядку, та громадян : Закон України від 2 жовтня 1996 р. № 388/96-ВР / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/388/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 21.04.2020).
3. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2 / Верховна Рада України. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03> (дата звернення: 27.03.2020).
4. Лопашук Д.І. Убивство, вчинене на замовлення: кримінально-правова характеристика : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2018. 299 с.
5. Бережний С. Д. Умисні вбивства на замовлення: історично-правовий аспект. *Слово Національної школи суддів України*. 2013. № 3. С.105-111.
6. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. № 13 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05/conv/print> (дата звернення: 29.03.2020).
7. Ус О. В. Деякі питання відповідальності за умисне вбивство, вчинене на замовлення. *Проблеми застосування і перспективи удосконалення* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Львів, 7-8 квітня 2006 р. Львів, 2006. С. 224–227.
8. Пилипчук П.П., Мельник М.І. Проблеми кваліфікації умисного вбивства на замовлення. *Право України*. 1999. № 2. С. 31-35.
9. Кримінальне право України. Загальна частина : навчальний посібник / А. М. Ященко та ін. ; за заг. ред. О. М. Литвинова. Харків, 2019. 480 с.
10. Сотула О. С. Умисне вбивство, вчинене на замовлення: порівняльно-правове дослідження. *Вісник Академії адвокатури України*. 2015. № 3, С.72-77.

КУЛЬТУРО-АНТРОПОЛОГІЧНИЙ ПОГЛЯД НА ДЕФІНІЦІЮ ТА ВЛАСТИВОСТІ ПОКАРАННЯ

Мета даної статті полягає в формуванні нового підходу до доктринальної дефініції покарання, як найбільш вживаного заходу кримінально-правового впливу на поведінку особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Задля вирішення поставленої мети запропоновано застосувати культурологічну методологію, яка будучи поширеною на наукове дослідження покарання вказує на необхідність забезпечення балансу інтересів людини, суспільства і держави у процесі правореалізації шляхом розширення гуманістичних засад кримінального права, відновлення та захисту прав і законних інтересів потерпілої особи заходами кримінально-правового впливу. Використання культурологічної методології дає можливість визначити покарання в якості особливого виду кримінально-правового заходу примусового характеру, який застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаною винною у вчиненні злочину (кримінального проступку) у встановленому процесуальному порядку, реалізація якого супроводжується необхідним і достатнім обмеженням прав і свобод правопорушника і виступає актом відновлення соціальної справедливості, порушеної вчиненням кримінального правопорушення.

Ключові слова: культурологічна методологія, кримінально-правовий захід, покарання, властивості покарання, соціальна справедливість, цілі покарання.

The purpose of this article is to form a new approach to a doctrinal definition of punishment as the most used means of criminal and legal influence on a behavior of a person having committed a penal offence. In order to achieve the stated goal, the widespread in the scientific study of punishment application of the cultural and anthropological methodology indicates the need to balance the interests of an individual, a society and a state in the process of law-enforcement through the expansion of the humanistic principles of criminal law, the restoration and protection of the rights and legitimate interests of a victim by means of criminal and legal influence. The use of cultural and anthropological methodology makes it possible to determine a punishment as a special kind of criminal and legal coercive measure being imposed on behalf of the state by a court to a person convicted of committing a crime (criminal misconduct) in the established procedural order.

Key words: cultural and anthropological methodology, criminal and legal measure, punishment, properties of punishment, social justice, purposes of punishment.

Цель данной публикации состоит в формировании нового подхода к доктринальной дефиниции наказания как наиболее употребляемой в практике меры уголовно-правового воздействия на поведение человека, совершившего уголовное правонарушение. Для достижения поставленной цели предложено применить культурологическую методологию, которая в случае ее распространения на научное исследование наказания указывает на необходимость обеспечения баланса интересов человека, общества и государства в процессе правореализации путем распространения гуманистических основ уголовного права, восстановления и защиты прав и законных интересов потерпевшего мерами уголовно-правового воздействия. Использование культурологической методологии дает возможность определить наказание в качестве особого вида уголовно-правовой меры принудительного характера, которая применяется от имени государства по приговору суда к лицу, признанному виновным в совершении преступления (уголовного

проступка) в установленному процесуальному порядку, реалізація котрої супроводжується необхідним і достаточним обмеженням прав і свобод правонарушителя і виступає актом відновлення соціальної справедливості, порушеної повним злочинним правонарушенням.

***Ключевые слова:** культуро-антропологічна методологія, кримінально-правова міра, покарання, властивості покарання, соціальна справедливість, цілі покарання.*

Вступ. Загальновідомо, що покарання являє собою складний, багатоаспектний кримінально-правовий феномен, дослідженню якого приділялося багато уваги як науковцями, які обирають покарання в якості самостійного об'єкту власних наукових пошуків [1], так і тими представниками кримінально-правової доктрини, які звертаються до покарання у контексті аналізу кримінально-правової санкції за вчинення певного виду злочинного діяння або навіть в процесі визначення кримінальних правопорушень та їх окремих видів. Більшість дослідників проблем пеналогії, в залежності від характеру власного наукового підходу, абсолютно обґрунтовано застосовують нормативно-доктринальний аналіз, визначальною властивістю якого є форми що мають характер абсолюту, тобто відсутність яких нівелює позитивну роль та ефективність покарання у протидії злочинності [10, 42-48]. Однак поряд з тим слід враховувати, що сучасне кримінальне право, яке базується на засадах верховенства права [9, 102-109], вимагає розширення методологічних засад аналізу покарання через використання гуманітарної методології, зокрема культуро-антропологічного виміру. Саме тому представляється необхідним використання нових підходів до розуміння покарання, які формуються за рахунок поширення актуальних методологій на дослідження кримінально-правових реалій. Однією з таких методологій слід визнати культуро-антропологічний вимір.

Виклад основного матеріалу. Культуро-антропологічна методологія дослідження кримінально-правових реалій, до яких априорі відноситься і покарання як найбільш поширений захід кримінально-правового впливу на особу, що вчинила кримінальне правопорушення, полягає у необхідності забезпечення балансу інтересів людини, суспільства і держави у процесі правореалізації шляхом розширення гуманістичних засад кримінального права, відновлення та захисту прав і законних інтересів потерпілої особи заходами кримінально-правового впливу [3, 351-357]. Дефініція покарання, яке традиційно виступає стрижневим та іманентно притаманним кримінальному праву елементом, характеризується певною варіативністю, яка пов'язується з нормативною визначеністю покарання та його доктринальним осмисленням. Слід зазначити, що нормативно-правовий та доктринальний рівні розуміння

покарання не повинні розглядатися як альтернативні, а є такими, що висвітлюють різні властивості даного виду кримінально-правових заходів.

Відповідно до нормативної дефініції (ч. 1 ст. 50 КК України) під покаранням розуміють особливий вид державного 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. Нормативне визначення покарання базується на врахуванні суттєвих та змістовних ознак покарання, до яких віднесені наступні: по-перше, покарання виступає особливою формою, в яку втілюється державний примус, що, в свою чергу, виступає суттєвою ознакою покарання; по-друге, застосування покарання базується на доведенні у встановленому законом порядку вини особи у вчиненні злочину і цей факт відображається в процесуальному рішенні – обвинувальному вироку суду, який набрав законної сили; по-третє, застосування покарання супроводжується обмеженням прав і свобод засудженого, яке має індивідуальний, особистий характер; по-четверте, публічний характер покарання забезпечує підстави для здійснення негативної оцінки з боку держави як самого факту вчинення злочинного діяння, так і особи злочинця; по-п'яте, застосування покарання супроводжується і детермінує цілу низку наслідків правового характеру, найбільш очевидним з яких виступає судимість, яка може розглядатися в якості окремої форми реалізації кримінальної відповідальності яка позбавлена ознак самостійності від покарання [6].

Що стосується доктринального визначення, то його формування повинно здійснюватися з урахуванням об'єктивних та суб'єктивних властивостей покарання як особливого виду кримінально-правового заходу, на що похідним чином вказує і законодавець, який запропонував систему інших, тобто не покарання і не судимість, заходів кримінально-правового характеру (Розділ XIV КК України).

З точки зору кримінально-правової науки, яка враховує положення культурологічної методології, покарання може розглядатися як особливий вид кримінально-правового заходу примусового характеру, який застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаною винною у вчиненні злочину (кримінального проступку) у встановленому процесуальному порядку, реалізація якого супроводжується необхідним і достатнім обмеженням прав і свобод правопорушника і виступає актом відновлення соціальної справедливості, порушеної вчиненням злочину (кримінального проступку) [7, 123-124].

Базовим елементом покарання, своєрідним субстратом останнього виступає кримінально-правовий захід, під яким слід розуміти систему прийомів і способів здійснення примусового та реабілітаційно-заохочувального впливу держави на кримінальні практики (кримінальні правопорушення, об'єктивно протиправні діяння, зловживання правом та інші), правомірну поведінку, який здійснюється на підставі закону, детермінованого культурним середовищем, що склалося в конкретно-історичних умовах розвитку суспільства [2, 26].

Покаранню, як одному з видів кримінально-правових заходів, притаманні певні властивості, до яких відносяться: по-перше, спеціальні цілі застосування покарання система яких відображає напрямок відновлення стану соціальної справедливості [5], порушеного вчиненням кримінального правопорушення, по-друге, підстави застосування покарання, по-третє, визначення кола осіб, до яких може застосовуватися даний вид кримінально-правового заходу, по-четверте, процесуальний порядок застосування покарання, який знаходить своє відображення в судовому розсуді. Зазначені властивості покарання мають умовно об'єктивний (два перших з вказаних) та суб'єктивний (третя та четверта властивості) характер, що підлягає врахуванню як в процесі визначення покарання, так і формуванні належної практики його застосування [4, 210-221].

Соціальна справедливість, як об'єктивна властивість покарання, реалізується через досягнення наступних цілей: кара, виправлення, запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами. У науці кримінального права склалось багато теорій цілей покарання, які продовжують залишатися предметом дискусій. Більшість з них можна умовно віднести до одного з трьох наступних наукових напрямків.

Абсолютні теорії покарання. Представники абсолютних теорій виходять з того, що злочин, як підстава для застосування покарання, є результатом злої волі людини, яка вільна у виборі між «злом» (злочином) і «добром» (правомірною поведінкою). Людина, яка вчинила злочин є морально відповідальною і винною, а тому покарання є відданням «злом за зло». Абсолютні, за своїм змістом, теорії покарань репрезентують домінуючі в певний період соціального розвитку ідеї культурного розвитку суспільства і тому вкладаються в три основні етапи: релігійного, соціального та правового віддання. Теорія релігійного (божого) віддання, яка отримала поширення в епоху Відродження, виходить з того, що держава, нормативно закріплюючи і фактично виконуючи покарання не «вигадує» їх, а тільки виконує Божу волю, вищі та безапеляційні закони, що мають надлюдську природу. Представники даного виду абсолютних теорій доводять, що покарання, його зміст та цілі не можуть розглядатися з позиції соціальних властивостей, а тільки як уособлення

«божого благодаті». Теорія соціального (матеріального) віддання розбудовується на наступному постулаті: зло, яким слід визнавати злочин по відношенню до соціальних цінностей, повинно бути відплачено іншим, рівним за обсягом «злом», яким виступає покарання, застосування якого супроводжується певними соціальними позбавленнями та обмеженнями. Теорія юридичного (діалектичного) віддання базується на оцінці покарання як такого наслідку злочину, який позбавлений чуттєвого елементу страждання, тобто не будується на почуттях, а тільки на логіці. Покарання є послідовним і природним продовженням злочину, його правовою оцінкою. Таким чином, абсолютні теорії покарання характеризуються певною послідовністю, яка визначається поширенням певних світоглядних позицій: від божого віддання (гріх та спокута) в умовах Відродження, через соціальне віддання (суспільна небезпека і соціальна відповідальність) в умовах оцінки класів (страт) в якості основних рушійних сил розвитку суспільства, до правового віддання (юридично визнане злочином діяння і покарання) в період популяризації ідей правової, сучасної держави.

Відносні теорії покарання відрізняються тим, що вони доводять необхідність поставлення перед покаранням конкретних, спеціальних цілей, які визначаються природою кримінального закону та кримінальної відповідальності як особливого виду юридичної відповідальності. Так, одна з теорій даного виду, теорія «устрашіння», вибудовується через визнання догматичним наступного положення: єдиним дієвим стримуючим від вчинення злочину фактором є страх перед покаранням. При цьому покарання повинно бути настільки жорстким, навіть жорстоким, аби викликати острах не тільки своїм змістом, але й процедурою виконання. На засадах відносних теорій покарання виникла ціла низка напрямків, серед яких слід вказати на наступні. Теорія виправлення формувалась як багатоаспектна наукова концепція, в основу якої покладено висновок, що тільки виправлення, як фактор впливу на поведінку особи, здатне утримувати від злочину не тільки інших осіб, але й самого злочинця. Теорія попередження орієнтує на інструментальну властивість покарання як засобу подолання злочинної волі правопорушника, тобто покарання, за своєю юридичною формою і процедурою виконання, повинно впливати на волю і свідомість злочинця. Теорія психологічного примусу виходить з того, що покарання повинно впливати не своїм видом, а загрозою застосування, своєю невідворотністю. Відповідно покарання повинно бути таким, щоб загроза застосування покарання перевищувала спокусу вчинити злочин.

Натомість змішані теорії, при всій різноманітності наукових поглядів на покарання, будуються на тому, що покарання є необхідним злом, яке одночасно здатне бути суспільно корисним засобом для досягнення соціальних цілей кримінального закону.

Основною, але не єдиною ціллю застосування покарання є кара, під якою слід розуміють певні обмеження: по-перше, фізичної свободи особи (можливість вільного обрання місця проживання, вільного переміщення, тощо), по-друге, майнових прав (конфіскація майна, яке знаходиться у власності особи, до якої застосовується покарання, штрафні санкції тощо), по-третє, певної соціальної ролі (заборона обіймати певні посади або займатися певною діяльністю тощо). Слід зазначити, що кару, як певну відплату з боку держави за вчинений злочин, абсолютно справедливо віднесено законодавцем до мети покарання, оскільки кара має об'єктивний характер, тобто уособлює кінцевий результат, заради досягнення якого і застосовується покарання, що, з одного боку, не дає можливості застосовувати кримінальні репресії без вини особи у вчиненні злочину, а з іншого – не створює підстав для посилення репресій, тяжкості й суворості покарання, яке застосовується у разі вчинення злочину. Однак, при цьому слід враховувати, що певні правові обмеження супроводжують застосування покарання і тому можуть розглядатися об'єктивними властивостями останнього [11, 18].

Особливою ціллю покарання є виправлення правопорушника. Виправленням слід визнавати такий результат застосування покарання, який отриманий в процесі здійснення примусового фізичного та психологічного впливу, і який скорегував соціально-психологічні властивості злочинця шляхом як нейтралізації негативних проявів, так і ствердженням поважливого ставлення до кримінального закону і його заборон.

Відповідно до діючого кримінального закону, спеціальне попередження (спеціальна превенція) визнається самостійною ціллю застосування покарання, яка орієнтує на недопущення вчинення нового злочину особою, до якої застосовується покарання. Позбавлення особи можливості вчинити новий злочин виражається у створенні застосуванням покарання до особи перешкод для продовження злочинної діяльності у майбутньому, причому створення таких перешкод має багатовекторний характер і не пов'язується виключно з позбавленням волі, яке за своїми властивостями апріорі найбільш ефективно дозволяє реалізовувати вимоги спеціальної превенції.

Окремою ціллю застосування покарання законодавець визнає здатність покарання впливати на поведінку інших осіб (загальна превенція),

прищеплюючи відповідальне ставлення до вимог кримінального закону, зокрема тих із них, які забороняють вчинення злочинних діянь.

Суттєвою властивістю покарання на законодавчому рівні визнаний державний примус, який віддзеркалює визначальні характеристики покарання, вказуючи на їх публічну й примусову природу, що повністю відповідає змісту покарання як правовому наслідку винного вчинення злочину. Державний примус за своєю природою слід визначати як примус правовий, який допускається виключно в межах правових установлень (матеріальна складова) і в порядку, передбаченому законом (процесуальна складова). Правовий примус традиційно розглядається як співіснування двох форм примусового впливу на особу – фізичний і психічний примус, які притаманні всім видам покарання, однак характер сполучення яких є особливим для кожного його окремого виду. Психічний примус має як статичний (вказівка законодавця на можливість призначення покарання за певне діяння, визнане злочином), так і динамічний (загрозливий вплив на свідомість особи, який породжує страх щодо можливого застосування кримінального покарання, яке супроводжується обмеженням певних прав і свобод) рівні впливу на особу. При цьому ступінь психічного впливу в процесі реалізації покарання є прямо пропорційним не тільки характеру вчиненого діяння і цінності благ, на які здійснено посягання в процесі злочинної діяльності, але й характеру суспільної небезпеки злочинця, що дає можливість для визначення особливих підстав застосування покарання у разі вчинення діяння повторно або в умовах рецидиву. Фізичний примус уособлює виключно динамічну складову покарання, яка полягає у втіленні в реальні відносини обмеження прав і свобод особи, визнаної винною у вчиненні злочину. Таким чином, фізичний і психічний примуси вказують на дуалістичну природу державного примусу в межах застосування положень кримінального права, який поєднує як загрозу застосування покарання у випадку вчинення злочину (психічний примус), так і його застосування у формі обмеження прав і свобод злочинця (фізичний примус).

Підставою застосування покарання є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить всі ознаки складу злочину (кримінального проступку), за умови, що суд, який визнав особу винною у вчиненні злочину (кримінального проступку), не вважає за доцільне обмежитись такою формою кримінальної відповідальності як засудження особи із звільненням від покарання.

Переходячи до суб'єктивних властивостей покарання слід зазначити, що суб'єктом покарання є фізична осудна особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності і яка визнана винною у вчиненні кримінального

правопорушення обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили – засуджена особа.

Особливою характеристикою покарання з суб'єктивним змістом слід визнати його процесуальне оформлення, яке полягає в можливості призначення покарання виключно вироком суду, під яким розуміють підсумкове кримінально-процесуальне рішення, яке виноситься судом першої, а в окремих випадках і судом апеляційної інстанції, за результатом здійснення судового провадження у встановленому кримінальним процесуальним законом порядку виключно у разі визнання особи, яка набула процесуального статусу засудженого, винною у вчиненні злочину, й відсутності підстав для винесення обвинувального вироку із звільненням від призначення покарання. Таким чином, процесуальна властивість суб'єктивного характеру, яка притаманна покаранню базується на судовому розсуді (судовій дискреції) під яким розуміють правозастосовну інтелектуально-вольову діяльність, яка здійснюється в межах, визначених кримінальним та кримінальним процесуальним законодавством і полягає в обґрунтованому і неупередженому виборі одного з варіантів рішення при здійсненні кримінального провадження [8, 95-96] в частині застосування покарання.

Висновки. Таким чином, культуро-антропологічна методологія, яка орієнтована на забезпечення балансу інтересів людини суспільства і держави, дає можливість розглядати покарання як сукупність об'єктивних (цілі та підстави для застосування) та суб'єктивних (суб'єкт покарання та процесуальний порядок що базується на судовому розсуді) властивостей, визначення яких дає можливість оптимізувати нормативні характеристики покарання, а врахування їх же створює передумови для належного і ефективного застосування даного виду заходу кримінально-правового характеру, який залишається найбільш витребуваним в процесі застосування норм кримінального права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Багрий-Шахматов Л.В. Социально-правовые проблемы уголовной ответственности и форм ее реализации. Одесса: ООО «Дизайн и полиграфия», 2000. 566 с.
2. Козаченко О.В. Архітектура кримінально-правового впливу: поняття, властивості та система кримінально-правових заходів. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2017. Вип. 1(8). С. 22-40.
3. Козаченко О.В. Кримінально-правові заходи: культуро-антропологічна концепція. *Право України*. 2013. №1-2. С. 351-357.
4. Козаченко О.В. Кримінально-правові заходи: культуро-антропологічний вимір: монографія. Миколаїв: Іліон, 2011. 504с.

5. Козаченко О.В., Мусиченко О.М. Культуро-антропологічний вимір справедливості кримінально-правового впливу: світові здобутки та національні надбання. *Гуманітарний дискурс: політика, управління, влада*: колективна монографія / за заг. ред. О.А. Івакіна, І.В. Шамши, Д.В. Яковлева . Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2015. С. 120-135.

6. Козаченко О.В. Архітектоніка кримінально-правового впливу: кримінальна відповідальність та стадії її реалізації. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2017. Вип. 2(9). С. 42-62.

7. Кримінально-правові заходи в Україні : підручник / за ред. професора О.В. Козаченка. Миколаїв: Іліон, 2015. 216с.

8. Макаренко А.С. Суддівський розсуд при призначенні покарання в Україні : монографія. Одеса : Юридична література, 2013. 272с.

9. Стрельцов Є. Деякі роздуми про правову сутність та соціальні завдання кримінального права. *Право України*. 2010. № 9. С. 102-109.

10. Туляков В.О. Кримінальне право сучасності: криза доктрини чи криза юрисдикції? *Право України*. 2010. №9. С. 42-48.

11. Шаргородский М.Д. Наказание по советскому уголовному праву. Москва: Госюриздат, 1958. 210 с.

УДК 343.24:340.113

Мусиченко Ольга

Різун Аліна

НЕДОЛКИ НОРМАТИВНОГО ВИЗНАЧЕННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ ПОКАРАНЬ, АЛЬТЕРНАТИВНИХ ПОЗБАВЛЕННЮ ВОЛІ

У статті звертається увага на проблеми формулювання окремих видів покарань та робиться спроба запропонувати можливі шляхи їх вирішення. Наголошується на важливості суворого дотримання принципів і правил юридичної техніки кримінального закону. Недотримання цих правил щодо приписів, які регламентують види покарань, призводить до їх неефективності, проблем застосування в судовій практиці, порушення прав і свобод людини.

Ключові слова: покарання, види покарань, юридична техніка, засоби юридичної техніки, юридична конструкція покарання, уніфікація термінології.

The article draws attention to the problems of formulating particular kinds of punishments and attempts to suggest possible ways of solving them. The importance of strict adherence to the principles and rules of the legal technique of criminal law is emphasized. Failure to comply with

these rules regarding to orders, which are regulating the kinds of punishments leads to their inefficiency, problems of application in judicial practice, violation of human rights and freedoms.

Key words: *punishments, kinds of punishments, legal technique, ways of legal technique, legal construction of punishments, unification of terminology.*

В статье обращается внимание на проблемы формулировки отдельных видов наказаний и делается попытка предложить возможные пути их решения. Отмечается важность строгого соблюдения принципов и правил юридической техники уголовного закона. Несоблюдение этих правил касательно предписаний, регламентирующих виды наказаний, приводит к их неэффективности, проблем применения в судебной практике, нарушения прав и свобод человека.

Ключевые слова: *наказание, виды наказаний, юридическая техника, средства юридической техники, юридическая конструкция наказания, унификация терминологии.*

Вступ. Сьогодні в доктрині кримінального права вже усталеною є думка щодо доцільності й ефективності застосування різних видів покарань. Втім, недоліки формулювання в Загальній частині Кримінального кодексу України (далі – КК України), проблеми використання в санкціях статей Особливої частини КК України окремих видів покарань зумовлюють ситуацію, коли окремі покарання застосовуються вкрай рідко. Так, 2018 і 2017 рр. позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як основний вид покарання не застосовувався, у 2019 р. – в 1 випадку, у 2016 р. – в 4 випадках. Для порівняння: до довічного позбавлення волі та позбавлення волі на певний строк засуджено у 2019 р. – 13 241 осіб, у 2018 р. – 13 786 осіб, у 2017 р. – 16 164 особи, у 2015 р. – 16 167 осіб, до штрафу як основного виду покарання – 21415 (2018 р. – 19857, 2017 р. – 18523, 2016 р. – 16 632), до виправних робіт засуджено 65 осіб (2018 р. – 88, 2017 р. – 122, 2016 р. – 161), до громадських робіт – 4189 (2018 р. – 4387, 2017 р. – 5323, 2016 р. – 6626) [3].

Загалом проблеми, пов'язані із законодавчим формулюванням норм кримінального права, впливають на дотримання принципу правової визначеності як складової принципу верховенства права. Тому дотримання зрозумілості, несуперечливості правових приписів, які містяться в нормативно-правових актах загалом, а в кримінальному законі особливо, є запорукою не лише його ефективного застосування, а й гарантією дотримання основоположної правової засади.

До аналізу окремих видів покарань, альтернативних позбавленню волі, в умовах орієнтації української кримінально-правової доктрини на гуманізацію сучасного національного кримінального права, зверталось досить багато учених-криміналістів, зокрема, Л.В. Багрій-Шахматов, М.І. Бажанов, Ю. В. Баулін, І.Г. Богатирьов, Т.А. Денисова, О.В. Козаченко, В.А. Мозгова, М.І. Панов, О.С. Пироженко, Ю.А. Пономаренко, В.О. Попрас, Є.Л. Стрельцов, В.О. Туляков та багато інших. Зазначені та інші дослідники при комплексному

аналізі видів покарань звертали увагу і на певні вади законодавчого оформлення досліджуваних норм. Лише поодинокі роботи окремо присвячено проблемам оформлення норм, які регламентують види покарань (наприклад, О.П. Рябчинської «Правила законодавчої техніки та текстології при структуруванні кримінально-правових норм про види покарань», 2014 р.), здебільшого дані питання розглядаються в контексті юридичної техніки кримінального закону.

Мета даної публікації – звернути увагу на проблеми формулювання окремих видів покарань та запропонувати можливі шляхи їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Недопустимість аналогії кримінального закону, його можливість суттєво обмежити конституційні права людини обумовлює високі вимоги до формулювання кримінально-правових норм, з тим, щоб норми були передбачуваними для кожного. Звичайно, суворе дотримання правил юридичної техніки при конструюванні кримінального закону має вагоме значення. На перший погляд, зрозумілість, точність передусім стосується норм Особливої частини КК України, яка встановлює які діяння є кримінально-караними і які можливі наслідки у разі їх вчинення. Однак, це не зовсім так, оскільки невдалі законодавчі встановлення в Загальній частині КК України, які визначають правила застосування конкретних складів злочинів, не дають змогу реалізувати дію норм Особливої частини. Тому бездоганність юридичної техніки має бути притаманна і нормам, що визначають види покарання і регламентують їх застосування.

До законодавчої техніки відносимо відповідні засоби, прийоми, правила. До одного із засобів внутрішньої юридичної техніки належить юридична конструкція, що є узагальненою структурно-системною моделлю однотипних юридичних явищ [4, с. 85]. Як слушно зауважував С.С. Алексєєв юридичні конструкції являють собою так би мовити типові «зразки», «схеми», які наповнюються нормативним матеріалом. Їх використання полегшує формулювання юридичних норм, надає нормативній регламентації суспільних відносин чіткість і визначеність, забезпечує, отже, необхідну формальну визначеність права [1, с. 145-146].

Одним з прикладів специфічної кримінально-правової конструкції є покарання. Кримінально-правова конструкція покарання включає наступні елементи: 1) характер обмежень або позбавлень прав; 2) межі покарання, тобто мінімум і максимум його строку (розміру); 3) спосіб застосування; 4) злочини, за які можливе застосування покарання; 5) суб'єкт, який підлягає покаранню; 6) фактори, що враховуються при призначенні покарання; 7) наслідки ухилення від покарання. Набір і наповнення цих елементів і зумовлюють повноту

регламентації відповідного виду покарання [4, с. 84-85]. Названі елементи юридичної конструкції покарання порожні, це певні клітинки (це один з аргументів того, що це засіб внутрішньої юридичної техніки кримінального закону), при регламентації конкретного виду покарання вони наповнюються конкретним змістом за допомогою засобів, прийомів і правил зовнішньої юридичної техніки – мови, структуризації закону. Притому в процесі законотворення законодавець обирає необхідні йому елементи конструкції покарання, а після чого наповнює їх юридично значимою інформацією. Зважаючи на специфіку окремих видів покарань, деякі з названих «клітин» так і залишаються порожніми. Наприклад, такі майнові покарання як штраф, конфіскація майна, довічне позбавлення волі унеможливають наповнення змістом другий із вказаних елементів – межі покарання.

Тут маємо зупинитися на такому виді покарання як позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину, кваліфікаційного класу. Викликає певне непорозуміння відсутність у змісті статті 54 КК України вказівки щодо строку дії позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу, адже це не є специфічним видом покарання, що не потребує визначення строку. На цей недолік, поряд з іншими, вказував й І.І. Митрофанов [7, с. 196].

З одного боку одномоментність застосування цього додаткового покарання ніби то й не потребує встановлення чіткого проміжку часу, протягом якого засуджена особа повинна зазнавати обмежень, викликаних призначенням покарання. Хоча з іншого – така ситуація призводить до того, що позбавлення особи певного військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу в даний момент не позбавляє її можливості отримати це ж звання, ранг, чин чи клас в майбутньому, причому в досить короткі строки, і знову ж таки вчиняти кримінальні правопорушення, що призведе до його знеславлення та заплямування.

У зв'язку з відсутністю строків цього виду покарання, а також правового регулювання питання відновлення прав на позбавлені звання, ранг, чин або кваліфікаційний клас можна говорити про довічність цього додаткового покарання. Оскільки, навіть в тому разі, якщо особа знову повернеться до тієї ж професійної діяльності та отримає таке ж звання, ранг, чин або кваліфікаційний клас – ця ситуація вважатиметься просуванням по службі чи новими досягненнями в роботі, та аж ніяк не відновленням попереднього становища засудженої особи.

Відсутність меж цього виду покарання також може призвести до втрати засудженим безстроково пільг майнового характеру, які він набув у зв'язку з

присвоєним відповідних знаків відмінності, також може негативно виразитися на інших особах, які разом з ним користувалися зазначеними пільгами, зокрема, на членах сім'ї чи особах, що перебувають на утриманні засудженого. Таке положення суперечить Конституції України, якою передбачається, що юридична відповідальність особи має індивідуальний характер, а тому покарання в жодному разі не може обмежувати законні інтереси інших осіб, крім засудженого. Звідси певні сумніви виникають й щодо м'якості вказаного виду покарання та відповідності займаного ним місця в передбаченій КК України ієрархії покарань.

Тому, пропонуємо викласти статтю 54 КК України в наступній редакції: «Засуджена за тяжкий чи особливо тяжкий злочин особа, яка має військове, спеціальне звання, ранг, чин або кваліфікаційний клас, може бути позбавлена за вироком суду цього звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу строком до від 1 до 5 років».

Як уже зазначалося вище, кожна юридична конструкція наповнюється конкретним змістом, і цьому слугують засоби зовнішньої юридичної техніки – мова та структуризація, до яких виносяться також високі вимоги, адже це канал комунікації, який прокладається між законодавцем, що повинен адекватно передати законодавчу волю усім суб'єктам, на яких поширюється закон. Тому кримінальний закон повинен бути зрозумілим, що досягається вимогами до лексичного наповнення, а також синтаксичного оформлення правового матеріалу. У зв'язку з цим зупинимося на деяких проблемах мовного оформлення та структуризації норм, які регламентують покарання.

Негативним явищем, пов'язаним з лексикою, яке позначається на зрозумілості закону є вживання термінів-омонімів – тих, що позначають одним словом (словосполученням) декілька різних понять. Таким прикладом може служити використання в КК України терміна «штраф» у різних значеннях. Так, ч. 1 ст. 53 КК України визначає: «Штраф – це грошове стягнення, що накладається судом у випадках і розмірі, встановлених в Особливій частині цього Кодексу, з урахуванням положень частини другої цієї статті». Разом з тим у ч. 1 ст. 96-7 зазначено: «Штраф – це грошова сума, що сплачується юридичною особою на підставі судового рішення». Зауважимо, що це різні за правовою природою кримінально-правові заходи, перший є покаранням, а інший – примусовий захід кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, не є покаранням [6, с. 169], оскільки має інші підстави застосування [5, с. 216-217], Тому, на наш погляд, щоб уникнути омонімії в кримінальному законі, слід уточнити термін в ч. 1 ст. 96-7 шляхом внесення таких змін в процесі поточного законодавства: «Штраф юридичної особи – це грошова сума, що

сплачується нею на підставі судового рішення». Інший кримінально-правовий захід щодо юридичної особи – конфіскація майна (ч.1. ст. 96-8), який має аналогічну терміносполуку з тією, що визначає вид додаткового покарання (ч. 1 ст. 59). Також пропонуємо уточнити в ч. 1 ст. 96-8 КК України даний термін: «конфіскація майна юридичної особи» із залишенням такої ж дефініції.

Інша проблема – уніфікація термінології кримінального закону, як в межах одного акта, так і дотримання єдності міжгалузевої термінології. У зв'язку з цим впадає в око неузгодженість термінології стосовно формулювання окремих покарань в Загальній та Особливій частинах КК України.

У 2015 році був прийнятий Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку» [10], згідно з яким до КК України були внесені відповідні зміни, що стосувалися доповнення кримінального закону статтею 220-1 КК України та статтею 220-2 КК України, а також внесені зміни до статті 365-2 КК України, що передбачає кримінальну відповідальність за зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги. Після чого, відповідно, до санкції ч. 4 статті 220-1 КК України, додатковим покаранням, яке міг призначити суд у випадку порушення зазначеної норми, було встановлене обмеження права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до десяти років. Особливу увагу привертає вказівка законодавця на «*обмеження права...*», адже Загальна частина чітко встановлює «*позбавлення права...*» в якості додаткового покарання. Залишається незрозумілим – чи законодавець припустився технічної помилки при визначенні виду додаткового покарання, чи, можливо, він розрізняє ці два поняття та вказує на різний зміст правообмежень, яких зазнає винна особа. З цього приводу слушною є думка О.В. Євдокімової, що поняття «позбавлення права» означає встановлення повної заборони на реалізацію особою конкретного права, у той час як «обмеження права» свідчить про звуження обсягу повноважень при реалізації цього права [2, с. 182]. Таким чином, це дійсно різні за обсягом правових обмежень поняття, і саме тому законодавцю варто або ж усунути вказану технічну помилку, або ж внести відповідні зміни до Загальної частини КК України для розмежування «позбавлення» та «обмеження» права.

До того ж, викликає певний подив строк, на який особа обмежується у праві обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю – гранична межа терміну, на який може призначатися зазначений вид покарання, встановлюється до 10 років, що значною мірою перевищує загальний строк позбавлення права обіймати певні посади не лише як додаткового, а навіть і як основного

покарання. Такий же строк призначення покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю в якості додаткового, встановлено в санкціях частини 1 статті 220-2 КК України та частини 1 статті 365-2 КК України, тобто до 10 років.

Отже, необхідним є внесення змін до статті 55 КК України щодо збільшення строків, на які може призначатися зазначене покарання в якості додаткового, або ж приведення санкцій ч.4 ст. 220-1, ч.1 ст. 220-2 та ч.1 ст. 365-2 КК України у відповідність до норм Загальної частини кримінального закону.

В продовження питання неузгодженості положень Загальної та Особливої частини Кримінального кодексу слушно наголошує Ю.А. Пономаренко, який зазначає, що встановлення в санкціях окремих видів покарань повинно узгоджуватися з правилами, визначеними для цього виду покарання в статтях Загальної частини. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 59 КК України конфіскація майна може бути встановлена за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини. Разом з тим, відомі випадки, коли в санкціях вказаний вид покарання передбачається як обов'язковий за злочини, які не завжди є корисливими (наприклад, стаття 257 КК України, що передбачає кримінальну відповідальність за бандитизм) [10, с. 211].

До того ж, конфіскація в якості додаткового покарання передбачається в санкціях деяких статей, що встановлюються кримінальну відповідальність за злочини, які хоч і є корисливими, проте не є тяжкими чи особливо тяжкими, і не посягають на основи національної чи громадської безпеки. Наприклад, у санкції частини 1 статті 368-2 КК України, яка передбачає відповідальність за незаконне збагачення, (щоправда, вона визнана такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), згідно з Рішенням Конституційного Суду № 1-р/2019 від 26.02.2019), передбачена конфіскація майна як обов'язкове покарання. Цей злочин належить до злочинів невеликої тяжкості та входить до групи злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Таким чином, наявність в санкції статті конфіскації в якості додаткового покарання в даному випадку повністю не відповідає нормам Загальної частини КК України. Це ж стосується і ч. 2 зазначеної статті, і ч. 1 ст. 110-2 КК України (злочини середньої тяжкості).

Саме тому законодавцю варто ще раз перевірити чинний КК України на наявність аналогічних неузгодженостей та усунути їх для того, аби зазначені колізії не призвели до порушення прав та законних інтересів осіб та не порушували основоположні засади кримінального права.

До проблем лексичного наповнення кримінально-правових норм належить використання оцінних понять. Дискусійністю в науці відзначається вживання

оцінних понять в КК України. Ми вже висловлювалися з цього приводу, що відмовитися взагалі від оцінних понять під час формулювання тексту кримінального закону неможливо, так як використання виключно казуїстичного викладу кримінально-правових норм занадто звужить сферу кримінально-правового впливу, позбавить кримінальне право можливості реагувати на постійні зміни й виклики суспільства. А оскільки наявність оцінних понять – явище, якого не уникнути, необхідно зважати на правила їх уживання в тексті кримінального закону [8, с. 99].

