



Організація з безпеки та
співробітництва в Європі
Координатор проектів в Україні

ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені
Василя Стефаника»

Кафедра кримінального права навчально-наукового
юридичного інституту

Навчально-наукова лабораторія дослідження проблем
політики в сфері боротьби зі злочинністю Науково-дослід-
ного інституту вивчення проблем злочинності імені ака-
деміка В.В. Сташиса НАПрН України

Служба безпеки України

Львівський форум з кримінальної юстиції

Івано-Франківський обласний осередок Всеукраїнської
громадської організації «Асоціація кримінального права»

Матеріали Міжнародної науково-
практичної конференції

«Політика в сфері боротьби зі злочинністю»

9-10 грудня 2016 року

Івано-Франківськ, 2017

ББК 67.9(4УКР)

М34

Редакційна колегія:

Борисов В.І. - академік НАПрН України, директор Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України, професор кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, доктор юридичних наук, професор

Фріс П.І. - Заслужений діяч науки і техніки України, завідувач кафедри кримінального права Прикарпатського національного університету імені В. Стефаника, академік АНВШУ України доктор юридичних наук, професор;

Гацелюк В.О. - кандидат юридичних наук, Національний радник з правових програм Координатора проектів ОБСЄ в Україні;

Микитин Ю.І. - заступник директора Юридичного інституту імені В. Стефаника, кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права Прикарпатського національного університету імені В. Стефаника;

Козич І.В. - кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права Прикарпатського національного університету імені В. Стефаника

М34 Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції "Політика в сфері боротьби зі злочинністю" [Текст]. - Івано-Франківськ, 2017. - 349 с.

В збірнику розміщені матеріали Міжнародної науково-практичної конференції "Політика в сфері боротьби зі злочинністю", проведеної 9-10 грудня 2016 року спільно Навчально-науковою лабораторією дослідження проблем політики в сфері боротьби зі злочинністю НДІ вивчення проблем злочинності ім. академіка В.В. Сташиса НАПрН України, кафедрою кримінального права Юридичного інституту ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені В. Стефаника та Службою безпеки України за підтримки Координатора проектів ОБСЄ в Україні. Конференція традиційно присвячена проблемам політики у сфері боротьби зі злочинністю в Україні.

Матеріали збірника можуть бути використані в науково-дослідній та видавничій діяльності

ББК 67.9(4УКР)

© Навчально-наукова лабораторія дослідження проблем політики в сфері боротьби зі злочинністю НДІ вивчення проблем злочинності ім. академіка В.В. Сташиса НАПрН України, 2017

Андрушко П. П.

завідуючий кафедрою кримінального права та кримінології юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, к.ю.н., проф.

ПРАВОВІ ПОЗИЦІЇ ВСУ З ПРОБЛЕМНИХ ПИТАНЬ ДІЇ ЗАКОНУ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ТА ЗМІСТУ ОЗНАК «ШКОДА» ТА «ТЯЖКІ НАСЛІДКИ» У СКЛАДАХ ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТАТТЯМИ 364, 364-1, 365, 365-2, 367 КК УКРАЇНИ, ТА ДІЇ ЗАКОНУ №12-61-VII ВІД 13 ТРАВНЯ 2014 РОКУ В ЧАСІ, ВИКЛАДЕНІ У ЙОГО РІШЕННІ №5-99КС16 ВІД 27 ЖОВТНЯ 2016 РОКУ

У рамках виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України 13 травня 2014 р. Верховна Рада України ухвалила Закон № 1261-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» (далі – Закон № 1261-VII). Цим законодавчим актом було викладено в новій редакції пункти 3, 4 примітки ст. 364 Кримінального кодексу України (далі – КК), в яких містяться нормативні дефініції традиційних для складів злочинів у сфері службової діяльності ознак – «істотна шкода» та «тяжкі наслідки».

До набрання чинності Законом № 1261-VII ознаки «істотна шкода» та «тяжкі наслідки» у складах злочинів, передбачених статтями 364-367 КК, традиційно розумілись як такі, що охоплюють і суспільно небезпечні наслідки у вигляді майнової шкоди, і наслідки у вигляді шкоди немайнової. Таку можливість обумовив сам законодавець, вживаючи в пунктах 3, 4 примітки ст. 364 КК формулювання «якщо [істотна шкода (тяжкі наслідки)] полягали (полягають) у заподіянні матеріальних збитків». Сполучник «якщо» прямо вказував на можливість заподіяння істотної шкоди чи тяжких наслідків у вигляді, відмінному від матеріальних збитків. Правозастосовна практика при цьому традиційно допускала, що в останньому випадку суспільно небезпечні наслідки можуть мати нематеріальний (немайновий) характер. Зокрема, в абз. 3 п. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 р. №

15 «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» (далі – постанова № 15) зазначалося: «Якщо шкода полягає у заподіянні суспільно небезпечних наслідків нематеріального характеру, питання про її істотність вирішується з урахуванням конкретних обставин справи. Зокрема, істотною шкодою можуть визнаватися порушення охоронюваних Конституцією України чи іншими законами прав та свобод людини і громадянина (право на свободу й особисту недоторканність та недоторканність житла, виборчі, трудові, житлові права тощо), піддрив авторитету та престижу органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, порушення громадської безпеки та громадського порядку, створення обстановки й умов, що утруднюють виконання підприємством, установою, організацією своїх функцій, приховування злочинів».

Із набранням чинності Законом № 1261VII пункти 3, 4 примітки ст. 364 КК зазнали змін. Так, законодавець вже не використовує у нормативних дефініціях ознак «істотна шкода» та «тяжкі наслідки» сполучник «якщо». Однак ця законодавча новела одержала неоднозначну оцінку як в доктрині кримінального права України, так і в правозастосовній практиці, зокрема, з цього питання сформувалось три основні підходи (концепції):

1) **«буквальний» підхід** – пункти 3, 4 примітки ст. 364 КК справді зазнали змін і чинні редакції цих положень нині охоплюють виключно майнову шкоду;

2) **«консервативний» підхід** – пункти 3, 4 примітки ст. 364 КК насправді не зазнали змін і чинні редакції цих положень охоплюють як майнову, так і немайнову шкоду;

3) **«компромісний» підхід** – пункти 3, 4 примітки ст. 364 КК справді зазнали змін і чинні редакції цих положень охоплюють майнову шкоду, а також прояви немайнової шкоди, які можуть одержати майнове відшкодування (грошову оцінку).

Прихильники «консервативного» підходу вважають, що шкодою у зазначених статтях КК, як і до внесення змін до пунктів 3,4 до Примітки до ст.364 КК, мають визнаватися наслідки (шкода) як матеріального, так і нематеріального характеру. Зокрема, суддя Верховного Суду України С.М. Вус у окремій думці до рішення Судової палати у кримінальній справі щодо Мельникова Дмитра Олександровича, Скокіна Віталія Юрійовича, Філатова Павла Федоровича, Дубенка Сергія Володимировича від 27 жовтня 2016 року №5-99кс/16, констатує, що дійсно, з прийняттям Закону України від 13 травня 2014 року «Про внесення змін до де-

яких законодавчих актів у сфері виконання державної антикорупційної політики у зв'язку із виконанням плану дій щодо лібералізації Європейським союзом візового режиму для України» пункт 3 примітки до статті 364 (і ряду інших статей розділу XII «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг») було змінено, змістом яких (змін) стало викладення пункту 3 примітки до статті 364 КК у новій редакції без слів «...якщо вона полягає у завданні матеріальних збитків», які були у попередніх редакціях пункту 3 примітки до статті 364 КК, та що таким чином, виключення законодавцем із тексту примітки застереження щодо вартісного обчислення розміру істотної шкоди дало підстави суддям вважати, що із прийняттям даного закону відбулася часткова декриміналізація відповідних діянь.

С.М. Вус відмічає, що: зміна примітки до статті 364 КК відбулася без зміни диспозиції самої статті 364 КК, тобто, попри зміни примітки до статті 364 КК, незмінним залишився об'єкт кримінально-правової охорони відповідних суспільних відносин – суспільні відносини, пов'язані із законним, в межах наданих повноважень, здійсненням відповідною особою своїх службових повноважень. Незмінними залишилися й умови настання кримінальної відповідальності – завдання істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб.