Варто звернути увагу на використання законодавцем при викладі ч. 2 ст. 55 КК України таких оцінних понять – «характер злочину», «особа засудженого» та «інші обставини справи», які в жодному нормативно-правовому акті детально не регламентуються, а отже тлумачення сутності яких правозастосовний орган здійснюватиме, опираючись на дискреційні засади, тобто у відповідності до внутрішнього переконання. Певні роз'яснення щодо цього містяться в п. 17 постанови Пленуму Верховного Суду України № 7 від 24 жовтня 2003 року «Про практику призначення судами кримінального покарання», відповідно до якого позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю застосовується як додаткове покарання лише в тих випадках, коли вчинення злочину було пов'язане з посадою підсудного або із зайняттям ним певною діяльністю [12].

Щодо іншого недоліку формулювання, у зазначеній нормі вказується – з урахуванням характеру злочину, вчиненого *за посадою*. Д.С. Шиян висловлює думку про те, що злочин, вчинений за посадою, не означає, що він вчинений з використанням цієї посади. Формулювання «з урахуванням злочину, вчиненого за посадою» є незрозумілим, розмитим, широким і не досить вдалим, оскільки можна вчинити злочин за посадою, але без її використання. Наприклад, якщо бухгалтер, який завдяки своїй посаді має вільний доступ до приміщення, де зберігається майно, вчинить його викрадення, цей злочин буде вчинений за посадою, але без використання фактично виконуваних винним певних функцій та прав [13, с. 190].

Як бачимо на даному прикладі, неточне використання мовних засобів при наповненні юридичної конструкції покарання може призвести до складнощів у його застосуванні.

Ще декілька зауважень стосовно структуризації окремих видів покарань. Важливим є правило юридичної техніки кримінального закону, яке пов'язане із структуризацією – одному нормативному припису повинен відповідати один пункт чи частина статті. Це правило порушується в ч. 2 ст. 53, ч. 5 ст. 53. На загальному фоні структурно недиференційовані в нормативному тексті подібні

кримінально-правові приписи виглядають як недостатньо пророблені, є нечитабельними, тому підлягають розукрупненню за допомогою вже вироблених юридичною технікою способів [9, с. 212]. Це може бути поділ статей на частини. Разом з тим негативним є явище, коли в Загальній частині КК України частини поділяються на абзаци без цифрового позначення, адже при застосуванні закону це викликає труднощі. Тому, наприклад, в ст. 53 КК України, доцільно виділити за допомогою цифрового позначення з крапкою частину 6 і 7 замість абзаців в ч. 5.

Висновки. Подолання всіх вищезазначених нормативних неточностей сприятиме покращенню якості кримінального закону, збільшенню ефективності призначення покарань та досягненню завдань кримінального законодавства.

Крім того, в результаті проведеного аналізу слід вказати на наступні висновки. По-перше, як при формулюванні норм Особливої частини, так і при формулюванні норм Загальної частини КК України, слід неухильно дотримуватися правил юридичної техніки кримінального закону. По-друге, особливою є юридична конструкція покарання, не наповнення конкретним змістом елементів якої може призвести до проблем застосування певного виду покарання, а також до порушення прав і свобод людини. По-третє, виявлені недоліки мовного оформлення норм, в яких регламентуються окремі види покарань, дали змогу сформулювати пропозиції, спрямовані на удосконалення кримінального закону.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Алексеев С.С. Проблемы теории права: Нормативные юридические акты. Применение права. Юридическая наука (правоведение). Курс лекций в 2-х томах. Т. 2. 401 с.
2. Євдокімова О.В. Чергові «новели» кримінального законодавства. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2015. №5. С. 181-183.
3. Звіти про притягнутих до кримінальної відповідальності та види кримінального покарання за 2019, 2018, 2017, 2016 рр. Форма №6 (річна). *Судова влада України*. URL: https://court.gov.ua/insh/sudova_statystyka/ (дата звернення: 12.04.2020)
4. Иванчин А.В. Внутренняя и внешняя законодательная техника в структуре уголовного правотворчества: монография. Рязань: Издательство «Концепция», 2014. 184 с.
5. Козаченко О.В., Мусиченко О.М. Кримінальне право України: Загальна частина: конспект лекцій-довідник. Миколаїв, Іліон, 2017. 298 с.
6. Кримінально-правові заходи в Україні: підручник / за ред. професора О.В. Козаченка. Миколаїв: Іліон, 2015. 216 с.
7. Митрофанов І.І. Система покарань у механізмі реалізації кримінальної відповідальності. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Юриспруденція*. 2013. Вип. 5. С. 194-198. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2013_5_45 (дата звернення: 12.04.2020)

8. Мусиченко О.М. Оцінні поняття в контексті зрозумілості кримінального закону. *Науковий вісник Ужгородського національного університету: Серія Право*. 2017. Вип. 44. Т. 2. С. 98-101.

9. Мусиченко О.М. Текстуальні ознаки кримінального закону. *Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (15-16 травня 2015 р., м. Одеса) : у 2 т. Т.2 / відп. ред. М.В. Афанасьєва. Одеса: Юридична література, 2015. С.210-212.

10. Пономаренко Ю. А. Основні проблеми пеналізації злочинів у законотворчій практиці. *10років 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. 211-216.

11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку : Закон України від 16 липня 2015 року № 629-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/629-19> (дата звернення: 12.04.2020)

12. Про практику призначення судами кримінального покарання : Постанова Пленуму ВСУ від 24 жовтня 2003 р. № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03> (дата звернення: 12.04.2020)

13. Шиян Д. С. Проблема правових підстав призначення позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. *Вісник Запорізького національного університету : збірник наукових праць. Юридичні науки*. Запоріжжя : Запорізький національний університет, 2014. № 1. С. 188-195.

УДК: 343.3.7:8

Тимофєєва Лілія

ГУМАННЕ ТА НЕЛЮДСЬКЕ ПОВОДЖЕННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ В УМОВАХ КРИЗИ ТА НЕВИЗНАЧЕНОСТІ

Світом керує аномальне, невідоме і малоймовірне

Н. Талєб

В цій статті досліджуються проблеми гуманного та нелюдське поведження в кримінальному праві України в умовах кризи та невизначеності. Гуманне та нелюдське поведження необхідно розглядати як щодо особи, яка вчинила злочин, так і щодо потерпілого. В умовах надзвичайної ситуації мають бути забезпечені реальні можливості реалізації прав та свободи суб'єктів кримінальних правовідносин як з точки зору матеріального, так і процесуального права.

Ключові слова: гуманне поводження, нелюдське поводження, потерпілий, надзвичайна ситуація, невизначеність.

This research demonstrates the problems of humane and inhuman treatment in Ukraine's Criminal Law in the crisis and uncertainty. Humane and inhuman treatment must be considered both against the perpetrator and the victim. In the event of an emergency, real rights and freedoms of the subjects of criminal legal relations must be ensured both in terms of substantive and procedural law.

Keywords: humane treatment, inhuman treatment, victim, emergency, uncertainty.

В этой статье исследуются проблемы гуманного и жестокого обращения в уголовном праве Украины в условиях кризиса и неопределенности. Гуманное и жестокое обращение необходимо рассматривать как в отношении лица, совершившего преступление, так и в отношении потерпевшего. В условиях чрезвычайной ситуации должны быть обеспечены реальные возможности реализации прав и свобод субъектов уголовных правоотношений как с точки зрения материального, так и процессуального права.

Ключевые слова: гуманное обращение, бесчеловечное обращение, потерпевший, чрезвычайная ситуация, неопределенность.

Вступ. З метою захисту особи від посягання держави на її гідність світова спільнота прийняла відповідні міжнародно-правові документи, в яких нелюдське поводження з людиною визнано злочином, зокрема Конвенцію ООН проти катувань, жорстокого, нелюдського чи такого, що принижує гідність поводження чи покарання (далі – Конвенція ООН), яка дає визначення терміна «катування», однак не наводить визначення інших видів неналежного поводження. Крім того, гуманне та нелюдське поводження необхідно розглядати як щодо особи, яка вчинила злочин, так і щодо потерпілого.

Е.В. Шишкіна у своїй дисертації «Концепція заборони неналежного поводження з людиною та її еволюція в діяльності Ради Європи» (Київ, 2009) запропонувала розглядати поняття «жорстоке» і «нелюдське поводження» як синоніми та «неналежне поводження» як позначення всіх видів, що підпадають під кваліфікацію такого поводження [7, с. 7]. Г.Н. Телесніцький розглянув особливості кримінальної відповідальності за катування у порівняльно-правовому аспекті (Київ, 2013) [4]. Л.І. Скрекля розглянула жорстокість як наскрізне кримінально-правове поняття [2]. Л.А. Наконечна розглянула насильство як наскрізне кримінально-правове поняття (Львів, 2016) [1]. Крім того, окремими аспектами даної проблематики займались: В.О. Гацелюк, М.М. Гнатівський, В.В. Мицик, В.О. Туляков, М.І. Хавронюк, Е.В. Шишкіна. Разом з тим, ще залишились питання, зокрема методологічного характеру, які потребують уваги та дослідження.

Метою дослідження є визначення особливостей гуманного та нелюдського поводження в кримінальному праві України.

Виклад основного матеріалу. Гуманізм – це демократична та етична життєва позиція, яка підтверджує, що люди мають право та відповідальність

надавати сенс і форму своєму життю. Гуманізм виступає за побудову більш гуманного суспільства через етику, засновану на людських та інших природних цінностях, у дусі розуму та вільному дослідженні через людські можливості [10].

До основних відмінних характеристик людини, яка охороняє та захищає права людини, відносяться активізм, емпатія, вплив [11]. Особа, якій властива емпатія, здатна бачити інших у світі як саму себе, співпереживати проблемам інших людей як своїм власним, а також відчувати спонтанну солідарність. Активна позиція гуманної людини полягає у взаємодії зі світом (внутрішнє, яке відображене у зовнішньому). Така взаємодія можлива від імені інших (президент, члени парламенту, депутати, правоохоронні органи та прокуратура, судді, адвокати, громадські активісти та правозахисники), а також можливість стверджувати, захищати та охороняти свої права спільно з іншими. І нарешті, особа, яка реалізує гуманізм, готова змінити ситуацію конкретними діями, для досягнення відчутних результатів (сприяти звільненню засуджених, вживанню заходів щодо гуманного ставлення до затриманих, годувати голодних та ін.) [11]. Суть ідеї прав людини полягає у схильності піклуватися про інших. Бути гуманістом – означає дбати про іншого [5].

Нелюдське поводження передбачено в ст. 3 Конвенції. Відповідно до статті 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод («Заборона катування») нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню.

Визначення понять катування, нелюдське або таке що принижує гідність, поводження чи покарання вперше було запроваджено Європейською комісією з прав людини (існувала до 1998) справі «Данія, Франція, Норвегія, Швеція та Нідерланди проти Греції (1969), відомій як Грецька справа.

Нелюдське поводження чи покарання – поводження, яке навмисно спричинює людині тяжке розумове чи фізичне страждання. Поводження чи покарання, що принижує гідність – поводження, що грубо принижує особу перед іншими, або примушує її діяти всупереч власній волі чи сумлінню.

У Справі «Ірландія проти Сполученого Королівства» (1978), рішення в якій ухвалив ЄСПЛ, визначення цих категорій зазнало змін.

Нелюдське поводження чи покарання – діяння, через які людині було спричинено сильних фізичних та розумових страждань. Поводження чи покарання, що принижує гідність – знущання, що мають викликати у жертви почуття страху, страждання і почуття власної неповноцінності, а також принизити її гідність та, за можливості зламати її фізичний та моральний опір.

У разі вирішення питання щодо поведження чи покарання, що принижує гідність, суд враховує факт, чи є наслідками такого поведження душевні муки чи страждання, а вже потім визначає, чи був намір принизити жертву [8, с. 46].

Стаття 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод («Заборона катування») розуміється здебільшого щодо особи, яка вчинила злочин. Разом з тим, потерпілий також потребує гуманного поведження з боку держави.

Особливістю катувань та нелюдського поведження є зокрема те, що особою, яка вчиняє даний злочин часто є представник держави (працівник правоохоронного органу, пенітенціарної системи). Тобто особа, яка має забезпечувати та гарантувати дотримання прав людини, але сама вчиняє злочин. Тому такі справи якнайкраще демонструють коло насильства, коли насильник перетворюється в жертву, а жертва в насильника. І це коло повторюється нескінченно.

Особливо гостро питання гуманності та нелюдського поведження постає в період кризи та невизначеності. Н.Н. Талеб вводить поняття «Чорний лебідь», під яким розуміє непередбачувані події, які надзвичайно впливають на суспільство. Одна з особливостей Чорного лебедя – диспропорція в наслідках, як негативних, так і позитивних [3, с. 68; 6, с. 38-41]. Непередбачувані події чинять вплив на сприйняття іншого та ситуації в цілому. Можна прогнозувати, але не варто очікувати, що прогноз стовідсотково здійсниться. Є речі, які неможливо визначити і це нормально. Як зазначає Н. Талеб, світом керує аномальне, невідоме і малоімовірне. Таким чином, кожна екстремальна подія повинна служити точкою відліку, а не винятком [3, с. 31].

Це, зокрема, стосується пандемії Коронавірусу в Китаї, а також його поширення на інші країни світу в 2020 р. Пандемія Коронавірусу також стане точкою відліку у розумінні та переосмисленні багатьох усталених до цього моменту речей, зокрема пов'язаних із правосуддям, політикою, економікою, соціальною сферою, екологією, цінністю людини та людства.

Коронавірус безперечно є чорним лебедем для всього світу та по різному впливає на владу, окремих громадян та суспільство в цілому.

Хтось стає більш людяним та допомагає іншим. Ця допомога виражається також по-різному: безкоштовно надати правову допомогу, купити продукти людям, які не мають змоги виходити з дому, шити захисні маски та безкоштовно їх роздавати тим, хто потребує, підвезти людину, яка не може потрапити додому через транспортні обмеження та ін.

Разом з тим, є також ті, хто зловживає становищем, яке склалось на власну користь. З багатьох причин (серед них як перезавантаження, так і корупційна

складова) поліція не реєструє ряд злочинів. Без адвоката пересічному громадянину майже неможливо себе захистити. Та навіть з адвокатом це буває важко.

І це стосується не тільки карантину, адже до введення карантину домогтися реєстрації кримінального правопорушення в ЄРДР було також достатньо важко. Однак в умовах карантину це ускладнюється рядом обмежень, зокрема пов'язаних з можливістю пересуватись в межах, а тим паче за межами міста, брати участь у слідчих діях та судових засіданнях. В Україні є так званий «Електронний суд», через який можна подавати певні процесуальні документи, разом з тим є також певні особливості щодо зобов'язання суду відповідати на листи та надсилати процесуальні документи електронною поштою. В такій ситуації також ускладнюється процес оскарження.

З кримінальним судочинством взагалі важко, адже практики дистанційного досудового слідства в Україні немає. Немає механізму дистанційного допиту потерпілого, надання статусу потерпілого, а також пам'ятки процесуальних прав потерпілого засобами електронного зв'язку. Ускладнюється процес оскарження дій та бездіяльності слідчого.

Все це відображає негуманне відношення до потерпілого, адже у нього немає реальної можливості реалізувати свої процесуальні права. А право реалізується саме через процес.

Неправові механізми захисту (зокрема публікації в блогах, «чорних списках» в Інтернет ресурсах, використання особистих зв'язків та ін.) виявляються більш результативними. Разом з тим, залишається відкритим питання наскільки вони гуманні, якщо не гарантують дотримання процесуальних гарантій для особи, яка вчинила злочин та потерпілого. В таких умовах складається тільки ілюзія правосуддя.

Зокрема, 16 березня 2020 р. гр. Р. напав на гр. Т. з метою заволодіння грошима та наніс низку ударів кулаками по обличчю та голові (життєво важливий орган), спричинивши останньому тілесні пошкодження (тобто Р. вчинив злочин, передбачений ч. 1 ст. 187 КК). На зупинці, біля якої це сталось, була розміщена відеокамера спостереження, на якій було зафіксовано подію. Потерпілий звернувся до поліції. Правопорушника не було затримано, не було складено протокол, не були відібрані його пояснення щодо того, що сталось. На наступний день потерпілий звернувся в лікарню, у нього виявився струс мозку. Довідка була подана в районне відділення поліції. Кримінальне правопорушення не було внесено в ЄРДР. 26 березня 2020 р. представник потерпілого написав скаргу слідчому судді щодо бездіяльності слідчого та не внесення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 187 КК в ЄРДР. Ухвалою

Овідіопольського районного суду Одеської області від 31 березня 2020 р., Справа № 5091397/20 провадження закрито у зв'язку з тим, що станом на 31 березня 2020 р. дані щодо вчинення кримінального правопорушення внесені в ЄРДР, а бездіяльність слідчого припинена. Разом з тим, немає вказівок на те, якого числа внесені такі дані та щодо якого злочину. Зі слів слідчого по даній справі дані внесені щодо спричинення легких тілесних ушкоджень (ст. 125 КК). Проте незважаючи на неодноразові прохання надати витяг про внесення даних в ЄРДР (усні та письмові), такий витяг не надавався. Посягання на майно проігноровано, а відеозапис з камери спостереження досі не приєднаний до кримінального провадження.

Потерпілий працює та проживає в м. Одесі. Подія сталась в Овідіопольському районі Одеської області, але недалеко від м. Одеса. Відповідно, районний суд та районне відділення поліції знаходиться в м. Овідіополі Одеської області. Потерпілий позбавлений реальної можливості брати участь у судових засіданнях та процесуальних діях досудового розслідування (громадський міжміський транспорт не працює, власного транспорту немає, таксі на такі відстані коштує дорого, крім того, в таких умовах небезпечно пересуватись на такі відстані як для власного здоров'я, так і здоров'я інших людей). Процесуальні можливості чинного КПК не дають реалізувати технологічні можливості цифрової ери.

Ця ситуація яскраво відображує проблеми гуманного поводження з потерпілим, зокрема в умовах карантину.

Потерпілі опиняються сам на сам з досвідом насилля, можливістю повторної «зустрічі» (або зустрічами) з правопорушником, а також свавіллям, бездіяльністю, формалізованим підходом правоохоронних органів. Як наслідок – недовіра владі, правоохоронній системі, правосуддю, розпач та вчинення злочинів. Безкарність розбещує та розв'язує руки. Проблеми також постають для реалізації прав підозрюваного, обвинувачуваного, засудженого.

15 листопада 2019 р. Папа Римський Франциск II виступив перед юристами на XX Конгресі Міжнародної асоціації кримінального права у Ватикані. Він зазначив, що кримінальний закон не має бути самоціллю, а бути на службі залучених осіб, будь то винуватці злочинів чи ті, кого образили. Необхідно рухатись до відновного кримінального судочинства. У кожному злочині є постраждала сторона, і є дві пошкоджені ланки: особа, яка вчинила злочин та його жертва, а також особа, яка вчинила злочин та суспільство. Між покаранням і злочинном існує асиметрія та одне зло не виправдовує нав'язування іншого зла як відповідь. Це питання реалізації справедливості до жертви, а не помсти злочинцю.

Також Франциск II зазначив, що наші суспільства покликані просуватися до моделі справедливості, заснованої на діалозі, щоб, де це було можливо, зв'язки, пошкоджені злочином, могли бути відновлені та збитки відшкодовані. На думку Папи Римського, це не утопія, але, безумовно, великий виклик [9].

За кожним вироком історії людей, як потерпілих, так і осіб, які вчинили злочини, а також їх близьких. За цими історіями біль, гнів, страх та інші емоції та відчуття. За цими історіями та формулюваннями закону люди. І це так само стосується історій, за якими немає вироків, історій, які не зафіксовані процесуально, але які також заслуговують уваги.

В турбулентному світі все стає ще більш умовним, ніж завжди. Безперечно, що пандемія Коронавірусу буде впливати та вже впливає на криміналізацію та декриміналізацію, пеналізацію та депеналізацію. У Верховній Раді України достатньо багато законопроектів, спрямованих на криміналізацію певних діянь у зв'язку з Коронавірусом. Світова практика також активно реагує на події, які відбуваються.

Зрозуміло, що дотримання карантину важливе та реагування держави на події, пов'язані з Коронавірусом мають бути першочерговими, адже від цього залежить життя та здоров'я не тільки окремої людини. Разом з тим, за заходами протидії губляться інші злочини та правопорушення, губляться потреби людини, зокрема потреба у гуманності та справедливості. Чим далі, тим краще злочинці будуть це усвідомлювати та користуватись ситуацією. В таких умовах може статись не тільки колапс медицини, але й правосуддя. Це може призвести до хаосу та тотальної безкарності.

Однак, ситуацію неможливо вирішити тільки змінами до КК чи КПК. Кримінальне законодавство існує та передбачає завдання захисту прав і свобод громадян, забезпечення свободи та безпеки. Чинний КПК передбачає процедуру розслідування злочинів, процесуальні гарантії для потерпілих та осіб, які вчинили злочин. Проте, якщо злочин не реєструється правозастосовником, або реєструється менш тяжкий злочин, ніж реально вчинений, всі ці гарантії та норми закону є марними.

Щоб відбулися зміни, держава має реально переглянути підходи до забезпечення безпеки та свободи людини, забезпечення балансу між правами та свободами потерпілого та особи, яка вчинила злочин.

Висновки. Проблеми, які виникають із статусом потерпілого (як кримінально-правового, так і процесуального) та його участі у кримінальному провадженні, а тим паче на досудових стадіях, важкі, вони пов'язані та не пов'язані з Чорними лебедями. Але непередбачувані ситуації ще більш ускладнюють участь потерпілих у ситуації, яка склалась. У випадку з

Коронавірусом та карантинном в Україні – це фактична відсутність доступу до правосуддя та до вирішення своєї ситуації, а також зловживань, пов'язаних з умовами карантину з боку правоохоронних органів.

У зв'язку з умовами надзвичайної ситуації необхідно переглянути механізми реалізації прав та свобод людини, а також обов'язків людини та держави. Потерпілий так само, як і особа, яка вчинила злочин (а також підозрюваний, обвинувачений, засуджений) потребують гуманного поводження з боку держави. В надзвичайній ситуації особливо важливо вчасно надавати статус потерпілого, надавати реальну можливість ознайомлюватись з ходом провадження, яке його стосується, пристосовуючись до фактичних умов. В даній ситуації процес та право не можна розділити. Реалізація процесуальних можливостей є запорукою реалізації матеріальних прав, захисту та охорони.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Наконечна Л.А. Насильство як наскрізне кримінально-правове поняття : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів, 2016. 18 с.
2. Скрекля Л. І. Жорстокість як наскрізне кримінально-правове поняття : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08; Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів, 2014. 18 с.
3. Талєб Н.Н. Черный лебедь. Под знаком непредсказуемости. Москва : Азбука, КоЛибри. 2015. 714 с.
4. Телесницький Г.Н. Кримінальна відповідальність за катування: порівняльно-правове дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08; Нац. акад. внутр. справ. К., 2013. 20 с.
5. Тимофєєва Л.Ю. Гуманістична парадигма кримінального права України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. НУ «ОЮА». Одеса, 2018. 277 с.
6. Туляков В.О. «Чорні лебеді» кримінального права та методологія правового регулювання. *Кримінально-правове регулювання та забезпечення його ефективності* : Мат. Міжнародної науково-практичної конференції. Харків : Право. 2018. С. 38–41.
7. Шишкіна Е.В. Концепція заборони неналежного поводження з людиною та її еволюція в діяльності Ради Європи. 12.00.11. автореф... дис. к.ю.н. Київ, Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2009. 24 с.
8. Шишкіна Е.В. Душевні страждання як один з видів порушення статті 3 Європейської Конвенції з прав та основоположних свобод людини. *Вісник Львівського університету* : серія юридична. 2007. Вип. 44. С. 45-50.
9. Address of his holiness Pope Francis to participants at the World Congress of the International Assotiation of Penal Law. Sala Regia. Friday, 15 November 2019. URL: <http://www.siracusainstitute.org/app/wp-content/uploads/2019/11/ADDRESS-OF-HIS-HOLINESS-POPE-FRANCIS.pdf>.
10. The Minimum Statement on Humanism, Humanists International". Website IHEO International Humanist and Ethic Union. URL: <http://iheo.org/humanism/what-is-humanism>.
11. The Right Rights' Future. URL: <http://therightsfuture.com/t20-enforcement-nine-tenths-of-the-law/>.

ЩОДО ПРЕВЕНТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

Окреслено основні рівні протидії правопорушенням, такі як: загально-соціальний, спеціально-кримінологічний та кримінально-юстиційний. Розкрито поняття превенції кримінального правопорушення, превентивної діяльності поліції в ході профілактичних заходів. Приділену значну увагу основним ознакам превентивних поліцейських заходів. Проаналізовано функції профілактичної діяльності Національної поліції та окреслено окремі напрями вдосконалення її превентивної діяльності.

***Ключові слова:** превенція, превентивна діяльність, Національна поліція, профілактичні заходи, превентивні поліцейські заходи.*

The main levels of counteraction to the offense are outlined, such as: general social, special criminological and criminal justice. The concept of criminal offense prevention, preventive activity of police during preventive measures is revealed. Considerable attention was paid to the main features of preventive policing. The functions of preventive activity of the National Police are analyzed and some directions of improvement of its preventive activity are outlined.

***Keywords:** prevention, preventive activity, National police, preventive measures, preventive police measures.*

Определены основные уровни противодействия правонарушениям, такие как: общесоциальный, специально-криминалогический и уголовно-юстиционный. Раскрыто понятие превенции уголовного преступления, превентивной деятельности полиции в ходе профилактических мероприятий. Уделено значительное внимание основным признакам превентивных полицейских мер. Проанализированы функции профилактической деятельности Национальной полиции и намечены отдельные направления совершенствования ее превентивной деятельности.

***Ключевые слова:** превенция, превентивная деятельность, Национальная полиция, профилактические мероприятия, превентивные полицейские меры.*

Вступ. В умовах сучасності постає питання необхідності дослідження широкого кола питань, які стосуються поліцейської діяльності, зокрема задля удосконалення правоохоронної системи. На сьогоднішній день Національна поліція України являє собою нову реформовану систему підрозділів. Коло функцій та повноважень, які покладаються на поліцію досить широке. Значною функцією виступає забезпечення безпеки населення та підтримання громадського порядку. Крім того, в межах своєї компетенції правоохоронні органи в цілому та Національна поліція зокрема, здійснюють запобігання кримінальним правопорушенням, зосереджуючи свої зусилля на виявленні, нейтралізації, усунення причин та умов злочинних посягань, виявленні осіб, що замислюють, готують або вчиняють протиправні діяння.

Виклад основного матеріалу. Європейський кодекс поліцейської етики, прийнятий Радою Європи в 2001 р., відносить запобігання та подолання злочинності до переліку головних цілей поліції в демократичному суспільстві [2]. Крім того, відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 р. № 580-УШ до основних завдань поліції належить надання поліцейських послугу сфері протидії злочинності, яку можна визначити як систему різноманітних видів діяльності й комплексних заходів, спрямованих на попередження, усунення, нейтралізацію та обмеження (ослаблення) факторів, що детермінують злочинність [1].

Стратегічним напрямом еволюції органів правопорядку є перехід від реактивного способу впливу на злочинність і ствердження концепції проактивної діяльності. З метою більш ефективної підготовки поліцейських, дана проблематика повинна постійно досліджуватися та аналізуватися.

Даний напрямок привертає увагу вітчизняних та зарубіжних науковців, адміністративістів, кримінологів та фахівців правоохоронної діяльності. Вагоме значення для розвитку цієї проблематики відіграють останні дослідження, які були проведені такими провідними науковцями, як В.Б. Авер'янов, О.П. Альохін, О.М. Бандурка, Д.М. Бахрах, Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Джафарова, О.М. Джужа, Д.С. Денисюк, В.М. Дрьомін, А.П. Закалюк, В.С. Зеленецький, С.В. Ківалов, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, О.М. Музичук, Ю.А. Тихомиров, М.М. Тищенко, С.О. Шатрава, В.О. Туляков, В.І. Шакур та ін. Загальним питанням превентивної діяльності поліції у своїх наукових дослідженнях приділяли увагу такі вчені, як: А.А. Благодир, В.В. Гевко, В.Г. Гриценко, О.М. Калюк, О.Д. Коломоєць, І.В. Міщук, В.М. Орлик, В.В. Шендрик та інші.

Кримінолог Г.Г. Шіханцов підкреслює, що ще Платоном була висловлена думка, що в суспільстві повинно діяти бездоганне законодавство, яке відвертало б людей від вчинення злочинів, а Ф. Вольтер, в свою чергу, вважав, що попередження злочинів є істинною юриспруденцією в цивілізованому суспільстві [7, с. 89]. Отже, запобігання злочинності повинно мати пріоритет перед каральною політикою держави.

Протидія кримінальним правопорушенням відбувається на різних рівнях життєдіяльності суспільства: загально-соціальному, спеціально-кримінологічному та кримінально-юстиційному. *Загально-соціальна протидія злочинності* – це ефективне правомірне функціонування всіх інституцій суспільства та держави, що спеціально не спрямовується на протидію злочинності, але опосередковано впливає на фактори її існування та відтворення, в результаті чого мінімізується кількість кримінальних

правопорушень. *Спеціально-кримінологічна протидія* кримінальним правопорушенням – це система кримінологічних та організаційно-правових заходів, безпосередньо спрямованих на протидію злочинності, що переважно здійснюються спеціально уповноваженими органами, які сьогодні, фактично будучи державоохоронними, називаються правоохоронними, а мали б називатись органами забезпечення правопорядку, що вбачається із останніх змін до Конституції України щодо правосуддя. *Кримінально-юстиційна* – полягає в протидії кримінальним правопорушенням зусиллями виключно органів кримінальної юстиції в межах процесуального провадження за фактом вчинення конкретного правопорушення.

На думку багатьох, основна функція поліції – вміння швидко зреагувати на вчинений злочин або правопорушення та своєчасно запобігти вчиненню нових, тобто цей комплекс дії безпосередньо і являє собою превентивну діяльність поліції під час виконання своїх повноважень.

Значення слова «превенція» (від лат. prevention) означає «попереджаю» – попередження, запобігання кримінальним правопорушенням. У праві превентивними заходами називають профілактичні та інші заходи, спрямовані на запобігання кримінальним правопорушенням та іншим правопорушенням. У правовій науці виділяють такі види превенції, як загальна превенція – попередження скоєння правопорушень іншими особами, тобто попередження вчинення кримінальних правопорушень іншими особами, тобто попередження вчинення кримінальних правопорушень громадянами, схильними до протиправних учинків; превенція приватна – профілактика (попередження) учинення нових кримінальних правопорушень особами, які вже скоїли будь-яке правопорушення.

Кінцевою метою превенції кримінальних правопорушень є усунення злочинного задуму або наміру, позбавлення особи рішучості вчинити правопорушення, тобто недопущення переходу задуму в дієві акти поведінки.

Превентивна діяльність поліції реалізується у ході проведення профілактичних заходів щодо запобігання вчиненню нових правопорушень, у процесі профілактичної діяльності відносно дотримання норм законодавства України у різних сферах суспільного життя. А саме, полягає в цілеспрямованій діяльності підрозділів і служб поліції з метою виявлення, усунення та зниження негативного впливу чинників, що зумовлюють вчинення кримінальних та адміністративних правопорушень, формування позитивного середовища соціалізації й корегування поведінки осіб, схильних до вчинення правопорушень.

До завдань поліцейських щодо профілактики (превенції) кримінальних правопорушень можна віднести такі: розроблення заходів профілактики (превенції) кримінальних правопорушень; організацію об'єктивного статистичного обліку, що відображає реальний стан правопорядку на території України, а також систематичний аналіз статистичних даних про стан злочинності; прогнозування криміногенної ситуації на території країни і в окремих її регіонах; виявлення осіб, схильних до вчинення кримінальних правопорушень, та проведення з ними профілактичної роботи; патріотичне, моральне, духовне виховання й пропаганду здорового способу життя як засіб відвернення громадян від наркоманії та алкоголізму [4, с. 36].

Українські вчені (О. М. Бандурка, О. І. Безпалов, О. В. Джафарова, С. М. Князев), які досліджували дане питання зазначають, що «превентивні поліцейські заходи» – це певна дія або комплекс дій, які певним чином обмежуються права та свободи людини, хоча їх застосування не завжди пов'язане із протиправною поведінкою особи, вони застосовуються відповідно до закону та задля реалізації функцій та повноважень, покладених на поліцію відповідно із дотриманням «букви» закону [3, с. 37].

Досліджуючи превентивні поліцейські заходи, слід виділити їх основні ознаки, а саме:

- 1) превентивні поліцейські заходи застосовуються виключно задля реалізації повноважень поліцейських;
- 2) застосовуються виключно на підставі закону, поліцейському заборонено застосовувати заходи, не передбачені законом;
- 3) застосований превентивний захід повинен бути ефективним та доцільним;
- 4) перед застосуванням такого заходу особі, до якої він буде застосований, повинно бути пояснено причини такого застосування;
- 5) захід припиняється, коли досягнуто мети його застосування.

Застосування поліцейськими зазначених заходів не являє собою конкретний комплекс дій, направлених на попередження вчиненню нових злочинів, воно проводиться паралельно із певними роз'яснювальними та виховними заходами, які провадяться на принципах законності, відкритості, ефективності та необхідності. Такі заходи передбачають, відповідно до законодавства, певне обмеження прав і свобод особи, в чому і виявляється примусовий характер, хоча конкретного правопорушення не було скоєно. Виходячи з цього можна стверджувати, що ці заходи мають чітку мету – профілактику та недопущення вчинення правопорушень, вони спрямовані на захист громадського правопорядку та застосовуються в інтересах суспільства.

Суть профілактичної дії превентивних заходів полягає в наступному: по-перше – у недопущенні вчиненню протиправних дій з боку осіб, які схильні до таких дій, а по-друге – в усуненні конкретних умов, які впливають на неправомірну поведінку особи та виявлення причин появи таких умов, по-третє – створення сприятливих умов життєдіяльності осіб, які унеможливають протиправну поведінку [3, с. 38].

Закон України «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 № 580-VIII (редакція від 13.02.2020 року) передбачає, що поліцейський під час реалізації своїх професійних обов'язків може застосовувати наступні превентивні заходи: 1) здійснювати перевірку документів особи; 2) проводити опитування особи з різних питань; 3) робити поверхневу перевірку та огляд; 4) зупиняти транспортний засіб; 5) вимагати залишити місце і обмежити доступ до визначеної території; 6) обмежити пересування особи або транспортного засобу; 7) проникати до житла чи іншого володіння особи; 8) застосовувати інші превентивні заходи відповідно до закону [1].

Під час проведення даних заходів поліцейський зобов'язаний повідомити особу за яких причин до неї застосовується той чи інший захід та на підставі якого нормативно-правового акту здійснюється певний захід.

Превентивні поліцейські заходи мають певні відмінності від інших заходів, які застосовуються поліцією. По-перше, вони не пов'язані із вчиненням правопорушення, вони їх відвертають, таким чином передують застосуванню інших заходів примусу, які спрямовуються проти винних у вчиненні певних порушень. По-друге, застосування превентивних заходів до особи не несе за собою настання відповідальності. По-третє, превентивні заходи застосовуються безпосередньо задля профілактики вчинення нових правопорушень.

Особливістю превентивної діяльності поліцейського є те, що під час застосування певного заходу, йому необхідно вступати у взаємодію із особою, до якої застосовується превентивний захід. Відповідно цьому, поліцейський повинен мати високі професійні якості, перш за все це високий рівень психологічної стійкості, задля того, щоб застосування цих заходів мав більш ефективний та позитивний результат.

Деякі дослідники, зокрема І.В. Жданова та Т.П. Мозгова висловлюють свою думку, що превентивна функція передбачає собою реалізацію заходів профілактики у прямій взаємодії між поліцейським та особою, до якої застосовують такий захід з метою уникнення конфліктних ситуацій [5, с. 17].

В.І. Фелик виокремлює функції профілактичної діяльності Національної поліції на відміну від ряду вчених, які висловлюються, що наукова та

спеціальна література не містить обґрунтування понять «превентивна функція» та «профілактика правопорушень». Він виділяє:

1. планування профілактики правопорушень. Тобто, створення та розробка певних стратегічних програм поліції, відповідно до яких щорічно буде проводитися превентивна робота Національної поліції.

2. детальний аналіз прогалин у превентивній діяльності Національної поліції та розробка певних заходів щодо їх усунення.

3. пошук та виявлення осіб, які схильні до неправомірної поведінки шляхом співпраці з освітніми закладами (школи, коледжі, університети), органами опіки та піклування, соціальними робітниками тощо.

4. проведення бесід та роз'яснювальних робіт з особами, схильними до вчинення правопорушень, нагляд за такими особами та застосування до них інших профілактичних методів.

5. щорічний збір та аналіз статистичних даних щодо проведеної профілактичної та превентивної діяльності та узагальнення таких даних [6, с. 158].

Окрім професійної підготовки поліцейських, ще однією специфічною ознакою застосування превентивних заходів виступає те, що у більшості випадків вони застосовуються до особи, яка не вчинила правопорушення, хоча таке застосування тягне за собою певні обмеження прав особи. Але таке обмеження здійснюється на законних підставах та безпосередньо і виступає превентивною діяльністю поліції.

Система превенцій для забезпечення активного впливу повинна бути відповідним чином забезпечена, тобто відповідати певним умовам. Такі умови повинні передбачати належне правове регулювання, матеріально-технічне та кадрове забезпечення, інформаційне та наукове забезпечення, забезпечення взаємодії всіх суб'єктів попереджувальної діяльності тощо. Суттєве значення для превентивної діяльності поліції має кримінологічне прогнозування, кримінологічне планування, координація, взаємодія і контроль, а також нейтралізація криміногенних передумов та нейтралізація причин можливого правопорушення.

Висновки. Підсумовуючи усе вищезазначене, можна виокремити чотири напрямки вдосконалення превентивної діяльності Національної поліції, це: 1) законодавчий напрямок – удосконалення нормативної бази в частині визначення термінів «превентивна діяльність» та «превентивні заходи», розширення переліку таких заходів; 2) професійний напрямок – покращення обізнаності поліцейських щодо виконання своїх повноважень, формування в них певних необхідних знань, навичок та вмій задля ефективнішого виконання

своїх обов'язків; 3) організаційний напрямок – створення певних превентивних відділів поліції задля координації та узагальнення діяльності Національної поліції у цій сфері; 4) прогресивний напрямок – впровадження у превентивну діяльність нових методів та заходів такої діяльності, пошук нових моделей превентивної роботи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII із змінами і доп. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40-41. Ст. 379. [Текст] URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>
2. Європейський кодекс поліцейської етики . Рекомендація Rec (2001)10 Комітета міністрів державам – членам по Європейському кодексу поліцейської етики. [Текст] URL: - <https://polis.osce.org/file/8641/download?token=5AIYESI->
3. Адміністративна діяльність поліції у питаннях та відповідях : навч. посіб. / за заг. ред. О. М. Бандурки ; О. І. Безпалова, О. В. Джафарова, С. М. Князев та ін. ; передм. О. М. Бандурки ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків : ХНУВС, 2017. 242 с.
4. Волокітенко О.І. Основні принципи діяльності підрозділів превентивної служби Національної поліції України *Стан та перспективи розвитку адміністративного права України* : матеріали III Міжнар. наук.-практ. конф., м. Одеса, 12 жовтня 2016 р. Одеса : ОДУВС, 2016. 224 с.
5. Жданова И. В., Мозговая Т. П. Формирование конфликтологической компетентности как направление профилактической работы с несовершеннолетними, находящимися в конфликте с законом : учеб.-метод. пособие. Новосибирск : Изд-во НГТУ, 2016. 130 с.
6. Фелик В. І. Система функцій профілактичної діяльності Національної поліції України. *Порівняльне аналітичне право*. 2016. № 2. С. 156–158.
7. Шиханцов Г. Г. Криминология : ученик. Минск, Изд-тво Гревцова, 2009. 296 с.

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ НА ОСІБ, ЯКІ ВЧИНИЛИ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНЕ ДІЯННЯ У СТАНІ ОБМЕЖЕНОЇ ВІКОВОЇ ОСУДНОСТІ

Стаття присвячена дослідженню особливостей кримінально-правового впливу на осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння в стані обмеженої вікової осудності. Автор статті, розкриваючи суть обмеженої вікової осудності, вважає за необхідне застосовувати до відповідних неповнолітніх правопорушників заходи педагогічно-лікувального характеру як різновид кримінально-правових заходів безпеки.

Ключові слова: суб'єкт злочину, неповнолітня особа, обмежена вікова осудність, кримінально-правові заходи безпеки, педагогічно-лікувальні заходи.

The article is dedicated to the study of peculiarities of criminal influence on people, who have committed socially dangerous act in a state of their limited age conviction. The author of the article, revealing the essence of limited age convictions, states the necessity to apply measures of pedagogical and medical character to the relevant juvenile offenders as a separate kind of criminal-legal security measures.

Key words: subject of crime, minor, limited age conviction, criminal justice measures, pedagogical and medical measures.

Стаття посвящена исследованию особенностей уголовно-правового воздействия на лиц, совершивших общественно опасное деяние в состоянии ограниченной возрастной вменяемости. Автор статьи, раскрывая суть ограниченной возрастной вменяемости, считает необходимым применять к соответствующим несовершеннолетним правонарушителям меры педагогически лечебного характера как разновидность уголовно-правовых мер безопасности.

Ключевые слова: субъект преступления, несовершеннолетний, ограниченная возрастная вменяемость, уголовно-правовые меры безопасности, педагогически лечебные мероприятия.

Вступ. Сучасний процес державотворення в Україні зумовлює значний інтерес до широкого кола питань, пов'язаних зі здійсненням кримінально-правового впливу на неповнолітніх, які створюють серйозну загрозу для суспільства в цілому. Кримінальна активність неповнолітніх обумовлюється, перш за все, специфічними особливостями їхньої психіки в аспектах емоційного, інтелектуального та соціального характеру (підвищеною емоційністю, нестійкістю характеру, відсутністю остаточно сформованих вольових якостей, інтенсивним інтелектуальним розвитком тощо), що породжує у них можливість переходу до орієнтації на власну систему моральних принципів. Як зазначає І.С. Самощенко: «Психическое – это область деятельности человеческого мозга: что не только пронизывает всю внешнюю

сторону дій людини, направляючи і керуючи нею на всіх етапах, але і передбачає її» [1, с. 130].

З психічним станом тісно пов'язане питання про правові наслідки вчиненого особою суспільно небезпечного діяння, що забороняється законом про кримінальну відповідальність. Тому говорити те, що такий стан особи не впливає на факт злочину, його характер, обставини тощо недоцільно.

Виклад основного матеріалу. Згідно ч. 1 ст. 18 Кримінального кодексу України (далі – КК України) суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність [2, ч. 1 ст. 18]. Тобто загальними рисами, яким повинен відповідати суб'єкт злочину є: фізична особа, осудна особа та наявність відповідного віку. І вони є обов'язковими та вичерпними. А це означає, що у разі вчинення особою, яка володіє всіма необхідними рисами суб'єкта злочину, суспільно небезпечного діяння, визначеного Особливою частиною КК України як злочинне, не виникає фактично жодних проблем при вирішенні питання притягнення її до кримінальної відповідальності та призначення відповідного виду і розміру покарання. Адже все це врегульовано на законодавчому рівні чинним законом України про кримінальну відповідальність.

Але на сьогодні все частіше трапляються випадки, коли суспільно небезпечні діяння вчинюються особами, які формально досягли віку, з якого за КК України може наставати кримінальна відповідальність, але через невідповідність свого психофізіологічного розвитку віковій групі частково не усвідомлюють значення вчинюваних ними дій (стан обмеженої вікової осудності). Як показали результати досліджень, проведених науковцями у галузі педагогіки, підлітки 12-14 років, які відстають у своєму психофізіологічному розвитку, за рівнем деяких соціально-етичних знань нерідко є на рівні знань 3-4-річних дітей [3, с. 9].

Не зважаючи на те, що Україна є державою, яка прямує у міжнародну спільноту та покладає в основу своєї діяльності забезпечення прав і свобод людини і громадянина, суттєвим недоліком нашого законодавця є те, що у чинному КК України, на відміну від кримінального законодавства окремих зарубіжних держав, не передбачено жодної норми, яка б оперувала поняттями «обмежена вікова осудність», «вікова неосудність».

Тоді виникає ряд запитань – як бути з особами, які вчинили суспільно небезпечне діяння у стані обмеженої вікової осудності? Чи не залишаються вони поза дією закону України про кримінальну відповідальність, оскільки чинним КК України дане питання абсолютно не врегульовано?

Варто зазначити, що проблема обмеженої вікової осудності та проблема притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння у зазначеному вище стані, є багатовіковою. Зокрема, теоретичним та практичним питанням обмеженої вікової осудності приділялась і приділяється належна увага не тільки в юридичній літературі, а й в галузі медицини. Так, їм присвячено праці Л. А. Андреевої, В. М. Бурдіна, Т. О. Гончара, Н. С. Лейкіної, І. А. Невського, В. С. Орлова, Н. А. Орловської, Л. М. Палюх, С.М. Шишкова, О. О. Ямкової тощо. Однак з'ясування питання про кримінально-правовий вплив на осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння у стані обмеженої вікової осудності, досі залишається до кінця не вирішеним, оскільки серед учених немає однозначної відповіді на питання про те, які заходи доцільно застосовувати до таких осіб, та в яких установах повинні реалізовуватися відповідні заходи.

Так, фахівці відзначають, що формування психіки у т. зв. перехідному віці відрізняється значними особливостями і нерідко відбувається з відхиленнями від загальної закономірності, коли особа, яка формально досягла віку, з якого може наступати кримінальна відповідальність, але ще не досягла необхідного ступеня інтелектуального і вольового розвитку. На їх думку, відмінності у ступені соціальної зрілості підлітків можуть бути обумовлені різними факторами – індивідуальними особливостями біологічного розвитку організму, органічними ураженнями кори головного мозку, соціальною або педагогічною занедбаністю тощо [4, с. 28]. При цьому домінуючим фактором ступеня виразності деформування соціальних установок у неповнолітнього відіграють все ж таки дефекти сімейного виховання, оскільки виховний вплив сім'ї є необхідною умовою успішного розвитку особистості, а також прогалини у навчально-виховній роботі дитячого садку чи школи. Саме під впливом сімейного виховання, виховання в садочку, а потім і в школі у дитини формуються людські якості, в результаті чого вона становиться повноцінним членом суспільства. З цього приводу В. М. Поліщук пише: «Підлітковий вік – це період формування моральних понять, принципів, уявлень, переконань, якими особистість починає користуватися у власному житті». Саме в цей період «... невідповідність психічного і біологічного розвитку, ... можуть викликати афективні стани, хворобливі реакції на зауваження ...» [5, с. с. 104, 105].

Отже, які заходи кримінально-правового характеру доцільно застосовувати до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння у стані обмеженої вікової осудності? Адже це фактично «хвора» особа, яка потребує психо-педагогічної та фізіологічної корекції. Примусові заходи медичного характеру, відповідно до

чинного законодавства України, застосовувати до відповідної особи суд не вправі, оскільки будь-яке психічне захворювання у неї відсутнє.

Вчені, які досліджували проблему обмеженої вікової осудності та частково торкалися питання заходів, які доцільно застосовувати до осіб, у яких психічний розвиток відстає від фізіологічного, також по різному трактують свої ідеї. Так, Л.А. Андреева та А.П. Чугаєв пропонують не притягувати неповнолітніх, які відстають у психофізіологічному розвитку, до кримінальної відповідальності на тій підставі, що в їхніх діяннях немає вини, а отже, і складу злочину [6, с. 143; 7, с. 56].

Практично аналогічної думки дотримуються й Н.С. Лейкіна, В.С. Орлов, Н.А. Орловська, В.М. Бурдін, Л.М. Палюх та інші, які вважають, що коли затримка у розвитку неповнолітнього є настільки великою, що позбавляє особу здатності усвідомлювати свою поведінку або керувати нею, то в такому разі доцільно говорити про недоумство або хворобливий стан психіки і розглядати його як неосудність; в інших випадках це повинно бути враховано як обставина, що пом'якшує відповідальність [8, с. с. 45, 46; 9, с. с. 15; 10, с. с. 3, 14; 11, с. 64; 12, с. 207].

У зв'язку з викладеними проблемними аспектами питання кримінальної відповідальності осіб, чий психофізіологічний розвиток не відповідає належним «нормативам», потребують подальшого дослідження та чіткої правової регламентації заходи, які варто у такому разі застосовувати до неповнолітніх-правопорушників. Так, Т.О. Гончар пропонує передбачити у чинному Кримінально-виконавчому кодексі України спеціальні виховні колонії (установи) для обмежено осудних неповнолітніх з обов'язковою наявністю у них педагогів-реабілітологів та інших фахівців [13, с. с. 5, 16].

Л.М. Палюх вважає за доцільне ввести у КК України положення про обмежену вікову осудність, що надасть суду змогу звільняти відповідну особу від кримінальної відповідальності, в тому числі із застосуванням до неї примусових заходів виховного характеру. У зв'язку із цим, на думку ученої, доцільно було б розширити перелік примусових заходів виховного характеру, який визначено у кримінальному законі і доповнити його заходами, що за своєю сутністю є психолого-педагогічними, які б застосовувалися до неповнолітніх з відставанням у психічному розвитку, що не пов'язане з психічним розладом [12, с. с. 207, 208].

О.О. Ямкова, навпаки, зазначає, що коли через відставання в розвитку неповнолітній не розуміє значення своїх дій, то до нього не можуть бути застосовані примусові заходи виховного характеру навіть у вигляді соціального захисту [14, с. 90].

З.Я. Астеміров, пропонуючи ввести у кримінальне законодавство інститут обмеженої вікової осудності, зазначав те, що обмежена осудність, яка зумовлена наявністю відставання неповнолітнього у психічному розвитку, і є проміжним ступенем між нормальним психічним станом і станом психічної хвороби, не виключаючи кримінальної відповідальності, має обов'язково пом'якшувати покарання і в необхідних випадках – застосування примусових заходів виховного характеру (окремо чи паралельно з покаранням) [15, с. 38].

Враховуючи те, що кожна представлена ідея з позиціями таких учених повною мірою погодитися все ж таки складно, оскільки, як доречно з цього приводу зазначає Н. А. Орловська, неприйнятним є застосування однакових заходів кримінально-правового характеру (у т. ч. й примусових заходів виховного характеру) до неповнолітніх осіб з різним статусом [16, с. 233] – як до тих, які характеризуються специфічним світосприйняттям у зв'язку з наявністю у них відставання у психічному розвитку, не пов'язаного з психічним захворюванням, так і до тих, у яких таке відставання не констатовано.

Висновки. Таким чином, підводячи підсумки з усього вище наведеного та акцентуючи увагу на вікові і психічні особливості неповнолітніх осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК України, слушною є думка Н. С. Манової та Н. І. Фелінської про необхідність створення спеціальних установ для психічно незрілих (інфантильних) неповнолітніх і психоневротиків з груп так званих «межових станів», які потребують спеціального режиму, за якого перевиховання поєднувалося би з деякими лікувальними заходами [17, с. 18; 17, с. 118]. Виокремлені заходи слід називати педагогічно-лікувальними та включати в систему кримінально-правових заходів безпеки, адже їх реалізація здійснюється шляхом комплексного професійного впливу спеціалістів (педагогів, психологів і медиків) на відповідних осіб і спрямована на їх психо-педагогічну та фізіологічну корекцію, тобто усунення у них так званого «небезпечного стану», у якому вони перебувають, і досягнення таким чином цілей кримінально-правової політики України та реалізацію тих завдань, які стоять перед законом України про кримінальну відповідальність (ч. 1 ст. 1 КК).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Самощенко И. С. Понятие правонарушения по советскому законодательству. Москва : Юридическая литература, 1963. 285 с.
2. Кримінальний Кодекс України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2001. № 25. Ст. 131.

3. Невский И. А. «Трудное» детство, его причины, признаки и формы проявления. *Вопросы изучения и предупреждения правонарушений несовершеннолетних*. Москва, 1970. Ч. 1. С. 5–17.
4. Шишков С. Правомерен ли вопрос экспертам о соответствии несовершеннолетнего обвиняемого своему календарному возрасту? *Законность*. 1999. № 9. С. 27–30.
5. Поліщук В. М. Вікова та педагогічна психологія : навч. посіб. Суми : Університетська книга. 2008. 239 с.
6. Андреева Л. А., Волженкин Б. В. Рецензія на кн. Н. С. Лейкиной «Личность преступника и уголовная ответственность». *Правоведение*. 1969. № 3. С. 142–144.
7. Чугаев А. П. Индивидуализация ответственности за преступления и ее особенности по делам несовершеннолетних : учеб. пособ. Краснодар : Кубанский гос. ун-т, 1979. 96 с.
8. Лейкина Н. С. Личность преступника и уголовная ответственность монографія. Ленинград : Изд-во ЛГУ, 1968. 128 с.
9. Орлов В. С. Ответственность несовершеннолетних по советскому уголовному праву : автореф. дисс. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук : 12.00.08. Москва, 1969. 30 с.
10. Орловська Н. А. Осудність та її види (Порівняльний аналіз законодавства України та інших держав) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2001. 20 с.
11. Бурдін В. М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні : монографія. Київ : Атіка, 2004. 240 с.
12. Палюх Л. Щодо питання про модель інститутів вікової неосудності, обмеженої вікової осудності у кримінальному законодавстві України. *Вісник Львів. ун-ту. Серія юридична*. 2008, Вип. 47. С. 202–211.
13. Гончар Т. О. Неповнолітній як суб'єкт відповідальності за кримінальним правом України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2005. 20 с.
14. Ямкова О. О. Застосування примусових заходів виховного характеру до неповнолітніх. *Актуальні проблеми держави і права*. 2002. Вип. 15. С. 85–92.
15. Астемиров З. А. Уголовная ответственность и наказание несовершеннолетних. Теоретическое введение в изучение спецкурса : учеб. пособ. ; под ред. Н. А. Стручкова. Москва : Изд-во ВШ МВД СССР, 1966. 124 с.
16. Орловська Н. А. До питання про вікову осудність у кримінальному процесуальному кодексі України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2013. № 5. С. 232–235.
17. Манова Н. С. Особенности предмета доказывания по делам несовершеннолетних : автореф. дисс. на соиск. науч. степени канд. юрид. наук : 12.00.08. Саратов, 1988. 20 с.
18. Фелинская Н. И. О роли биологических и социальных факторов в формировании личности несовершеннолетнего правонарушителя. *Вопросы изучения детей с отклонениями в поведении* : материалы к конференции / редкол.: Й. А. Невский, А. В. Ведерников, Н. И. Фелинская ; отв. ред. Й. А. Невский. Москва, 1968. С. 107–118.

Козаченко Олександр

Уманська Олександра

ПРИТОНОУТРИМАННЯ: ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ

У статті, на підставі визначення етимологічного походження терміна «притон» та тих юридичних ознак, які в нього вкладаються практикою протидії злочинності, зроблено висновок, що під притоном, в кримінально-правовому значенні, слід розуміти обстановку вчинення умисних злочинів протиправного (наркопритон) або аморального (притон розпусти) характеру, що представляє собою певне приміщення, яке систематично (неодноразово) використовується з кримінально протиправною або аморальною метою на засадах конспірації власниками або іншими особами, що користуються ним на законних підставах, в результаті чого здійснюється посягання на громадський порядок, суспільну моральність або здоров'я населення.

***Ключові слова:** притон, притон розпусти, наркопритон, житло або інше володіння особи, спеціальна конфіскація.*

In the article, on the basis of determination of the etymological origin of the term "den" and those legal features which are involved of the crime-fighting practice, it is concluded that den is the situation of commitment a premeditated crime of illegal (drug den) or immoral (a house of prostitution) character, that is a certain room which is systematically (repeatedly) used for criminal or immoral purposes on a conspiracy basis by owners or other people, who use them on legal grounds, resulting in breach of public order, public morality or public health.

***Key words:** den, the house of prostitution, drug den, dwelling or other person's possession, special confiscation.*

В статье, на основании установленного этимологического происхождения термина «притон», и тех юридических признаков, которые в него вкладываются практикой противодействия преступности, сделано вывод, что под притоном, в уголовно-правовом значении, следует понимать обстановку совершения умышленных преступлений протиправного (наркопритон) или аморального (притон разврата) характера, представляющую собой определенное помещение, которое систематически (многократно) используется с уголовно-протиправной или аморально целью в условиях конспирации собственниками помещения или другими лицами, которые пользуются помещением на законных основаниях, в результате чего осуществляется посягательство на общественный порядок, общественную моральность или здоровье населения.

***Ключевые слова:** притон, притон разврата, наркопритон, жилище или иное владение лица, специальная конфискация.*

Вступ. Аналіз змісту діючого кримінальний закон України дає можливість зробити висновок, що в ньому міститься три самостійні склади злочину, в яких передбачається відповідальність за суспільно небезпечні діяння, вчинені в умовах притону: ст. 302 КК України «Створення або утримання місць розпусти і звідництва», ст. 317 КК України «Організація та утримання місць для

незаконного вживання, виробництва та виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів», ст. 322 КК України «Незаконна організація або утримання місць для вживання одурманюючих засобів». При цьому перше з вказаних кримінальних правопорушень – притон розпусти – відноситься до злочинів проти громадського порядку та моральності (Розділ XII Особливої частини КК України), а два останніх – наркопритон – до діянь, які посягають на встановлений порядок обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів (Розділ XIII Особливої частини КК України). Суспільна небезпека притону полягає в тому, що організація або утримання притону, як правило, супроводжується вчиненням значної суспільно небезпечних діянь. Сюди, перш за все, відносяться злочини, пов'язані з наркотиками, а також схиляння неповнолітніх до вживання наркотиків, залучення їх у вчинення антигромадських дій і злочинів, приховування злочинів і слідів злочинної діяльності, насильницькі дії сексуального характеру, зараження венеричною хворобою або ВІЛ-інфекцією і т.п. Притон – це завжди детермінант злочинності, осередок, до якого тягнуться зв'язки між різними за своєю природою злочинами. Крім того, існування притону в житлі або іншому володінні особи ускладнює процес документування протиправних або антисоціальних діянь та, як результат, виявлення та розкриття кримінальних правопорушень, оскільки законом забезпечується недоторканність житла або іншого володіння особи.

Виклад основного матеріалу. Етимологічний аналіз походження терміна «притон» сходить до таких слів російської мови як гавань, пристань, тобто місця, пристосовані для їх більш ефективного використання. На підставі аналізу кримінологічного та кримінально-правового змісту поняття «притон» можна зробити загальний висновок, що під притоном, в кримінально-правовому значенні, слід розуміти обстановку вчинення умисних злочинів протиправного (наркопритон) або аморального (притон розпусти) характеру, що представляє собою певне приміщення, яке систематично (неодноразово) використовується з кримінально протиправною або аморальною метою на засадах конспірації власниками або іншими особами, що користуються ним на законних підставах, в результаті чого здійснюється посягання на громадський порядок, суспільну моральність або здоров'я населення.

Таким чином, притону, як кримінально правовому поняттю, притаманні наступні ознаки.

По-перше, притон – це факультативна ознака об'єктивної сторони кримінального правопорушення, яка пов'язується з обстановкою вчинення кримінально протиправного діяння. Відповідно до положень кримінально-

правової доктрини, яка досліджує склад кримінального правопорушення та його ознаки – обов'язкові та факультативні, обстановка вчинення кримінального правопорушення – це сукупність конкретних об'єктивних обставин, умов, в яких кримінально протиправне діяння може бути вчинене [1, с. 47]. Слід наголосити, що кримінально правове значення має лише та обстановка, яка вказана в диспозиції кримінально-правової норми. Обстановка, при конструюванні ознак об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, законодавцем використовується в якості основної (конструктивної), кваліфікуючої або привілейованої ознаки. В злочинах, пов'язаних з притонуотриманням, обстановка вчинення діяння виступає в якості конструктивної ознаки, встановлення якої в конкретному суспільно небезпечному діянні є обов'язковою умовою для його кваліфікації як кримінального правопорушення.

По-друге, під такою обстановкою вчинення кримінального правопорушення слід розуміти тільки певне приміщення, яке обладнане або пристосоване під наркопритон або притон розпусти. У першу чергу до таких приміщень відноситься житло або інше володіння особи. Насамперед, зазначимо, що поняття «житло», «інше володіння особи» не мають своєї легальної дефініції в КК України, їх зміст визначається лише в теорії кримінального права та у правозастосовній практиці. Традиційно поняття «житло», «інше володіння особи» по-різному визначаються вченими-криміналістами. Зокрема, під житлом окремі науковці пропонують розуміти «...призначене для постійного проживання людини приміщення (або вказаного призначення будинок), в якому відокремлено протікає її особисте життя» [2, с. 69]. Запропоноване визначення навряд чи можна визнати вдалим, оскільки воно, крім прямої вказівки на форми житла (приміщення для проживання або будинок), містить таку характеристику як «місце протікання особистого життя», що не може бути юридично однозначно чітко визначеною. Інший підхід запропоновано дослідником Г. Ю. Руновим, який зазначає, що житло – це «...житловий будинок із усіма житловими та нежитловими приміщеннями, що утворюють із таким будинком нерозривне ціле або мають із ним одну (або більше) капітальну стіну, ізольоване приміщення у житловому будинку, а також інші приміщення, призначені для задоволення тимчасової потреби людини у житлі, для постійного або тимчасового проживання в них незалежно від придатності до проживання та від належності до житлового фонду України» [3, с. 71]. Таке визначення уявляється більш поміркованим і системним, оскільки воно охоплює як спеціально-технічні характеристики приміщень (цілі призначення приміщень, наявність капітальних стін тощо), поряд з якими

використовуються соціально-побутові властивості останнього (задоволення потреб людини; залежність (незалежність) від придатності до проживання) та юридичні ознаки (віднесення (не віднесення) діючим законодавством до житлового фонду України). В кримінально-правовій доктрині отримало поширення наступне визначення житла, яке було сформульоване авторами підручника з кримінального права, які є представниками київської школи права: «Житло – це житловий будинок, квартира, будь-які будівля, приміщення, які призначені для постійного чи тимчасового проживання в них. Житлом мають визнаватись залізничні вагони, причепа до транспортних засобів, каюти на річкових чи морських судах, призначені для проживання в них протягом певного часу людей. При цьому немає значення, чи є зазначені предмети власністю особи, чи знаходяться у її володінні або користуванні» [6, с. 454]. Запропоноване визначення має суттєвий недолік, оскільки воно містить достатньо широке трактування форм житла шляхом віднесення до останнього вагонів, причепів до транспортних засобів, каюти суден тощо. При такому підході автори підручника висловлюють позицію стосовно житла, недоторканність якого гарантується державою, натомість житло як ознака притулку повинно аналізуватися з інших правових позицій. Слід враховувати, що житло в кримінальному праві набуває різного значення в залежності від характеру вчинення кримінально протиправних діянь, тому категорія «житло» використовується в наступних випадках: по-перше, кримінальне право, гарантуючи недоторканність житла та іншого володіння особи, передбачає відповідальність за порушення недоторканності житла (наприклад ст. 162 КК України); по-друге, житло нормативно закріплюється як місце вчинення кримінального правопорушення (наприклад, ч. 3 ст.ст. 185, 186, 187 КК України); по-третє, кримінальне право передбачає відповідальність за неналежне (тобто з протиправною або аморальною метою) використання житла, яке може розглядатися як обстановка вчинення злочину (ст.ст. 302, 317, 322 КК України, в яких і передбачається відповідальність за притонуотримання). Таким чином, визначення житла та іншого володіння особи безпосередньо залежить від тієї ролі, яку воно відіграє в процесі конструювання складу злочину.

По-третє, суб'єктами вчинення притонуотримання виступають власники або особи, які користуються приміщеннями на законних підставах. Відсутність законних підстав для користування відповідним приміщенням – право власності, договір оренди тощо, виключає можливість кваліфікації діяння як притонуотримання.

По-четверте, притон пристосовується для надання відповідних послуг іншим особам, тобто тим, хто не є членом сім'ї власника або законного користувача приміщення. Відповідно, якщо члени сім'ї або близькі родичі або інші особи, які постійно або тимчасово проживають в певному приміщенні, використовують останнє в якості наркопритону або притону розпусти, вони несуть відповідальність за іншими статтями кримінального закону, які пов'язані з відповідальністю за притонуотримання.

По-п'яте, притон використовується з кримінально-протиправною метою систематично (два та більше рази). Разове використання приміщення передбаченою законом кримінально протиправною або аморальною метою не створює підстав для відповідальності за притонуотримання.

По-шосте, діяльність притонуотримувача заподіює шкоду громадському порядку, суспільній моральності або здоров'ю населення [5, с. 356-360].

По-сьоме, зазвичай притони функціонують на засадах конспірації, коли їх протиправний або аморальний характер прикривається ознаками легальної діяльності або буденного життя [6].

Проведений аналіз об'єктивних та суб'єктивних ознак складів злочинів, які є підставами для кримінальної відповідальності за притонуотримання, дає підстави для висновку, що в цих складах злочинів існує значна кількість ознак, які за своїм змістом співпадають між собою і тому три склади злочинів можуть бути об'єднані в одну статтю кримінального закону з назвою «Створення та утримання притону». Цю статтю доцільно розмістити в розділі XII Особливої частини КК України, оскільки склади злочинів, які містяться в ній, посягають на громадський порядок, який не допускає аморальне та протиправне використання житла або іншого володіння особи. В цій статті частина перша та друга мають містити основний склад злочину: створення та утримання притону, різниця між якими проводиться по ознаках мети створення притону: в частині першій слід передбачити відповідальність за організацію та утримання місць розпусти, а в частині другій – організація або утримання місць для незаконного вживання, виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або одурманюючих засобів. Частина третя такої статті повинна містити вказівки на кваліфікуючі ознаки притонуотримання, до яких слід віднести вчинення діяння повторно, з корисливих мотивів, групою осіб або із залученням неповнолітньої особи. Реалізація зазначеної пропозиції дасть можливість об'єднати три самостійні статті в одну, що позитивно відобразиться як на структурі Особливої частини КК України, так і на практиці застосування кримінально-правових положень, які орієнтовані на протидію притонуотриманню.

Окремої уваги вимагає практика застосування кримінально-правових норм як в частині особливостей кваліфікації, так і застосування окремих кримінально-правових заходів. В результаті проведеного дослідження підсумкових судових рішень, винесених судами Херсонської, Миколаївської та Одеської областей з 2015 по 2018 роки, встановленні наступні особливості вчинення злочинів, пов'язаних з притонуотриманням. По-перше, самостійно ці злочини не практиці не зустрічаються і має місце реальна сукупність з іншими злочинами. По-друге, в більшості випадків вони вчиняються групою осіб. По-третє, вирок, які ухвалюються за утримання наркопритонів є суттєво більш суворими аніж за утримання притонів розпусти. По-четверте, жодний з досліджених вироків за вказані роки не містив застосування спеціальної конфіскації житла, яке використовувалась під притон, хоча ч. 1 ст. 96-1 КК України таку можливість для суду передбачає [7].

Висновки. Проведене дослідження підстав кримінальної відповідальності за притонуотримання приводить до висновку про доцільність об'єднання складів злочинів, передбачених статтями 302, 317, 322 КК України в одну статтю, що дозволить оптимізувати нормативне закріплення кримінальних правопорушень і, як результат, створить передумови для ефективної протидії діянням, що вчиняються в умовах протиправного або аморального використання приміщень. Особливої уваги вимагає необхідність застосування спеціальної конфіскації приміщень, що використовуються в якості наркопритонів або притонів розпусти.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Козаченко О.В., Мусиченко О.М. Кримінальне право України: Загальна частина : конспект лекцій – довідник. Миколаїв: Іліон, 2017. 298с.
2. Ільченко С. Визначення поняття житла. *Підприємництво, господарство і право*. 2002. № 6. С. 64-72.
3. Рунов Г. Ю. До проблеми визначення поняття «житло» у кримінальному праві України. *Підприємництво, господарство і право*. 2006. № 12. С. 68-79.
4. Науково-практичний коментар до Кримінального Кодексу України / [За заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка]. К.: Дакор, 2008. 1023с.
5. Козаченко О.В. Деякі питання реформування кримінального законодавства щодо злочинів проти здоров'я населення. *Актуальні проблеми політики: Збірник наукових праць*. 2003. С.356-360.
6. Козаченко А.В. Наркотизм и организованные формы транснациональной преступности на юге Украины. *Интернет-портал «Мир против организованной преступности и коррупции»*. URL: www.inter.criminology.org.ua (дата звернення: 20.09.2019)
7. Козаченко О.В. Спеціальні кримінально-правові заходи. *Актуальні проблеми політики: Збірник наукових праць*. 2013. Вип. 49. С. 209-218.

РІЗНОРІВНЕВІ МОВНІ ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗРОЗУМІЛОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ

У статті досліджується вплив зовнішніх компонентів законодавчої техніки кримінального закону на його зрозумілість. Визначено мовні правила зовнішнього оформлення тексту кримінального закону, доведено, що дотримання вказаних правил є запорукою його зрозумілості.

Ключові слова: законодавча техніка, кримінальний закон, засоби зовнішньої законодавчої техніки, мова кримінального закону, зрозумілість кримінального закону.

The influence of external components of criminal law legislative technique and its clearness instrument are investigated in the article. The language rules of external text presentation of criminal law are determined, it is proved that the abidance of mentioned rules is the guaranty of its understanding.

Key words: legislative technique, criminal law, means of external legislative technique, the language of criminal law, the understanding of criminal law.

В статье исследуется влияние внешних компонентов законодательной техники уголовного закона на его понятность. Определены языковые правила внешнего оформления текста уголовного закона, доказано, что соблюдение указанных правил является залогом его понятности.

Ключевые слова: законодательная техника, уголовный закон, средства внешней законодательной техники, язык уголовного закона, понятность уголовного закона.

Вступ. Наразі проблеми, пов'язані з законодавчою технікою кримінального закону в цілому та мовними засобами його зовнішньостилістичного вираження зокрема стають дедалі актуальнішими, адже українське кримінальне право стоїть на шляху суттєвого реформування. Питання мовностилістичного вираження норм кримінального закону, є не новими, розроблялися багатьма ученими, зокрема, Ю.В. Бауліним, А.В. Іванчиним, З.А. Загинею, О.В. Козаченком, К.К. Паньком, С.С. Тихоною, М.І. Хавронюком та ін. Однак, на сьогодні вже можна говорити про новітній етап розвитку кримінального законодавства, адже робочою групою з питань розвитку кримінального права, створеною відповідно до Указу Президента України № 584/2019 від 7 серпня 2019 року [1], активно розробляється проект нового Кримінального кодексу України. Слід підкреслити, що в Проекті Концепції реформування КК України та інших актів законодавства про відповідальність за правопорушення в публічній сфері, серед засад реформування законодавства названо те, що «нове кримінальне законодавство має бути побудоване з використанням сучасних досягнень законодавчої техніки, що забезпечить підвищення доступності його для сприйняття і

розуміння населенням та істотно знизить можливості помилок чи зловживань при його застосуванні правоохоронними органами» (п. 7). У даному документі наголошується на зрозумілості кримінального закону за допомогою засобів юридичної техніки. На противагу компонентам внутрішньої законодавчої техніки (дефініції, юридичні конструкції тощо), які є лише зручними абстрактними моделями побудови кримінально-правових приписів, змістовного наповнення вони набувають лише через мовні засоби – компоненти зовнішньої законодавчої техніки. Мова – це те явище, яке безпосередньо чуттєво сприймається, є формою вираження мислення, тому зрозумілість кримінального закону як його якісна властивість, проявляється в належному мовному оформленні кримінального закону.

Виклад основного матеріалу. Зазвичай, говорячи про мовну форму як один з досить вагомих аспектів юридичної техніки кримінального закону, науковці розглядають загальні мовні вимоги до тексту, аналізують особливості законодавчого стилю або ж присвячують роботи окремим питанням термінології, поняттєвого апарату. Зауважимо, що мова є цілісним організмом, тому при побудові кримінально-правових приписів слід враховувати можливість усіх лінгвістичних засобів на різних рівнях функціонування мовної системи – лексичному, морфологічному, синтаксичному, стилістичному. Саме їх сукупність дозволяє адекватно матеріалізувати волю законодавця в конкретну кримінально-правову норму, яка правильно буде сприйнята суб'єктами, на яких поширюється кримінальний закон, і буде зрозумілою для них. Не можна окремо говорити, наприклад, про термінологію закону, не враховуючи граматичних категорій, які так само впливають на правильне розуміння норм.

Лексичні засоби, звичайно, є найбільш вагомими стосовно змістового наповнення кримінально-правової норми. Специфіка лексичного складу кримінального закону як одного з важливих нормативно-правових актів виявляється в тому, що вона є різноманітною і окремих її, досить великий за обсягом пласт – загальнозживана лексика, вибір якої для кримінального закону має відповідати не лише її приналежності до окремого виду лексики, а й підпорядковуватися вимогам і правилам правничого стилю. Більш того, зважаючи на варіативність синонімічних рядів загальнозживаної лексики, вона має бути підібрана в кримінальному законі так, щоб якомога менше давати різночитань адресатам кримінального закону, що підвищить зрозумілість кримінального закону, під якою ми розуміємо максимальну наближеність закладеного законодавцем змісту тексту кримінального закону, оформленого за допомогою відповідних засобів юридичної техніки, із внутрішнім

інтерпретаційним текстом суб'єктів кримінально-правових відносин, а також тих суб'єктів, які є їх потенційними учасниками [2, с. 76].

З огляду на це, для загальноновживаних слів можемо запропонувати певні правила добору в новому кримінальному законі: по-перше, використовувати їх в прямому значені, прийнятому в сучасній українській літературній мові; по-друге, слід із синонімічного ряду обирати слово, яке є найбільш уживаним для носіїв мови, є традиційним, відомим, стрижневим у синонімічному ряді; по-третє, не можна використовувати синоніми на позначення аналогічного поняття, явища, які мають різні відтінки значення, так звані ідеографічні синоніми (як, наприклад, розповсюдження – поширення в КК України); по-четверте, уникати не властивих сучасній українській літературній мові слів, сполучень, утворених шляхом калькування російських відповідників (приміром, підробка, здача, які мають місце в КК України); по-п'яте, якщо загальноновживане слово набуває значення юридичного кримінально-правового терміна, його слід обов'язково роз'яснити в самому законі (згвалтування, крадіжка, покарання тощо).