На підставі цього С.М. Вус робить висновок, що:

1) оскільки інше не зазначено в самій диспозиції статті, а примітка до статті не може змінювати зміст самої статті - то немає жодних підстав звужувати об'єкт кримінально-правової охорони лише до матеріальних аспектів. Адже, шкода може завдатися й тим правам і свободам, які самі по собі не мають вартісного виразу. Пункт 3 примітки розкриває ознаки істотної шкоди лише в вартісному виразі, однак ним не визначено обсягу прав, свобод чи законних інтересів, які можуть мати саме вартісний (кількісний) вираз (еквівалент);

2) крім того, примітка до тієї чи іншої статті КК існує не сама по собі. Її функція полягає у розкритті тих чи інших ознак диспозиції статті, якщо це з позиції юридичної техніки не варто робити у самій диспозиції статті. Водночас, розкриття таких ознак диспозиції у примітках не повинно входити у суперечність із положеннями Загальної частини КК, зокрема, щодо визначення завдань Кримінального кодексу України. Наведене стосується й питань тлумачення норм закону про кримінальну

відповідальність. Таке тлумачення повинно також відбуватися комплексно й включати в себе не тільки питання власне, кримінальної відповідальності, але й питання кримінально-правової охорони суспільних відносин (об'єктів) з позицій завдання Кримінального кодексу України;

3) Верховний Суд України, переглядаючи судові рішення у справі № 5-1 кс 11 підкреслив, що норми Особливої частини КК України мають базуватися на нормах Загальної частини КК України. Отже, спираючись на постанову Верховного Суду України, слід констатувати, що Кримінальний кодекс України з його певним структурним поділом слід розглядати як цілісний кодифікований нормативний акт, а не як окремі частини, між якими існує суто формальний зв'язок. В останньому випадку відбувається не тільки штучний розрив між Загальною й Особливою частиною КК, а й створюється ситуація, коли кримінальне переслідування особи чи відмова від такого переслідування набувають суто самостійного характеру, без врахування, власне, завдань КК і без врахування відповідних, наведених вище, конституційних приписів;

4) орієнтація на лише кількісний (вартісний) показник виміру істотної шкоди, заподіяної злочинами, передбаченими статтями 364, 365 КК, призводить до принаймні двох різних підходів у правозастосуванні, один з яких власне й полягає в формальному підході до визначення шкоди як істотної лише за вартісним показником;

5) однак, враховуючи позицію, викладену в розділі I, пункт 3 примітки до статті 364 КК не тільки не розкриває відповідних ознак злочину, передбаченого цією статтею, а й входить у протиріччя із самою диспозицією статті.

В.І. Тютюгін робить висновок, що: а) положення, викладені у пунктах 3 і 4 примітки ст. 364 КК, поширюються далеко не на всі випадки спричинення істотної шкоди чи тяжких наслідків, а стосуються лише тих із них, які полягають у заподіянні матеріальних збитків, оскільки у зазначених пунктах примітки зміст тих наслідків, які можуть бути спричинені у разі вчинення злочинів, передбачених статтями 364, 364¹, 365, 365² і 367 КК, розкривається далеко не у повному обсязі; б) у тих випадках, коли такі наслідки полягають у заподіянні майнової шкоди і, отже, можуть бути визначені (оцінені) у грошовій формі, закон (пункти 3 і 4 примітки ст. 364 КК) чітко визначає обсяг такої шкоди, використовуючи для цього такий формалізований кількісний показник, як розмір НМДГ; в) якщо ж при вчиненні цих злочинів спричиняється немайнава шкода, яка має оціночний характер і тому не може бути визначена за допомогою чітких кількісних (формалізованих) критеріїв, питання про

визнання такої шкоди істотною чи наслідків тяжкими вирішується судом вже не на підставі пунктів 3 і 4 примітки ст. 364 КК, а в кожному окремому випадку з урахуванням обставин конкретного кримінального провадження; г) таким чином, істотна шкода як злочинний результат вчинення цих діянь може полягати у заподіянні матеріальних збитків чи виражатися в наслідках тільки нематеріального характеру або поєднувати в собі наслідки як матеріального, так і нематеріального характеру; г) питання про істотність шкоди, яка полягає в заподіянні наслідків нематеріального характеру, вирішується в кожному окремому випадку з урахуванням обставин конкретного кримінального провадження, тому що в таких ситуаціях істотна шкода є оціночним поняттям. При вирішенні цього питання потрібно враховувати ступінь негативного впливу протиправного діяння на нормальну діяльність органів державної влади, місцевого самоврядування, громадських об'єднань, підприємств, організацій, установ, які належать до юридичних осіб публічного або приватного права; характер завданої нематеріальної шкоди; кількість потерпілих фізичних чи юридичних осіб; розмір моральної, організаційної шкоди тощо; д) судова практика визнає істотною таку шкоду, яка, зокрема, полягає в порушенні охоронюваних законом основних прав і свобод людини і громадянина (право на свободу й особисту недоторканність, недоторканність житла, виборчі, трудові, житлові права тощо); у підриві авторитету та престижу органів державної влади чи місцевого самоврядування; в порушенні громадської безпеки та громадського порядку; створенні обстановки й умов, що утруднюють виконання юридичними особами своїх статутних функцій тощо. Істотною визнається й шкода, яка є наслідком використання суб'єктом злочину свого службового становища, службових повноважень чи повноважень з надання публічних послуг для сприяння чи потурання вчиненню злочину іншими особами; вчинення суб'єктом разом із злочиним, передбаченим розд. XVII Особливої частини КК, іншого злочинного діяння; приховування раніше вчиненого злочину. Шкода є істотною і тоді, коли через порушення особою своїх службових обов'язків або повноважень з надання публічних послуг злочин учиняється іншими особами (наприклад, через недбалість керівника підлегли йому особи незаконно заволодівають майном підприємства чи внаслідок складання нотаріусом підробленого заповіту особа заволодіває майном законних спадкоємців тощо); е) у разі наявності (заподіяння діянням) шкоди і матеріального, і нематеріального характеру вона може бути визнана істотною навіть тоді, коли розмір майнових наслідків сам по собі не перевищує 100 НМДГ. Проте

і матеріальна шкода, і супутні їй наслідки нематеріального характеру можуть оцінюватися у таких випадках як заподіяння в цілому істотної шкоди лише за умови, якщо враховуються не окремо, ізольовано один від іншого, а лише в їх сукупності, нерозривному зв'язку та єдності; є) тяжкі наслідки як ознака об'єктивної сторони злочинів, передбачених ч. 2 статей 364, 3641, 366, 367, ч. 3 статей 365, 3652 КК, мають однакову юридичну природу з істотною шкодою, оскільки збігаються за своїм змістом та характером і відрізняються одне від іншого лише за ступенем тяжкості – обсягом заподіяної злочином шкоди. Тому тяжкі наслідки можуть також полягати у заподіянні як матеріальної, так і нематеріальної шкоди. Коли вони виявляються в матеріальній шкоді (реальна майнова шкода чи упущена вигода), то згідно з п. 4 примітки ст. 364 КК вважаються тяжкими, якщо у 250 і більше разів перевищують НМДГ; ж) тяжкими судова практика визнає і такі наслідки, як: заподіяння потерпілому тяжких тілесних ушкоджень або смерті, доведення його до самогубства, масові отруєння людей, дезорганізація діяльності органів влади чи місцевого самоврядування, розвал діяльності підприємств, організацій, установ чи їх банкрутство, створення обстановки, що призвела до масових заворушень чи аварійних ситуацій, виявилася у людських жертвах, приховуванні тяжких чи особливо тяжких злочинів, сприянні (потуранні) їх вчиненню тощо [1, с.503-505].

Інша група вчених і фахівців – прихильників «буквального» підходу - займає протилежну позицію – шкодою у складах злочинів, передбачених статтями 364, 3641, 365, 3652, 367 КК, мають визнаватись лише наслідки матеріального характеру. Зокрема, К.П. Задою і автор цих тез пишуть, що загалом аргументи науковців, які поділяють «консервативний» або «компромісний» підхід, а відтак, допускають, що пункти 3, 4 примітки ст. 364 КК у чинній редакції охоплюють і немайнову шкоду (або хоча б окремі її прояви), зводяться до такого: 1) у диспозиціях частин статей розд. XVII Особливої частини КК істотна шкода характеризується через вказівки на права, свободи та інтереси, яким вона може бути завдана, а останні, в свою чергу, не можуть мати суто майновий характер;

2) прояви немайнової шкоди можуть (принаймні частково) одержувати грошову оцінку (майнове відшкодування);

3) диспозиції частин статей розд. XVII Особливої частини КК, які містять згадки про істотну шкоду та тяжкі наслідки, текстуально не зазнали змін, а примітка ст. 364 КК виконує функцію легального тлумачення кримінального закону та не встановлює злочинність і караність діяння;

4) не зазнав змін зміст істотної шкоди та тяжких наслідків у складах військових службових злочинів (п. 2 примітки ст. 425 КК);

5) виключно майновий характер тяжких наслідків на рівні п. 4 ст. 364 КК робить абсурдним зміст ч. 3 ст. 365 цього Кодексу, яка містить посилає на ч. 2 зазначеної статті, що передбачає відповідальність за перевищення влади або службових повноважень, яке за своїм змістом безпосередньо не може спричинити шкоду майнового характеру.