Саме правила вибору загальноновживаної лексики можна вважати одним із шляхів підвищення демократизації мови закону, тобто його орієнтацію на пересічну людину. В нормативних правових текстах доцільно застосовувати так званий активний словник – відомі лексичні одиниці, які відповідають формам національної культури, які історично склалися, відображають загальносуспільні умови існування і розвитку суспільства, груп людей, індивідів. Традиційні мовні способи вираження правових приписів багато в чому сприяють їх однаковому і правильному розумінню. Слід також мати на увазі, що традиційні слова виражають спадкоємність в правовому регулюванні і тому набувають особливого значення в умовах зміни культурно-правових цінностей [3, с. 43]. Отже, загальноновживані слова потрібні законодавцю для вираження явищ буденного життя, що відображені в праві.

Інший пласт лексики кримінального закону – термінологія, яку можна поділити на спеціальні юридичні терміни, серед яких окрема група власне кримінально-правових, та спеціалізовані неправові терміни.

Незважаючи на те, що кримінальний закон адресується широкому колу суб'єктів, відмова від них неможлива, тому, по-перше, держава має бути зацікавлена у підвищенні правової культури громадян шляхом вироблення у населення потреби у з'ясуванні спеціальних юридичних термінів, по-друге, забезпечити оптимальне термінологічне оформлення [4, с. 444.]. Оптимальне термінологічне оформлення означає врахування як в цілому принципів оформлення кримінального закону, так і загальних вимог до термінології, які з

них логічно впливають. Використовуючи спеціально юридичні терміни, слід зважати на вимоги точності, стислості, єдності термінології, на які вказують неодноразово науковці [5, С. 98-108; 6; с. 39-54].

Зважаючи на вимоги до термінології, також можна сформулювати правила, що стосуються добору юридичних термінів.

Так, при конструюванні складних термінологічних сполук уникати не виправданої тавтології, «зайвих» слів. Наприклад, на відмову від так званих «характеризуючи термінів» у кримінальному законі вказував професор О.В. Козаченко, пропонуючи використовувати в новому законі термін «кримінально-правові заходи», а не «заходи кримінально-правового характеру», використовуючи таке конструювання до раніше виниклих терміносполук «примусові заходи медичного характеру», «примусові заходи виховного характеру» [7].

Крім того, слід зважати на уніфікацію термінології, яка передбачає декілька рівнів: у межах тексту кримінального закону, внутрішньогалузева уніфікація, міжгалузева уніфікація термінів (наприклад, виключити термін «народний засідатель» з назв і диспозицій статей; використовувати міжгалузевий термін «правнича допомога» замість «правова допомога»; привести до однаковості вживання виду покарання «позбавлення права *займати/обіймати* певні посади чи займатися певною діяльністю» тощо).

Негативним явищем, на нашу думку, яке позначається на зрозумілості закону є вживання термінів-омонімів – тих, що позначають одним словом (словосполученням) декілька різних понять. Тому не слід вживати в кримінальному законі терміни-омоніми (наприклад, «конфіскація», «штраф» як види покарання, і як кримінально-правові заходи щодо юридичних осіб – такі терміни слід уточнити «конфіскація майна юридичної особи», «штраф юридичної особи»).

Велика кількість в кримінальному законі іншої групи термінів – спеціалізованих неправових – зумовлена широким колом правовідносин, які поставлені під охорону кримінальним правом, їх дуже багато в його Особливій частині КК України. Це терміни, що властиві іншим галузям людських знань: медицині, техніці, науці, фінансовій сфері та ін.

Використовуючи їх задля підвищення рівня зрозумілості кримінального закону, слід зважати на наступне: по-перше, використовувати спеціалізований термін у кримінальному законі у тому ж значенні і в тій граматичній конструкції, що й у сфері спеціальних знань, з якої він запозичений; по-друге, не допускати зміни або спрощення термінологічної сполуки, особливо якщо така спрощена лексема має власне значення у загальному вжитку; по-третє,

спеціалізований термін слід пояснювати у кримінальному законі лише тоді, коли він має відмінне значення від того, за яким закріплене його значення у вузькоспеціалізованій сфері; по-четверте, якщо законодавець роз'яснює значення спеціалізованого терміна, в якому він вживається в конкретних статтях, в інших випадках його слід використовувати лише в усталеному значенні, не звужуючи і не поширюючи змісту терміна.

Адекватний вибір лексичних одиниць при оформленні кримінального закону – дуже важливий етап для його зрозумілості, однак лише граматична організація мови, окремих лексем виступає мисленнєвим засобом праворегулювання, тобто думку можна осмислити, пізнати, якщо вона граматично оформлена відповідно до правил морфології (граматики слова) та синтаксису (граматики словосполучень, речень).

Морфологія передає значення слова, уточнює його, але вона це здійснює некореневими морфемами, чим відрізняється від лексикології. До категорій морфології відносяться: рід, число, відмінок, вид, час, спосіб тощо – тобто це ті граматичні узагальнені ознаки, характерні для тої чи іншої самостійної частини мови.

У кримінальному законі здебільшого проблеми морфологічного характеру, які впливають на його зрозумілість, пов'язані з неточним вживанням категорій числа, використання віддієслівних іменників від дієслів доконаного/недоконаного виду. Задля вирішення проблем, пропонуємо наступне.

Так, для уникнення художнього прийому синекдохи – вживання множини для позначення однини і навпаки – використовувати або прийом виділення закінчень (типу «загибель людини(ей)»), або здійснити це шляхом конструкції (типу «загибель людини чи інші тяжкі наслідки») у подібних випадках. Вважаємо недопустимим використовувати множини в значенні однини і навпаки у випадках, коли йде мова про потерпілого (наприклад, замість «втягнути неповнолітніх» – «втягувати неповнолітнього»).

Щодо іншої проблеми творення віддієслівних іменників вважаємо, слід уникати в майбутньому кримінальному законі іншого художнього прийому – метонімії – а саме «діяння карається», утвореного шляхом перенесення з назви суб'єкта, який підлягає покаранню, на діяння, яке він вчиняє, шляхом використання граматичної конструкції «Особа, яка...», що дасть змогу обійти проблему віддієслівних іменників, які не завжди точно передають завершеність чи незавершеність дії (наприклад, замість «схиляння» можливі точні дієслова доконаного чи недоконаного виду: «схилила» або «схиляла» залежно від контексту норми).

Крім того, слід в кожному випадку при обранні з двох паралельних слів форм дієслів (доконаного та недоконаного виду) враховувати можливість вказівки на завершеність чи незавершеність дії, що впливає на конструювання злочинів з матеріальним чи формальним складом.

Крім морфології, до граматичних ознак, що впливають на зрозумілість, є синтаксична організація тексту. Відповідна синтаксична побудова словосполучення, речення у кримінальному законі сприяє його зрозумілості.

Певні синтаксичні правила є також важливими для досягнення зрозумілості кримінального закону. Так, вважаємо, що при конструюванні речення в кримінальному законі не можна порушувати традиційний порядок слів у реченні: підмет розміщувати перед присудком, узгоджене означення перед означальним словом, прямий додаток – після залежного слова, крім випадків, коли нетрадиційний порядок розміщення сприяє розстановці логічних наголосів, що є досить важливим для норм імперативного характеру. Тому у статтях, які містять в різних частинах як імперативний, так і такий, що можна застосовувати на дискреційних засадах (наприклад, ст. 47-48 КК України), розташовувати присудок перед підметом у імперативному приписі.

Окремої уваги заслуговує означення, виражене дієприкметниковим зворотом. Більш краще сприймається такий зворот, що стоїть після означуваного слова і виділяється на письмі комами. Вживання дієприкметникового звороту перед означуваним словом і, особливо у реченні, де вже використовується такий зворот типово – після означуваного слова, гірше сприймається при читанні тексту і це ускладнює розуміння тексту, хоча таку випадки мають місце в кримінальному законі (ч. 2 ст. 53 КК України). Тому речення, в якому наявні два або більше дієприкметникові звороти, слід будувати однотипно, розташовуючи дієприкметникові звороти після означуваних слів.

Поширені обставини, виражені не дієприкметниковими словосполученнями, а сполученням прийменників типу «через, у разі, залежно від, відповідно до, всупереч» і под. з іменниками та іншими частинами мови, на письмі слід виділяти комами, надаючи їм відокремленості, оскільки в подібних випадках можливості розстановки так званих «авторських знаків» законодавець не враховує.

Правила синтаксичної організації речень кримінального закону зумовлюються вимогами конкретності, точності, необхідності передати складну систему причинно-наслідкових зв'язків. Особливістю конструювання речень Особливої частини КК України є те, що вони є переважно складнопідрядними з підрядними зв'язками різного типу, найчастіше – з'ясувальні, мети, умови,

причини. При цьому підрядні частини відносяться до групи підмета, і це не дивно, адже за допомогою мовних засобів, в тому числі засобів синтаксису, слід точно і однозначно описати діяння, які є кримінально караніми. Слід наголосити на тому, що для уникнення незрозумілості при побудові речень з кількома підрядними частинами, необхідно враховувати те, що вони мають бути якнайближче розташовуватися до слова, від якого залежить підрядна частина, адже із збільшенням цієї відстані ускладнюється розуміння викладеного.

Висновки. Таким чином, зрозумілість закону досягається шляхом поєднання різнорівневих мовних засобів – лексичних, морфологічних, синтаксичних. Сформульовані в даній роботі правила вживання і добору лексичних засобів в кримінальному законі впливає на підвищення його зрозумілості, а відповідно і якості. Усунення певних прогалин, на які вказувалося, допоможе розширити коло суб'єктів, для яких кримінальний закон стане більш зрозумілим. У свою чергу граматику тексту кримінального закону (морфологія, синтаксис), так само як і використовувана лексика, впливає на розуміння кримінально-правових норм, тому врахування вищевикладених правил є кроком на шляху досягнення зрозумілості кримінального закону в цілому.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Указ Президента України №584/2019 від 7 серпня 2019 року. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/5842019-28949> (дата звернення: 03.02.2020)
2. Мусиченко О.М. Досконалість засобів зовнішньої законодавчої техніки кримінального закону як інструмент його зрозумілості / О.М. Мусиченко // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». – Випуск 4. – Том 2. – Херсон, 2018. – С. 76-80.
3. Губаева Т.В. Язык и право. Искусство владения словом в профессиональной юридической деятельности. – М.: Норма, 2004. 160 с.
4. Тихонова С.С. Пределы демократизации языка уголовного закона. *Юридическая техника*. 2014. №8. С. 443-449.
5. Пашенко О.О. Чи може виступати єдність термінології як обов'язкова вимога до всіх кримінальноправових норм? *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2016. №3. С. 98-108.
6. Тростюк З.А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України. К.: Атіка, 2003. 144с.
7. Козаченко О.В. Перспективи нормативного закріплення системи кримінально-правових заходів в українському кримінальному законі. *Концептуальні засади нової редакції Кримінального кодексу України* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 17-19 жовтня 2019 року / редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.), Ю.В. Баулін (заст. голов. ред) та ін. Харків : Право, 2019.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 436-1 КК УКРАЇНИ

На основі аналізу вітчизняних досліджень, нормативно-правових актів та іншої літератури визначені особливості застосування статті 436-1 КК України «Виготовлення, поширення комуністичної, нацистської символіки та пропаганда комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів», що відображають національні властивості законодавства української держави та прагнення законодавця триматися у руслі законодавчих євроінтеграційних тенденцій.

Ключові слова: кримінальне право, комуністична, нацистська символіка, пропаганда, покарання.

Based on the analysis of domestic studies, regulatory legal acts and other literature, the specific features of the application of Article 436-1 of the Criminal Code of Ukraine “Production, dissemination of communist, Nazi symbols and propaganda of communist and national socialist (Nazi) totalitarian regimes” are determined, reflecting the national properties of the legislation of the Ukrainian state and the desire of the legislator to stay in line with the legislative European integration trends.

Keywords: criminal law, communist, Nazi symbols, propaganda, punishment.

На основе анализа отечественных исследований, нормативно-правовых актов и другой литературы определены особенности применения статьи 436-1 УК Украины «Изготовление, распространение коммунистической, нацистской символики и пропаганда коммунистического и национал-социалистического (нацистского) тоталитарных режимов», отражающие национальные свойства законодательства украинского государства и стремление законодателя держаться в русле законодательных евроинтеграционных тенденций.

Ключевые слова: уголовное право, коммунистическая, нацистская символика, пропаганда, наказание.

Вступ. Використання символіки комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів та їхня пропаганда заборонені законодавством України та тягнуть за собою негативні наслідки. Наприклад, Закон «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» відносить пропаганду вказаних режимів до зловживання свободою діяльності друкованих ЗМІ, а державна реєстрація друкованого ЗМІ, назва якого містить символіку комуністичного та/або націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів, заборонена [1]. Аналогічна заборона встановлена і для розповсюдження аудіовізуальних творів мовниками за Закон «Про телебачення і радіомовлення» [2].

Виклад основного матеріалу. Згідно з Законом «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» [3] встановлюється, яка саме інформація відноситься до забороненої. Стаття 1

цього Закону, забороняє пропаганду комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів, яка містить умовно три групи дій:

публічне заперечення, зокрема через ЗМІ, злочинного характеру комуністичного тоталітарного режиму 1917-1991 років в Україні, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарного режиму,

поширення інформації, спрямованої на виправдання злочинного характеру комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів, діяльності радянських органів державної безпеки, встановлення радянської влади на території України або в окремих адміністративно-територіальних одиницях, переслідування учасників боротьби за незалежність України у ХХ столітті,

виготовлення та/або поширення, а також публічне використання продукції, що містить символіку комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів.

Отож у репортажах, програмах та новинах на телебаченні або статтях у пресі слід уникати заперечення злочинності цих режимів та їх виправдання, а також використання зображень із символікою комуністичного чи нацистського режимів, адже ці дії караються на підставі частини 2 статті 436-1 КК України позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з конфіскацією майна або без такої [4]. Щодо символіки, то Закон містить розгорнутий перелік елементів, що вважаються забороненими для використання, зокрема, і в ЗМІ, як символіка комуністичного та нацистського тоталітарних режимів:

а) будь-яке зображення державних прапорів, гербів та інших символів комуністичної партії, СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних або автономних радянських республік у складі СРСР, держав так званої “народної демократії” та соціалістичних республік, Націонал-соціалістичної робітничої партії Німеччини (НСДАП), державний прапор та герб нацистської Німеччини 1939-1945 років; крім тих, що є чинними прапорами або гербами країн світу;

б) гімни СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних або автономних радянських республік чи їх фрагменти;

в) поєднання серпа та молота, серпа, молота та п'ятикутної зірки, плуга (рала), молота та п'ятикутної зірки;

г) зображення, пам'ятники, пам'ятні знаки, написи, присвячені особам, які обіймали керівні посади в комуністичній партії, вищих органах влади та управління СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних або автономних радянських республік, органах влади та управління областей, міст республіканського

підпорядкування, працівникам радянських органів державної безпеки всіх рівнів;

г) зображення, пам'ятники, пам'ятні знаки, написи, присвячені подіям, пов'язаним з діяльністю комуністичної партії, із встановленням радянської влади на території України, переслідуванням учасників боротьби за незалежність України у XX столітті, а також із діяльністю Націонал-соціалістичної робітничої партії Німеччини (НСДАП);

д) зображення гасел комуністичної партії та Націонал-соціалістичної робітничої партії Німеччини (НСДАП), цитат осіб, які обіймали керівні посади у них, у вищих органах влади та управління СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних або автономних радянських республік, органах влади та управління областей, міст республіканського, працівників радянських органів державної безпеки всіх рівнів;

е) назви, у яких використані імена або псевдоніми осіб, які обіймали керівні посади в комуністичній партії, вищих органах влади та управління СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних або автономних радянських республік, нацистській Німеччині та на окупованих нею територіях у 1935-1945 роках, працювали в радянських органах державної безпеки, а також назви СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних або автономних радянських республік та похідні від них, назви, пов'язані з діяльністю комуністичної партії;

є) найменування комуністичної партії та Націонал-соціалістичної робітничої партії Німеччини (НСДАП) [3].

Хоча, стаття 4 Закону передбачає винятки із загальної заборони. Зокрема, журналісти можуть використовувати зазначену символіку у репортажах чи спеціальних програмах, що спрямовані на викладення або реконструкції історичних подій, а також, коли вона міститься творах мистецтва, якщо це не призводить до пропаганди. Тобто, в таких випадках варто уникати додаткових коментарів, що можуть тлумачитись як схвалення дій тоталітарних режимів [3].

Частина перша статті 436-1 КК України передбачає покарання у виді обмеження волі на строк до п'яти років або позбавлення волі на той самий строк, з конфіскацією майна або без такої, частиною другою цієї статті передбачається покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років з конфіскацією майна або без такої. Позбавлення волі від 5 років за будь-яку демонстрацію символів нацизму чи комунізму вочевидь порушує міжнародні стандарти прав людини, а також ніяк не відповідає практиці інших країн, де за подібні дії передбачено виключно адміністративний штраф [5]. І вітчизняна судова статистика доводить, що стаття 436-1 КК України хоча і

застосовується, але суди часто демонструють менш суворе покарання до винних у цьому злочині.

Зокрема, Біляївський районний суд Одеської області 4 вересня 2017 року засудив громадянина Леоніда Дунського до двох років тюрми, які замінив випробувальним терміном на 1 рік. Обвинувачений 9 травня 2017 року біля Меморіалу Слави демонстрував прапор червоного кольору, закріплений на дерев'яній палиці із зображенням п'ятикутної білої зірки, серпа і молота більше відоме як «Знамя Победы». Під час судового розгляду прокурор і обвинувачений Дунський уклали угоду про визнання винуватості, яка дозволила останньому уникнути реального терміну [6].

Ще ряд випадків. Малиновський районний суд Одеси 19 жовтня 2017 року визнав винним будівельника з Одеси Михайла Гайдаржи у використанні символіки комуністичного режиму, призначивши випробувальний термін на 1 рік. За даними досудового розслідування, 7 травня того ж року Гайдаржи закріпив на пасажирське вікно свого автомобіля прапор жовтого кольору, на якому зображена п'ятикутна червона зірка із серпом та молотом з написом «Отечественная война». Будівельник з цим прапором їздив вулицями Одеси, поки його не затримали співробітники поліції. У суді він пояснив, що мав бажання допомогти людям пам'ятати про обставини Великої вітчизняної війни. Повністю визнав себе винним і просив суд застосувати до нього закон про амністію [6].

Приморський районний суд Одеси 30 травня 2018 року визнав винним місцевого приватного підприємця Олега Гончарова за частиною першою статті 436-1 КК України і оштрафував на 1700 гривень. У суді доведено, що обвинувачений 9 травня 2018 року закріпив на ліве заднє пасажирське вікно своєї машини прапор червоного кольору, на якому зображені серп та молот, танк, п'ятикутна червона зірка, георгіївська стрічки та напис на російській мові «На Берлін!» та їздив вулицями Одеси. У суді Гончаров уклав з прокурором угоду про визнання винуватості та щиро розкався [6].

Нікопольський міськрайонний суд Дніпропетровської області 18 травня 2018 року визнав винним громадянина Миколу Онікієнка у реалізації забороненої продукції і призначив покарання у вигляді 1 року обмеження волі, замінивши на випробуваний термін на 1 рік. За даними слідства, у 2016 році через Інтернет обвинувачений придбав упаковку з повітряними кульками білого та червоного кольорів, на яких було зображено поєднання перехрещених серпа та молота у п'ятикутній зірці. 9 травня 2018 року неподалік Меморіалу Слави він розмістив торговельний намет і почав продавати повітряні кульки по 20 гривень за штуку. Поліція вилучила в нього 68 повітряних кульок з написом

«9 мая мы победили!», які порушують українське законодавство. Пізніше правопорушник підписав угоду про визнання винуватості [6].

Дзержинський районний суд Кривого Рогу визнав винним місцевого жителя у порушенні закону, який забороняє використовувати символіку комуністичного тоталітарного режиму. Як зазначається в матеріалах справи, 14 червня приблизно з 11:00 до 17:00 години обвинувачений, перебуваючи у громадському місці біля торговельно-розважального центру «Плаза» у Кривому Розі, був одягнений у футболку червоного кольору із зображенням на фронтальній частині державного герба СРСР. Суд визнав чоловіка винним та призначив визначене угодою покарання у вигляді 1 року обмеження волі. Проте, на підставі статті 75 КК України суд звільнив його від відбування покарання з випробуванням строком на 1 рік, йдеться в ухвалі [7].

Висновок. На нашу думку, законодавцю слід виключити покарання у вигляді позбавлення волі, замінивши його більш м'якими санкціями. У той же час необхідно звузити склад цього кримінального правопорушення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні : Закон України від 16 листоп. 1992 р. № 2782-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/2782-12> (дата звернення: 11. 04. 2020).
2. Про телебачення і радіомовлення : Закон України від 21 грудн.1993 р. № 3759-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/3759-12> (дата звернення: 11. 04. 2020).
3. Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки : Закон України від 09 квітн. 2015 р. № 317-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/317-19> (дата звернення: 11. 04. 2020).
4. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 14.04.2020).
5. Яворський В. Аналіз закону про заборону комуністичних символів. *Права Людини в Україні. Інформаційний портал Харківської правозахисної групи.* URL: <http://khrpg.org/index.php?id=1430493970> (дата звернення: 10.04.2020).
6. Тараненко В. Ціна «победобесія». Як українські суди карають за тоталітарну символіку. *Главком.* URL: <https://glavcom.ua/publications/cina-pobjedobjesiya-yak-ukrajinski-sudi-karayut-za-totalitarnu-simvoliku-592175.html> (дата звернення: 10.04.2020).
7. Вирок по справі № 210/4224/19 від 11 жовтня 2019 року Дзержинського районного суду м. Кривого Рогу. *Єдиний державний реєстр судових рішень.* URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85088106> (дата звернення: 12.04.2020).

МІЖНАРОДНА ТА НАЦІОНАЛЬНА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕЗАКОННЕ ПРОВЕДЕННЯ ДОСЛІДІВ НАД ЛЮДИНОЮ

На основі аналізу вітчизняних та зарубіжних досліджень, нормативно-правових актів України та інших держав визначені особливості кваліфікації злочинів, пов'язаних з незаконним проведенням медико-біологічних, психологічних або інших дослідів над людиною, в яких відображають національні властивості законодавства різних держав та прагнення законодавців триматися у руслі законодавчих глобальних тенденцій.

Ключові слова: кримінальне право, міжнародне право, досліді над людиною.

Based on the analysis of domestic and foreign studies, regulatory acts of Ukraine and other states, the features of qualification of crimes associated with the illegal conduct of biomedical, psychological or other experiments on a person are determined, which reflect the national properties of the legislation of various states and the desire of lawmakers to keep in line legislative global trends.

Key words: criminal law, international law, human experiments.

На основе анализа отечественных и зарубежных исследований, нормативно-правовых актов Украины и других государств определены особенности квалификации преступлений, связанных с незаконным проведением медико-биологических, психологических или других опытов над человеком, в которых отражают национальные свойства законодательства различных государств и стремление законодателей держаться в русле законодательных глобальных тенденций.

Ключевые слова: уголовное право, международное право, опыты над человеком.

Вступ. Згідно до положень ст. 7 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 року [1], які відображені в Конституції України, де відповідно до ч. 3 ст. 28 жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим або іншим дослідам [2]. Відповідно до Гельсінської Декларації Всесвітньої медичної організації від 1964 року, медичні дослідження ґрунтуються на етичних стандартах, якими проголошуються повагу до всіх людей і захист їх здоров'я і прав [3], а відповідно до Конвенції про захист прав і гідності людини у зв'язку з використанням досягнень біології та медицини від 1997 року, держави-учасниці зобов'язані забезпечити захист гідності та індивідуальної цілісності людини і гарантувати кожному без винятку дотримання недоторканості особи та інших прав і основних свобод у зв'язку із застосуванням досягнень біології і медицини [4].

Виклад основного матеріалу. Слід зазначити, що в багатьох країнах Європи процес криміналізації діянь, що стосуються експериментів на людині, вже давно відбувся. Спеціальні норми про відповідальність за проведення

незаконних експериментів на людині існують в Україні і у кримінальних кодексах ряду зарубіжних країн, зокрема, розташованих на території пострадянського простору (Азербайджан, Вірменія, Білорусь, Грузія, Естонія, Казахстан, Киргизія, Латвія, Литва, Молдова, Таджикистан, Туркменістан, Узбекистан).

Такі норми за змістом, як правило, є бланкетними, тобто відсилають до норм, врегульованих національними законодавствами про охорону здоров'я. Недоліком бланкетної норми є те, що в ній немає точної вказівки на конкретну норму, де можна знайти певні відомості, у зв'язку з цим при бланкетному викладі змісту норми права він залишається невизначеним [5]. Хоча уникнути цього складно, особливо, в медичній сфері, в іншому випадку норма стала б надзвичайно громіздкою, не властивою для норм кримінального закону.

Під експериментом у нормах, які передбачають кримінальну відповідальність за проведення дослідів над людьми, у більшості випадків розуміється будь-яке дослідження, яке проводиться на людині, включаючи будь-які дії на його організм (хімічні, променеві, оперативні та інші), створення в ході експерименту особливих умов життєдіяльності людини, з метою розширення обсягу знань експериментатора про анатомії, фізіології, будь-яких властивостях, реакціях організму людини, ступеня його витривалості, або поповнення медичних знань [6]. При цьому існує відмінність «кримінально караного експерименту» від законно здійснюваного – відсутність згоди на експеримент з боку особи, відносно якої здійснюється дослід. Згідно з даними нормами відповідальність настає за сам факт примусу, що є однією з гарантій дотримання добровільності експериментування. Поняття добровільної згоди розроблено порівняно давно і отримало широке застосування в медичній практиці. Цим терміном оперують не тільки міжнародно-правові документи, але і національні нормативно-правові акти, що регламентують здійснення біомедичних досліджень на людині [7].

Поняття «добровільна згода особи, що піддається біомедичному експерименту», слід тлумачити як особисту згоду на експеримент, дане в письмовій формі, добровільно і на законних підставах. Тобто, особа в момент дачі згоди повинна бути дієздатною, а саме, розуміти значення своїх дій, без будь-якого обману, погроз або інших явних чи прихованих форм примусу. Добровільна згода вимагає наявності у особи, яка піддається експерименту, достатнього рівня знань, необхідних для розуміння сутності предмета експерименту і прийняття усвідомленого рішення. Отже, є необхідним надання об'єкту експерименту повного обсягу інформації про хід експерименту, в тому числі, про можливість появи болю, нездужання, про існуючі ризики, побічні

ефекти та ймовірності їх появи, про наслідки для його здоров'я, збереження загальної та професійної працездатності, про мету експерименту, методи і процеси його проведення [8].

Кваліфікуючими ознаками в аналізованих нормах, як правило, є проведення експерименту щодо вразливих категорій людей. Особливо кваліфікуючими ознаками є, як правило, проведення експерименту, який свідомо призведе до важких каліцтв або завдасть тяжкої шкоди здоров'ю людини, незалежно від її згоди.

У КК Азербайджану встановлена кримінальна відповідальність у разі незаконного проведення біомедичних досліджень на людині. У розділі VIII КК Азербайджану «Злочини проти особи» міститься глава 18 «Злочини проти життя і здоров'я», ст. 138 якої встановлюється відповідальність за проведення біомедичних досліджень над особою без її згоди. Це суспільно небезпечне діяння належить до категорії проступків і карається штрафом, або виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на строк до двох років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до двох років або без такого. Дане діяння кваліфікується як злочин у тому разі, коли воно вчиняється щодо осіб, які визнані у встановленому законодавством порядку недієздатними, а також у разі їх залучення до примусових заходів медичного характеру, або осіб, яким незалежно від їх волі надається психіатрична допомога, а також в рівній мірі, якщо в результаті застосування заборонених у встановленому порядку способів діагностики і лікування була особі заподіяна смерть з необережності або заподіяння тяжкої або менш тяжкої шкоди її здоров'ю. У цьому випадку передбачається покарання у виді позбавлення волі на строк до п'яти років, а також додаткове покарання у вигляді позбавлення права займати певні посади або займатися певною діяльністю. Дане діяння є злочином середньої тяжкості [9, с. 115].

Відповідну норму містить і КК Республіки Вірменія в главі «Злочини проти життя і здоров'я». Згідно диспозиції, ч. 1 ст. 127 «Проведення медичних чи наукових дослідів на людині без її згоди» злочином визнається проведення медичних чи наукових дослідів на людині без її вільного волевиявлення або інформування та належним чином оформленої згоди. Вчинення зазначених злочинних дій карається штрафом, який є в даному випадку основним видом покарання. Передбачається також застосування додаткового покарання – позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк не більше трьох років або без такого. Згідно класифікації злочинних діянь, даний злочин відноситься до злочинів невеликої тяжкості [10].

Кваліфікований вид цього злочину має місце в тому випадку, коли він вчинений:

- 1) щодо особи, яка перебуває в безпорадному стані;
- 2) щодо особи, яка перебуває в матеріальній чи іншій залежності від винного;
- 3) щодо неповнолітнього [10].

При вчиненні подібних злочинних дій покаранням буде позбавлення волі на строк від одного до трьох років. Крім цього, передбачено додаткове покарання – позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк не більше трьох років або без такого. Це злочин середньої тяжкості. У разі, якщо таке діяння було вчинене організованою групою або спричинило з необережності тяжкі наслідки, передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк від двох до шести років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк не більше трьох років або без такого [10].

У Кримінальному (Пенітенціарному) кодексі Естонії в розділі 6 «Винні діяння проти волі» також встановлюється відповідальність за незаконне проведення біомедичних досліджень на людині, під яким розуміється проведення медичного або наукового дослідження на людині, що не дала на це згоди (ст. 138). За вчинення даного злочину передбачається грошове стягнення або позбавлення волі на строк до трьох років [11].

У кримінальному законодавстві окремих зарубіжних країн статті, присвячені проведенню експериментів на людині, розміщені у розділі (розділах) про військові злочини або злочини проти миру і безпеки людства. Так, саме в такій главі 1 розміщена ст. 137 «Військові злочини проти осіб» Кримінального кодексу Республіки Молдова. Згідно диспозиції ч. 2 цієї статті «завідоме поставлення особи, що охороняється міжнародним гуманітарним правом, в рамках міжнародного або не міжнародного збройного конфлікту серйозної небезпеки для життя або здоров'я шляхом:

а) вчинення експериментів будь-якого роду, які не виправдані необхідністю медичного, терапевтичного чи лікарняного лікування відповідної особи, щодо яких особа не висловила своє добровільну, ясну і попередню згоду і які не здійснюються в його інтересах;

б) вилучення тканин або органів для трансплантації, за винятком взяття крові або шкіри для використання в терапевтичних цілях у відповідності з загальноприйнятими медичними нормами і при добровільній, ясній і попередній згоді особи;

с) застосування невизнаних з медичної точки зору методів лікування, необхідність в яких не викликана станом здоров'я відповідної особи і щодо яких особа не висловила своє добровільну, ясну і попередню згоду, карається позбавленням волі на строк від 8 до 12 років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк від 3 до 5 років» [12, с. 315–316].

Схожу норму містять кримінальні кодекси Литви (гл. 15 «Злочини проти людяності і військові злочини», ст. 103), Естонії (розділ 4 «Військові винні діяння», ст. 97), Республіки Білорусь (гл. 18 «Військові злочини і інші порушення законів і звичаїв ведення війни», ч. 2. ст. 135), Грузії (гл. 47 «Злочини проти людяності, миру, безпеки і міжнародного гуманітарного права», ст. 411, 412), Таджикистану (гл. 34 «Злочин проти миру і безпеки людства»), Туркменістану (гл. 21, ч. 2 ст. 167.5), Вірменії (гл. 33, ч. 5 ст. 390).

В окремих країнах криміналізоване проведення експериментів на людських ембріонах і дослідження, спрямовані на здійснення клонування людини (ст. 130, 131 КК Естонської Республіки, ст. 136 КК Грузії, ст. 144 КК Республіки Молдова, гл.1 Кримінальні правопорушення проти особистості ст. 129 КК Казахстану).

Висновки. В інших зарубіжних країнах проблема притягнення до кримінальної відповідальності за проведення біомедичних експериментів на людині вирішується кількома шляхами.

По-перше, шляхом встановлення законодавчих норм про обґрунтований ризик, а також про заподіяння конкретного фізичної чи психічної шкоди особі (як у КК Російської Федерації, Латвії, Киргизії, Узбекистану).

По-друге, існують способи вирішення даної проблеми через інститут обставин, що виключають злочинність діяння. Прикладом в даному випадку може виступати КК Литви, де в якості самостійної обставини, що виключає кримінальну відповідальність, передбачений науковий експеримент (гл. 5, ст. 35), а діяння, вчинене при порушенні умов правомірності наукового експерименту, розглядається як пом'якшуюча обставина (гл. 8, ч. 1 ст. 59) [13].

Таким чином, кримінально-правове регулювання проведення біомедичних експериментів на людях здійснено з використанням інституту обґрунтованого ризику та норм про заподіяння конкретного фізичної чи психічної шкоди особі, що відповідає сутності зазначеного суспільно небезпечного діяння.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права : Пакт Організації Об'єднаних Націй від 16 грудн. 1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (дата звернення: 12.04.2020).
2. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 12.04.2020).
3. Гельсінська декларація Всесвітньої медичної асоціації «Етичні принципи медичних досліджень за участю людини у якості об'єкта дослідження» : Декларація Всесвітньої медичної організації від 01 червн. 1964 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/990_005 (дата звернення: 12.04.2020).
4. Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину : Конвенція Ради Європи від 04 квітн. 1997 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_334 (дата звернення: 12.04.2020).
5. Пикуров Н. И. Квалификация преступлений с бланкетными признаками состава: Монография. Москва : Российская академия правосудия, 2009. 288 с.
6. Єгорова В. О. Криміналізація незаконного проведення дослідів над людиною та його кримінально-правові ознаки : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2010. 19 с.
7. Куц В. Н., Гизимчук С. В., Єгорова В. О. Вопросы криминализации и квалификации незаконного проведения опытов над человеком в Украине: монография. Москва : Юрлитинформ, 2014. 272 с.
8. Правомерный вред при проведении биомедицинского эксперимента / Ермолаева Ю. Н., Ермолаев Д. О., Красовский В. С., Мулаева Х. М. *Вестник научных конференций*. 2016. № 3-5 (7). С. 32–35.
9. Кримінальний кодекс Азербайджанської Республіки, Кримінальний кодекс Республіки Казахстан / під ред. В. Л. Менчинського ; пер. на укр. мову Т. В. Руденко. Київ : ОВК, 2016. 490 с.
10. Уголовный кодекс Республики Армения / науч. ред. : Е. Р.Азаряна, Н. И.Мацнева; предисл. Е. Р.Азаряна; пер. с арм. Р.З.Авакяна. СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. 446 с.
11. Уголовный (Пенитенциарный) кодекс Эстонской Республики. *Правовые акты Эстонии*. 2005. № 17. С. 1103–1220.
12. Кримінальний кодекс Республіки Білорусь, Кримінальний кодекс Республіки Молдова : [збірник] / під ред. В. Л. Менчинського ; пер. на укр. мову Т. В. Руденко. Київ : ОВК, 2016. 462 с.
13. Уголовный кодекс Литовской Республики / науч. ред. В. Павилониса; предисл. Н. И.Манцева; вступ. ст. В. Павилониса, А. Абрамавичюса, А.Драکشене ; пер. с лит. В.П.Казанскене. СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. 468 с.

СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА УМИСНОГО НЕЗАКОННОГО ЗНИЩЕННЯ, РУЙНУВАННЯ АБО ПОШКОДЖЕННЯ ОБ'ЄКТІВ КУЛЬТУРНОЇ СПАДЩИНИ

Стаття присвячена дослідженню суб'єктивної сторони злочину, передбаченого статтею 298 КК України. Здійснено огляд сучасних проблем визначення елементів суб'єктивної сторони цього злочину. Внесені пропозиції щодо удосконалення елементів суб'єктивної сторони диспозиції цієї норми.

Ключові слова: кримінальне право, суб'єктивна сторона, знищення, руйнування, пошкодження, об'єкти культурної спадщини.

The article is devoted to the study of the subjective side of the crime under article 298 of the Criminal Code of Ukraine. A review of current problems of determining the elements of the subjective side of this crime is carried out. Suggestions are made to improve the elements of the subjective side of the disposition of this norm.

Keywords: criminal law, subjective side, destruction, damage, objects of cultural heritage.

Статья посвящена исследованию субъективной стороны преступления, предусмотренного статьей 298 УК Украины. Осуществлен обзор современных проблем определения элементов субъективной стороны данного преступления. Внесены предложения по совершенствованию элементов субъективной стороны диспозиции этой нормы.

Ключевые слова: уголовное право, субъективная сторона, уничтожение, разрушение, повреждение, объекты культурного наследия.

Вступ. Аналіз наявних джерел кримінально-правової літератури виявив відсутність єдиної точки зору на суб'єктивну сторону складу злочину, передбаченого ст. 298 КК України. Полеміка розвертається навколо визначення форми вини, характерної для знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини. Багато авторів у своїх роботах дотримуються позиції, відповідно до якої зазначені злочини можуть відбуватися тільки умисно, у формі прямого умислу [1, с. 553]. Деякі автори вважають, і, на нашу думку, справедливо, що такі злочини можуть відбуватися як із прямим, так і з непрямым умислом [2, с. 371].