Однак, кожен із перерахованих аргументів сам по собі є доволі переконливим: 1) у положеннях розд. XVII Особливої частини КК істотна шкода справді характеризується через зазначення прав, свобод та інтересів, яким вона може бути спричинена. Однак таку вказівку можна вважати не як «підказку» законодавця щодо змісту істотної шкоди, а як окреслення кола суб'єктів, яким її може бути завдано (сфер, в яких її може бути спричинено), а власне зміст істотної шкоди розкривається у п. 3 примітки ст. 364 КК;

2) немайна шкода справді може одержувати грошову оцінку (майнове відшкодування). Однак останнє не характеризує немайнову шкоду за якісними та кількісними показниками, оскільки є своєрідною юридичною фікцією, що застосовується у тих випадках, коли відшкодування в натурі неможливе. Саме тому в цивільному законодавстві щодо грошових коштів, за рахунок яких компенсується моральна шкода, вживається поняття «розмір грошового відшкодування моральної шкоди», а не «розмір моральної шкоди».

У чинних редакціях пунктів 3, 4 примітки ст. 364 КК законодавець веде мову про «шкоду, яка... перевищує...». Ця кількісна характеристика недвозначно стосується власне завданої шкоди (є її параметром, розміром), а не її відшкодування. Звідси впливає цілком закономірний висновок – у вказаних положеннях йдеться виключно про шкоду, що є майною за своєю природою.

Варто також додати, що протилежний підхід до розуміння пунктів 3, 4 примітки ст. 364 КК фактично відкриває «скриньку Пандори», оскільки дозволить за аналогією включати немайнову шкоду до змісту суспільно небезпечних наслідків на рівні багатьох положень Особливої частини КК (наприклад, положень, які встановлюють відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності);

3) категорично не можна погодитись з тезою про те, що положення пунктів 3, 4 примітки ст. 364 КК не вирішують питання про злочинність діяння. Зрозуміло, що так звані норми-дефініції за особливостями змісту та структури різняться від класичних норм-приписів, але «взає-

модія» між ними передбачає, що «фрагмент» норми-припису змістовно розкривається в нормі-дефініції. Відповідно зміна змісту останньої означає зміну змісту норми-припису. До певної міри це підтверджують й правові позиції Конституційного Суду України, висловлені ним у Рішенні від 19 квітня 2000 р. № 6-рп/2000 в справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень ст. 58 Конституції України, статей 6, 81 Кримінального кодексу України (справа про зворотну дію кримінального закону в часі);

4) неоднакове вирішення питання про зміст істотної шкоди та тяжких наслідків на рівні складів службових злочинів та військових службових злочинів справедливо заслуговує на критичне ставлення. Однак, зважаючи на те, що пункти 3, 4 примітки ст. 364 КК зазнали текстуальних змін, сам лише факт відсутності змін у нормативному визначенні понять «істотна шкода» та «тяжкі наслідки» у п. 2 примітки ст. 425 КК не можна ви-користовувати для тлумачення за аналогією цих же понять на рівні примітки ст. 364 КК;

5) кваліфікація дій особи за ч. 3 ст. 365 КК, щонайменше, можлива, коли діяння, передбачене ч. 1 ст. 365 КК, спричинило тяжкі наслідки та поєднувалось з діянням (діяннями), передбаченим (-ими) ч. 2 ст. 365 КК (наприклад, працівник правоохоронного органу, застосувавши зброю, завдав тілесних ушкоджень потерпілому та знищив його майно в розмірі понад 250 НМДГ). Окрім того, кваліфікація дій особи за ч. 3 ст. 365 КК видається можливою й тоді, коли дії, передбачені ч. 2 цієї статті (зокрема, фізичне насильство), призводять до похідного наслідку у вигляді майнової шкоди (у формах, передбачених положеннями цивільного законодавства), якщо розмір такої шкоди у 250 і більше разів перевищує НМДГ. З огляду на все сказане вище найбільш переконливим видається «буквальний» підхід до розуміння чинного змісту пунктів 3, 4 примітки ст. 364 КК – ознаки «істотна шкода» та «тяжкі наслідки» охоплюють лише шкоду майнового характеру, яка включає в себе втрати у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); доходи, які могли б бути реально одержані за звичайних обставин, якби не було порушене певне право (упущена вигода). При цьому розмір грошового відшкодування моральної шкоди не може включатись у зміст істотної шкоди та тяжких наслідків.

Однак деякі правозастосовувачі такий висновок ставлять під сумнів. Зокрема, начальник управління спеціальних розслідувань Генеральної прокуратури України С. Горбатюк в інтерв'ю тижневику «Україн-

ський тиждень» апелює до того, що в Прикінцевих положеннях Закону № 1261-VII зазначено, що він не має зворотної дії. Тобто, на думку С. Горбатюка, усі злочини, в яких не визначена матеріальна шкода, інкриміновані підозрюваним за статтями 364–367 КК до 4 червня 2014 р., теоретично можуть вільно розглядатися в судах. Подібна точка зору застосовує на увагу, однак видається не достатньо обґрунтованою.

Таку ж позицію висловлюють і вчені Національної академії прокуратури України. Оскільки вказані діяння засуджених мали місце 07-08 липня 2012 року, і полягали у спричиненні істотної шкоди інтересам держави, а Законом України від 13.05.2014 № 1261 внесено зміни до п. 3 примітки до ст. 364 КК України, згідно з якими істотна шкода може виражатися лише у матеріальних збитках, відповідні діяння засуджених слід вважати декриміналізованими.

Третя (інша) група вчених висловлює компромісну позицію, яку в основному сприйняв і Верховний Суд України у рішенні №5-99кс16 від 27 жовтня 2016 року.

Зокрема, Є. Письменський, зауваживши, що незважаючи на наявність різних думок з цього приводу, включаючи пропоновану окремими фахівцями (В.І. Тютюгін) можливість тлумачення істотної шкоди як наслідків матеріального і нематеріального характеру, тим не менш переконаний, що найбільш вдалим варіантом вирішення цієї ситуації є підхід, який відповідав би доктринальним принципам кримінально-правової кваліфікації, один з яких - вирішення спірних питань на користь особи, діяння якої кваліфікується. Можна стверджувати, що оновлений п. 3 примітки ст. 364 КК обмежив дію відповідних кримінально-правових заборон, а суспільно, небезпечні наслідки, які позначаються терміном «істотна шкода», повинні знаходити своє відбиття в конкретних майнових збитках. Зазначає, що варто погодитись лишень з тим, що на сьогодні істотною шкодою можуть охоплюватись й інші немайнові суспільно небезпечні наслідки, але тільки за умови, що відновлення порушених прав, свобод чи законних інтересів фізичних та юридичних осіб, держави або територіальної громади пов'язане із понесенням ними майнових втрат у відповідних розмірах.

Таким чином, як істотна шкода може враховуватися будь-яка за характером шкода, якщо вона піддається грошовій оцінці та відповідно до такої оцінки досягла встановленого розміру.

Є. Письменський зазначає, що в результаті внесених змін до п.3 примітки ст. 364 КК України, справді, відбулась часткова декриміналізація зловживання владою або службовим становищем та перевищення влади

або службових повноважень. Завдання шкоди, яка не пов'язана з майновими витратами, не може вважатись істотною та утворювати склад злочину, передбачений ст. 364 КК України.

О.О. Дудоров вважає, що з урахуванням усталеного в кримінально-правовій доктрині правила кваліфікації «усі сумніви - на користь особи, діяння якої кваліфікується», який своїм підґрунтям має правові позиції ЄСПЛ і презумпцію невинуватості (ст. 63 Конституції України), у зв'язку з внесенням на підставі Закону від 13 травня 2014 р. змін до примітки ст. 364 КК України відбулося звуження змісту кримінально-правових понять «істотна шкода» і «тяжкі наслідки». Оновлені п. 3 і п. 4 примітки ст. 364 КК обмежили дію відповідних кримінально-правових заборон; інакше кажучи, сталася часткова декриміналізація, зокрема, таких діянь, як зловживання владою або службовим становищем і перевищення влади або службових повноважень. Звичайно, зводити, як це робить вітчизняний законодавець, суспільно небезпечні наслідки як ознаки складів злочинів, передбачених ст. ст. 364-367 КК, лише і саме до наслідків, що піддаються грошовій оцінці, є принципово неправильним кроком, однак кримінально-правова кваліфікація скоєного має ґрунтуватись на чинному законі.