Виклад основного матеріалу. Визначаючи знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини як умисний злочин з прямим або непрямым умислом, ми маємо на увазі, що особа, яка його вчинила, усвідомлювала суспільно небезпечний характер вчиненого ним діяння, передбачала суспільно небезпечні наслідки, бажала чи допускала настання цих наслідків.

Усвідомлення і передбачення характеризують інтелектуальний момент даного умислу, а бажання чи допущення настання суспільно небезпечних наслідків – вольовий момент цього умислу.

При прямому умислі інтелектуальні ознаки полягають в усвідомленні суспільно небезпечного характеру свого діяння (дії або бездіяльності) і передбаченні його суспільно небезпечних наслідків. Хоча ці поняття і належать до однієї інтелектуальної сфери психічної діяльності, але вони є різними за своїм змістом. Усвідомленість суспільно небезпечного характеру діяння містить у собі не тільки розуміння фактичної сторони того, що вчиняється, всіх обставин, що характеризують об'єктивні ознаки складу злочину, в тому числі значущість об'єкта і предмета посягання, характеру діяння, місця, часу, способу його вчинення та інших обставин, а й розуміння соціального значення діяння, його соціальної шкідливості.

Передбачення означає, що у свідомості певної особи склалося певне уявлення про можливі або неминучі наслідки свого діяння. При цьому передбачення тут має конкретний характер. Особа має чітке уявлення про розвиток причинного зв'язку, тобто про те, що саме від її конкретного діяння настануть або можуть настати конкретні суспільно небезпечні наслідки.

Вольова ознака прямого умислу – це бажання настання передбачуваних наслідків своєї дії чи бездіяльності. Частіше за все особа прагне в цьому разі досягти якої небудь мети, задовольнити ту чи іншу потребу [3, с. 157].

За непрямого умислу усвідомленість є аналогічною усвідомленості в умислі прямого. І в цьому разі свідомість особи передбачає розуміння всіх фактичних обставин, що характеризують об'єктивні ознаки конкретного складу злочину, в тому числі характеру і значення об'єкта і предмета посягання, характеру дії і бездіяльності, а також місця, часу, способу їх вчинення та ін. Вона також містить розуміння суспільної небезпечності, шкідливості свого діяння і його наслідків.

Передбачення за непрямого умислу має свою розпізнавальну особливість. Як і за прямого умислу, воно має конкретний характер. Особа в цьому разі чітко усвідомлює, що саме її конкретна дія чи бездіяльність може спричинити конкретний суспільно небезпечний наслідок, і тим самим передбачає загалом розвиток причинного зв'язку між діянням і можливим його наслідком. Проте цей наслідок особа передбачає лише як можливий результат свого діяння. Передбачення неминучості настання наслідку за непрямого умислу виключається. Воля особи в цьому разі не спрямована на досягнення суспільно небезпечного наслідку. Саме в цьому і полягає розпізнавальна особливість передбачення наслідків за непрямого умислу. Однак основна сутність

непрямого умислу – в його вольовій ознаці. Особливість такої ознаки полягає у відсутності бажання настання суспільно небезпечного наслідку. Незважаючи на передбачення такого наслідку, особа не відчуває потреби в його досягненні, воно не потрібно їй ні як основний, ні як проміжний наслідок. Тут має місце ситуація, за якої особа, не спрямовуючи свою волю на досягнення наслідку, все ж таки свідомо допускає його настання. Частіше за все таке свідоме допущення полягає в байдужому ставленні до наслідків. Інакше кажучи, особа, не будучи зацікавленою у настанні суспільно небезпечного наслідку свого діяння, все ж допускає таку можливість [3, с. 158].

Зміст умислу характеризується сукупністю тих об'єктивних ознак знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини, які відбиваються у свідомості винного і мають значення для кваліфікації вчиненого. Інтелектуальний момент умислу при знищенні, руйнуванні або пошкодженні об'єктів культурної спадщини включає в себе усвідомлення об'єкту злочину, характеру дій, а також суспільної небезпеки та протиправності такого посягання. Вольовий момент полягає, перш за все, у бажанні вчинити знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини або свідомому допущенні таких суспільно-небезпечних наслідків. Таким чином, знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини може здійснюватись як з прямим, так і непрямим умислом.

Розповсюдженою є думка, відповідно до якої даний склад злочину характеризується умисною виною, а заподіяння шкоди по необережності складу даного злочину не утворює [4, с. 608]. Деякі вчені, що дотримуються даної позиції, вважають, що необережне знищення або ушкодження культурних цінностей повинно кваліфікуватися як знищення або ушкодження звичайного майна. Збиток, нанесений культурним цінностям, може розглядатися як тяжкі наслідки. Тому відповідальність за здійснення зазначених діянь (необережне знищення або ушкодження культурних цінностей) повинна наступати за статтею КК, що передбачає відповідальність за необережне знищення або пошкодження майна [5, с. 43].

Подібної точки зору дотримується російський дослідник О. М. Плютіна. Дана позиція викладається в такий спосіб: стаття про знищення або ушкодження майна за необережністю потребує доповнення кваліфікуючою ознакою (виділеною на основі предмета злочину) – вчинене відносно пам'ятника історії, культури, релігії або іншого об'єкта, взятого під охорону держави, а так само предмета або документа, який має історичну, наукову, культурну або релігійну цінність. Статтю про знищення або ушкодження пам'ятників історії і культури треба декриміналізувати [6, с. 11].

Ми не погоджуємося з позицією О. М. Плютіної щодо такої декриміналізації, оскільки об'єкти злочинів, передбачених ст. ст. 196 і 298 КК України різні – це відносини власності в першому випадку і суспільні відносини у сфері моральності в другому. Злочинні посягання на пам'ятки – об'єкти культурної спадщини наносять шкоду, в першу чергу, суспільній моральності, і лише потім відносинам власності. Декриміналізація норми, що передбачає кримінальну відповідальність за незаконне знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини фактично буде означати, що для суспільства і держави об'єкти культурної спадщини, в першу чергу, важливі з погляду їхньої майнової цінності, тоді як їхня соціально-значуща цінність розглядається як обставина, що обтяжує злочин. На нашу думку, декриміналізація ст. 298 КК України не припустима.

Однак, існує інша позиція, відповідно до якої автори допускають можливість вчинення злочину, передбаченого статтею 298 КК України, у формі необережності. Такі діяння можуть бути наслідком проведення недоброякісних реставраційних робіт, використання в господарських цілях пам'ятників архітектури тощо [7, с. 93]. Прихильники цієї точки зору пропонують доповнити КК нормою, що встановлює кримінальну відповідальність за необережне знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини.

Але, ст. 298 КК України передбачає лише умисні діяння щодо об'єктів культурної спадщини, залишаючи за межами складу злочину необережну форму вини. І наша позиція така, що діяння, передбачене ст. 298 КК України, вчинене з необережності не має необхідного ступеню суспільної небезпеки і не є злочинним.

Правильна оцінка будь-якої поведінки неможлива без урахування її мотивів і цілей. Це повною мірою стосується і оцінки злочинної поведінки. Тому дуже важливо усвідомити поняття мотиву і мети злочину і їх кримінально-правове значення.

Поряд з корисливим та хуліганським мотивами при вчиненні злочину, передбаченого ст. 298 КК найнебезпечнішими в наш час є мотиви ідеологічного, політичного характеру.

В обстановці соціальної нестабільності, що переживає країна, радикально настроєні елементи використовують наявні соціальні, національні та релігійні конфлікти, розбіжності між політичними силами з метою досягнення своїх політичних й інших цілей. Деякі види політичного вандалізму (наприклад, псування культурних символів, написи, що містять агресивні висловлення на адресу окремих національних груп) можуть провокувати соціальні конфлікти.

Найбільш важливим соціальним наслідком вандалізму є те, що засвоєні моделі деструктивного поведіння надалі повторюються в посиленій формі. Це значить, що вандалізм, у тому числі політичний, ідеологічний потенційно містить небезпеку різноманітних, у тому числі більш тяжких форм агресивного поведіння особистості в майбутньому [8].

Спираючись на зазначене, вважаємо, що є сенс доповнити статтю 298 КК України частинами, що передбачають відповідальність за знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини з мотивів національної, расової чи релігійної ненависті або ворожнечі, або з метою привернення уваги громадськості до своїх певних політичних, релігійних чи інших поглядів, одночасно підсиливши санкцію за вчинення цих суспільно-небезпечних діянь.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний кодекс України : науково-практичний коментар / О. М. Алієва та ін. ; відп. ред. Є. Л. Стрельцов. 7-е вид., перероб. і допов. Харків : Одиссей, 2011. 824 с.
2. Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-те вид., переробл. і допов. Харків : Право, 2010. 608 с.
3. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-е вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2010. 456 с.
4. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. В. М. Лебедева. 3-е изд., перераб. и доп. Москва : Норма, 2005. 896 с.
5. Приданов С. А., Щерба С. П. Преступления, посягающие на культурные ценности России : квалификация и расследование / под ред. С. П. Щербы. Москва : Юрлитинформ, 2002. 517с.
6. Плютина Е. М. Уничтожение или повреждение имущества: проблемы квалификации и соотношения со смежными составами преступлений (по материалам судебной практики Краснодарского края) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Кубанский гос. ун-т. Краснодар, 2005. 199 с.
7. Медведев Е. В. Уголовно-правовая охрана культурных ценностей : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Казанский гос. ун-т. Казань, 2003. 204 с.
8. Goldstein A. The psychology of vandalism. New York : Plenum Press, 1996. 299 p.

ПРИНЦИП ЗАКОННОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ: ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ

У статті аналізуються підходи до визначення змісту принципу законності в кримінальному праві та переліку вимог, які ставляться цим принципом до діяльності у сфері права. У першій частині досліджуються положення міжнародних нормативно-правових актів, друга частина присвячена національному праву. Ці положення аналізуються із особливим акцентом на окремих вимогах, які ставляться до процесів правотворення у кримінально-правовій сфері. Також оглядово зазначаються інші вимоги принципу законності в кримінальному праві із вказівкою на їх неабсолютний характер.

Ключові слова: законність, верховенство права, чіткість, передбачуваність, ретроактивна дія.

Author raised question about different approaches to understanding the scope of principle of legality in criminal law and its rules. First part is about international human rights law provisions, second – national law. This provision analysed in context of concretization specific rules of creation criminal norms. Also author points to other rules of the legality principle in criminal law and pays attention on their limits.

Key words: legality, rule of law, precision, foreseeability, retroactivity.

В статье анализируются подходы к определению содержания принципа законности в уголовном праве и перечня требований, которые ставятся этим принципом к деятельности в сфере права. В первой части исследуются положения международных нормативно-правовых актов, вторая часть посвящена национальному праву. Эти положения анализируются с особым акцентом на отдельных требованиях, которые ставятся к процессам правотворчества в уголовно-правовой сфере. Также автор формулирует другие требования принципа законности в уголовном праве с указанием на их неабсолютный характер.

Ключевые слова: законность, верховенство права, четкость, предсказуемость, ретроактивное действие.

Вступ. Реалізація принципу верховенства права, який є одним із істотних елементів, які в сукупності із іншими (правова держава, конституціоналізм, демократія) складають систему забезпечення прав та свобод людини як найвищої цінності, вимагає сутнісної оцінки чинних у державі нормативно-правових актів на предмет дотримання прав та свобод людини. Існують різні критерії та підходи до розуміння принципу верховенства права. Основними із них є інтегральний та поелементний [1, с. 26]. Не вдаючись до характеристики цих підходів, зауважимо, що ми є прихильниками другого підходу, за яким зміст поняття «верховенство права», можна з'ясувати як сукупність його складових. До таких складових міжнародні організації відносять, перш за все, такий принцип урядування, за якого всі населення, інституції та підприємства (публічної, приватної власності), а також держава, керуються у своїй діяльності

публічно проголошеними, рівними законами, які незалежно застосовуються судами і є співмірними із міжнародними стандартами та нормами у сфері прав людини, а також включає наступні принципи: верховенства закону, рівності перед законом, справедливого застосування закону, поділу влади, участі у прийнятті управлінських рішень, правової визначеності, уникнення свавілля, правової і процедурної транспарентності [2, с. 4].

Виклад основного матеріалу. Принцип законності за різними оцінками та позиціями як науковців, так і практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) є важливим елементом верховенства права у кримінальному праві [3]. Він знайшов своє нормативне закріплення у низці міжнародних договорів, а на національному рівні в Конституції України та в Кримінальному кодексі України (далі – КК України). Щоправда, у міжнародних на національних правових актах положення, які його відображають, не називаються «принцип законності», тому доводиться цю назву присвоювати відповідним положенням, керуючись історичними науковими напрацюваннями, а також практикою діяльності міжнародних юрисдикційних органів. Крім цього, це породжує питання, які вимоги ставить принцип законності у кримінальному праві, у який випадках можна стверджувати, що покарання особи за певне діяння відповідає принципу законності.

В доробку вітчизняних науковців-криміналістів не надто багато праць, присвячених принципу верховенства права в кримінальному праві, а також принципу законності. Окремо слід відзначити В.О. Гацелюка, дисертаційне дослідження якого стосувалося реалізації принципу законності в кримінальному праві України (загальні засади концепції). Окремі наукові публікації щодо піднятої проблематики наявні у П.П. Андрушка, О.О. Дудорова, М.В. Мазура, В.О. Навроцького, М.І. Панова, В.О. Тулякова, М.І. Хавронюка, С.В. Хилюк.

Загальна декларація з прав людини у ч. 2 ст. 11 встановлює, що ніхто не може бути засуджений за злочин на підставі вчинення будь-якого діяння або за бездіяльність, які під час їх вчинення не становили злочину за національними законами або за міжнародним правом. Не може також накладатись покарання тяжче від того, яке могло бути застосоване на час вчинення злочину [4]. Стаття 7 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція) передбачає, що нікого не може бути визнано винним у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення на підставі будь-якої дії чи бездіяльності, яка на час її вчинення не становила кримінального правопорушення згідно з національним законом або міжнародним правом. Також не може бути призначене суворіше покарання ніж те, що підлягало

застосуванню на час вчинення кримінального правопорушення. Ця стаття не є перешкодою для судового розгляду, а також для покарання будь-якої особи за будь-яку дію чи бездіяльність, яка на час її вчинення становила кримінальне правопорушення відповідно до загальних принципів права, визнаних цивілізованими націями [5].

Прецедентна практика ЄСПЛ щодо застосування положень статті 7 Конвенції дозволяє розкрити зміст конвенційних положень, які ставлять вимоги, зокрема, до тексту джерел кримінального права та правил їх застосування. С.В. Хилюк на підставі її аналізу та підтримуючи позиції західних науковців, зазначає, що структурно принцип законності у кримінальному праві охоплює чотири складові: *lex scripta* (визначає, в яких формах норми про злочин та покарання можуть об'єктивуватися назовні); *lex certa* (містить вимоги до якості джерела кримінального права); *lex praevia* (правила дії джерел кримінального права в часі); *lex stricta* (правила тлумачення та застосування кримінально-правових норм) [6, с. 334]. Підтримуючи в цілому позицію вченої, вважаємо за необхідне проаналізувати, які із цих вимог мають нормативне закріплення в національних законодавчих актах.

Не всі ці правила мають відображення у Конституції України та Кримінальному кодексі України. Видається, що в Конституції України передбачається заборона зворотного застосування кримінального закону, крім випадків, коли він пом'якшує або скасовує відповідальність (ст. 58), а також встановлено вимогу, що виключно законами встановлюються діяння, які є злочинами (ст. 92). КК України забороняє, окрім вищенаведеного, застосування положень КК України за аналогією.

Передумовою принципу законності в кримінальному праві є положення, що людина повинна мати можливість з упевненістю передбачатися, яка її поведінка є кримінально-карною, а яка – ні [7, с. 26]. Із цим також пов'язують такі вимоги до кримінального закону як передбачуваність застосування, а також чіткість і зрозумілість його положень. Видається, що ці вимоги не знайшли свого текстуального закріплення, ні в Основному Законі, ні в КК України, за винятком вимоги, що закон України про кримінальну відповідальність повинен відповідати міжнародним договорам, ратифікованим Україною (ч. 5 ст. 3 КК України). В той же час, така вимога є однією із визначальних як для правотворчих органів, так і правозастосовних.

Чому саме законом може встановлюватися коло діянь, які є кримінально-караними? Принаймні для континентальної системи права (та і для країн загального права в останній час також) це правило пов'язується із рівнем легітимності органу, який приймає кримінально-правові норми. У тому числі із

демократичними засадами його формування та діяльності. Дійсно, у філософії кримінального права поширеною є позиція, що природа накладення кримінально-правових обмежень є добровільною. З метою забезпечення стабільності та безпеки у функціонуванні суспільства (держави), громадяни добровільно себе обмежують у вчиненні певних дій, які є суспільно-небезпечними, неприйнятними у цьому середовищі і забезпечують їх виконання передбаченням заходів державного примусу, певних несприятливих наслідків, які настають у випадку порушення цих правил. Найбільш репрезентативним органом, який (за ідеєю) може представляти все населення країни є парламент. Саме тому лише у законодавчий спосіб можуть прийматися відповідні заборони. Зрозуміло, що існують також норми міжнародного звичаєвого права і вони, в певних випадках також встановлюють, які діяння є кримінально-караними, не залежно від волі національного правотворця (до прикладу, деякі воєнні злочини, злочини проти миру та безпеки людства). Однак у такому випадку питанням вже буде територіальна та персональна юрисдикція щодо покарання особи, яка їх вчинила, а в рамках цієї публікації ми не торкаємося цього питання.

Законодавчий спосіб прийняття кримінального закону (змін до нього) вимагає дотримання певних процедур та правил, для того, щоб цей закон вважався легітимним джерелом кримінального права. Засада демократизму розвивається через дотримання правил формування законодавчого органу, правил здійснення законотворчої діяльності (у тому числі вимог до законотворчої техніки), правил обговорення та прийняття рішень, правил введення закону в дію (які включають в себе доведення до відома населення через опублікування і набрання чинності).

Вважаємо слушною позицію Ю.Г. Барабаша, що кричущим порушенням демократичних принципів прийняття законів та інших рішень є голосування у парламенті без обговорення та інколи навіть без попереднього ознайомлення із законопроектом чи проектом іншого рішення [8, с. 201]. У контексті цього зауваження також виникають питання щодо якості здійснення нормотворчої діяльності, у тому числі щодо законодавчої техніки, яка використовується парламентарями. Зрозуміло, що діяльність в парламенті, на жаль, у першу чергу, є політичною, а не юридичною, від народних обранців не вимагається наявність вищої юридичної освіти. Однак все це збалансовано наявністю Апарату Верховної Ради України, працівники якого проводять експертизу законопроектів та вказують на недоліки. Видається за необхідне констатувати, що не завжди ці зауваження сприймаються під час голосування за той чи інший проект закону. Більше того, обмежений обсяг часу між реєстрацією

законопроекту та його розглядом в сесійній залі, що станом на даний час стало тенденцією українського парламентаризму, не дозволяє ефективно обговорити проекти змін до кримінального закону як із залученням громадськості, так і з залученням науковців.

Вищенаведені вимоги: прийняття кримінального закону (змін до нього) із належним обговоренням та із дотриманням всіх законодавчих процедур; дотримання вимог законодавчої техніки при формуванні його положень, є обов'язковими не лише для правотворчості у сфері кримінального права, а й для усіх галузей. Проте ми акцентуємо увагу, розширюючи певною мірою традиційне розуміння вимог принципу законності, аналізуючи праці західних науковців, керуючись тими мотивами, що саме кримінальним законом поставлені під охорону цінності, які мають найвище значення у суспільстві, а також цей нормативний акт визначає найбільш суворі заходи впливу на особу, у тому числі, можливість позбавлення особи свободи пересування та свободи визначати власну поведінку. Неприпустимим є нехтування елементарними правилами законодавчої техніки при визначенні кола кримінально-караних дій, віддаючи на розсуд судової влади вирішення колізій та заповнення прогалин у кримінальному праві.

Інші вимоги принципу законності у кримінальному праві стосуються застосування кримінально-правових положень та охоплюють заборону ретроактивної дії (за відомими всім винятками), заборону застосування аналогії при визначенні кола кримінально-правових діянь, правила застосування покарань, правила тлумачення змісту кримінальних законів. Ці правила не є абсолютними. В світовій практиці, зокрема, міжнародного кримінального права гостро підіймалися питання ретроактивного застосування кримінально-правових положень щодо засудження осіб після Другої світової війни. Заборона застосування аналогії конкурує із способами з'ясування змісту кримінально-правових норм, адже застосування аналогії як логічного прийому є допустимим у доктринальному тлумаченні [9, с. 312]. Як справедливо зазначається у багатьох працях науковців та рішеннях ЄСПЛ, право є неминуче невизначеним, що обумовлюється багатозначністю слів, які використовуються в людській мові. Встановити зміст кожного слова, щоб правильно застосувати відповідну норму деколи вдається за допомогою законодавчих дефініцій, яких у Кримінальному кодексі є достатньо. В той же час, значна кількість слів, що вживаються в КК України, не мають законодавчого визначення їх змісту і є багатозначними, що ускладнює правозастосування. У таких випадках суди повинні керуватися іншими правилами і ці правила повинні, зокрема, узгоджуватися із вимогами принципу законності в кримінальному праві.

Висновки. Підсумовуючи, бажаємо акцентувати увагу на наступному:

1. Одним із елементів принципу верховенства права є принцип законності, який реалізується, зокрема, у спосіб прийняття та дотримання нормативно-правових актів, які відповідають певним вимогам щодо їх оприлюднення та змісту. Принцип законності у кримінальному праві має свій специфічний зміст та охоплює вимоги передбачення злочинних діянь та покарань за них у писаному національному чи міжнародному праві; неможливість застосування більш тяжкого покарання, ніж було передбачено в праві на момент вчинення злочину; заборона застосування положень кримінального закону за аналогією; вимога зворотного застосування кримінального закону, у випадках, коли він скасовує чи пом'якшує становище особи; правила тлумачення кримінальних законів.

2. Практика ЄСПЛ дозволяє виокремити також додаткові вимоги, які (в силу положень ЗУ «Про виконання рішень та застосування практики ЄСПЛ») є також обов'язковими для застосування в Україні: вимога чіткості і зрозумілості кримінально-правових положень, а також передбачуваності їх застосування. Ці вимоги принципу законності не мають свого текстуального відображення у кримінально-правових положеннях законодавчих актів, а можуть бути виведені лише із рішень Конституційного Суду України, у яких містилося тлумачення принципу правової визначеності.

3. Неможливо оминути увагою також вимоги принципу законності до процесу прийняття кримінального закону (змін до нього). Однією із цінностей, що складають підвалини принципу законності є демократія. Засада демократизму ставить вимоги до способу формування законодавчого органу та способу прийняття ним рішень. Важливим елементом цього процесу, на нашу думку, є обговорення проектів законодавчих актів, який належить здійснювати із залученням науковців. Крім цього, рівень якості законотворчої техніки вимагає додаткового встановлення її правил на нормативному рівні, не лише рекомендаційного характеру.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Рабінович П.М. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики [Текст] : монографія / Рабінович П. М., Луців О. М., Добрянський С. П., Панкевич О. З., Рабінович С. П.; Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Національної академії правових наук України ; [Редкол.: П. М. Рабінович (голов. ред.) та ін.] Львів : Сполом, 2016. 200 с.

2. The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies. Report of the Secretary-General before the Security Council on United Nations (23 August 2004). URL:

<https://www.unhcr.org/protection/ruleoflaw/4506bc494/rule-law-transitional-justice-conflict-post-conflict-societies-report-secretary.html> (дата звернення 03.04.2020)

3. Рішення по справі «S.W. проти Сполученого Королівства» (заява № 20166/92). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus/?i=001-57965> (дата звернення 03.04.2020)

4. Загальна декларація з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015 (дата звернення 03.04.2020).

5. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення 03.04.2020).

6. Хилюк С. В. Nulla poena sine lege як складова принципу законності у практиці європейського суду з прав людини. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична. 2013. Вип. 2. С. 334-345.

7. Waldron, Jeremy, Vagueness and the Guidance of Action (October 29, 2010). NYU School of Law, Public Law Research Paper No. 10-81. URL: <https://ssrn.com/abstract=1699963> (дата звернення: 11.04.2020)

8. Демократичні засади організації і функціонування вищих органів державної влади України : монографія / Ю.Г. Барабаш, І.І. Дахова, О.П. Євсєєв та ін. ; за заг. ред. Ю.Г. Барабаша. Х. : Право, 2013. 272 с.

9. Панчак О. Г. Доктринальне тлумачення закону про кримінальну відповідальність за аналогією. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична : збірник наукових праць / гол. ред. Б. В. Щур. Львів : ЛьВДУВС, 2010. Вип. 2. С. 309-317.

УДК 343.13

Козаченко Олександр

Скоробогата Юлія

ВІДЕОКОНФЕРЕНЦІЯ ЯК СПОСІБ ВИРІШЕННЯ ЗАВДАНЬ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ ТА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

В статті проведено детальний аналіз досліджень щодо застосування відеоконференції у досудовому розслідуванні та під час судового провадження. Проаналізовано переваги та недоліки застосування технічних засобів зв'язку у кримінальному провадженні. Запропоновано рекомендації щодо законодавчого закріплення положення про залучення спеціаліста з метою фахового проведення відеоконференції.

Ключові слова: відеоконференція, технічні засоби зв'язку, дистанційне досудове розслідування, дистанційне судове провадження, телекомунікаційна технологія.

The detailed analysis was done at the branch of using video conference during pre-trial and during judicial proceeding. Advantages and disadvantages of applying the technical means of communication at criminal proceeding were analyzed. In order the videoconference will be professional we recommend the legislative involvement of the specialist at this branch.

Keywords: *videoconference; technical means of communication; remote pre-trial investigation; remote legal proceedings; telecommunication technology.*

В статті проведено детальний аналіз досліджень по використанню відеоконференції в досудебному розслідуванні і в часі судового виробництва. Проаналізовані переваги і недоліки застосування технічних засобів зв'язу в кримінальному виробництві. Предложено рекомендації стосовно законодавчого закріплення положення про залучення спеціаліста з метою професійного проведення відеоконференції.

Ключевые слова: *видеоконференция, технические средства связи, дистанционное досудебное расследование, дистанционное судебное производство, телекоммуникационная технология.*

Вступ. Загалом, як метою сучасного кримінального права (ч. 1 ст. 1 КК України: кримінальний закон своїм завданням визначає правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина у зв'язку з вчиненням кримінального правопорушення), так і метою сучасного кримінального процесуального законодавства (ч. 1 ст. 2 КПК України: кримінальне провадження орієнтоване, у тому числі, і на охорону прав і свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження) слід визнати створення правових засад для обґрунтованого, своєчасного, необхідного і достатнього застосування заходів кримінально-правового впливу до всіх осіб, які вчинили кримінально протиправне діяння та захисту інтересів всіх осіб, які постраждали від протиправної діяльності. При цьому слід враховувати, сучасне життя суспільства в епоху постмодерну характеризується динамічністю, швидкоплинністю в часі, є надто обтяженим темпоральними обмеженнями, чим перешкоджає вирішенню зазначених завдань на практиці [3]. Оскільки Україна стоїть на шляху створення онлайн-простору, одним з аспектів якого є діджиталізація різних напрямків функціонування державної влади, яка є конче потрібною, в тому числі, і в умовах застосування карантинних заходів, то для подолання проблеми браку часу новим КПК України було введено можливість застосування дистанційного досудового розслідування за допомогою використання системи відеоконференції зв'язку, яке ще потребує свого подальшого осмислення.

Виклад основного матеріалу. На сьогоднішній день досі існує законодавча невизначеність щодо поняття відеоконференції у кримінальному провадженні як правової категорії, яка зумовила необхідність дослідження даного питання у теорії кримінального процесу, який, як відомо, є невід'ємною передумовою застосування норм кримінального права. Проаналізуємо окремі

положення процесуального законодавства з врахуванням завдань, що поставлені при підготовці даної публікації.

Так, ч. 1 статті 336 КПК України закріпила поняття дистанційного провадження, яке тлумачиться як судове провадження, яке здійснюється у режимі відеоконференції під час трансляції з іншого приміщення, у тому числі такого, що знаходиться поза межами приміщення суду. Відповідно до положень Інструкції про порядок роботи з технічними засобами відеозапису ходу і результатів процесуальних дій, проведених у режимі відеоконференції під час судового засідання (кримінального провадження), затвердженої Наказом Державної судової адміністрації №155 від 15.11.2012 року, відеоконференція – це телекомунікаційна технологія інтерактивної взаємодії двох або більше віддалених учасників судового провадження з можливістю обміну аудіо- та відеоінформацією у реальному масштабі часу з урахуванням керуючих даних [4].

Можна виділити наступні доктринальні підходи до визначення поняття відеоконференції як-то: особливої процедури, яка виконується за посередництвом телекомунікаційних технологій, за якої спілкування у вигляді обміну аудіо- і відео- інформацією між віддаленими учасниками слідчої дії відбувається на відстані (дистанційно), але в режимі реального часу [1, 64]; двостороннього відео-, аудіозв'язку між двома пунктами, відстань між якими не має значення, у режимі реального часу (без урахування часових поясів), в одному з яких знаходяться особи, які проводять та беруть участь в проведенні слідчої дії, а в іншому – ті, з якими проводять процесуальну дію [5, 96]; інформаційної технології, що забезпечує одночасно двосторонню передачу, обробку, перетворення і візуалізацію інтерактивної інформації на відстань у режимі реального часу з допомогою апаратно-програмних засобів обчислювальної техніки [8, 38] тощо.

Проаналізувавши вказані та інші підходи щодо визначення юридичної природи відеоконференції в кримінальному провадженні приходимо до висновку, що під нею слід розуміти *особливий спосіб проведення слідчих (розшукових), судових та інших процесуальних дій*, який, у випадку його використання, забезпечує ефективність кримінального провадження.

Для того, щоб конкретна процесуальна дія була визнана такою, що проводиться з використанням відеоконференцзв'язку, вона повинна містити повний комплекс відповідних ознак, які притаманні відеоконференції: 1) телекомунікаційна технологія, яка характеризується передачею та/або прийняттям сигналів, письмового тексту, знаків, звуків та зображень або повідомлень шляхом застосування будь-якого роду дротових, радіо, оптичних

або інших електромагнітних систем [7]; 2) учасники такої процесуальної дії мають бути просторово віддалені, тобто така дія може вчинятись шляхом встановлення зв'язку між особами, які знаходяться в окремих приміщеннях однієї установи (наприклад, допит малолітньої особи), в різних установах одного міста, в різних містах, країнах тощо; 3) така дія вчиняється в режимі реального часу, це означає, що такий час має бути необхідним для забезпечення обміну інформацією між системами органів, які забезпечують проведення відеоконференцзв'язку, та є співрозмірним зі швидкістю обробки даних; 4) спілкування учасників здійснюється шляхом обміну, передачі, обробки, перетворення, а також представлення інформації, яка здійснюється одночасно, за допомогою фізичного перенесення даних цифрового потоку у вигляді сигналів від точки до точки або до множини точок, засобами електронного зв'язку каналами зв'язку для подальшого оброблення таких сигналів засобами обчислювальної техніки.

При цьому очевидно, що головною метою дистанційного провадження є збирання інформації, яка є значимою у конкретному кримінальному провадженні. Таким чином, відеоконференція призначена для одержання інформації, яка в подальшому може стати доказом по кримінальному провадженню за умови її належності, допустимості, достовірності та достатності, а також забезпечує швидкість та своєчасність провадження.

З урахуванням виділених змістовних ознак та властивостей відеоконференції у кримінальному провадженні, пропонуємо під нею *розуміти особливий спосіб проведення слідчих (розшукових), судових та інших процесуальних дій, що передбачає використання відповідних телекомунікаційних технологій, за допомогою яких здійснюється спілкування між учасниками процесуальної дії в режимі реального часу, за умови, що хоча б один з них просторово віддалений, з обов'язковою фіксацією технічними засобами проведеної процесуальної дії.*

Змістовними ознаками відеоконференції слід визнати наступне: по-перше, відеоконференція у кримінальному провадженні представляє собою особливий спосіб проведення слідчих (розшукових), судових та інших процесуальних дій, спрямований на отримання юридично значущих обставин кримінального правопорушення, що підтверджується фактичними даними, які були здобуті в ході застосування відеоконференції; по-друге, застосування такого способу проведення процесуальних дій є допустимим виключно за умови участі хоча б однієї особи, яка просторово віддалена; по-третє, технічною властивістю відеоконференції є застосування телекомунікаційної технології (відеоконференцзв'язку), яка характеризується передачею та/або прийняттям

сигналів, письмового тексту, знаків, звуків та зображень або повідомлень шляхом застосування будь-якого роду дротових, радіо, оптичних або інших електромагнітних систем; по-четверте, процесуальна дія з використанням відеоконференції проводиться в режимі реального часу, це означає, що такий час має бути необхідним для забезпечення обміну інформацією між системами органів, які забезпечують проведення відеоконференції зв'язку, та є співрозмірним зі швидкістю обробки даних; по-п'яте, застосування відеоконференції в кримінальному провадженні повинно супроводжуватися обов'язковою фіксацією технічними засобами проведеної процесуальної дії з подальшим приєднанням носіїв такої інформації до документів, які виступають джерелами доказів.

У разі відсутності однієї з вищевказаних ознак проведення процесуальної дії стає неможливим, а у випадку її проведення без врахування зазначеного отримана інформація не може вважатися допустимим доказом у кримінальному провадженні.

Окремої уваги вимагає виділення низки загальних умов використання відеоконференції, які представляють собою загальні правила застосування, що є обов'язковими на певному етапі кримінального провадження з метою забезпечення чіткого і неухильного виконання вимог кримінального процесуального законодавства [2, 145]. До загальних умов проведення дистанційного провадження відносимо: 1) слідчий, прокурор, а у випадку допиту свідка в судовому засіданні – слідчий суддя за власною ініціативою або за клопотання сторони кримінального провадження, приймають рішення про застосування режиму відеоконференції шляхом винесення постанови (ухвали); 2) у випадку заперечення потерпілим або стороною кримінального провадження про проведення дистанційного провадження, слідчий, прокурор або слідчий суддя можуть прийняти вмотивоване рішення про обов'язковість проведення такої процесуальної, але якщо заперечує підозрюваний – така дія не може бути проведена; 3) на суб'єктів проведення відеоконференції покладається обов'язок забезпечення належної якості зображення, звуку, передачі даних, а також інформаційної безпеки; 4) фіксування дистанційного провадження здійснюється технічними засобами відео- та звукозапису; 5) наявність можливості зміни голосу та зовнішності до непізнаванності для особи, якій забезпечується захист; 6) до початку судового засідання секретар судового засідання здійснює реєстрацію у системі та активує технічні засоби, перевірку вільного місця на внутрішньому носії (не менше десяти гігабайт), працездатності технічних засобів відеозапису; 7) секретар зобов'язаний здійснювати постійний моніторинг якості звуку та зображення, а за

необхідності залучається адміністратор; 8) для якісного запису всі учасники дистанційного провадження мають голосно та виразно висловлюватись; 9) після завершення такої процесуальної дії, секретар судового засідання повинен впевнитись в коректності та придатності для подальшого використання запису, а також створює архівну та робочу копію запису дистанційного провадження, перевіряє її якість та долучає до матеріалів кримінального провадження.

Провівши аналіз порядку проведення дистанційного провадження, необхідно зазначити переваги та недоліки, які пов'язані з застосуванням відеоконференції. Тож головними перевагами відеоконференції зв'язку є:

1) сучасність, яка виражена науково-технічним прогресом та світовим досвідом використання дистанційного провадження, які зумовлюють необхідність перейняття чогось нового, раніше відсутнього в нашому законодавстві, можливість «йти в ногу з часом»;

2) зручність, яка характеризується суттєвою економією часу та ресурсів;

3) швидкість та ефективність – полягає в тому, що відеоконференція здатна забезпечити розгляд великої кількості кримінальних проваджень за визначений проміжок часу, продуктивність їх розгляду та скорочення строку розгляду кримінальних проваджень.

Відеоконференцію не оминули й недоліки в її застосуванні, до яких можна віднести наступні негативні аспекти:

1) складність використання зумовлюється достатньо частими збоями в роботі мережі Інтернет, відсутність спеціальних знань працівників у роботі програм, які використовуються для забезпечення проведення дистанційного провадження, а також низька якість зображення та звуку;

2) порушення прав учасників процесу – полягає в загрозі «хакерського» вторгнення, в силу чого можливе використання особистих даних осіб та матеріалів кримінального провадження з корисливих мотивів або шляхом їх розповсюдження;

3) складність передачі всього обсягу інформації, оскільки відсутня можливість встановити належний психологічний контакт з особою, діагностувати істинність та достовірність показань, а також проблема викриття неправдивих відомостей.

Для подолання деяких з вказаних недоліків, вбачаємо необхідним нормативно закріпити обов'язкове залучення спеціаліста для проведення якісного, безпечного та професійного дистанційного провадження, в силу чого пропонуємо внести зміни до частини 3 статті 232 КПК України, які б змогли забезпечити його участь. До спеціаліста мають бути встановлені чіткі вимоги, які включають в себе: наявність вищої освіти в галузі комп'ютерних наук та

інформаційних технологій за освітньо-кваліфікаційним рівнем магістр, стаж роботи в галузі ІТ-технологій не менше 3 років та володіння мовою програмування.