У зазначеній постанові ВСУ №5-99кс16 від 27 жовтня 2016 року зазначається:

До набрання чинності Законом № 1261-VII, зокрема на час вчинення злочинів засудженими Меньшиковим Д.О. та Скоркіним В.Ю., тобто у липні 2012 року, ознака «істотна шкода» у складах злочинів, передбачених статтями 364-367 КК, розумілась як така, що охоплює і суспільно небезпечні наслідки у вигляді майнової шкоди, і наслідки у вигляді шкоди немайнової.

Так, законодавець вживав у пункті 3 примітки статті 364 КК формулювання «якщо [істотна шкода] полягала (полягає) у заподіянні матеріальних збитків». Сполучник «якщо» прямо вказував на можливість заподіяння істотної шкоди у вигляді, відмінному від матеріальних збитків.

Судова практика спрямовувалась відповідно до роз'яснення, даного в абзаці третьому пункту 6 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 року № 15 «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень»: «Якщо шкода полягає у заподіянні суспільно небезпечних наслідків нематеріального характеру, питання про її істотність вирішується з урахуванням конкретних обставин справи. Зокрема, істотною шкодою можуть визнаватися порушення охоронюваних Конституцією України чи іншими законами

прав та свобод людини і громадянина (право на свободу й особисту недоторканність та недоторканність житла, виборчі, трудові, житлові права тощо), підрив авторитету та престижу органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, порушення громадської безпеки та громадського порядку, створення обстановки й умов, що утруднюють виконання підприємством, установою, організацією своїх функцій, привоування злочинів».

З набранням чинності Законом № 1261-VII виклад пункту 3 примітки статті 364 КК зазнав змін, оскільки законодавець уже не використовує у нормативних визначеннях ознаки «істотна шкода» сполучник «якщо» і тому чинна редакція цього положення охоплює майнову шкоду, яка досягла розміру, що у 100 (сто) і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Водночас, Суд вважає, що диспозиція частини першої статті 364 і частини першої статті 365 КК, якими передбачено відповідальність за заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або громадським чи державним інтересам, чи інтересам юридичних осіб, може становити не лише майнову шкоду, а й включати прояви немайнової шкоди, але тільки ті, які можуть одержати майнове відшкодування (як істотна шкода може враховуватися будь-яка за характером шкода, якщо вона піддається грошовій оцінці та відповідно до такої оцінки досягла встановленого розміру).

Таким проявом немайнової шкоди, який міг би бути інкримінований засудженим Меньшикову Д.О. та Скоркіну В.Ю. за частиною першою статті 364 КК як заподіяння істотної шкоди (за ознакою підриву авторитету правоохоронних органів), є позбавлення Проскурніна С.В. права на свободу пересування протягом 4 годин, якби наслідки цього заподіяння досягли б розміру, що у 100 (сто) і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Так, за конкретних обставин справи, наслідки нематеріального характеру, які піддаються грошовій оцінці (реальна шкода) та відповідно до такої оцінки досягли встановленого розміру («істотної шкоди» чи «тяжких наслідків») із заподіянням шкоди охоронюваних Конституцією України чи іншими законами прав та свобод людини і громадянина (соціального, політичного, морального, організаційного чи, іншого характеру), можуть бути із: спричинення фізичної шкоди - витрати на лікування чи протезування потерпілої особи; порушення законних прав та інтересів громадян - витрати на відновлення таких прав (виплати незаконно взятому під варту чи ув'язненому або незаконно звільненому

з роботи чи навчання, відшкодування за невиконання судового рішення, компенсацію шкоди від поширення відомостей, які ганьблять особу тощо); політичної шкоди (витрати на проведення нових виборів та заходів антитерористичного характеру тощо); організаційної шкоди (витрати на відновлення роботи установи).

Такий висновок Суду відповідає вимогам статті 5 КК, згідно якої закон про кримінальну відповідальність, що скасовує злочинність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище, має зворотну дію в часі, тобто поширюється на осіб, які вчинили відповідні діяння до набрання таким законом чинності. Закон про кримінальну відповідальність, що встановлює злочинність діяння, посилює кримінальну відповідальність або іншим чином погіршує становище особи, не має зворотної дії в часі.

Аналогічні вимоги обов'язковості ретроактивного застосування кримінального закону, який скасовує караність діяння, містяться у статті 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі - Конвенція), яка є частиною національного законодавства України та в практиці Європейського суду з прав людини (далі - Європейський суд).

Так, у рішенні у справі *Scoppola v. Italy* (№ 2) (2009) Європейський суд поклав в основу правової позиції щодо тлумачення частини першої статті 7 Конвенції те, що в європейському та міжнародному масштабі склався консенсус стосовно обов'язковості ретроактивного застосування кримінального закону, який скасовує караність діяння.

На підтвердження вказаного висновку Європейський суд посилався на частину 1 статті 49 Хартії основних прав Європейського Союзу 2000 року (далі – Хартія), яка містить імперативну вимогу щодо зворотної дії в часі закону, який передбачає більш м'яке покарання, а також – на тлумачення цього положення Судом Європейського Союзу в рішенні у справі *Silvio Berlusconi and Others* (2005), де зазначено, що в цій справі до заявників не був застосований не просто закон, який пом'якшує покарання, а закон, що насправді скасовував злочинність. Таким чином, Європейський суд визначив, що попри свій буквальний зміст частина перша статті 49 Хартії передбачає й обов'язковість зворотного застосування закону, який скасовує злочинність діяння. Висновок Європейського суду у справі *Scoppola v. Italy* (№ 2) (2009) про те, що частина перша статті 7 Конвенції включає також і позитивну гарантію ретроактивного застосування до особи закону, що скасовує злочинність діяння, зобов'язує застосовувати практику Європейського суду, якою забезпечується

дотримання принципу верховенства права і законності, згідно зі статтями 8, 9 КПК.

З огляду на наведене, Суд вважає, що незастосування нової редакції примітки 3 до статті 364 КК, що виникла на підставі Закону № 1261-VII, до кримінально-правових ситуацій, які виникли раніше, зокрема в оскаржуваних рішеннях щодо засуджених Меньшикова Д.О. і Скоркіна В.Ю. за частиною першою статті 364 та частиною першою статті 365 КК становитиме порушення статті 58 Конституції України та статті 7 Конвенції.

Суд погоджується з тим, що у зв'язку з внесенням на підставі Закону № 1261 -VII змін до примітки статті 364 КК відбулося звуження змісту кримінально-правового поняття «істотна шкода» (і «тяжкі наслідки»), тобто сталася часткова декриміналізація, зокрема, таких діянь, як зловживання владою або службовим становищем і перевищення влади або службових повноважень.

Таким чином, абз. 2 п. 1 Закону № 1261VII не може «нейтралізувати» зворотню дію редакцій положень розд. XVII Особливої частини КК, що виникли на підставі цього законодавчого акта, хоча б тому, що зазначений абзац змістовно урегулює зовсім інші питання. Орієнтирами у даному випадку мають бути виключно загальні колізійні норми темпорального характеру, передбачені частинами 1 та 3 ст. 5 КК. Варто зауважити, що викладена вище позиція С. Горбатюка виглядає не достатньо переконливою й з огляду на ч. 1 ст. 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція). Тривалий час Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) тлумачив це положення Конвенції буквально, тобто як таке, що гарантує особі неприпустимість ре-троактивного застосування щодо неї несприятливого кримінального закону і в частині злочинності діяння (перше речення ч. 1 ст. 7 Конвенції), і в частині його караності (друге речення цього ж положення). Втім, слід враховувати, що практика тлумачення ЄСПЛ положень Конвенції має динамічний характер та мати на увазі, що останнім часом цей Суд відійшов від буквального тлумачення.

Однак, на жаль, слід констатувати, що у судовій практиці не склалось єдиного підходу щодо зворотної дії в часі нових редакцій статей 364–367 КК, що виникли на підставі Закону № 1261VII. Частина судів вбачає для цього підстави і, відповідно, застосовує вказані положення ретроактивно (див., наприклад, ухвали Могилів-Подільського міськрайонного суду Вінницької обл. від 11 липня 2014 р., Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької обл. від 5 грудня 2014 р., Кіровського

районного суду м. Дніпропетровська від 9 грудня 2015 р). Разом з тим у багатьох випадках суди відмовляють обвинуваченим (засудженим) у зворотному застосуванні щодо них вказаних положень закону (див., наприклад, вироки Красноградського районного суду Харківської обл. від 7 серпня 2014 р., Машівського районного суду Полтавської обл. від 22 жовтня 2014 р., Заводського районного суду м. Дніпродзержинська від 14 серпня 2014 р).

Подібне неоднакове застосування кримінального закону неминуче опиниться у полі зору Верховного Суду України. Відтак, очевидно, що саме рішення найвищого судового органу в системі судів загальної юрисдикції розставить всі крапки над «і».

Насамкінець вважаємо за доцільне звернути увагу на оцінку фахівцями (науковцями і право застосовувачами) проаналізованих новел, внесених Законом № 1261-VII до КК, та положення, сформульованого в абз. 2 п. 1 Прикінцевих положень цього Закону. О.О. Дудоров і Г.М. Зеленев намагаючись отримати відповідь на питання, що криється за змінами КК, які аналізуються, – усвідомлене рішення законодавця, допущена ним помилка чи навіть вчинене деякими особами службове під-роблення – спробували з'ясувати, чого прагнув законодавець, вносячи зміни до пунктів 3 і 4 примітки ст. 364 КК, і чи вдалося йому втілити свою ідею в тексті Закону № 1261-VII таким чином, щоб забезпечити однакове тлумачення цих положень КК, зазначають, що у зв'язку з необхідністю забезпечення гармонійної єдності змісту закону та його форми у кримінально-правовій науці дедалі більше уваги приділяється проблематиці законодавчої техніки, що і не дивно, адже від того, наскільки вдало викладено кримінально-правову норму, наскільки чітко та зрозуміло законодавець об'єктивував свою волю, значною мірою залежить застосування цієї норми на практиці, а дефекти законодавчої техніки спро-можні значно ускладнити дію кримінально-правової норми або навіть зробити її «мертвою».

1. *Кримінальне право України. Особлива частина: підручник*/Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. проф. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-те вид., переробл. і доповн. – Х.: Право, 2015. – с.503-505

Бантисhev O. Ф.

*Національна академія Служби безпеки України,
провідний науковий співробітник, к.ю.н., проф.*

Титула Д.В.

*Національна академія Служби безпеки України,
науковий співробітник*

КРИМІНАЛЬНО–ПРАВОВА ПОЛІТИКА ДЕРЖАВИ В СФЕРІ БОРТЬБИ З ТЕРОРИЗМОМ

Боротьба з тероризмом є важливим завданням світової демократичної спільноти. Діючий Кримінальний кодекс України (далі – КК України) містить декілька статей, які передбачають відповідальність безпосередньо за діяльність терористичної спрямованості, а саме: стаття 258 КК України «Терористичний акт», стаття 258-1 КК України «Втягнення у вчинення терористичного акту», стаття 258-2 КК України «Публічні заклики до вчинення терористичного акту», стаття 258-3 КК України «Створення терористичної групи чи терористичної організації», стаття 258-4 КК України «Сприяння вчиненню терористичного акту», стаття 258-5 КК України «Фінансування тероризму».

Ми підтримуємо пропозицію Ємільянова В.П. про віднесення злочинів терористичної спрямованості в окремий розділ КК України [1, с. 69].

Опрацювавши тексти статей КК України, що передбачають відповідальність за злочини терористичної спрямованості, виникає декілька питань, на які ми спробуємо відповісти.

Статті КК України антикорупційної спрямованості передбачають відповідальність за вчинення відповідного злочину за попередньою змовою групою осіб (ч.2 ст. 258 КК України, ч.2 ст. 258-1 КК України, ч.2 ст. 258-4 КК України, ч.2 ст. 258-5 КК України). Стаття 258-3 КК України передбачає відповідальність за створення терористичної групи чи терористичної організації.

Стаття 1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» від 20.06.2003 №638-IV, визначає:

- Терористична група – це група з двох і більше осіб, які об'єдналися з метою здійснення терористичних актів;

- Терористична організація – це стійке об'єднання трьох і більше осіб, яке створене з метою здійснення терористичної діяльності, у межах якого здійснено розподіл функцій, встановлено певні правила пове-

дінки, обов'язкові для цих осіб під час підготовки і вчинення терористичних актів. Організація визнається терористичною, якщо хоч один з її структурних підрозділів здійснює терористичну діяльність з відома хоча б одного з керівників (керівних органів) усієї організації [2].

Згідно з Кримінальним кодексом України злочин визнається вчиненим групою осіб, якщо у ньому брали участь декілька (два або більше) виконавців без попередньої змови між собою (ч.1 ст. 28 КК України) або, якщо його спільно вчинили декілька осіб (дві або більше), які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне його вчинення (ч.2 ст. 28 КК України).

Частина четверта статті 28 КК України зазначає, що злочин вчинений злочинною організацією, якщо він скоєний стійким ієрархічним об'єднанням декількох осіб (п'ять і більше), члени якого або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництва чи координації злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп. Вважаємо, що при визначенні ознак злочинної організації законодавцю слід було повернутись до первинного кількісного визначення злочинної організації, яке існувало у частині четвертій статті 28 КК України, який діяв до 15.04.2008 в редакції: «три і більше».

Слід відзначити, що такі злочини терористичної спрямованості як втягнення у вчинення терористичного акту (ст. 258-1 КК України), створення терористичної групи чи терористичної організації (ст. 258-3 КК України), сприяння вчиненню терористичного акту (ст. 285-4 КК України), фінансування тероризму (ст. 258-5 КК України) можна одночасно розглядати як готування до терористичного акту (ч. 1 ст. 14 КК України), а також співучасть у ньому, коли винна особа діє як організатор цього злочину (ч. 3 ст. 27 КК України) або підбурювач до нього (ч. 4 ст. 27 КК України).

Розглядаючи питання про відповідальність за готування до злочину зазначимо, що відповідно до закону від 15.04.2008 № 270-VI (270-17) «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» частина друга статті 68 КК України, передбачає, що за вчинення готування до злочину строк або розмір покарання не може перевищувати половини максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті Особливої частини цього Кодексу, а за

вчинення замаху на злочин строк або розмір покарання не може перевищувати двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу (ч.3 ст. 68 КК України) [3].

Якщо говорити про покарання за ст. 258 КК України «Терористичний акт», то вище наведену норму, прийняту законодавцем, важко пояснити. Попереджуючи чи припиняючи цей злочин особа (особи) може (можуть) ризикувати здоров'ям, життям.

Частина друга статті 258-2 КК України передбачає відповідальність за вчинені публічні заклики до терористичного акту з використанням засобів масової інформації. З урахуванням реалій сьогодення та того, що Інтернет не відноситься до засобів масової інформації, пропонуємо диспозицію частини другої статті 258-2 КК України викласти в такій редакції: «Ті самі дії, вчинені з використанням засобів масової інформації **або Інтернету**».

На практиці, у кримінальних провадженнях щодо фактів, пов'язаних з терористичною діяльністю, слід мати на увазі, що ці злочини можуть бути готуванням або замахом, можуть приховувати, такі злочини як: дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади (ст. 109 КК України), посягання на територіальну цілісність і недоторканність України (ст. 110 КК України), посягання на життя державного чи громадського діяча, диверсія (ст. 113 КК України), а в разі вчинення таких дій за завданням іноземної держави, за ними може приховуватися такий злочин, як державна зрада (ч. 1 ст. 111 КК України).

Такого роду дії можуть бути способом вчинення таких злочинів як планування, підготовка, розв'язування або ведення агресивної війни (ст. 437 КК України), геноцид (ст. 442 КК України), посягання на життя представника іноземної держави (ст. 443 КК України) або злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист (ст. 444 КК України).

У назвах статей 437 та 444 КК України прийменник «**та**» слід замінити на «**або**».

Стосовно статті 442 КК України пропонуємо диспозицію частини першої цієї статті у такій редакції:

«Геноцид, тобто діяння, умисно вчинене з метою повного або часткового знищення будь-якої національної, етнічної, **соціальної**, расової чи релігійної групи шляхом позбавлення життя членів такої групи чи заподіяння їм тяжких тілесних ушкоджень, створення для групи життєвих умов, розрахованих на повне чи часткове її фізичне знищення, ско-

рочення дітонародження чи запобігання йому в такій групі або шляхом насильницької передачі дітей з однієї групи в іншу».

Вважаємо, що наші пропозиції дозволять вести кримінально-правову боротьбу з терористичною діяльністю більш ефективно.

1. Смельянов В.П. *Антитерористичне законодавство: поняття, система, шляхи вдосконалення: монографія* / В.П. Смельянов. – Х. : Право. – 2016, - 88 с.
2. Закон України «Про боротьбу з тероризмом» [Електронний ресурс] / сайт Верховної Ради України – 2003, № 25, ст. 180. – Режим доступу: <http://zakon3rada.gov.ua/laws/show/638-15>.
3. Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» [Електронний ресурс] / Відомості Верховної Ради України – 2008, № 24, - ст. 236, - Режим доступу: <http://zakon3rada.gov.ua/laws/show/270-17>.
4. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс] / Відомості Верховної Ради України – 2001, № 25-26, - ст. 131, - Режим доступу: <http://zakon3rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

Басиста І.В.