Висновки. Вважаємо, що запропоноване розуміння відеоконференції у кримінальному провадженні як особливого способу проведення слідчих (розшукових), судових та інших процесуальних дій, що передбачає використання відповідних телекомунікаційних технологій за допомогою яких здійснюється спілкування між учасниками процесуальної дії в режимі реального часу, за умови, що хоча б один з них просторово віддалений, з обов'язковою фіксацією технічними засобами проведеної процесуальної дії, повністю відповідає її змістовним ознакам і вказує на важливе інструментальне значення при вирішенні завдань, які стоять перед кримінальним законом та кримінальним процесуальним законодавством.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бортун М. Актуальні питання проведення допиту у режимі відеоконференції. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. №1(34). С. 64-70.
2. Козаченко О.В. Кримінальний процес : конспект лекцій / О.В. Козаченко. Миколаїв: Іліон, 2016. 320с.
3. Козаченко О.В. Парадигма кримінального права епохи постмодерну. *Актуальні проблеми держави і права*. Одеса, 2008. Вип. 40. С. 156-160.
4. Про затвердження Інструкції про порядок роботи з технічними засобами відеозапису ходу і результатів процесуальних дій, проведених у режимі відеоконференції під час судового засідання (кримінального провадження) : Наказ Державної судової адміністрації від 15 листопада 2012 р. № 155 : веб-сайт. URL : <http://dsa.court.gov.ua/dsa/14/N1552012/> (дата звернення 26.02.2019).
5. Сизоненко А. Відеозв'язок як засіб проведення слідчих дій за межами України. *Право України*. 2003. № 3. С. 96–99.
6. Смирнов М. І. Особливості надання взаємної правової допомоги у кримінальних справах з використанням методу відеоконференцзв'язку : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. К., 2005. 268 с.
7. Технічна електроніка в телекомунікаціях: навч. посіб. для студ. спец. 6.050903 «Телекомунікації» Ін-ту телекомунікацій, радіоелектрон. та електрон. техніки / Я. В. Шийка, О. М. Яремко, С. С. Думич ; М-во освіти і науки, молоді та спорту України, Нац. ун-т «Львів. політехніка». Л. : [б. в.], 2011. 146 с.
8. Шульга Н. В. Проведення процесуальних дій у режимі відеоконференції у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2019. 208 с.

ОСОБЛИВОСТІ ПРИМУСОВИХ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ЗАХОДІВ, ЯКІ ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ДО НЕПОВНОЛІТНІХ

Метою статті є окреслення системи кримінально-правових заходів, які можуть застосовуватися до неповнолітніх, визначення особливостей як каральних, так і тих, які позбавлені мети карати, кримінально-правових заходів в контексті їх застосування щодо неповнолітніх. Зроблено загальний висновок, що норми, які регламентують види, порядок застосування примусових кримінально-правових заходів щодо неповнолітніх потребують подальшого вдосконалення.

***Ключові слова:** кримінально-правові заходи, неповнолітні, примусові заходи, каральні заходи, покарання, судимість, примусові заходи виховного характеру, примусові заходи медичного характеру, примусове лікування, спеціальна конфіскація.*

The purpose of the article is outlining the system of criminal and legal measures that can be imposed on juveniles, determining characteristics of both punitive and non-punitive nature, criminal and legal measures within the context of their application to juveniles. The general conclusion that rules to regulate the kinds and the order of coercive measures application as to juveniles need further improvement is provided by the authors.

***Keywords:** criminal and legal measures, juveniles, coercive measures, punitive measures, punishment, conviction, coercive measures of educational nature, coercive measures of medical nature, compulsory treatment, special confiscation.*

Целью статьи является определение системы уголовно-правовых мер, которые могут применяться к несовершеннолетним, определение особенностей как карательных, так и тех, которые лишены цели кары, уголовно-правовых мер в контексте их применения в отношении несовершеннолетних. Сделано общий вывод, что нормы, регламентирующие виды, порядок применения принудительных уголовно-правовых мер в отношении несовершеннолетних требуют дальнейшего совершенствования.

***Ключевые слова:** уголовно-правовые меры, несовершеннолетние, принудительные меры, карательные меры, наказание, судимость, принудительные меры воспитательного характера, принудительные меры медицинского характера, принудительное лечение, специальная конфискация.*

Вступ. На сьогодні доведено, що ефективність кримінально-правового впливу полягає не лише у застосуванні покарання, а й в використанні інших кримінально-правових заходів, які на теперішній час набули ще більшого розширення, що спостерігаємо на прикладі останніх змін Кримінального кодексу України (далі – КК України). Втім, система заходів кримінально-правового характеру щодо неповнолітніх потребує окремого вивчення й удосконалення, оскільки неповнолітні – особлива вразлива категорія осіб, які

вимагають суттєво інших заходів кримінально-правового впливу порівняно з дорослими.

В науці кримінального права питанням кримінально-правових заходів щодо неповнолітніх присвячено досить багато уваги. Слід відмітити монографічні та дисертаційні роботи таких вітчизняних науковців як Н.Л. Березовська, В.М. Бурдіа, Т.О. Гончар, Н.Я. Ковтун, Є.С. Назимко, О.О. Ямкова, які присвячені окремим проблемам кримінальної відповідальності неповнолітніх загалом, особливостям покарання для неповнолітніх зокрема, проблемним питанням примусових заходів виховного характеру. Втім, особливостям інших кримінально-правових заходів, які не передбачені окремим розділом КК України, а розпорошені по всьому кримінальному законі, але також входять до системи кримінально-правових заходів щодо неповнолітніх, приділено недостатньо уваги, тому тема є наразі є актуальною.

Виклад основного матеріалу. Кримінальний кодекс України містить цілу низку як альтернативних покаранню, так і тих, які можуть застосовуватися разом з покаранням примусових кримінально-правових заходів впливу на неповнолітніх. Особливості деяких з них, як примусових (покарання, судимість, примусові заходи виховного характеру), так і заохочувальних (звільнення від покарання з випробуванням, у зв'язку з закінченням строків давності, умовно-дострокове звільнення від відбування покарання), передбачені в окремому розділі XV Загальної частини КК України «Особливості кримінальної відповідальності та покарання», усі інші примусові заходи, які можливо застосовувати до неповнолітніх, містяться в кримінально-правових нормах загального характеру, втім їх застосування стосовно неповнолітніх має свої особливості.

До систематизації кримінально-правових заходів зверталось багато науковців, зокрема, І.І. Митрофанов, О.В. Козаченко, М.І. Хавронюк, А.М. Ященко та ін. Не вдаючись детально до підходів щодо систематизації кримінально-правових заходів, опираючись на позицію представника одеської правової школи професора О.В. Козаченка [5, с. 38-39], усі кримінально-правові заходи поділяємо на два самостійні види: примусові та заохочувальні, яким притаманні два способи правового впливу: примус і заохочення, особливість поєднання яких утворює унікальність правового впливу, який здійснюється в процесі застосування того або іншого кримінально-правового заходу.

У свою чергу примусові кримінально-правові заходи можна поділити на дві самостійні групи: каральні, тобто такі, застосування яких має на меті здійснити каральний вплив на правопорушника – каральні кримінально-правові заходи, і такі, які позбавлені мети карати – інші кримінально-правові заходи

примусового характеру. До каральних кримінально-правових заходів слід віднести: покарання, під яким розуміють особливий вид державного 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 (ч. 1 ст. 50 КК України); судимість, як певний правовий стан особи, який виникає внаслідок її засудження за вчинений злочин. До інших кримінально-правових заходів, позбавлених мети кари, і які переслідують інші цілі (перевиховання, медична допомога, позбавлення можливості користуватися вигодами, отриманими злочинним шляхом, усунення наслідків кримінального правопорушення тощо) слід віднести: примусові заходи медичного характеру, примусове лікування, спеціальні кримінально-правові заходи, примусові заходи виховного характеру, компенсаційні заходи, обмежувальні заходи, заходи кримінально-правового характеру до юридичних осіб. Останні два не відносяться до теми даного дослідження, оскільки, по-перше, законом чітко визначено неможливість застосування до неповнолітніх обмежувальних заходів (ч. 2 ст. 91-1 КК України), по-друге, неповнолітні – фізичні особи, тому поза контекстом дослідження залишаються кримінально-правові заходи щодо юридичних осіб.

Таким чином, до примусових заходів, що можуть застосовуватись до неповнолітніх, крім тих, які зосереджені в окремому розділі Загальної частини КК України «Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх» (покарання, судимість, примусові заходи виховного характеру), належать й інші (це примусові заходи медичного характеру, примусове лікування, спеціальні кримінально-правові заходи, компенсаційні заходи), при застосуванні яких слід також враховувати неповнолітній вік особи, яка вчинила кримінальне правопорушення чи об'єктивно протиправне діяння.

Аналіз особливостей, які встановив законодавець щодо системи та призначення окремих видів *покарань* неповнолітнім, дає підстави вважати, що застосування деяких із них обумовлює дискусії серед науковців та проблеми під час правозастосовної практики. З'ясування особливостей у вигляді обмежень чи додаткових обставин, що підлягають установленню, значно звужує перелік покарань із запропонованої законодавцем системи, які може застосувати суд щодо неповнолітніх. Серед таких обмежень та обставин можна виділити: вікові обмеження у застосуванні громадських робіт, виправних робіт та арешту; додаткові обставини, які повинен дослідити суд під час призначення покарання: наявність самостійного доходу, власних коштів або іншого майна, на яке може бути звернено стягнення (при застосуванні штрафу) чи наявність офіційного місця праці (при застосуванні виправних робіт); обмеження щодо

застосування позбавлення волі особам, які вперше вчинили злочин невеликої тяжкості.

Такі законодавчі обмеження (крім останнього) у процесі застосування інституту покарань щодо неповнолітніх зумовлюють протилежні правові наслідки. Неповнолітні опиняються у менш сприятливих умовах порівняно з дорослими, що вчинили такі самі злочини.

Аналіз статистичних даних дозволяє стверджувати, що сучасна вітчизняна кримінальна-правова політика щодо неповнолітніх є більш каральною ніж виховною, такий висновок вбачається із статистичних даних. Так, у 2017 році позбавлення волі на певний строк місцеві загальні суди застосували до 416 (в 2016 р. – до 495) неповнолітніх осіб; громадські роботи призначено 197 (в 2016 р. – 287) неповнолітнім особам; штраф накладено на 351 (в 2016 р. – 316) неповнолітнього; арешт застосовано до 18 (в 2016 р. – 33) підлітків. А примусові заходи виховного характеру застосовано всього лише до 347 (в 2016 р. – 401) неповнолітніх, що на 13,5 % менше, ніж у 2016 році [1]. Як бачимо, за два аналізовані періоди майже у 3 рази більше застосовується покарання порівняно з примусовими заходами виховного характеру. У 2019 р. 283 неповнолітніх осіб засуджено до позбавлення волі, 12 – до арешту, 123 – до громадських робіт, 402 – до штрафу, 124 – інших видів покарань, а примусові заходи виховного характеру застосовано до 443 осіб [3]. Такі дані також вказують на те, що вищезгадані примусові заходи (покарання та виховного характеру) потребують реформування. Адже законодавець встановлює обмежений перелік покарань, порівняно з тими, які може бути застосовано до повнолітніх осіб, більшість із них, такі як арешт, виправні роботи, громадські роботи, можуть призначатися неповнолітнім особам, які вчинили злочини, лише з 16 років. Більш того, з статистичних даних бачимо, що виправні роботи взагалі за останні роки не застосовуються. Саме тому практично завжди єдиним видом покарання, яке суд може призначити неповнолітньому, залишається позбавлення волі.

Такий примусовий каральний захід як *судимість* щодо неповнолітніх має свої особливості. Судимість у осіб, які вчинили злочин до досягнення 18-річного віку, погашається відповідно до положень, визначених у ст. 108 КК України. Для таких осіб встановлено значно коротші строки погашення судимості, ніж для дорослих. Втім, напевно чи можна говорити про ефективність особливостей строків погашення та зняття судимості, оскільки досить велика кількість неповнолітніх (60 – у 2019 р.) [3] вчинили знову злочин після погашення чи зняття судимості, і аж 231 (у 2019 р.) неповнолітні особи вчинили

злочин при наявності незнятої чи непогашеної судимості, що ще раз підтверджує неефективність впливу покарання на неповнолітніх.

До системи кримінально-правових заходів також входять ті, яким не притаманна каральна мета, однак вони є досить важливими у комплексному кримінально-правовому впливові на осіб, які вчинили злочин у неповнолітньому віці.

Система *примусових заходів виховного характеру*, визначених у ч. 2 ст. 105 КК України обумовлює безліч суперечностей і запитань щодо її доцільності, ефективності та можливості застосування. Детальної законодавчої регламентації потребують умови і порядок застосування примусових заходів виховного характеру щодо осіб, які не досягли віку кримінальної відповідальності.

Досліджуючи примусові заходи виховного характеру за чинним КК, можна простежити непослідовність законодавця: з одного боку, ним установлені різні підстави для застосування примусових заходів виховного характеру (при звільненні від кримінальної відповідальності, при звільненні від покарання, при недосягненні віку кримінальної відповідальності), з іншого – ці заходи є однаковими в усіх перерахованих випадках. Тому вважаємо, що під час звільнення від кримінальної відповідальності до неповнолітнього повинні застосовуватись інші заходи впливу, ніж у випадку, коли він звільняється від покарання. Таку ж позицію висловлював В.М. Бурдін [2]. І, звичайно, інші заходи впливу необхідно застосовувати до неповнолітніх, які вчинили суспільно небезпечні діяння до досягнення віку кримінальної відповідальності. До цієї категорії осіб має застосовуватись не звільнення, а виключення кримінальної відповідальності, на нашу думку, ці особи взагалі мають бути виведені з кримінально-правового поля впливу.

Як зазначалося вище, певні особливості при застосуванні до неповнолітніх мають і деякі інші некаральні примусові заходи, які не передбачені розділом XV Загальної частини КК України.

Примусові заходи медичного характеру, під якими відповідно до ст. 92 КК розуміється надання амбулаторної психіатричної допомоги, поміщення особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК, в спеціальний лікувальний заклад із метою її обов'язкового лікування, а також запобігання вчиненню нею суспільно небезпечних діянь. КК визначено і види примусових заходів медичного характеру. Очевидно, що примусові заходи медичного характеру можуть застосовуватись і до неповнолітніх осіб, оскільки відповідно до закону України «Про психіатричну допомогу» надання амбулаторної допомоги та госпіталізація до

психіатричного закладу не забороняється неповнолітнім, визначається лише їх спеціальний порядок до неповнолітніх (ст. 12, 13) [7]. Неповнолітні направляються до психіатричних закладів зі звичайним або посиленним наглядом, при цьому застосовуються заходи щодо можливого продовження ними навчання та професійної підготовки. У психіатричні заклади з суворим наглядом неповнолітні, які не досягли 16-літнього віку, не направляються [4].

Направлення засудженого на *примусове лікування* не є покаранням, воно призначається судом поряд з останнім і не повинно впливати на його суворість. Примусове лікування може бути реалізовано судом за певних умов, а саме: 1) медичний висновок про наявність у суб'єкта злочину хвороби, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб; 2) застосування до особи за вчинення нею злочин певного виду покарання. Отже, примусове лікування не пов'язане з віком, відповідно, воно може бути застосоване й до неповнолітніх, яким призначене покарання за вчинення злочину і які мають захворювання, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб. Разом з тим в п. 6 Постанови Пленуму Верховного Суду «Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру» [6] щодо такого примусового заходу виховного характеру як обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог щодо поведінки неповнолітнього (п. 2 ч. 2 ст. 105 КК) роз'яснюється, що крім іншого, він передбачає покладення обов'язку пройти курс лікування (за наявності хворобливого потягу до спиртного або в разі вживання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів). Однак, до кримінально-правового заходу, визначеного КК як примусове лікування, зазначений захід впливу на неповнолітнього не належить. Він залишається примусовим заходом виховного характеру.

До спеціальних кримінально-правових заходів належить *спеціальна конфіскація* (ст. 96-1 КК) і *позбавлення права керувати транспортними засобами* (ст. 286 КК). Оскільки спеціальна конфіскація застосовується і у разі, коли особа не підлягає кримінальній відповідальності у зв'язку з недосягненням віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, або неосудністю, або звільняється від кримінальної відповідальності (ч. 3 ст. 96-2 КК), зрозуміло, що, як і примусові заходи виховного характеру, за наявності відповідних підстав спеціальна конфіскація може застосовуватися не лише до неповнолітніх осіб, що досягли віку кримінальної відповідальності, але й тих, що такого віку не досягли.

Стосовно позбавлення права керувати транспортними засобами, то відповідальність за вчинення злочину, передбачається з 16 років. З цього ж віку особі може надаватися право на керування транспортними засобами, але лише

категорії А1, А (мопеди, моторолери, мотоцикли). Отже, позбавлення спеціального права може застосовуватися до осіб з 16 років за умови вчинення злочину, передбаченого ст. 286 КК, і наявності права керувати транспортними засобами категорії А та А1.

Підставами для застосування *компенсаційних кримінально-правових заходів* діючим законодавством визначається вчинення злочину або іншого протиправного діяння. Стосовно неповнолітніх зазначимо, що КК України чітко передбачений один з компенсаційних заходів (хоча й серед переліку примусових заходів виховного характеру): це покладення на неповнолітнього, який досяг 15-річного віку і має майно, кошти або заробіток, обов'язку відшкодувати заподіяних майнових збитків (п. 4 ч. 2. ст. 105 КК). Згідно із положеннями Цивільного кодексу України, неповнолітня особа у віці від 14 до 18 років відповідає за завдану нею шкоду самостійно на загальних підставах (ст.1179 ЦК України). Не забороняє залучати до праці осіб до 14 років, а отже і мати власний заробіток, і Кодекс законів про працю. Однак, КК України дозволяє застосовувати примусовий захід у виді відшкодування майнових збитків тільки щодо осіб, які досягли 15-річного віку. Така позиція законодавця, на наш погляд, видається незрозумілою.

Висновки. Отже, систему примусових кримінально-правових заходів, що можуть застосовуватись до неповнолітніх, становлять не лише покарання, судимість, примусові заходи виховного характеру, чітко регламентовані в розділі XV Загальної частини КК України, а й такі заходи, як примусові заходи медичного характеру, примусове лікування, спеціальні кримінально-правові заходи, компенсаційні заходи, які мають особливості застосування, зважаючи на неповнолітній вік осіб. Водночас констатуємо, що норми, які регламентують порядок застосування примусових кримінально-правових заходів до неповнолітніх потребують подальшого вивчення і вдосконалення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Аналіз стану здійснення судочинства судами кримінальної юрисдикції у 2017 році. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/Analiz_krum_sud_2017.pdf (дата звернення: 14.04.2020)
2. Бурдін В.М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні: монографія. К.: Атіка, 2004. 240 с.
3. Звіт про неповнолітніх засуджених за 2019 рік / Судова влада України. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2019 (дата звернення: 14.04.2020)
4. Інструкція про порядок застосування примусових заходів медичного характеру до осіб з психічними розладами, які скоїли суспільно небезпечні діяння, затверджена Наказом Міністерства охорони здоров'я від 08.10.2001 р. № 397. URL: <http://uazakon.com/document/spart24/inx24150.htm> (дата звернення: 14.04.2020)

5. Кримінально-правові заходи в Україні: підручник / за ред. професора О.В. Козаченка. Миколаїв: Іліон, 2015. 216 с.

6. Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 15 травня 2006 р. №2 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-06> (дата звернення: 14.04.2020)

7. Про психіатричну допомогу : Закон України від 22.02.2000 № 1489-III / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14> (дата звернення: 14.04.2020)

Розділ II

НАУКОВИЙ ДОРОБОК МОЛОДИХ ПРАВознавців

УДК 343.9

Білоград Карина

ПРЕВЕНТИВНИЙ ПОТЕНЦІАЛ ГАЛУЗЕЙ ПРИВАТНОГО ПРАВА ЩОДО ПОПЕРЕДЖЕННЯ ЗЛОЧИННОСТІ

У статті досліджені особливості попередження злочинності нормами приватного права. Встановлено, що істотний антикриміногенний і превентивний потенціал цих заходів обумовлений широтою їх спектру і поєднанням диспозитивності та імперативності приватноправового регулювання суспільних відносин.

Ключові слова: попередження злочинності, приватне право, антикриміногенний потенціал, превенція.

The article explores the features of crime prevention by private law. It has been established that the significant anti-crime and preventive potential of these measures is due to the breadth of their spectrum and the combination of the dispositiveness and imperativeness of private regulation of public relations.

Keywords: crime prevention, private law, anticriminogenic potential, prevention.

В статье исследованы особенности предупреждения преступности нормами частного права. Установлено, что существенный антикриминогенный и превентивный потенциал этих мероприятий обусловлен широтой их спектра и сочетанием диспозитивности и императивности частноправового регулирования общественных отношений.

Ключевые слова: предупреждение преступности, частное право, антикриминогенный потенциал, превенция.

Вступ. Попередження злочинності – це специфічна область соціального регулювання, управління і контролю, яка має багаторівневий характер і має на меті боротьбу зі злочинністю на основі виявлення і усунення її причин та умов. Кримінологія вивчає попередження злочинності як складну динамічну систему, її функції пов'язані з рішенням як загальних завдань соціального розвитку, так і спеціалізованих завдань щодо боротьби з негативними явищами.

Приватне і кримінальне право, кримінологія є різними, але пов'язаними складовими одного цілого – права, що зумовлює необхідність координації і узгодження їх дій та виключає ізольоване існування. Ступінь взаємодії, взаємовпливу й поєднання зусиль імперативного кримінального права та диспозитивного приватного права в суспільних відносинах у різних сферах життя, в економіці чи політиці, в житті окремих підприємств чи сім'ї – суттєво

відрізняється та має специфічні прояви. Разом із тим, поєднання кримінально-правового та приватноправового способу регулювання, надає йому гнучкості, а правопорядку – більшій надійності. Комплексне регулювання створює можливість задовольняти як публічні, так і приватні інтереси окремих осіб [1, с. 297-298].

У різні часи до проблем запобігання злочинності була прикута увага таких науковців, як Б.М. Головкін, В.В. Голина, О.М. Джужа, А.П. Закалюк, С.М. Іншаков, Я.Ю. Кондратьєв, та інших. Кримінально-правові заходи попередження злочинності неодноразово досліджувалися в працях як українських, так і зарубіжних авторів, проте українські дослідники чомусь не досліджують окремо особливості попередження злочинності нормами не кримінально-правових галузей права. Тому в українській кримінологічній науці дослідження попередження злочинів в такому ключі не є традиційним, що обумовлює актуальність теми.

Мета даного дослідження – проаналізувати особливості попередження злочинності нормами не кримінально-правових галузей права.

Виклад основного матеріалу. Як слушно відзначає Я.О. Труньова, якщо кримінально-правовий вид забезпечення протидії злочинності розглядати у широкому сенсі, то до нього входять не тільки норми КК України, але й норми інших галузей права, а також міжнародно-правові зобов'язання України. Таке тлумачення випливає з того, що кримінальне право взагалі, та кримінально-правовий вид забезпечення протидії злочинності зокрема, є верхівкою піраміди, складеної з інших галузей права (видів правового забезпечення протидії злочинності). Так, для вірної кваліфікації деяких суспільно-небезпечних діянь, обов'язково потрібні знання не тільки кримінального права, але й конституційного, цивільного, господарського тощо. Результат концентрованого виду знань всіх перелічених галузей права знаходить своє відображення в складах злочинів – нормах кримінального права [2, с. 408].

У науковій літературі державне регулювання попередження злочинності пов'язують із поняттям профілактики випередження, під яким розуміють вид запобіжної діяльності спеціалізованих суб'єктів, що спрямована на недопущення виникнення і поширення криміногенних явищ і процесів у суспільному житті [3, с. 148]. Профілактика випередження заздалегідь інформує владу про суспільно небезпечні явища, що можуть виникнути в разі здійснення тих чи інших соціально-економічних заходів і безпосередньо або опосередковано детермінувати певні злочинні прояви, наприклад, своєчасне врегулювання суспільних відносин з метою усунення в такий спосіб причин й умов майбутніх (можливих) злочинів. Як відзначає відомий російський

кримінолог В.В. Лунєєв, інші галузі права, на які покладено завдання оптимального правового регулювання суспільних відносин у різних сферах, а саме в них зосереджено головні причини й умови, що сприяють вчиненню злочинів, міцно відгородилися від надання будь-якої допомоги у вирішенні кримінологічних проблем. Однак те чи інше правове регулювання різних сфер суспільних відносин створює або прямі й побічні передумови для злочинності, або правові перепони до їх здійснення, запобігаючи їх вчинкам на ранніх стадіях визрівання намірів суб'єкта до вирішення своїх проблем злочинним шляхом [4, с. 111].

З кримінологічних позицій антикриміногенний потенціал норм приватного права реалізується в основному на етапах раннього попередження, коли до злочину ще порівняно далеко, зокрема, в ситуаціях, при яких криміногенні чинники ще остаточно не сформувалися і не діють, і існує лише можливість їх зародження, виникнення (або їх криміногенна дія ще чітко не виражена і проявляється слабо – не настільки виразно і сильно як, наприклад, у випадках вчинення адміністративних правопорушень, від яких часто, як то кажуть, один крок до злочину). Хоча сказане не виключає того, що ці норми можуть в деяких випадках діяти і на стадії безпосереднього попередження злочинів. Найбільшу роль у попередженні злочинності (у розрізі теми дослідження) мають норми цивільного, сімейного та трудового законодавства.

Впорядковуючи цивільний оборот, вводячи майнові відносини і пов'язані з ними немайнові відносини в правове русло, норми цивільного права при їх реалізації сприяють попередженню широкого кола кримінально-караних діянь, насамперед, злочинів проти власності, у сфері економічної діяльності, проти здоров'я населення, посадових, екологічних. Певну превентивну роль відіграють ці норми і в попередженні злочинів проти особистості, значна частина яких мотивується користю, вчиняється на ґрунті конфліктів, пов'язаних з відносинами власності, володінням, користуванням і розпорядженням майном, майновими благами. Характерні для сфери дії цивільного права регулятивні правовідносини, використання їх суб'єктами передбачених цим правом дозволів попереджають, роблять як би просто непотрібним виникнення охоронних правовідносин, якими є в основному кримінально-правові.

Деякі автори невинувато широко розглядають цивільно-правові заходи попередження злочинності, виділяючи метод цивільно-правового попередження злочинності, трактуючи його як спосіб обмеження і усунення криміногенних об'єктів шляхом використання превентивних можливостей різних галузей права (наприклад, прозорість приватизації майна, спрощення дозвільних процедур отримання ліцензій та ін.) [5, с. 54]. Проте уявляється, що

використання превентивних можливостей різних галузей права виходить за рамки цивільно-правового регулювання суспільних відносин і використання його потенціалу з метою попередження злочинності.

Близьким по предмету і методів правового регулювання до цивільного права є господарське право, основним призначенням якого є правове регулювання раціональної економічної діяльності.

Важливо підкреслити, що в контексті правового забезпечення запобігання злочинам цивільне і господарське право слід розглядати в тісній єдності. В цілому вони регулюють близькі за своєю природою сфери життя суспільства – відносини виробництва, розподілу і обміну. Джерела цивільного і господарського права в їх сукупності мають велике значення для правового забезпечення запобігання злочинам проти власності та у сфері економічної діяльності (хоча не можна заперечувати їх ролі в превентивному впливі на криміногенні чинники, які породжують, зумовлюють інші злочини: проти інтересів державної служби та служби в органах самоврядування, екологічні, проти порядку управління, проти конституційних прав і свобод людини і громадянина та ін.).

Багато в чому схожий з цивільно-правовими механізм запобіжного впливу на злочинність, її причинний комплекс мають норми сімейного права. Превентивне значення мають норми сімейного законодавства в плані попередження зокрема таких злочинів, як розголошення таємниці усиновлення (удочеріння); ухилення від сплати аліментів на утримання дітей або коштів на утримання непрацездатних батьків; торгівля неповнолітніми. Усуненню (нейтралізації) криміногенних обставин, що сприяють несприятливому моральному формуванню особистості в сім'ї (а ці обставини, як відомо, часто загрожують злочинним результатом), сприяє застосування в вкрай гострих ситуаціях таких заходів, як позбавлення батьківських прав.

Відносно сімейного (також як і цивільного права) слід мати на увазі, що воно, регулюючи засади шлюбу, особисті немайнові та майнові права і обов'язки подружжя, підстави виникнення, зміст особистих немайнових і майнових прав та обов'язків батьків і дітей, усиновлювачів та усиновлених, інших членів сім'ї та родичів (ст. 1 СК України) [6], робить ці відносини, які, як показує досвід, мають чималий криміногенний потенціал, юридично впорядкованими, вводить їх в правові рамки. Тим самим реалізація норм сімейного права сприяє попередженню (особливо профілактиці) досить значного кола злочинів – перш за все, проти сім'ї та неповнолітніх, злочинів неповнолітніх, багатьох злочинів, вчинених у сфері сімейно-побутових відносинах.

Антикриміногенна роль норм трудового права в кримінологічній літературі зазвичай лише згадується, але не розкривається, хоча потенціал норм цієї галузі права досить значний. Можливості впливу трудового права на криміногенні чинники виходять за рамки попередження злочинів, які безпосередньо посягають на відносини у сфері праці, пов'язані з використанням трудових прав, виконанням трудових обов'язків. Є, наприклад, можливість попередження шляхом неухильної реалізації норм трудового права таких злочинів, як грубе порушення законодавства про працю (ст. 172 КК України [7]), грубе порушення угоди про працю (ст. 173 КК), невиплата заробітної плати, стипендії, пенсії чи інших установлених законом виплат (ст. 175 КК) тощо.

У більш широкому плані можливості впливу на причини та умови, що сприяють вчиненню злочинів засобами трудового права пов'язані з тим, що воно регулює не тільки відносини окремих працівників і трудових колективів з роботодавцями, відносини з нагляду і контролю за трудовим законодавством і охороною праці, відносини з професійної підготовки кадрів, відносини по вирішенню трудових спорів, а й організаційно-управлінські відносини, відносини щодо забезпечення зайнятості, відносини щодо матеріальної відповідальності за завдані збитки. При такому багатовекторному предметі правового регулювання реалізація норм трудового права сприяє попередженню широкого кола кримінально-караних діянь, що виражаються в невиконанні (неналежному виконанні) професійних, посадових (і більш широко – службових) обов'язків, у зловживанні повноваженнями і ряду інших.

Метод трудового права має змішаний характер, оскільки його норми можуть бути як імперативними (заборонними, розпорядчими), так і дозвільними, а також рекомендаційними, – це залишає великий простір для самостійного вибору учасниками трудових відносин варіантів поведінки, в тому числі при вирішенні питань попередження правопорушень, включаючи злочини.

Висновки. З огляду на складність і багатогранність проблеми злочинності і її проявів в сучасному суспільстві, можна сказати, що для ефективної протидії їй необхідна мобілізація та реалізація превентивного потенціалу всього комплексу антикримінальних заходів.

Одним з таких заходів є попередження злочинності нормами приватного права. Істотний антикриміногенний і превентивний потенціал цих заходів обумовлений широтою їх спектру і поєднанням диспозитивності та імперативності приватноправового регулювання суспільних відносин.

Комплексне публічно-правове та приватноправове регулювання суспільних відносин створює можливість задовольняти як публічні, так і приватні інтереси людини, суспільства і держави, а використання його превентивного потенціалу забезпечує можливість ефективної протидії злочинності. Природа заходів протидії злочинності, які регламентуються нормами приватного права, їх поліфункціональність і конкуренція з іншими правовими засобами обумовлюють необхідність глибокої наукової розробки проблем їх застосування та вдосконалення. Кожна з розглянутих в роботі галузей права заслуговує окремого монографічного дослідження як елемент складної системи правового забезпечення запобігання злочинам.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Мошак Г.Г. Методологічні аспекти використання приватноправових засобів у кримінологічних цілях. *Часопис Київського університету права*. 2009. № 4. С. 296-301.
2. Триньова Я.О. Кримінально-правове забезпечення протидії злочинності. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 401-412.
3. Голіна В.В. Кримінологічна профілактика злочинності: поняття, специфіка, структура, об'єкт запобіжного впливу. *Проблеми законності*. 2015. Вип. 130. С. 145-154.
4. Лунеев В.В. Правовое регулирование общественных отношений – важный фактор предупреждения организованной и коррупционной преступности. *Государство и право*. 2001. № 5. С. 106-113.
5. Голіна В.В. Запобігання злочинності (теорія і практика): навч. посіб. Харків: Нац. юрид. акад. України, 2011. 120 с.
6. Сімейний кодекс України: Закон від 10.01.2002 № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21-22. Ст. 135.
7. Кримінальний кодекс України: Закон від 05.04.2001 р. № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25-26. Ст. 131.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРОТИДІЇ ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИМИ ЗАСОБАМИ

Охарактеризовано ситуацію з домашнім насильством, яка є на сьогодні в Україні. Досліджено основні проблеми, що існують в суспільстві та безпосередньо пов'язані із домашнім насильством.

Проаналізовано основні рекомендації міжнародного законодавства, що стосуються домашнього насильства.

Ключові слова: домашнє насильство, проблеми, стандарти, міжнародні стандарти.

The situation with domestic violence, which exists today in Ukraine, is characterized. The main problems existing in society, directly related to domestic violence, are investigated.

The main recommendations of international law relating to domestic violence are analyzed.

Key words: domestic violence, problems, standards, international standards.

Охарактеризованы ситуацию с домашним насилием, которая есть на сегодня в Украине. Исследованы основные проблемы, существующие в обществе, непосредственно связанные с домашним насилием.

Проанализированы основные рекомендации международного законодательства, касающиеся домашнего насилия.

Ключевые слова: домашнее насилие, проблемы, стандарты, международные стандарты.

Вступ. Тема домашнього насильства є надзвичайно важливою, оскільки сім'я виступає основою суспільства та повинна перебувати під особливими захистом держави. Глибокі соціально-економічні перетворення, низька соціальна захищеність сімей, економічна криза, безробіття, а також моральна нестабільність призводить до негативних тенденцій щодо зростання кількості випадків вчинення домашнього насильства.

Виклад основного матеріалу. Ситуація з домашнім насильством настільки давня в Україні, що основною проблемою можна назвати навіть не саму власне наявність домашнього кривдження, а дуже низьку інформованість потерпілих жінок про психологічний і правовий аспекти, замовчування проблеми жертвами і очевидцями й відносну байдужість і влади, і громадськості. Бесіди дільничних із чоловіками є малоефективними, а чекати, доки ті нанесуть тілесні ушкодження середньої тяжкості своїм дружинам – теж не вихід. Та й, чесно кажучи, на звертання жертв домашнього насильства правоохоронні органи реагують тільки у випадку надзвичайно жорстокого побиття, що спричинило серйозні травми й поранення, а іноді й смерть.

Також існує проблема збору та об'єктивного оцінювання даних, оскільки результати опитувань переважно можна ділити на два фронтально протиставлені твердження: «чоловічий погляд» (вона сама напросилася) та «погляд жіночий» (нас б'ють). А в зв'язку з тим, що інформація приховується, занепокоює реальна наявність цих даних як таких. Адже українському менталітету притаманний пункт – «не виносити сміття за поріг», тому про масштаби домашнього насильства ми можемо лише здогадуватись (члени неурядових організацій та співробітники міліції (станом на 2006 рік), яких опитувала Міжнародна Амністія в вересні 2006 року, вважають, що від 50 до 70 % українок є жертвами насильства в сім'ї), оскільки навіть ті, хто подавав заяви в правоохоронні органи, нерідко забирали їх назад під тиском чоловіка, родичів, сусідів, навіть самих дільничних. На противагу Україні, в сусідній Польщі, потерпілий вже не може забрати подану заяву про насильство над ним.

Важливим стандартом, що необхідно запровадити, є доступ жертвам домашнього насильства до послуг підтримки по всій країні. Передбачається надання жертві можливості переїхати до притулку, що локально знаходиться за межами населеного пункту, в якому проживає жертва з можливістю збереження її майна.

Ще один стандарт стосується цілодобової допомоги, коли робота центру чи притулку надається за принципом невідкладної медичної допомоги. Дотримання даних стандартів не вимагає великих фінансових вкладів, ідеться про напрацювання комплексного підходу до розв'язання проблеми насильства щодо жінок і домашнього насильства, координації зусиль усіх державних структур і громадських об'єднань, що вирішують ці питання.

До 2018 року значимим недоліком системи протидії та запобігання домашнього насильства в Україні було недостатнє впровадження концепції домашнього насильства в кримінальне право України, одним із наслідків чого виступала відсутність у кримінальному судочинстві офіційної статистики щодо випадків такого насильства. Внаслідок чого, згодом набув чинності, Закон України «Про запобігання та протидію домашнього насильства».

Станом на вересень 2011 року у практиці Європейського суду з прав людини налічується 8 рішень, що стосуються порушення прав людини, встановлених у Європейській конвенції в ситуаціях домашнього насильства. Наприклад, А. проти Сполученого Королівства (1998) [4], Контрова проти Словаччини (2007) [5], Беваква та С. проти Болгарії (2008) [6], Бранко Томасік та інші проти Хорватії (2009) [7] та інші.

Відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [3] суди

застосовують при розгляді справ Європейську конвенцію з прав людини та практику Суду як джерело права. Отже, вбачається за доцільне представити огляд кожного з прийнятих рішень з метою подальшого врахування їх основних положень у судовій практиці України.

На жаль, Україна належить до тих країн, в яких ще відсутня ефективна система захисту та надання допомоги жертвам домашнього насильства, на що неодноразово звертали увагу різні міжнародні організації, в тому числі й Рада Європи.

Аналізуючи ст. 126-1 Кримінального кодексу України [1] необхідно вказати на декілька проблем, що існують:

- проблеми визначення потерпілого від злочину, передбаченого ст. 126-1 Кримінального кодексу України – так, потерпілим від злочину є один з подружжя чи колишнього подружжя або інша особа, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах. Тобто, якщо із сімейними відносинами більш-менш все зрозуміло, оскільки вони регулюються Сімейний кодексом України, то встановити наявність близьких відносин є більш складним;

- проблеми тлумачення об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 126-1 Кримінального кодексу України: аналіз диспозиції ст. 126-1 Кримінального кодексу України свідчить про те, що відповідна кримінально-правова норма породжує більше проблем, ніж вирішує, оскільки 1) є не чітко визначена диспозиція, яку можна тлумачити по-різному; 2) ст. 126-1 КК України не охоплює переважну більшість випадків домашнього насильства, яке криміналізоване в інших статтях закону про кримінальну відповідальність, 3) для визначення злочину домашнім насильством необхідно, що відповідні дії вчинялися систематично, що не дає можливість цій кримінально-правовій нормі ефективно виконувати функцію запобігання цим злочинам; 4) у разі кваліфікації злочину, передбаченого ст. 126-1 КК України, за сукупністю існує висока вірогідність порушення принципу *non bis in idem*.

Якщо згадати Закон, який запровадив кримінальну відповідальність за домашнє насильство (№ 2227-19) [2], ухвалений парламентом у грудні 2018 року, але набрав чинності лише через рік – 11 січня 2019 року, то почала діяти кримінальна відповідальність за вчинення систематичного домашнього насильства, зокрема покарання у вигляді позбавлення волі строком до 2 років. До цього часу кривдників притягали лише до адміністративної відповідальності та застосовували спеціальні заходи через поліцію або суд. У свою чергу Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» заслуговує на позитивну реакцію суспільства, проте має певні прогалини, пов'язані із його

застосуванням на практиці. Так, залишається без відповіді питання місця перебування кривдника, якому заборонено перебувати у спільному із сім'єю житлі; невідома доказова база для застосування обмежувальних приписів; захист людей, які стали свідками насилля. Звісно, сам факт того, що Україна виходить на новий шлях боротьби з насильством в родинях, не може не радувати.

Також необхідно вказати на те, що існує велика кількість суб'єктів, які здійснюють систему заходів з протидії насильству, наявність нормативно-правових актів, які регулюють їх діяльність, по факту комплексна взаємодія поліції, соціальних служб, служб у справах дітей, медичних працівників не налагоджена. Таким чином, на сьогодні не налагоджена потрібна комунікація між даними суб'єктами. Так, наприклад, швидка медична допомога не інформує органи Національної поліції про випадок домашнього насильства, оскільки дані повноваження не прописані нормативно-правових актах. Дана прогалина в законодавстві не дозволяє швидко реагувати на випадки домашнього насильства. Ще один негативний фактор – відсутність належної кількості кризових центрів для жертв насильства та корекційних програм для кривдників. Кризові центри – це установи, де можна отримати тимчасовий притулок та допомогу кваліфікованих спеціалістів – психологів, юристів та соціальних працівників. Хоча, із прийняттям нового Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» процес створення даних центрів пришвидшився, але недостатньо.

На підставі вищевикладеного, можливо зробити **висновок**, що здійснивши аналіз правового регулювання протидії домашнього насильства визначено, що законодавство України у сфері протидії домашньому насильству потребує вдосконалення задля більш чіткої кваліфікації домашнього насильства та вирішення проблем, пов'язаних із захистом та наданням допомоги жертвам домашнього насильства, свідкам насилля, а також уваги заслуговує визначення місця перебування кривдника, якому заборонено перебувати у спільному місці проживання із сім'єю.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 року № 2341-III / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення 17.08.2019).
2. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 06.12.2017 року / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19> (дата звернення 17.08.2019)

3. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 року / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>
4. Case of A v. The United Kingdom (№100/1997/884/1096) 28.09.1998. URL: http://www.cirp.org/library/legal/A_v_UK1998
5. Case of Kontrova v. Slovakia (№7510/04) 31.05.2007. URL [http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1 &portal=hbkm&action=html&highlight=KONTROVA&sessionid=65603837&skin=hudoc-en](http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=KONTROVA&sessionid=65603837&skin=hudoc-en)
6. Case of Bevacqua and S. v. Bulgaria (№71127/01), 12.06.2008. URL: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=BEVA CQUA&sessionid=65602943&skin=hudoc-en>
7. Case of Branko Tomasic and Others v. Croatia (№. 46598/06). 15.01.2009. URL: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=76941668&skin=hudoc-en&action=request>

УДК 343.9

Загребаленко Віталій

СПЕЦІАЛІЗОВАНІ СУБ'ЄКТИ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЙНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

Стаття присвячена аналізу системи спеціалізованих суб'єктів запобігання корупційної злочинності. Акцентовано увагу на окремих проблемних питаннях, пов'язаних із законодавчою регламентацією діяльності суб'єктів запобігання корупційної злочинності.

Ключові слова: спеціалізовані суб'єкти запобігання злочинності, корупційна злочинність, Національне антикорупційне бюро, Спеціалізована антикорупційна прокуратура, Державне бюро розслідувань, Національне агентство запобігання корупції, Вищий антикорупційний суд.

The article is devoted to the analysis of the system of specialized entities for preventing corruption. Special attention is paid to some of the problematic issues related to the legislative regulation of the activities of the subjects of preventing corruption.

Keywords: specialized crime prevention entities, corruption crime, National Anti-Corruption Bureau, Specialized Anti-corruption Prosecutor's Office, State Bureau of Investigation, National Anti-corruption Agency, High Anticorruption Court.

Стаття посвящена аналізу системи спеціалізованих суб'єктів запобігання корупційній злочинності. Акцентовано увагу на окремих проблемних питаннях, пов'язаних із законодавчою регламентацією діяльності суб'єктів запобігання корупційної злочинності.

Ключевые слова: специализированные субъекты предупреждения преступности, коррупционная преступность, Национальное антикоррупционное бюро, Специализированная антикоррупционная прокуратура, Государственное бюро расследований, Национальное агентство предотвращения коррупции, Высший антикоррупционный суд.

Вступ. Протидія корупційній злочинності наразі залишається все такою ж актуальною в нашій державі. Не останню роль щодо вирішення проблеми подолання корупції відіграють органи, основним завданням яких є запобігання корупційній злочинності. Питаннями формування та розвитку сучасних антикорупційних органів, законодавчої бази їх діяльності, способам взаємодії між собою, кінцевій меті діяльності та питанням запобігання і подолання корупції займалися такі науковці як С.В. Ківалов, В.І. Чечерський, В.С. Бабкова, Є. М. Блажівський, В.М. Гаращук, О.В. Головкін, Ю.М. Дьоміна, З.А. Загинеї, О.І. Пархоменко-Куцевіл. На сьогодні вже можна говорити про функціонування в Україні системи спеціалізованих органів щодо запобігання корупційній злочинності, оскільки їх діяльність є взаємопов'язаною і спрямованою на єдину кінцеву мету – протидію і запобігання корупційній злочинності.

Виклад основного матеріалу. Залежно від цілей і завдань, а також функціональних обов'язків суб'єктів протидії злочинності в кримінології, їх поділяють на дві групи: суб'єкти, які діють на загальносоціальному рівні та спеціалізованих (або спеціальних) суб'єктів. У свою чергу до спеціалізованих суб'єктів протидії злочинності варто віднести: державні органи, спеціально утворені для боротьби зі злочинністю (органи, що діють у межах кримінального судочинства – правоохоронні органи) та органи, які діють за межами кримінального судочинства [1, с. 165]. Для організаційної структури суб'єктів протидії злочинності, зокрема і спеціалізованих суб'єктів протидії корупційній злочинності, характерним є те, що всі її елементи перебувають у причинно-наслідковому зв'язку між собою та системою в цілому. Саме такий підхід дозволяє виділити структуру антикорупційних органів в Україні:

- Органи прокуратури, в тому числі Спеціалізована антикорупційна прокуратура (САП);

- Національне антикорупційне Бюро України (НАБУ);
- Національне агентство з питань запобігання корупції (НАЗК);
- Державне бюро розслідувань (ДБР);
- Національна рада з питань антикорупційної політики;
- Вищий антикорупційний суд (ВАС).

Основними органами, які у тандемі здійснюють кримінальні провадження, щодо розкриття і припинення корупційних правопорушень є Національне антикорупційне бюро (НАБУ) і Спеціалізована антикорупційна прокуратура (САП).

НАБУ – спеціалізований орган, який був створений 14 жовтня 2014 року відповідно до прийнятого Верховною Радою України Закону України «Про

Національне антикорупційне бюро України». Основні його завдання – попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень, вчинених високопосадовцями. Тобто діяльність НАБУ поширюється на посадовців категорії А і Б. Детективи НАБУ мають право відкривати провадження, вимагати відомості про майно, доходи, видатки осіб, безперешкодно входити до державних установ. Звернемо увагу на таблицю.

Станом на 31.12.2019	Особи, яким повідомлено про підозру	Станом з 01.07.2019 по 31.12.2019
45	Вищі посадові особи держави (прем'єр-міністр, міністри та їхні заступники, народні депутати України, голова НБУ та його заступники, секретар РНБО та його заступники, тощо)	17
6	Державні службовці, посадові особи місцевого самоврядування категорії «А»	2
1	Особи вищого начальницького складу правоохоронних органів та контролюючих служб	1
1	Військовослужбовці вищого офіцерського складу ЗСУ, СБУ, Державної прикордонної служби України, Національної гвардії України та інших військових формувань	0
20	Керівники державних підприємств у статутному капіталі яких частка державної або комунальної власності перевищує 50%	10
6	Судді усіх рівнів	5
1	Прокурори органів прокуратури	0
56	Інші держслужбовці, правоохоронці, службові особи органів місцевого самоврядування, які скоїли корупційні злочини, через які інтересам держави завдано збитків на суму понад 500 нмдг.	18
0	Депутат обласної ради	1
120	Інші (фізичні особи, адвокати)	30

У даній таблиці наочно зображено статистичні дані за друге півріччя 2019 року стосовно проведення досудових розслідувань. Як зазначено у звіті НАБУ за процесуального керівництва прокурорів САП детективи повідомили про підозру 17 державними посадовцями найвищого рівня. З-поміж них: працівники Офісу Президента України, міністр, кілька заступників міністрів, низка колишніх народних депутатів України, колишній перший заступник секретаря РНБО, экс керівниця НАЗК. Також у «лідерах» держслужбовці середньої ланки, правоохоронці, керівники державних підприємств [2]. Як бачимо, останнім часом діяльність НАБУ набирає все більших обертів.

Однак, важливо зазначити основні проблемні питання, що стосуються законодавчого закріплення діяльності НАБУ. Так, постає питання щодо такого нового суб'єкта у кримінальному провадженні, як детектив. Детектив, на відміну від слідчого, здійснює не тільки досудове розслідування, а також оперативно-розшукову діяльність у кримінальних провадженнях. На цій проблемі акцентує свою увагу В.І Чечерський, котрий стверджує, що потрібно доповнити кримінальне процесуальне законодавство питанням регламентації оперативно-розшукової діяльності детектива [3, с.145-148]. Дане питання зумовлене потребою законодавчого визначення повноважень детектива і з'ясування, виокремлення, закріплення його самостійності. Якщо більш ретельно проаналізувати повноваження детектива, то можна дійти висновку, що дана новела не відповідає загальній концепції досудового розслідування, за якими усі дії з проведення досудового розслідування (слідчих розшукових і негласних слідчих (розшукових) дій) покладено на слідчого згідно до ст. 40 КПКУ, а оперативні підрозділи не мають повноважень щодо виконання будь-яких слідчих дій без письмового доручення слідчого або прокурора. Таке розмежування наявне в усіх правоохоронних органах, де у складі є як орган досудового розслідування, так і оперативний підрозділ. Детектив наділений повноваженнями одразу двох суб'єктів. На нашу думку, це зумовлено спеціальною метою створення органу НАБУ та дає добру можливість всебічному дослідженню обставин кримінального провадження. Складним проблемним питанням є непередбаченість у КПК України механізму витребування матеріалів кримінального провадження з інших правоохоронних органів. Згідно п.2. ч.1 ст. 3У «Про Національне антикорупційне бюро України», НАБУ має право за рішенням Директора бюро, погодженим з Антикорупційним прокурором, витребувати від інших правоохоронних органів оперативно-розшукові справи і кримінальні провадження, що стосуються правопорушень, приналежних до підслідності Національного бюро, та інших правопорушень, що не належать, але можуть бути використані з метою

попередження, виявлення, припинення та розкриття розслідуваних ними кримінальних правопорушень [4]. Проблема полягає в тому, що КПК України не передбачає чіткої процедури витребування матеріалів кримінального провадження. Директор НАБУ зазначає, що Генеральна прокуратура не виконує запити НАБУ, посилаючись на відсутність законодавчого врегулювання такого механізму.

Інший спеціальний суб'єкт протидії корупційній злочинності – Спеціалізована антикорупційна прокуратура, він тісно пов'язаний з попереднім, адже обвинувачення у суді підтримує прокурор САП. Відповідно до ч.3 ст. 65 ЗУ «Про запобігання корупції» прокурор як спеціально уповноважений суб'єкт у сфері протидії корупції, наділений повноваженнями щодо внесення подань про проведення службового розслідування з метою встановлення, причин та умов, що сприяли вчиненню корупційного та пов'язаного з корупційним правопорушення [5]. Прокурор САП має повноваження здійснювати процесуальне керівництво досудовим розслідуванням кримінальних правопорушень, вчиненими високопосадовцями та у випадках, коли розмір предмета злочину або завданої шкоди в п'ятсот і більше разів перевищує розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Відповідно до ЗУ «Про прокуратуру» основними завданнями САП є:

- Здійснення нагляду за додержанням законів під час проведення ОРД, досудового розслідування НАБУ.
- Забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування НАБУ.
- Підтримання публічного обвинувачення в суді у кримінальних провадженнях, розслідуваних НАБУ.
- Забезпечення застосування належної правової процедури до кожного учасника кримінального провадження [6].

Утворення САП зумовлене метою мати ефективний, незалежний державний антикорупційний механізм переслідування корупційних злочинів та осіб, які такі злочини вчинили. Потреба у створенні спеціалізованої прокуратури обґрунтована у конвенції ООН Проти корупції [7].

Говорячи про спеціалізованих суб'єктів протидії корупції, не можна залишити поза увагою Національне агентство запобігання корупції – центральний орган виконавчої влади України зі спеціальним статусом, який забезпечує формування та реалізує державну антикорупційну політику. Воно утворене відповідно до ЗУ «Про запобігання корупції» прийнятого 14 жовтня 2014 року, постановою Кабінету Міністрів України від 18 березня 2015 року. Місією Національного агентства є запобігання корупції, формування

доброчесності і нульової терпимості до корупції в державі та суспільстві в усіх її проявах, розвитку вільного від корупції бізнесу [5]. До основних завдань НАЗК відносяться:

- Розроблення проектів Антикорупційної стратегії та державної програми з її виконання, здійснення моніторингу, координації та оцінки ефективності виконання Антикорупційної стратегії.
- Підготовлення та подання в установленому законом порядку до Кабінету Міністрів України проекту національної доповіді щодо реалізації засад антикорупційної політики,
- Організація проведення досліджень з питань вивчення ситуації щодо корупції.
- Здійснення в порядку, визначеному Законом, контролю та перевірки декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, зберігання та оприлюднення таких декларацій, проведення моніторингу способу життя осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування .
- Міжнародне співробітництво з компетентними органами щодо обміну досвідом боротьби з корупцією.

Говорячи про місце НАЗК в системі спеціалізованих суб'єктів протидії злочинності, слід наголосити, що цей орган відноситься до блоку тих, які діють за межами кримінального судочинства, а не є спеціально утвореним органом для боротьби зі злочинністю, як попередньо розглянуті в роботі.

Однак, необхідно зазначити зв'язок НАЗК з НАБУ і САП, бо вони є нерозривними у державній стратегії боротьби з корупційною злочинністю. Так, взаємодія САП та НАЗК відбувається шляхом проведення спільних заходів, пов'язаних з вдосконаленням антикорупційної стратегії. НАЗК має право ініціювати проведення досудового розслідування у злочинах, пов'язаних із декларуванням недостовірних відомостей ст.366-1 КК України. Відповідно до ЗУ «Про запобігання корупції» НАЗК має повноваження з контролю працівників антикорупційної прокуратури через надсилання приписів та отримання пояснень про порушення вимог законодавства щодо етичної поведінки, запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, інших вимог та обмежень, передбачених антикорупційним законодавством [5].

Важливим і одночасно спірним антикорупційним органом є Держане бюро розслідувань. Вважаємо його певним запозиченням у правоохоронних органів Сполучених Штатів Америки, де функціонує Федеральне бюро розслідувань. До компетенції ДБР відносяться провадження, які обумовлені статусом посадових осіб, які обвинувачуються у вчиненні злочинів (п.4 ст.216 КПК

України). Наразі існує проблема виокремлення підслідності ДБР від інших антикорупційних органів. Проблема постає в тому, що антикорупційний орган може здійснювати досудове розслідування, яке відноситься до компетенції іншого органу.

Головним спеціальним суб'єктом, без якого ефективність діяльності антикорупційної стратегії була б надзвичайно низька, і це показала практика діяльності вище розглянутих органів, є Вищий Антикорупційний Суд (ВАКС). Цей суд створений 21 червня 2018 року відповідно до ЗУ «Про Вищий антикорупційний суд» на вимогу Міжнародного Валютного фонду для продовження співробітництва у рамках фінансової підтримки економіки України. Отже, місія діяльності суду є надзвичайно важливою і полягає в:

- здійсненні правосуддя як судом першої інстанції, так апеляційної інстанції у кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до його юрисдикції (підсудності) процесуальним законом, а також здійсненні у випадках та порядку, визначених процесуальним законом, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у таких кримінальних провадженнях;

- аналізі судової статистики, вивченні й узагальненні судової практики в кримінальних та інших провадженнях, віднесених до його підсудності, інформуванні про результати узагальнення судової практики Верховний Суд та наданні йому пропозиції до висновків щодо проектів законодавчих актів, які стосуються організації та діяльності Вищого антикорупційного суду, спеціальних вимог до суддів цього суду та гарантій їх діяльності, а також оприлюдненні їх на своєму офіційному веб-сайті [8].

Не можна сказати, що діяльність даного суду є максимально ефективною. Це зумовлено проблемою великої кількості справ і порівняно нещодавнім початком діяльності суду. Звісно, не обійшлося без суперечностей із законодавством, зокрема відсутній окремий закон для антикорупційного судочинства, тобто він не є спеціалізованим у власному розумінні слова, наявність всього двох інстанцій порушує право на апеляційне і касаційне оскарження судових рішень і суперечить КПК України. На думку експерта від громадської спілки «Реанімаційний пакет реформ» Михайла Каменєва, очікування від антикорупційного суду є завищеними: «Викликає велике питання існування двох паралельних судових вертикалей – з одного боку антикорупційної для заможних клієнтів НАБУ, з іншого боку – несправедливої – для всіх інших. З огляду на високі гарантії кримінального процесу більше шансів вийти сухим з води у підсудного в неупередженому суді, аніж в інших «поганих» судах...[9]».

Висновки. Тож проаналізувавши вище викладену інформацію, можна дійти висновку, що в Україні наявна розгалужена система спеціалізованих органів, які покликані боротися з корупційною злочинністю, але все ж таки, на даний момент не можливо сказати, що ця система закінчила свій розвиток. Ці органи стоять на шляху реформування і вдосконалення функціонування. Ми зустрічаєм низку проблемних питань, зокрема питання внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України у ст. 216 для виокремлення і чіткої межі компетенції антикорупційних органів.

На нашу думку, взаємодія між центральними органами в боротьбі з корупційною злочинністю ДБР, НАБУ, САП є не дуже ефективною, про що свідчить велика кількість корупційних скандалів і висунутих підозр одними спеціалізованими органами іншим.

Також існують сумніви щодо ефективності діяльності ВАКС, який ще не встиг показати своєї роботи. Вважаємо, для підвищення ефективності вищеперерахованих органів потрібно якомога швидше і якісніше вносити зміни до чинного законодавства та ліквідувати ті органи, які ускладнюють розмежування компетенції, що може призводити до корупції у спеціалізованих органах з метою звільнити особу від відповідальності за корупційні злочини, які вона реально вчинила. На нашу думку, потреби у створенні такого органу як ДБР не було, доцільніше було б додати у Національне антикорупційне бюро відділ нагляду і контролю за діяльністю детективів НАБУ, прокурорів САП, інших службових осіб та завершити врегулювання на законодавчому рівні компетенції, прав, повноважень цих органів, механізмів витребування документів та внесення відповідних змін до КПК України з метою підвищення ефективності та законодавчого обґрунтування діяльності.

Місія, яка покладена на спеціалізовані органи запобігання корупції є дуже важливою, на сьогодні Україна стоїть на стрімкому шляху до євроінтеграції, нових інвестиційних потоків та зміни економіки. Тому найвищою метою антикорупційної стратегії є недопущення нанесення корупційними правопорушеннями суттєвої шкоди державі та побудова незмінного авторитету України, як держави, в якій корупція, як явище є недопустиме і суворо санкціонується державою шляхом здійснення діяльності спеціалізованих органів з чітко визначеною компетенцією і максимально ефективною співпрацею для досягнення єдиної мети – подолання корупції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінологія. Академічний курс / Кол. авторів ; за заг. ред. О. М. Литвинова. К.: Видавничий дім «Кондор», 2018. 588 с.

2. Звіт Національного Антикорупційного Бюро України. URL: https://nabu.gov.ua/sites/default/files/reports/zvit_0.pdf (дата звернення: 12.04.2020)
3. Чечерський В. І. Окремі проблеми нормативного регулювання статусу Національного бюро розслідувань України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. Вип. 32. Т. 3. С. 145-148. (Серія «Право»)
4. Про Національне Антикорупційне Бюро України: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1698-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18> (дата звернення: 12.04.2020)
5. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18> (дата звернення: 12.04.2020)
6. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18> (дата звернення: 12.04.2020)
7. Конвенція ООН Проти корупції від 31.10.2003, ратифіковано Україною із заявами Законом № 251-V. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16 (дата звернення: 12.04.2020)
8. Про Вищий антикорупційний суд: Закон України від 7 червня 2018 року № 2447-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-19> (дата звернення: 12.04.2020)
9. Михайло Каменів. Антикорупція: Quo Vadis? / УП, 25 червня 2018 URL: <https://www.pravda.com.ua/articles/2018/06/25/7184364/> (дата звернення: 12.04.2020)

УДК 343.9

Калініна Марія

ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО: ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЯ

У статті досліджено поняття домашнього насильства, заходи попередження та протидії насильству у сім'ї. Сформульовано висновки й конкретні пропозиції щодо внесення доповнень до законодавства щодо запобігання і протидії насильства в сім'ї.

Ключові слова: домашнє насильство, насильство в сім'ї, попередження, протидія.

The article explores the concept of domestic violence, forms of prevention and counteraction to domestic violence. Conclusions and specific proposals for amending legislation to prevent and combat domestic violence have been formulated.

Keywords: domestic violence, domestic violence at the family, prevention, counteraction.

В статье исследованы определение домашнего насилия, формы предупреждения и противодействия насилию в семье. Сформулированы выводы и конкретные предложения по внесению дополнений в законодательство по предотвращению и противодействию насилию в семье.

Ключевые слова: домашнее насилие, насилие в семье, предупреждение, противодействие.

Вступ. Домашнє насильство є надзвичайно поширеним явищем, проблемою світового масштабу, яке вчиняється кожного дня. Але через сильний соціальний тиск та «страх ганьби», жертви домашнього насильства сприймають таке насильство як належне і не повідомляють про них. В Україні домашнє насильство є кримінально-караним, але незважаючи на це, кількість даних діянь зростає. Так, у 2017 році Національна поліція України зареєструвала майже 111 тисяч звернень із повідомленнями про вчинені злочини та інші події, пов'язані з домашнім насильством, 1391 із них надійшли від дітей. За результатами цих звернень було складено 80,8 тисяч протоколів про адміністративне правопорушення і відкрито близько 900 кримінальних проваджень. За 2018 рік кількість звернень із повідомленнями про домашнє насильство перевищила 115 тис., із них 1418 – від дітей. Складено 99,5 протоколів про адміністративні правопорушення, передбачені статтею 173-2 Кодексу про адміністративні правопорушення. За відповідний рік було відкрито 1029 кримінальних проваджень, за якими 783 особи визнані винними у здійсненні кримінального злочину, пов'язаного з домашнім насильством [1].

Проблеми насильства в сім'ї досліджували вітчизняні фахівці в галузі психології, педагогіки, кримінології, адміністративного та кримінального права такі, як Ю.М. Антонян, Г.О. Горбова, І.Д. Горшкова, А.П. Закалюк, В.М. Кудрявцев, О.Д. Коломоєц, Д.В. Попова, Ю.І. Саєнко, Г.О. Христова, М.Г. Щитов та інші. Однак, незважаючи на досить велику кількість публікацій з даної проблематики, запобігання і протидія домашньому насильству потребує подальшому дослідженню з огляду на новели законодавства стосовно даного питання.

Мета статті полягає у дослідженні заходів запобігання та протидії домашньому насильству.

Виклад основного матеріалу. ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству» визначає домашнє насильство як діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь [2].

Вищезгаданим законом чітко визначені поняття різних форм домашнього насильства, зокрема, в п. 4 ч. 1 ст. 1 вказано, що економічне насильство – форма

домашнього насильства, що включає умисне позбавлення житла, їжі, одягу, іншого майна, коштів чи документів або можливості користуватися ними, залишення без догляду чи піклування, перешкоджання в отриманні необхідних послуг з лікування чи реабілітації, заборону працювати, примушування до праці, заборону навчатися та інші правопорушення економічного характеру [2]. Втім, А.П. Закалюк у своїх працях звертає увагу на те, що насильство можна вважати дійсно економічним, якщо переслідує економічний інтерес, а не звичайну матеріальну (корисливу) вигоду. Як приклад, можна уявити насильницьке, проти волі члена сім'ї, заволодіння його акціями, власністю, коштами, що використовується в економічних цілях [3, с. 56].

Правопорушення економічного характеру переслідують економічний інтерес – економічну вигоду, тобто гроші або матеріальні цінності, одержувані особою внаслідок здійснення господарської діяльності. Таким чином, з А.П. Закалюком можна погодитися, але визначення економічного насильства за законодавством є більш ширшим, тому ми схилиємося до правильності законодавчого визначення економічного насильства як однієї з форм домашнього насильства.

Конвенція Ради Європи «Про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» (Стамбульська конвенція № 210) тлумачить поняття домашнього насильства як всі акти фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, які відбуваються в лоні сім'ї чи в межах місця проживання або між колишніми чи теперішніми подружжями або партнерами, незалежно від того, чи проживає правопорушник у тому самому місці, що й жертва, чи ні або незалежно від того, чи проживав правопорушник у тому самому місці, що й жертва, чи ні [4]. Дане визначення відповідає сучасному розумінню домашнього насильства, вказаному у ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству». Але Стамбульська конвенція трохи по-іншому визначає коло осіб, які можуть бути жертвами та кривдниками. Наприклад, конвенція не використовує такого поняття як «родичі», на відміну від українського законодавства.

Найчастіше жертвами домашнього насильства є жінки. Такі показники зумовлюються різними чинниками. Наприклад, жінка за своєю природою є слабшою за чоловіка; існування патріархату; конфлікти; релігія, яка вказує на покірність жінки, норми якої дотримуються певні сім'ї або держава загалом. На нашу думку, найголовнішою умовою такого насильства є саме домінування чоловіка над жінкою у сім'ї, суспільстві, державі. Тому що жінка за таких відносин є об'єктом влади чоловіка. У сучасному світі хоч і існує таке поняття як «соціальне партнерство» між чоловіками і жінками, але проблема існування

патріархату є надалі актуальною, адже більшість сімей живуть за правилами патріархату.

Насильство стосовно жінок розуміється як порушення прав людини й форма дискримінації стосовно жінок та означає всі акти насильства щодо жінок за гендерною ознакою, результатом яких є або може бути фізична, сексуальна, психологічна або економічна шкода чи страждання жінок, у тому числі погрози таких дій, примус або свавільне позбавлення волі, незалежно від того, чи відбувається це в публічному або приватному житті [4].

ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству» в п.5, п.12, ч.1, ст.1 також дає визначення таких понять як «запобігання домашньому насильству» та «протидія домашньому насильству», і наводить заходи у сферах запобігання і протидії насильства у сім'ї [2].

Так, заходами у сфері запобігання домашньому насильству є:

1) вивчення ситуації та збір згрупованих за статтю статистичних даних про факти домашнього насильства;

2) організацію і проведення галузевих та міжгалузевих досліджень стану, причин і передумов поширення домашнього насильства, ефективності законодавства у сфері запобігання та протидії домашньому насильству та практики його застосування;

3) організацію і проведення серед населення, у тому числі серед дітей та молоді, інформаційних кампаній щодо запобігання та протидії домашньому насильству, роз'яснення його форм, проявів і наслідків;

4) розроблення та впровадження у навчальних закладах навчальних і виховних програм з питань запобігання та протидії домашньому насильству, у тому числі стосовно дітей;

5) залучення засобів масової інформації до проведення просвітницьких кампаній, спрямованих на виконання завдань у сфері запобігання домашньому насильству, зокрема формування небайдужого ставлення до постраждалих осіб, насамперед постраждалих дітей, усвідомлення необхідності невідкладного повідомлення про випадки домашнього насильства, зокрема до кол-центру з питань запобігання та протидії домашньому насильству, насильству за ознакою статі та насильству стосовно дітей;

6) організацію та проведення спільних і спеціалізованих тренінгів та семінарів для фахівців, які працюють у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, а також для працівників правоохоронних органів і суддів.

До спеціальних заходів щодо протидії домашньому насильству належать:

1) терміновий заборонний припис стосовно кривдника;

- 2) обмежувальний припис стосовно кривдника;
- 3) взяття на профілактичний облік кривдника та проведення з ним профілактичної роботи;
- 4) направлення кривдника на проходження програми для кривдників.

Дуже позитивним є проведення профілактики домашнього насильства, що виражається у проведенні організаційних кампаній з даної тематики, формуючи поважливе ставлення осіб один до одного та допомоги, а в першу чергу - самопомоги. Розроблення та впровадження у навчальних закладах навчальних і виховних програм з питань запобігання та протидії домашньому насильству, у тому числі стосовно дітей, є дуже важливим заходом запобігання, адже на процес становлення особи як особистості впливає саме виховання та ставлення до неї у дитинстві та підлітковому віці. І тому, аби зменшити прояви домашнього насильства, особу треба виховувати у дусі поваги до членів сім'ї, суспільства в цілому, до права та закону, підвищуючи рівень її правосвідомості з дитинства. Спеціальні заходи протидії домашньому насильству є певними тимчасовими наслідками, які полягають в обмеженні прав кривдника.

Вивчення домашнього насильства в цілому, використовуючи показники, дає змогу виробити нові заходи попередження та протидії, та спроби подолання проблеми домашнього насильства у сім'ї.

Система заходів запобігання і протидії домашньому насильству, яку наводить український законодавець, є достатньою, але не вдосконаленою. Тому у зв'язку із цим наведемо пропозиції щодо розширення даних систем.

На нашу думку, важливу увагу при запобіганні домашньому насильству треба звертати на інститут сім'ї. Сім'я є найважливішим соціальним інститутом, це ціла система зв'язків: шлюбних і родинних, господарських і правових, етичних і психологічних. Тому сім'я відтворює людину не тільки як біологічну істоту, але і як громадянина, оскільки саме в ній, передусім, відбувається соціалізація особистості. Тому доречно було додати такий захід запобігання, як призначення консультацій, що проводяться фахівцями з питань виховання дітей, взаємовідносин між батьком і матір'ю, між батьками та дітьми тощо, що давало би можливість розвитку інституту сім'ї, а не його занепаду, як наразі, щоб у дітей з раннього віку формувалося правильне уявлення про поведінку у сім'ї та ставлення до членів сім'ї.

Приміром, Річард Желлес (R. Gelles) провів численні інтерв'ю з членами родин, в яких мали місце насильницькі прояви. У цих інтерв'ю багато чоловіків і дружин повідомляли про те, як і вони самі, а також їх партнери по шлюбу виражали невдоволення, безпідставно чіплялись, ображали, провокуючи застосування насильства. Чіпляння і буркотіння іноді призводили до раптового

вибуху емоцій, інтенсивність якого залежала від глибини стресу, під впливом якого перебував на даний момент партнер. Частина жінок визнавала, що якби вони не «пиляли» своїх чоловіків, то ті не вдавалися б до рукоприкладства [5, с. 92].

Що ж до протидії домашньому насильству, то хочемо зазначити, в нашій державі необхідно запровадити створення і функціонування підрозділів поліції у сфері протидії домашньому насильству, так звані «відділи уповноважених у справах щодо домашнього насильства», які й розглядатимуть дані справи. Працівники таких підрозділів, поглибивши свої знання у цій сфері, зможуть ефективно провести розслідування, виявити обставини факту вчинення домашнього насильства та прийняти правильне рішення у справі, налагодити контакт із жертвою та особою-агресором, громадськими організаціями для скорочення випадків такого насильства та попередження його у майбутньому. Наприклад, систематичні візити, принаймні раз в місяць, виявивши факт спроби домашнього насильства або небезпечну поведінку виконавця насилля у сім'ї.

На нашу думку, створення таких підрозділів значно скоротило би кількість домашнього насильства в Україні.

Ще одним заходом протидії домашнього насильства, яке доречно було б ввести до українського законодавства у цій сфері, – використання GPS-браслетів, за допомогою яких поліція отримуватиме сигнал про те, що кривдник наближається до постраждалої особи, і може негайно реагувати на це.

Подібний досвід застосовується в Іспанії. Так, для протидії домашньому насильству запровадили електронний моніторинг таких випадків за допомогою спеціальних пристроїв відслідковування (електронні браслети з GPRS-маячком, переносні радіопристрої, які пов'язані із картою мобільного зв'язку) [6, с. 78].

Жертви домашнього насильства не повинні мовчати та соромитись, вони повинні звертатися до відповідних органів, установ та «стукати у всі двері». Домашнє насильство є проблемою глобального масштабу, яку треба вирішувати зараз і як найшвидше, використовуючи всі засоби та сили, якими володіє держава.

Висновок. Здійснивши аналіз заходів запобігання та протидії домашньому насильству, можна сказати, що законодавство України у сфері запобігання та протидії домашньому насильству потребує вдосконалення до реалій сьогодення. Окрім цього органи державної влади, громадські організації повинні займатися широкою інформаційно-просвітницькою роботою, що покликана сприяти підвищенню обізнаності населення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. За домашнє насильство – за ґрати: Як в Україні та світі борються зі знуцанням у родині. URL: <https://zik.ua/news/2019/11/22/> (дата звернення – 29.11.2019)
2. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07 грудня 2017 року №2229-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2018. № 5. ст.35.
3. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: Книга 2: Кримінологічна характеристика та запобігання вчиненню окремих видів злочинів. К.: Вид. Дім «Ін Юре», 2007. 712 с.
4. Про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству Конвенція та боротьбу з цими явищами (Стамбульська Конвенція): Ради Європи від 11 травня 2011 р. URL: <http://dls.gov.ua/wp-content/uploads/2018/12/> (дата звернення – 29.11.2019)
5. Пивоваров В. В., Макаренко Ю. С. Насильство в сім'ї: віктимологічний аспект. *Карпатський правничий часопис*. Вип. 10. 2015. С. 92.
6. Integrated System of Monitoring Cases of Domestic Violence – Spanish experience URL: file:///C:/Users/Hp/Downloads/Publikacja_ENGLISH.pdf (дата звернення – 29.11.2019)
7. Методичні рекомендації щодо запобігання та протидії насильству: Лист Міністерства освіти і науки України від 18 травня 2018 року № 1/11-5480.

УДК 343.9

Карабаджак Катерина

РЕЦИДИВНА ЗЛОЧИННІСТЬ В УКРАЇНІ: ДЕТЕРМІНАНТИ Й ПОПЕРЕДЖЕННЯ

У статті досліджено специфічні причини та умови (детермінанти) рецидивної злочинності. Проаналізовано стан злочинності в цілому та її співвідношення з показниками рецидивної злочинності в Україні. Запропоновано заходи боротьби з рецидивною злочинністю в Україні як комплексним явищем.

Ключові слова: *рецидивна злочинність, жіноча рецидивна злочинність, детермінанти злочинності, причини та умови вчинення злочинів повторно, попередження рецидивної злочинності.*

The article investigates the specific causes and conditions (determinants) of recurrent crime. The overall crime rate and its correlation with recidivism rates in Ukraine are analyzed. Measures have been developed to combat recidivism in Ukraine as a complex phenomenon.