в.о. завідувача кафедри кримінально-правових дисциплін та оперативно-розшукової діяльності факультету №3 (м. Івано-Франківськ) НАВС, д.ю.н., проф.

УГОДИ ПРО ПРИМИРЕННЯ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

У пункті 19 постанови Пленуму Вишого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11 грудня 2015 року №13 «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод» міститься положення про те, що приймаючи рішення щодо затвердження укладеної між сторонами кримінального провадження угоди, суд має враховувати, що у кримінальних правопорушеннях, де основним безпосереднім об'єктом виступають публічні інтереси (зокрема немайнові), а спричинена конкретним фізичним чи юридичним особам шкода є лише проявом посягання на основний об'єкт, укладення угоди про примирення не допускається.

Зокрема затвердження таких угод не допускається у справах про злочини, передбачені розділом I «Злочини проти основ національної безпеки України»; розділом VII «Злочини у сфері господарської діяльності»; розділом VIII «Злочини проти довкілля»; розділом IX «Злочини проти громадської безпеки»; розділом XI «Злочини проти безпеки руху

та експлуатації транспорту», розділом XII «Злочини проти громадського порядку та моральності»; розділом XIII «Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення»; розділом XIV «Злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації»; розділом XV «Злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян»; розділом XVII «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» (окрім того, не може укладатися угода про примирення щодо злочинів, спеціальним суб'єктом яких є службова особа, але які містяться в інших розділах КК (наприклад, діяння, передбачені ч. 2 ст. 189 та ч. 3 ст. 229 КК); розділом XVIII «Злочини проти правосуддя»; розділом XIX «Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини)»; розділом XX «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку» Особливої частини КК. Водночас у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення в разі вчинення означених кримінальних правопорушень угода про примирення може бути укладена [1].

Здавалося б, таке тлумачення касаційної інстанції є аксіоматичним, адже слідчі, прокурори та судді повинні дотримуватися єдиної судової практики. Однак 31 березня 2016 року Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України висловила протилежну позицію щодо окремих положень аналізованої вище постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. Зокрема, у постанові наголошено, що примирення є комплексним, міжгалузевим інститутом кримінального та кримінального процесуального законодавства, спрямованого на задоволення/відновлення прав потерпілого та заохочення позитивної посткримінальної поведінки суб'єкта злочину. На забезпечення дієвості правових механізмів інституту примирення, його цілей і мети впливають «складні» зв'язки між принципами публічності і диспозитивності.

Під час примирення сторін у кримінальному судочинстві кожна зі сторін кримінально-правового конфлікту переслідує свої інтереси. Для потерпілого – це відновлення порушених прав шляхом відшкодування заподіяної злочином шкоди, для захисту якої він у кримінальному процесі наділений відповідними правами. Для обвинуваченого (підозрюваного) – це уникнення кримінальної відповідальності або призначення мінімального покарання. Держава, у свою чергу, будучи носієм публіч-

ного інтересу, регулює суспільні відносини, які є предметом кримінального процесуального права.

Угода про примирення, на думку Суду, являє собою ключовий інструмент узгодження інтересів учасників кримінально-правового конфлікту та забезпечення їх балансу. Адже сторони шляхом компромісних і взаємовигідних рішень між собою адаптують норму права про примирення щодо конкретного (їх) випадку, чим задовольняють свої інтереси, а в результаті і суспільні (публічні) інтереси. Цілком очевидно, що в силу публічного характеру кримінально-правового регулювання угоди про примирення повинна відводитись другорядна роль у забезпеченні балансу інтересів. Проте індивідуальне регулювання учасників конфлікту залежить не тільки від угоди сторін, але і здійснюється завдяки волі осіб, які приймають рішення про примирення, а також норм кримінального процесуального закону, яке передбачає можливість примирення тільки за окремими категоріями злочинів.

У цьому зв'язку Суд підкреслює, що з прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу України (2012 року), засада диспозитивності розширила свій вплив на значну категорію кримінальних проваджень і, насамперед, на кримінальні провадження щодо злочинів невеликої тяжкості (стаття 474 КПК), серед яких виділяється кримінальне правопорушення, передбачене частиною першою статті 286 КК, - так званий двооб'єктний злочин. Така зміна вектора державної політики, на думку Суду, має підняти на новий рівень і практику реалізації приватних інтересів у кримінальному судочинстві.

Тобто, існує така група суспільних відносин, охоронюваних кримінальним правом, у яких приватні інтереси їх учасників можуть переважати над суспільними (публічними) інтересами настільки, що волевиявлення потерпілого може мати вирішальне значення для кримінальної відповідальності винної особи. Без наявності приватних інтересів і вираження волевиявлення до їх реалізації ніякі публічні інтереси не можуть бути досягнуті.

Значно більшою мірою диспозитивність властива тим нормам кримінального процесуального закону, які вимагають узгоджених сторонами і судом рішень. Законодавець зобов'язує суд у таких випадках віддавати перевагу узгодженим сторонами рішенням і ухвалити їх своїм рішенням [2].

Постановляючи аналізоване рішення, Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України, як на мене, визнала існуючу з грудня 2015 року судову практику *щодо недопустимості затвердження*

укладеної між сторонами кримінального провадження угоди у кримінальних правопорушеннях, де основним безпосереднім об'єктом виступають публічні інтереси (зокрема немайнові), а спричинена конкретним фізичним чи юридичним особам шкода є лише проявом посягання на основний об'єкт, - **неправильною**.

Більше, того в Окремії думці судді Верховного Суду України Пошви Б.М. у категоричній формі підкреслено про те, що роз'яснення, яке міститься у пункті 19 постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11 грудня 2015 року № 13 «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод», має рекомендаційний характер, дано без урахування пріоритету норм міжнародних договорів, які регулюють подібні правовідносини і є частиною національного законодавства, тому є не тільки незаконним і неправильним, але й таким, що суперечить практиці Суду [3].

Наведений аналіз протилежних позицій Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ та Верховного Суду України, як на мене, ще раз засвідчує глибину і масштаби існуючої проблематики щодо розуміння інституту укладення угод у кримінальному провадженні, і лише залишається сподіватися, що в таких реаліях правового поля та неоднозначності судової практики, сучасні слідчі, прокурори можуть ефективно виконувати завдання кримінального провадження, адже у даній публікації зосереджено увагу лише на одному із десятка існуючих колізійних аспектів.

1. *Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11 грудня 2015 року №13 «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод» [електронний ресурс] // режим доступу: sc.gov.ua/ua/postanovi_za_2015_rik.html*
2. *Постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 31 березня 2016 року №5-27 кс 16 [електронний ресурс] // режим доступу: [www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/-\(documents\)/D66EF2B3](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/-(documents)/D66EF2B3).*
3. *Окрема думка судді Верховного Суду України Пошви Б.М. стосовно постанови Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 31 березня 2016 року №5-27 кс 16 [електронний ресурс] // режим доступу: www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/6b6c1-e2e6ad3e2fcc225...*

*д.ю.н., старший науковий співробітник,
заступник директора з наукової роботи
Науково-дослідного інституту вивчення
проблем злочинності імені академіка
В.В. Сташиса НАПрН України*

РОЛЬ СОЦІАЛЬНОЇ ФУНКЦІЇ КРИМІНОЛОГІЇ У ПОБУДОВІ СУЧАСНОЇ ПОЛІТИКИ БОРТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ В УКРАЇНІ

Виходячи із загального значення слова «політика» (грец. *politiká* – державна або суспільна діяльність, від *polis* – держава), що позначає сферу діяльності, пов’язану з відносинами між соціальними групами, сутністю якої є встановлення форм, завдань, змісту діяльності держави, можна припустити, що у підґрунті успішної реалізації політики боротьби зі злочинністю знаходиться відповідне теоретичне знання. Джерелом цього знання є насамперед кримінологічна наука. Відповідні знання, накопичені й оброблені цією наукою, під час реалізації політики боротьби зі злочинністю стають засадничими положеннями. І багато в чому вони стають такими засадами завдяки прояву соціальної функції кримінології. Саме ця функція науки надає певного вектору науковому пошуку знання, що є необхідним для якомога успішнішого проведення політики боротьби зі злочинністю у життя, яка, у свою чергу, включена до загальної соціальної політики держави [1, с.474]. У цьому зв’язку актуальним є питання про соціальну функцію кримінологічної науки, а отже, й про призначення та роль кримінологічної науки у соціумі як такої.

Феномен соціальності сучасного світу знаходить своє відбиття та прояв у багатьох сферах людської активності – у площині практичного освоєння навколишнього середовища й соціальної дійсності, у сфері теоретичного пізнання явищ й процесів, що відбуваються у соціумі, у культурному контексті, яким наповнюється спадкова скарбниця для майбутніх поколінь. І таке облаштування суспільства спрямоване не лише на досягнення його розвитку та прогресу, а й на постійне дотримання балансу між усіма елементами складної соціальної системи через подолання дестабілізуючого впливу багатьох негативних чинників, до числа яких належить й злочинність. Тобто із самого початку суспільство з метою власного збереження як цілісної функціональної системи прагне бути соціальним. Звідси його риса «соціальність» набуває якості

функціональності як умови його виживання й сталого розвитку у широкому сенсі слова. Тому недаремно, що навіть в Основному Законі України згадується про соціальність держави.

Як відомо наука – це історично сформована сфера людської діяльності, що спрямована на пізнання і перетворення об'єктивної дійсності [2, с.225]. Під час вироблення і теоретичної систематизації об'єктивних знань про природу, суспільство і мислення нею виконується низка функцій, серед яких традиційно називають евристичну, світоглядну, описову, пояснювальну, культурно-просвітницьку, інноваційну, або техніко-технологічну чи виробничу, та деякі інші. Нерідко всі ці функції йменуються соціальними [3, с.689]. Дійсно, кожна з них має цілком визначений соціальний контент, у кожній із них можна побачити «частинку» соціальності. Але чи існує саме соціальна функція як самостійна, зі своїм власним змістом, призначенням, цілями? Чи існує принаймні соціальна функція кримінологічної науки? Відповідаючи на це запитання, напевно, слід виходити з того, що соціальне призначення науки полягає в тому, щоб полегшити життя та працю людей, збільшити розумну владу суспільства над природою, сприяти вдосконаленню суспільних відносин, гармонізації людської особистості [3, с.691].

Кримінології як галузі правової науки (іноді стверджують про соціально-правову науку) теж притаманна низка функцій. В основному вони збігаються з вищенаведеними функціями, хоча й мають деякі варіації в їх назві, іноді досить дивні (наприклад, описова (діагностична), пояснювальна (етіологічна), прогностична (футурологічна), практично-перетворювальна (прагматична) [4, с.13]; загальнопізнавальна, соціокультурна, прогностична, конструктивно-проектна, прикладна [5, с.22-24]). До речі, і право як явище теж має власні функції. Тут нами недаремно згадується про функції явища права та науки про нього. Адже про соціальні функції йдеться саме при розгляді функціонального призначення права як явища. При цьому Н.М. Оніщенко зазначає, що власне проблема функцій права спершу виникла як проблема функцій *соціальних* [6]. Сьогодні соціальні функції права визначаються як специфічний ракурс останнього, де регулятивна й охоронна функція «поєднуються» у відокремленій якісно однорідній сфері соціальних відносин, економіці, політиці, ідеології. Проте, на жаль, це єдино відома характеристика групи соціальних функцій. Далі ця група нібито «розпадаються» на окремі, хоча й основні функції права, як-от: економічна, політична, виховна, компенсаційна, обмежувальна, поновлююча, інформаційна та екологічна [7, с.181-187].

Повертаючись до розмірковувань про можливість виокремлення соціальної функції кримінології, необхідно погодитися з В.І. Покладом [8, с.36], що зміст соціальної функції кримінології впливає з відомої тези Е. Дюркгейма про те, що злочинність у суспільстві є у певній мірі необхідною та такою, що міцно пов'язана з основними умовами будь-якого *соціального* життя [9, с.42] (курсив – наш). Дійсно, завданням, тобто функціональним призначенням кримінології є осмислення саме тих негативних явищ, що відбуваються у *соціумі*, будучи породженням людської деструктивної поведінки у крайньому її виразі, за висловом Е. Фромма, зляканою агресією, що є соціальним продуктом. Адже людина (на відміну від тварини) буває деструктивною незалежно від наявності загрози самозбереження й поза зв'язком із задоволенням потреб [10].

Іншими словами, кримінологія так само досліджує суспільство, як й будь-яка інша соціальна наука, хоча і під кутом зору власного предмета. До того ж і сама кримінологія як наука розвивається за законами функціонування соціальних інститутів. У цьому ракурсі соціальна природа її призначення як така не викликає заперечень. Разом із тим у теперішній час кримінологія не може обмежити своє завдання лише констатацією подій. Адже особливістю цієї науки є відповідна рефлексія на негативні події, що відбуваються у суспільстві, шляхом: 1) виявлення (установлення) криміногенних явищ і процесів, 2) теоретичної систематизації об'єктивного знання про них як про специфічний прояв соціального життя, 3) прогнозування їх подальшого розвитку на підставі з'ясування закономірностей виникнення, існування та зміни цих явищ і процесів та 4) наступального впливу на кримінальну реальність через побудову оптимальної системи протидії їй. Перелічені напрями є ні чим іншим, як елементами соціальної функції кримінології, поєднання яких у цілому має своїм завданням виробити знання такого змісту й якості, запроваджуючи які у практичну площину, можна було б (до відомої межі) стабілізувати криміногенну ситуацію у країні.

На підставі викладеного можна дійти висновку, що соціальна функція кримінології проявляється у досягненні відчутного *паритету* між спокоєм суспільства та станом його захищеності і відповідним рівнем кримінальних ексцесів (злочинності), здійснюючи наступальний і продуманий впливом на які, можна було б досягнути такого стану якісної визначеності соціуму, в якому остання не захлеснула б цей соціум. Іншими словами, двома векторами прояву соціальної функції кримінології є, по-перше, своєчасне упередження порушення суспільного балансу та, по-друге, «запуск» відтворювального механізму у випадку порушен-

ня цього балансу шляхом своєчасного забезпечення практики знаннями відповідної спрямованості. Наведемо лише один приклад.

Під час корінних перетворень у масштабах всього суспільства злочинність так само набуває нових якісних характеристик. Один із таких періодів переживає у теперішній час наша країна. Так, сьогодні спостерігається спалах у кількості зафіксованих випадків насильницьких, зокрема, умисних убивств, тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості (особливо кримінально караних побоїв і мордувань), корисливих, корисливо-насильницьких злочинів. У продовження теми насильницьких і корисливо-насильницьких злочинів слід наголосити й на незаконному обігу зброї в Україні. Ніхто точно не знає про масштаби арсеналу зброї, що знаходиться у населення. Із нульових показників піднялися у статистиці вгору відмітки й про факти захоплення заручників.

Зовсім новим явищем для України стає тероризм. Сьогодні від терористичних загроз, на жаль, не застрахована жодна країна у світі. Навіть країни з усталеними формами демократії та розвинутою системою захисту громадян від злочинних проявів стають мішенню терористичних атак. На жаль, прагнення прогресивної спільноти долучитися до багатоміжових європейських цінностей все частіше супроводжуються погрозами й реальними діями терористичної спрямованості з боку небажаючих підтримувати цей напрям розвитку нашої держави [11, с.17].

За влучним висловом представників мас-медіа, сьогодні ми живемо в терористичній реальності: якщо раніше подібних випадків у статистиці не фіксувалося внаслідок їх відсутності, то лише у 2014 і 2015 рр. обліковано відповідно 894 і 1 295 терористичних актів (ст. 258 КК); 427 і 849 випадків створення терористичної групи або терористичної організації (ст. 2583 КК); 48 і 138 фактів фінансування тероризму (ст. 2585 КК). Необхідно відмітити, що йдеться про ті факти, про які стало відомо правоохоронним органам.

Необхідно зауважити, що глобалізація явища тероризму у сучасному світі супроводжується розширенням соціальної бази останнього за рахунок залучення до терористичної діяльності представників різних прошарків населення і формування усталених кіл, що поділяють прагнення й погляди тих чи інших терористичних організацій та течій. Разом із тим про відому «глобалізацію» цього явища можна стверджувати й у межах окремою країни. У зв'язку із цим перед кримінологічною наукою постає запитання про дослідження привабливості ідеології тероризму для вчорашніх законослухняних громадян. України. Принаймні необхідно звернути увагу на те, що в КК України встановлено відповідальність

за втягнення у вчинення терористичного акту (ст. 2581), проте законодавець обійшов увагою чисельні випадки залучення до ідей тероризму у широкому смислі слова. У будь-якому випадку до проблеми ідеології тероризму не можна підходити однобічно. Не слід забувати й про те, що з огляду на такі масштаби й темпи поширення терористичних ідей у нашому суспільстві найближчою реальністю може виявитися те, що половина населення країни ставатимуть носіями терористичних ідей, а друга половина – потенційними жертвами втілення цих ідей.