Key words: *recidivism, female recidivism, determinants of crime, causes and conditions of re-offending, prevention of recidivism.*

В статье исследованы специфические причины и условия (детерминанты) рецидивной преступности. Проанализировано состояние преступности в целом и ее соотношение с

показателями рецидивної преступності в Україні. Предложені заходи боротьби з рецидивною преступністю в Україні як комплексним явлением.

***Ключевые слова:** рецидивная преступность, женская рецидивная преступность, детерминанты преступности, причины и условия совершения преступлений повторно, предупреждения рецидивной преступности.*

Вступ. Питання рецидивної злочинності є об'єктом дослідження досить давно, оскільки рецидивна злочинність становить один з найнебезпечніших її видів. Сутність даного виду злочинності полягає тому, що вона, на відміну від первинної, має вияв у стійкому неодноразовому прояві кримінальної поведінки та є явищем стійким, якому притаманний підвищений ступінь суспільної небезпеки.

Інтерес до такої проблеми як рецидивна злочинність в науковому просторі лише зростає, що обумовлюється її відносно стабільним становищем у всій сукупності кримінальних правопорушень та високою питомою вагою раніше засуджених серед тих, хто чинили злочини.

Виклад основного матеріалу. Найбільше простежити актуальність даного дослідження допомагають статистичні дані. Зазначимо, що вважати кількісний показник рецидивної злочинності на сто відсотків достовірним не можна, адже аналіз рецидивної злочинності ускладнюється за рахунок таких обставин: відсутності єдиного розуміння рецидивної злочинності, попри наявність легального визначення; недоліків офіційного статистичного обліку даного виду злочинності; латентності злочинів, яка у більшій чи меншій мірі притаманні усім проявам кримінальної активності.

Аналізуючи стан злочинності в цілому та її співвідношення з показниками рецидивної злочинності в Україні, можна простежили наступне. З січня по жовтень 2019 року згідно Єдиному звіту про кримінальні правопорушення по державі в Україні було обліковано 402666 злочини, з яких 48254 було вчинене особами, які раніше вчиняли кримінальні правопорушення. За той самий період у 2018 році – 447843 кримінальні правопорушення обліковано всього, з них 56172 – особами, які раніше вчиняли кримінальні правопорушення [3].

Так, розглядаючи дані показники у відсотковому співвідношенні, вбачаємо, що в цілому рівень злочинності у 2019 році є нижчим, що є доволі гарною тенденцією, і це ж стосується рецидивної злочинності, адже відсотковий показник вчинення особами повторно злочинів від загальної кількості облікованих кримінальних правопорушень за січень-жовтень 2019 року – 12%, а у 2018 році – 12,5%. На підставі зазначеного, враховуючи невелике зменшення показників рецидивної злочинності, вважаємо за необхідне дослідити питання причин та умов рецидивної злочинності задля визначення шляхів її попередження.

Причини та умови рецидивної злочинності можна вважати певним комплексом взаємодіючих детермінант, пов'язаних з несприятливим зовнішнім середовищем і особою злочинця, які обумовлюють продовження злочинної діяльності.

Специфічні причини та умови (детермінанти) рецидивної злочинності можна умовно поділити на три групи: детермінанти, пов'язані з першою судимістю, першим вчиненням злочину особою; детермінанти, обумовлені процесом відбуття покарання, особливо покарання у вигляді позбавлення волі; детермінанти, які впливають на постпенітенціарну адаптацію [4].

Проте, не дивлячись на особливості поділу, зосередимо увагу на найбільш поширених та дискусійних причинах рецидивної злочинності.

Так, кожна дія (так само і злочинна бездіяльність) зумовлюється не однією ізольованою причиною, а сукупністю детермінант (факторів).

Незадовільний рівень впливу виправних установ на засуджених. Вчинення особою нового кримінального правопорушення після відбуття нею покарання свідчить, перш за все, про намір й надалі продовжувати злочинну діяльність. Крім того, це є показником недосконалості положень чинного законодавства, діяльності судової і правоохоронної систем, які не спроможні ефективно впливати на рецидивістів. Стійкість рецидивної злочинності певною мірою підтверджує слабкий вплив кримінального покарання, яке не досягає своєї мети – загальної та спеціальної превенції. Разом із цим, рецидивісти є активними носіями і розповсюджувачами традицій злочинного середовища та основним джерелом формування організованих злочинних угруповань, нерідко їхня діяльність набуває ознак професійної. Доволі усталеною є позиція, що «виправні установи не виправляють», що здебільшого пояснюється такими аспектами, що потребують негайного вирішення: соціально-виховна робота проводиться на формальному рівні та не створює умови для подальшого досягнення мети виправлення й ресоціалізації засудженого; недостатня кількість виправних установ, «недостатня моральність» працівників установ виконання покарань спричинює погане поведження з засудженими, що породжує у них додатковий агресивний стан; незадовільна психолого-педагогічна підготовленість працівників, що ведуть відповідну роботу з засудженими; погане матеріально-технічне забезпечення установ виконання покарань (погані умови тримання осіб у виправних установах) і т.д.

Неготовність особи до повернення у суспільство. Соціально-відновлювальна функція – одна з найголовніших функцій виконання покарання, яка спрямована на повернення засудженого після відбуття покарання назад у суспільство. Проте, доволі часто вона залишається нереалізованою.

Цікавими є висновки Ю. Крисюка, який зауважує, що досягнення відповідності потреб і прагнень особистості меті й завданням суспільства обумовлює прогресивний характер соціальної адаптації. Головна її особливість полягає в тому, що взаємовідносини індивіда й суспільства мусять мати характер усвідомленого й вільного підкорення особистості соціальним (правовим) нормам і цінностям. Існує два види адаптації: соціальна та психологічна. Соціальна адаптація, по суті, означає встановлення нормальних, соціально корисних відносин, соціальну реабілітацію громадянина. Психологічна – це засвоєння суб'єктом стандартів поведінки й ціннісних орієнтацій. Психологічна адаптація нерозривно пов'язана із соціальною адаптацією, котра одночасно є й умовою, і показником її успішності [5, с. 207]. На практиці, доволі часто спостерігається ситуація неприйняття суспільством колишніх засуджених через формування недовіри до них під впливом думки маси; невпевненості у вдалості психолого-педагогічного впливу на колишніх засуджених працівниками виправних установ, де вони відбували покарання; зверхнє ставлення до таких осіб через їх особливий статус у суспільстві. Здебільшого саме таке сприйняття та відхилення правової свідомості підштовхує колишніх засуджених до вчинення нових злочинів, за рахунок чого вони набувають ще більшого «неприйняття» як злочинці-рецидивісти.

Питання повернення колишніх засуджених у суспільство, тобто їх подальша соціальна адаптація тісно пов'язані з їх ресоціалізацією.

Ресоціалізація. Базовими кримінологічними засадами ресоціалізації осіб, засуджених до позбавлення та обмеження волі, є індивідуальна профілактика злочинності щодо осіб, засуджених до тривалих строків покарань; запобігання рецидиву злочинів протягом усіх етапів процесу ресоціалізації засуджених осіб; вивчення соціально-демографічних ознак, які характеризують особу пенітенціарного злочинця з метою їх подальшого використання для індивідуалізації підходів щодо ресоціалізації і т.д. [1, с. 106-107].

Ресоціалізація в ідеалі досягається завдяки активної участі в ній держави, зокрема шляхом забезпечення належних умов відбування покарання засудженими, їх соціального захисту й залучення до професійного навчання. Проте, така участь держави не простежується на сьогодні.

Феномен рецидиву полягає не тільки в тому, що багато злочинців вчиняють повторні злочини, незважаючи на застосовуване до них покарання, але й у тому, що рівень рецидивної злочинності залишається доволі стабільним. Занепокоєння також викликає рецидив жінок.

Окрім причин та умов, що притаманні усім особам, які виявляють рецидивну злочинну поведінку, у жінок простежуються специфічні

детермінанти, що пояснюється їх належністю до особливої (більш вразливої) категорії населення.

Слушно наголошує В. Лагоцька, що дефектність правової психології виступає причиною кримінальної мотивації жінок, які повторно вчиняють злочини. Деформація сучасної правосвідомості жінки проявляється у правовому нігілізмі, негативному ставленні до права, правовій неграмотності. З деформаціями правової психології тісно пов'язані дефекти моральної свідомості жінки-рецидивістки. У свідомості значної частини повторно засуджених жінок домінують мотиви фізичного виживання, раптової вигоди. Для багатьох із них характерна деморалізація міжособистісних відносин, зростання конфліктності у сім'ї та побуті. Все це доповнюється невпевненістю в завтрашньому дні, переживанням про ненадійність соціального статусу, матеріального становища [6, с. 116-117].

Значним є вплив на детермінацію злочинної поведінки жінок-рецидивісток дефектів сімейно-побутової психології, що обумовлюється такими факторами як: складні стосунки з чоловіком, які характеризуються відсутністю взаєморозуміння та доброзичливості; побутова невлаштованість; психологічні потреби домінування над іншими; недоліки соціально-психологічної комунікації подружжя; ревності; зміна психіки у жінок у стані вагітності і т.д.

Деякі детермінанти жіночої рецидивної злочинності криються у здійсненні поступової адаптації до повернення у суспільство на неналежному рівні. Сприяють вчиненню нових кримінальних правопорушень жінками, іноді більш тяжких за своїм характером: відсутність комплексної підтримки жінок після відбування покарання з боку держави; розрив сімейних відносин; відмова від них родичів; дискримінація при прийомі на роботу тих жінок, які вчинили повторні злочини і т.д.

Для попередження рецидивної злочинності як явища комплексного необхідно вдосконалити, в першу чергу, виховання людини. Такий засіб впливу на поведінку є одним з найнадійніших, хоча є доволі тривалим та важким. Самовиховання, сім'я, суспільство, держава повинні створити цілісну виховну систему. Крім того, попередження рецидивної злочинності неможливе без руйнування кримінальної субкультури загалом та кримінально-правових настроїв осіб, які вже відбували покарання.

Постає необхідність розробити та впровадити дійові заходи протидії кримінальним проявам осіб, що були звільнені від виконання покарання або відбули його.

Погоджуємось з В. Голіною, який вказує, що важливу роль у попередженні нових злочинів покликана відіграти пенітенціарна та поступової адаптації робота

правоохоронних органів (кардинальна зміна умов утримання засуджених, зняття невиправданих обмежень, руйнування тюремного співництва, вдосконалення системи адміністративного нагляду, соціального контролю і допомоги тощо) [2].

З метою підвищення рівня постпенітенціарної профілактики рецидивної злочинності постає необхідною вдала реалізація Закону України «Про соціальну адаптацію осіб, які відбувають чи відбули покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк» [7], у розрізі забезпечення прав і обов'язків державних органів і громадських організацій щодо соціальної адаптації засуджених; створення державної постпенітенціарної системи опікування з метою надання допомоги і підтримання засуджених до позбавлення волі; стимулювання участі органів місцевого самоврядування, громадських і релігійних організацій, громадських формувань, пересічних громадян у соціальній адаптації тих, хто відбув покарання.

Даний Закон України є позитивним надбанням чинного законодавства, адже завдяки його запровадженню та запровадженню на його основі програм ресоціалізації, особа може усвідомлювати необхідність змінити своє ставлення до власного і суспільного життя, прагнути змін у своїй поведінці та відносинах з оточуючим середовищем.

Отже, рецидивна злочинність обумовлюється причинами та умовами, що породжують злочинність взагалі та специфічними детермінантами. Дослідження проблеми поширення рецидивної злочинності та проблем її запобігання має будуватися на основі вивчення сутності злочинного рецидивізму й специфіки зумовлюючих його обставин. За основу запобігання рецидивній злочинності необхідно взяти до уваги такі напрями як переорієнтація антисуспільної установки осіб, що звільняються з місць позбавлення волі; активні контрзаходи; організаційно-превентивна робота і т.д.

Крім того, до заходів боротьби з рецидивною злочинністю відносимо ще й такі: законотворча діяльність щодо вдосконалення кримінального, кримінально-процесуального, адміністративного, кримінально-виконавчого законодавства відносно проблемних аспектів рецидиву злочинів; взаємодія правоохоронних органів у забезпеченні здійснення програм боротьби з рецидивною злочинністю; прогнозування можливості запобігання рецидивній злочинності та планування відповідних заходів і т.д.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бараш Є. Ю. Кримінологічні засади ресоціалізації засуджених до тривалих строків покарання. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2016. № 4. С. 99-109.

2. Голіна В. Рецидивна злочинність в Україні: причини та попередження. *Вісник Академії правових наук України*. URL : http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/4371/1/Golina_189.pdf (дата звернення – 19.11.2019).

3. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі : офіційний веб-сайт Генеральної прокуратури України. URL : https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113897&libid=100820&c=edit&_c=fo (дата звернення – 15.11.2019).

4. Крижна В. В. Рецидивна злочинність в Україні та шляхи її подолання. URL : <http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/p030-034.pdf> (дата звернення – 18.11.2019).

5. Крисюк Ю. П. Соціальна адаптація особистості як важлива передумова ресоціалізації колишніх засуджених. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2014. Вип. 25. С. 206-209.

6. Лагоцька В. Причини та умови жіночої рецидивної злочинності в Україні. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2015. № 4. С. 114-118.

7. Про соціальну адаптацію осіб, які відбувають чи відбули покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк: Закон України від 17 березня 2011 року № 3160-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3160-17> (дата звернення – 20.11.2019).

УДК 343.9

Мадай Катерина

ДЕТЕРМІНАНТИ КОРУПЦІЙНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ ТА МОЖЛИВОСТІ ПРОТИДІЇ ЇЇ

Стаття присвячена питанню розкриття детермінантів корупційної злочинності в Україні, особливостям функціонування та організації органів, що були створені для подолання корупції, а також дослідженню можливостей подолання даної ситуації в державі.

Ключові слова: *корупція, корупційна злочинність, фактори, детермінація, протидія, подолання.*

The article is devoted to the issue of disclosure of the determinants of corruption crime in Ukraine, the peculiarities of functioning and organization of bodies that were created to fight the corruption, as well as to explore the possibilities of overcoming this situation in the country.

Keywords: *corruption, corruption crime, factors, counteraction, overcoming.*

Статья посвящена вопросу раскрытия детерминантов коррупционной преступности в Украине, особенностям функционирования и организации органов, что были созданы для преодоления коррупции, а также исследованию возможностей преодоления данной ситуации в государстве.

Ключевые слова: *коррупция, коррупционная преступность, факторы, противодействие, преодоление.*

Вступ. Корупція й досі залишається однією з найбільших економічно-соціальних проблем України та є темою для постійних дебатів як для української, так і для міжнародної спільноти. В Індексі сприйняття корупції (ІСК), за ведення якої відповідає глобальна антикорупційна організація Transparency International, за підсумками 2018 року наша країна посіла 120 сходинку у переліку зі 180 країн світу. Хоча з кожним роком позиції України у рейтингу покращуються, такий стан речей все ще є далеким від прийняттого. За даними аналітичних звітів та опитувань, корупція є найбільшою проблемою як для іноземного, так і для вітчизняного бізнесу.

Виклад основного матеріалу. Високий рівень корупції в Україні завдає значної шкоди суспільству і державі. Це призводить до зниження рівня довіри населення до органів державної влади, що має своїми наслідками зменшення ефективності управління. Корупційні прояви за умови їх значного поширення завдають величезної матеріальної та моральної шкоди широкому колу громадян, негативно позначаються на економічній діяльності суб'єктів господарювання, особливо недержавних форм власності. Також корупція в правоохоронній сфері зменшує дієвість боротьби зі злочинністю, тим самим сприяє погіршенню кримінальної ситуації в країні. Через поширення корупції Україна залишена можливостей розвитку нормальних економічних відносин України з іншими державами. Пошук дійових шляхів протидії корупційній злочинності в Україні є актуальною ціллю для нашого суспільства [6, с. 414].

Корупція заважає проведенню необхідних реформ для сучасного українського суспільства, економічному розвитку нашої держави, формуванню позитивного міжнародного іміджу України. Варто зазначити, що найбільш корумпованими для українців є ті інститути, які покликані боротися з корупцією: суди (66 %), правоохоронні органи (64 %), державна служба (56 %), сфера охорони здоров'я (54 %), парламент (53 %), політичні партії (45 %), ЗМІ (22 %), громадські організації (20 %) [4, с. 132].

У цілому корупційна злочинність – результат перетину системи криміногенних і антикриміногенних факторів, виявлення яких і дослідження питань їхньої взаємодії є важливою передумовою доктринального забезпечення діяльності з протидії корупційній злочинності. Відтак цілком доцільним вбачається визначення завданням кримінології пізнання системи криміногенних і антикриміногенних факторів, розміщення їх за ступенем значущості і впливу на злочинність, встановлення ступеня взаємозв'язку між собою та групами найбільш значущих інших явищ [9, с.122].

Найкращою класифікацією визначення детермінантів злочинності ми вважаємо класифікацію О.М. Бандурки і Л.М. Давиденко [3, с. 203]. В цій

класифікації причини та умови злочинності діляться на фактори економічного характеру, фактори соціального характеру, фактори соціально-культурного характеру, фактори соціально-демографічного характеру, а також фактори соціального контролю над протиправною поведінкою населення.

Сфера економіки є одним із рівнів функціонування не лише економічної злочинності, але й корупції, що її супроводжує, внаслідок чого розвиток економічних відносин стає найкращим середовищем для проявів корупційної злочинності. Серед факторів економічного порядку можемо виділити такі особливості економічної системи держави, як нерівномірність розвитку різних галузей господарства, допущення помилок у стратегії й тактиці економічних реформ, нестабільна економічна ситуація, нераціональний розподіл бюджетних асигнувань, незайнятість населення, ріст майнової диференціації і т.д.

Разом із зазначеним вище у кримінології факторами економічного характеру злочинності також називають загальну економічну кризу, суперечності між економічними потребами населення і можливостями суспільства в їх задоволенні, безробіття, інфляцію, поділ населення за рівнем доходів, наявність і поширення тіньової економіки, недостатню інтегрованість національної економіки у світову. Серед викладеного, одним із ключових економічних детермінантів є більш високий рівень прибутковості злочинної економічної діяльності порівняно з рівнем прибутковості легальної економічної діяльності [7, с. 386].

З огляду на соціальну зумовленість злочинності, в основі причин якої є об'єктивні негативні соціальні явища та процеси, беззаперечно, головне місце у причинному комплексі корупційної злочинності займають фактори соціального, у тому числі й соціально-культурного і соціально-демографічного характеру. Такі обставини, як життєвий рівень населення, забезпеченість необхідними соціально-побутовими благами (житлом, товарами, послугами тощо), рівень доходів населення, безпосередньо позначається на формуванні у злочинності корисливої спрямованості.

До однієї з помітно властивих ознак корупційної злочинності й відноситься її корисливий характер, який виявляється у використанні певною особою наданих їй службових повноважень та пов'язаних із цим можливостей з метою одержання неправомірної вигоди, що у свою чергу підпадає під легальне визначення корупції за ст. 1 Закону України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII [1]. Разом із цим, варто також виділити і такі соціальні фактори загальної злочинності, як культурний та освітній рівень населення; менталітет, в більшій своїй мірі, сформований через історичний вплив; звичаї, традиції та стереотипи

поведінки, а також рівень розвитку та духовної організації конкретної особи та всього населення загалом.

Своє значення у резонному комплексі корупційної злочинності, як вже було вищезазначено, має менталітет населення, який в Україні досить виразно характеризується схильністю до корупції і толерантністю громадян до такого способу вирішення власних потреб, а також особистісним деградуванням чиновницького апарату.

Дещо меншою мірою, порівняно з економічними та соціальними детермінантами, у причинному комплексі корупційної злочинності виявляється дія факторів соціально-демографічного характеру, однак акцентуємо увагу на тому, що незалежно від інтенсивності дії того чи іншого фактору саме їх сукупність у цілому і детермінує злочинність.

Все ж, на нашу думку, загальні фактори соціально-демографічного характеру варто досліджувати переважно лише в аспекті умов корупційної злочинності, що безпосередньо не супроводжують особу до вчинення конкретних злочинів, а лише сприяють їм, формують криміногенну обстановку та позначаються на формуванні особливостей особистості злочинця.

Тож, до соціально-демографічних детермінантів О.М. Бандурка і Л.М. Давиденко зараховують чисельність і щільність населення, темпи зростання або зниження чисельності населення, статевовіковий і національний склад, співвідношення груп населення за соціально-професійним та сімейним станом, розмір території, функціональні ознаки населення, міграцію населення тощо [3, с. 205].

Заслуговують на увагу також політичні та правові фактори злочинності, що в результаті недоліків політико-правової системи істотним чином позначаються на рівні загальної злочинності, у тому числі й корупційної. Саме такі причини загального характеру як правовий нігілізм, правова легковажність, відсутність політичної культури, низький рівень правосвідомості та правової культури, проблеми якості правового регулювання державної служби спонукають до вчинення корупційних злочинів.

Інтерпретуючи визначені у роботах вітчизняних і зарубіжних кримінологів політико-правові фактори злочинності загалом до корупційних злочинів, маємо також назвати і нестабільність політичного режиму та кримінальної політики, нерозвинення партійної системи, недоліки у підборі керівних кадрів, практику лобіювання інтересів окремих соціальних груп, відмежування більшості населення від участі у державному управлінні, несформованість інститутів громадського суспільства, а також бюрократизацію та корумпованість управлінського апарату і системи правосуддя [2, с. 74]. При цьому, у

профілактиці та протидії корупційній злочинності треба враховувати, що дія причин правового характеру прямо пов'язана з певними умовами злочинності, а саме недосконалістю законодавства, недоліками правозастосовної практики, неефективністю правового виховання та профілактики. Все це виступає фундаментом того, що деякі вчені основною причиною розквіту корупції узагальнено називають незабезпечення державою потрібного реформування суспільства, із чим на концептуальному рівні не можна не погодитись [3, с. 206].

Також можна додати, що навіть створення так званої «антикорупційної шістки», яка включає в себе: Національне антикорупційне бюро України, Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру, Національне агентство з питань запобігання корупції, Державне бюро розслідувань, Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів та Національну раду з питань антикорупційної політики при Президентові України не дало очікуваних результатів. На жаль, така модель системи антикорупційних органів, на даний момент, не є такою ефективною, як передбачалося.

Створення Національного антикорупційного бюро України (далі – НАБУ) спочатку не виправдало своєї мети, адже й досі залишається проблема дублювання функцій органів, які здійснюють боротьбу з корупцією, що призводить до збільшення витрат державного бюджету [5, с.46], але, варто зазначити, що на ефективність виконання завдань цього органу вплинув факт початку роботи Вищого антикорупційного суду (далі – ВАС). Так як НАБУ виконує свої функції на досудовому провадженні, то ВАС уже забезпечує розгляд справ у судовому порядку, тобто доведення їх до кінцевого рішення. Завданням ВАС є здійснення правосуддя з метою захисту особи, суспільства та держави від корупційних і пов'язаних із ними злочинів та судового контролю за досудовим розслідуванням цих злочинів, дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, а також вирішення питання про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави.

Поряд із політико-правовими факторами корупційної злочинності дещо подібними за своєю природою є організаційно-управлінські детермінанти корупції. Дані фактори можна розглядати як результат дії таких правових причин і умов злочинності, як недосконалість законодавства та низька правова культура суспільства в цілому і окремого громадянина зокрема.

До числа таких організаційних факторів, які сприяють корупційній злочинності, Л.С. Анохіна пропонує відносити порушення в підборі і розстановці кадрів, порушення в організації та низьку якість контрольно-

ревізійної діяльності, наявність лояльності з боку вищих посадових осіб стосовно дотримання підлеглими правових норм службової діяльності, неналежні умови для виконання службових обов'язків на окремих ділянках. При цьому, зважаючи на організаційний характер даних факторів злочинності, вони мають усуватись, насамперед, на рівні організаційних форм діяльності відповідних інституцій. Протидія організаційним факторам корупційної злочинності має акцентуватись у векторі підвищення якості роботи відповідних службових осіб і посилення відповідальності їх керівництва за точним й неухильним дотриманням приписів правових норм, що також вимагає забезпечення належного нормативного регулювання [2, с. 75].

Проблеми запобігання та подолання корупції сьогодні розглядаються науковцями, громадськістю, міжнародними організаціями, водночас єдиної думки стосовно формування ефективних механізмів запобігання та подолання корупції, на жаль, не існує. Одна група науковців вважає ефективними механізмами саме запобігання корупції – спрямування рушійних сил державної політики, інші зауважують на якісному формуванні кадрового складу фахівців, які працюватимуть у системі публічного управління. Існує також думка щодо посилення кримінальної відповідальності за корупційне та пов'язане з корупцією правопорушення [4, с. 135].

Висновки. Головна проблема протидії корупції в сучасних умовах лежить як у законодавчій, так і у правозастосовній площині. Дані проблеми необхідно вирішувати поступово, в комплексі, адже при направленні більшості сил на подолання однієї проблеми можна не помітити розвиток іншого детермінанта.

Важливо також зазначити, що існуючі інституції не ефективно виконують свою роль, а саме запобігання та протидії корупції, їх діяльність критикують іноземні експерти та громадськість. Тому виникла необхідність в систематизації ролі зазначених інституцій, формуванні пріоритетів розвитку державної антикорупційної політики, прийнятті системного нормативно-правового акта України щодо реалізації антикорупційної політики із зазначенням ролі кожного антикорупційного органу, критеріїв його ефективності та результативності, показників виконання антикорупційних заходів. Формування спільної та єдиної діяльності антикорупційних органів є базисом якісної боротьби з корупцією, мінімалізації її проявів [8, с. 33, 37-38]. Така діяльність, вже у свою чергу, формувала та реалізовувала б системно та планомірно антикорупційну політику, корегувала б основні методи та механізми запобігання та подолання корупції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про запобігання корупції [Електронний ресурс] : Закон України від 14 жовтня 2014 року. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2014. № 49. ст. 2056. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18> (дата звернення – 29.11.2019)
2. Анохіна Л. С. Кримінологічні питання дослідження: детермінант хабарництва. *Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского*. 2007. Т. 20 (59). № 1. С. 73–76.
3. Бандурка А. М. Преступность в Украине: причины и противодействие [Текст] : монографія / А. М. Бандурка, Л. М. Давыденко. Харьков: Гос. спец. изд-во «Основа», 2003. 368 с.
4. Бусол О. Ю. Протидія корупційній злочинності у контексті сучасної антикорупційної стратегії [Текст] : дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук : 12.00.08. Київ, 2015. 480 с.
5. Гречанюк Р. Функції і повноваження спеціальних антикорупційних органів України, Польщі та Молдови: порівняльний аналіз. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2015. № 2. С. 41-48. URL: <http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/chasopys/ua/pdf/6-2015/grechanuk.pdf> (дата звернення – 29.11.2019)
6. Кулик О. Г. Антикорупційна стратегія протидії корупційній злочинності в Україні: науковий погляд сучасника. *Часопис Київського університету права*. 2015. Вип.3. С. 414-416.
7. Малков В. Д. Кримінологія [Текст] : учебник [для вузов] / под ред. проф. В.Д. Малкова. 27-е изд., перераб. и доп. Москва: ЗАО «Юстицинформ», 2006. 528 с.
8. Пархоменко-Куцевіл О. Розвиток системи антикорупційних інституцій. *Міжрегіональна Академія управління персоналом: Державне управління та місцеве самоврядування*. 2018. Вип. 3 (38). С. 33-38. URL.: [http://www.dridu.dp.ua/vidavnictvo/2018/2018_03\(38\)/6.pdf](http://www.dridu.dp.ua/vidavnictvo/2018/2018_03(38)/6.pdf). (дата звернення – 29.11.2019)
9. Шевченко О. В. Причини та умови корупційної злочинності. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2011. Вип. № 3 (7). С. 122-132. URL: http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik07_10.pdf. (дата звернення – 29.11.2019)

НАШІ АВТОРИ

Ананьєва Оксана – викладач Вищої категорії Миколаївського юридичного коледжу Національного університету «Одеська юридична академія» (м. Миколаїв)

Березніков Олександр – аспірант кафедри галузевого права Херсонського державного університету (м. Херсон)

Бібленко Василь – аспірант кафедри галузевого права Херсонського державного університету (м. Херсон)

Біленко Павло – фахівець відділу організації служби Донецького юридичного інституту МВС України (м. Кривий Ріг, Дніпропетровська область)

Білоград Карина – студентка IV курсу спеціалізації «Цивільна та господарська юстиція» Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія» (м. Миколаїв)

Науковий керівник: *Мусиченко Ольга* – старший викладач кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права НУ «ОЮА»

Бурятинська Валерія – магістр права (м. Миколаїв)

Вербицький Олександр – магістр права (м. Миколаїв)

Горішня Юлія – магістр права (м. Миколаїв)

Гуляков Константин – аспірант кафедри галузевого права Херсонського державного університету (м. Херсон)

Демчук Павло – аспірант Львівського національного університету імені Івана Франка (м. Львів)

Денисова Тетяна – доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України, член президії ГО «Всеукраїнська асоціація кримінального права» (м. Чернігів)

Загребаленко Віталій – студент IV курсу спеціалізації «Кримінальна юстиція» Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія» (м. Миколаїв)

Науковий керівник: *Мусиченко Ольга* – старший викладач кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права НУ «ОЮА»

Калініна Марія – студентка IV курсу спеціалізації «Кримінальна юстиція» Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія» (м. Миколаїв)

Науковий керівник: *Мусиченко Ольга* – старший викладач кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права НУ «ОЮА»

Карабаджак Катерина – студентка IV курсу спеціалізації «Кримінальна юстиція» Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія» (м. Миколаїв)

Науковий керівник: *Мусиченко Ольга* – старший викладач кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права НУ «ОЮА»

Козаченко Олександр – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія», Голова Миколаївського осередку Громадської організації «Всеукраїнська асоціація кримінального права» (м. Миколаїв)

Кузьмін Едуард – кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» (м. Одеса)

Литвиненко Каріна – студентка Харківського національного університету внутрішніх справ (м. Харків)

Науковий керівник: *Самотієвич Валерія* – кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права та криминології Харківського національного університету внутрішніх справ

Мадай Катерина – студентка IV курсу спеціалізації «Цивільна та господарська юстиція» Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія» (м. Миколаїв)

Науковий керівник: *Мусиченко Ольга* – старший викладач кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права НУ «ОЮА»

Мелкіян Марія – магістр права (м. Миколаїв)

Митрофанов Ігор – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри галузевих юридичних наук Кременчуцького національного університету імені Михайла Остроградського (м. Кременчук, Полтавська область)

Мусиченко Ольга – старший викладач кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту

права Національного університету «Одеська юридична академія»
(м. Миколаїв)

Орловська Наталя – доктор юридичних наук, професор, начальник кафедри кримінального права та процесу Національної академії Державної прикордонної служби України імені Богдана Хмельницького (м. Хмельницький)

Політова Анна – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри юридичних дисциплін Донецького юридичного інституту МВС України (м. Кривий Ріг, Дніпропетровська область)

Радутний Олександр – доктор філософії (Ph.D.) в галузі права, доцент, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (м. Харків)

Різун Аліна – магістр права (м. Миколаїв)

Уманська Олександра – магістр права (м. Херсон)

Самотієвич Валерія – кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права та кримінології Харківського національного університету внутрішніх справ (м. Харків)

Скоробогата Юлія – студентка IV курсу спеціалізації «Кримінальна юстиція» Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія» (м. Миколаїв)

Науковий керівник: *Козаченко Олександр* – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права НУ «ОЮА»

Сотула Олександр – доктор юридичних наук, професор кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» (м. Одеса)

Стрельцов Євген – доктор юридичних наук, доктор теології, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, заслужений діяч науки і техніки України, завідувач кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» (м. Одеса)

Тімофєєва Лілія – кандидат юридичних наук, викладач кафедри кримінального права, науковий співробітник науково-дослідної частини Національного університету «Одеська юридична академія», адвокат, медіатор (м. Одеса)

Ткаля Олена – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін

Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія» (м. Миколаїв)

Фріс Павло – завідувач кафедри кримінального права Навчально-наукового юридичного інституту ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника», доктор юридичних наук, професор, Заслужений діяч науки і техніки України, академік АН ВО України (м. Івано-Франківськ)

Хряпінський Петро – доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України, професор кафедри публічного права Інституту гуманітарних і соціальних наук Національного технічного університету «Дніпровська політехніка» (м. Дніпро)

Шпіляревич Вікторія – кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права Навчально-наукового юридичного інституту ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника» (м. Івано-Франківськ)

Шурдук Ірина – магістр права (м. Миколаїв)

ЗМІСТ

Розділ І ФУНДАМЕНТАЛЬНІ НОВІТНІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ

<i>Стрельцов Євген</i>	
Новації в кримінальному законодавстві: загальні та локальні аспекти.....	5
<i>Денисова Тетяна</i>	
Правовий нігілізм і його вплив на злочинність в Україні.....	12
<i>Козаченко Олександр</i>	
Адекватна термінологія – адекватність кримінального закону.....	20
<i>Митрофанов Ігор</i>	
Новітнє кримінальне законотворення: старі проблеми.....	28
<i>Орловська Наталя</i>	
Конфіскація доходів та майна, пов'язаних зі злочинами, у світліміжнародних стандартів та практики ЄСПЛ.....	36
<i>Сотула Олександр</i>	
Обставини, які обтяжують вбивство, у законодавстві країн континентальної Європи.....	45
<i>Фріс Павло</i>	
Кримінально-правова правосвідомість і кримінально-правовий менталітет (вироблення підходів).....	53
<i>Хряпінський Петро</i>	
Звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності: теоретико- соціологічний аспект.....	62
<i>Козаченко Олександр, Бурятинська Валерія</i>	
Екстрадиція як правовий захід протидії тероризму.....	70
<i>Кузьмін Едуард</i>	
Щодо пошуку місця «міжнародних злочинів» у законодавстві України про кримінальну відповідальність.....	78
<i>Політова Анна, Біленко Павло</i>	
Сучасне кримінальне законодавство України і зарубіжних країн щодо відповідальності за примушування до шлюбу.....	85
<i>Мусиченко Ольга, Вербицький Олександр</i>	
Вбивство матер'ю своєї новонародженої дитини за законодавством зарубіжних країн.....	92
<i>Радутний Олександр</i>	
Цифрова людина та нові кримінально-правові делікти.....	100
<i>Самотієвич Валерія, Литвиненко Каріна</i>	
Окремі аспекти кваліфікації дій замовника умисного вбивства.....	109

<i>Козаченко Олександр, Мелкіян Марія</i>	
Культуро-антропологічний погляд на дефініцію та властивості покарання.....	116
<i>Мусиченко Ольга, Різун Аліна</i>	
Недоліки нормативного визначення окремих видів покарань, альтернативних позбавленню волі.....	124
<i>Тимофєєва Лілія</i>	
Гуманне та нелюдське поводження в кримінальному праві України в умовах кризи та невизначеності.....	133
<i>Ткаля Олена, Ананьєва Оксана</i>	
Щодо превентивної діяльності національної поліції України.....	141
<i>Шпілярович Вікторія</i>	
Особливості кримінально-правового впливу на осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння у стані обмеженої вікової осудності.....	148
<i>Козаченко Олександр, Уманська Олександра</i>	
Притонуотримання: проблеми кримінально-правової протидії.....	154
<i>Мусиченко Ольга</i>	
Різномірні мовні засоби забезпечення зрозумілості кримінального закону.....	160
<i>Березніков Олександр</i>	
Проблемні питання застосування статті 436-1 КК України.....	167
<i>Бібленко Василь</i>	
Міжнародна та національна регламентація кримінальної відповідальності за незаконне проведення дослідів над людиною.....	172
<i>Гуляков Константин</i>	
Суб'єктивна сторона умисного незаконного знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини.....	178
<i>Демчук Павло</i>	
Принцип законності у кримінальному праві: питання визначення змісту.....	183
<i>Козаченко Олександр, Скоробогата Юлія</i>	
Відеоконференція як спосіб вирішення завдань кримінального закону та кримінального процесуального законодавства.....	189
<i>Мусиченко Ольга, Шурдук Ірина</i>	
Особливості примусових кримінально-правових заходів, які застосовуються до неповнолітніх.....	196

Розділ II

НАУКОВИЙ ДОРОБОК МОЛОДИХ ПРАВознавців

<i>Білоград Карина</i>	
Превентивний потенціал галузей приватного права щодо попередження злочинності.....	204

<i>Горішня Юлія</i>	
Проблемні питання протидії домашньому насильству кримінально- правовими засобами.....	210
<i>Загребаленко Віталій</i>	
Спеціалізовані суб'єкти запобігання корупційній злочинності: проблемні питання.....	214
<i>Калініна Марія</i>	
Домашнє насильство: запобігання та протидія.....	222
<i>Карабаджак Катерина</i>	
Рецидивна злочинність в Україні: детермінанти й попередження.....	228
<i>Мадай Катерина</i>	
Детермінанти корупційної злочинності та можливості протидії їй.....	234
НАШІ АВТОРИ.....	241

Наукове видання

Новітні кримінально-правові дослідження – 2020

АЛЬМАНАХ НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Формат 60x84_{1/16}. Ум. друк. арк. 36,1.

Виготовлювач:
Миколаївський інститут права
Національного університету «Одеська юридична академія»
54038, м. Миколаїв, вул. Генерала Карпенка, 18.