Тероризм, володіючи ознакою системності, «підтягує» й інші види злочинності. Йдеться, наприклад, про створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань (ст. 260 КК), адже тероризм є серйозним чинником формування вогнищ військової небезпеки. Ще деякий час тому випадків створення незаконних воєнізованих або збройних формувань в Україні взагалі не було. На сьогодні їх кількість вимірюється сотнями. Так, лише у 2014 р. в ЄРДР обліковано 414 подібних випадків, у 2015 р. їх кількість досягла 543. Таке становище не може не відбитися й на стані насильницької злочинності, до речі, рівень якої лише у 2014 р. порівняно із роком попереднім за скромними підрахунками збільшився удвічі.

Логічним продовженням терористичних загроз є процеси вимушеної міграції населення. За офіційними даними, лише у Харківській області сьогодні перебуває понад 300 тис. таких осіб, тобто кожний десятий житель Харківщини – переселенець із Донбасу. В умовах відсутності придатного житла, будь-якої роботи, а, значить, й достатніх засобів існування, поведінка таких осіб загрожує кримінальними ексцесами. Отже, дедалі все гострішою проблемою для України виявлятиметься злочинність вимушено переміщених осіб із Луганської та Донецької областей. Ця проблема ще не ставала предметом дослідження, але принаймні детермінаційний комплекс цих діянь вже сьогодні потребує ретельного вивчення. У будь-якому разі ми зіштовхнулися з ще одним новим для України явищем, що згодом заявить про себе вголос. Осмислення ситуації, що склалася, є першорядним завданням українських кримінологів, оскільки залишення її без уваги загрожує суспільному балансу.

Отже, виходячи з аналізу сучасної криміногенної ситуації, що склалася в Україні, соціальна функція кримінології проявлятиметься в: 1) аналізі кількісно-якісних показників як традиційних видів злочинності, так і зовсім «нових» різновидів злочинних проявів, що виявилися реакцією на суспільно-політичні події, які відбуваються у суспільстві; 2) оцінці детермінаційного комплексу кримінально караних правопо-

рушень з огляду на появу нових соціально-економічних, політичних, воєнних та міжнародних чинників, якими визначається останнім часом життя українського суспільства; 3) забезпеченні практики новими знаннями, що вкрай необхідні для розробки передових стратегій протидії злочинності в Україні.

1. Орлов, Ю. В. Політико-кримінологічна теорія протидії злочинності : монографія / Ю. В. Орлов. – Х. : Діса плюс, 2016. – С. 474.
2. Данильян, О. Г. Основи філософії : навч. посіб. / О. Г. Данильян, В. М. Тараненко. – Х. : Право, 2003. – С. 225.
3. Спиркин, А. Г. Философия : учебник / А. Г. Спиркин. – 2-е изд. – М. : Гардарики, 2004. – С. 691.
4. Кримінологія (Загальна частина) : навч. посіб. / кол. авт. : Блага А. Б., Богатирьов І. Г., Давиденко Л. М. та ін. ; за заг. ред. О. М. Бандурки. – Х. : Вид-во ХНУВС, 2010. – С. 13.
5. Закалюк, А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика / А. П. Закалюк : у 3-х кн. – Кн. 1 : Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – К. : Вид. дім „Ін Юре”, 2007. – С. 22-24.
6. Загальна теорія держави та права (основні поняття, категорії, правові конструкції та наукові концепції) : навч. посіб. / кол. авт. : Копиленко О. Л., Зайчук О. В., Заєць А. П. та ін. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – С. 180. Так само див. : Казимирчук, В. П. О социальном назначении и функциях науки права / В. Н. Казимирчук // Сов. государство и право. – 1965. – № 6. – С. 12-20.
7. Див.: Загальна теорія держави та права (основні поняття, категорії, правові конструкції та наукові концепції) : навч. посіб. / кол. авт. : Копиленко О. Л., Зайчук О. В., Заєць А. П. та ін. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – С. 181-187.
8. Поклад, В. И. О социальной функции криминологии и о кризисе глобализации / В. И. Поклад // Криминология: вчера, сегодня, завтра. – 2010. – № 1 (18). – С. 36.
9. Дюркгейм, Э. Норма и патология / Э. Дюркгейм // Социология преступности: современные буржуазные теории : сб. ст. / пер. с англ. А. С. Никифорова, А. М. Яковлева ; под ред. Б. С. Никифорова ; вступит. ст. В. Н. Кудрявцева, Б. С. Никифорова – М. : Прогресс, 1966. – С. 42.
10. Фромм, Э. Анатомия человеческой деструктивности / Э. Фромм. – М. : ООО «Изд-во АСТ-ЛТД», 1998. – 672 с.
11. Привітання ректора Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, голови громадської організації «Всеукраїнська асоціація кримінального права», академіка Національної академії правових наук України Василя Тація // Протидія терористичній діяльності: міжнародний досвід і його актуальність для України : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (30 вересня 2016 року). – К. : Національна академія прокуратури України, 2016. – С. 17.

*Хмельницький університет управління та права,
завідувач кафедри кримінального права та
процесу, д.ю.н., доц.*

ПРИНЦИП СПРАВЕДЛИВОСТІ ЯК ЗАСАДА ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА УХИЛЕННЯ ВІД СПЛАТИ ПОДАТКІВ, ЗБОРІВ (ОБОВ'ЯЗКОВИХ ПЛАТЕЖІВ)

Зміст загальноправового принципу справедливості у кримінальному праві виявляється у: диференціації та індивідуалізації кримінальної відповідальності, правилі *non bis in idem*, пропорційності покарання (адекватності санкцій). Звільнення ж від кримінальної відповідальності у підручниках з кримінального права відносять до проявів принципу гуманізму [1, с. 72]. Не викликає сумнівів, що й звільнення від кримінальної відповідальності за ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) на підставі заохочувальної норми, закріпленої в ч. 4 ст. 212 КК України, тобто за умов, так званої, позитивної посткримінальної поведінки, також є проявом реалізації принципу гуманізму у кримінальному праві. Виходячи з етимології слова «гуманізм», поряд з його основним значенням – ставлення до людини з турботою, з повагою до її людської гідності, у кримінальному праві воно означає ще й милосердя, певну поблажливість з боку держави до особи, яка вчинила злочин. На противагу, справедливість – це заплата/отримання належного, заслуженого.

Тож, врахування принципу справедливості у кримінальному праві веде, зокрема, до розуміння необхідності звільнення осіб від кримінальної відповідальності за ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) ще й з інших підстав. Йдеться про доцільність застосування ст. 48 КК України «Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки». Реалізація принципу справедливості в цьому його прояві може потягнути широке звільнення від кримінальної відповідальності осіб, які вчинили цей злочин.

Водночас, наведене не свідчить про необхідність декриміналізації злочину, передбаченого ст. 212 КК України. Соціальна обумовленість існування кримінальної відповідальності за ухилення від оподаткування обґрунтована уже давно [2, с. 13-27] і не викликає у мене сумнівів і сьогодні. Але постає запитання, кому платити податки «кожен», на ви-

конання конституційного обов'язку, закріпленого у ст. 67 Конституції України. De jure – державі. De facto ... На сьогодні повідомляють про такі розміри та обсяги розкрадань коштів державного бюджету (а це сотні мільярдів гривень) [3, 4], що в сукупності сягають третини запланованих доходів Державного бюджету [5]. Звідси випливає, що податки, збори (обов'язкові платежі) «кожен» платить не лише державі, а й різномасштабним злодіям, які мають доступ до коштів державного бюджету.

Розкрадання коштів державного бюджету на мільярди гривень [3, 4, 6, 7, 8, 9], вчиняються особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування – не лише режиму Януковича [10], а й уже представниками нової влади пост майданного часу і війни в Україні [11, 12, 13].

Тож, постає природне запитання: «А в чому полягає суспільна небезпека несплати коштів на утримання злодійкуватих чиновників на майновому рівні життя, значно вищому, ніж може дозволити собі середній клас, що не передбачено як конституційний обов'язок осіб, які перебувають під юрисдикцією України?». За таких умов, виходячи з принципу справедливості, важко оцінити ухилення від сплати податків як суспільно небезпечну поведінку. Відбулася, масштабна зміна обстановки¹, за якої діяння втрачає свою суспільну небезпечність.

Крім того, описаний стан речей деморалізує населення, знижує рівень його правосвідомості. Ухилення від сплати податків більшістю населення сприймається як поведінка достойна, зовсім не як злочинна. Останнє підриває обґрунтованість криміналізації, однією з підстав якої, як відомо, є сприйняття як злочинної, поведінки, на яку накладається кримінально-правова заборона, більшістю суспільства. Тобто, має місце настільки суттєва зміна обстановки, яка вплинула на суспільну свідомість – одна з характерних рис зміни обстановки, описана Ю.В. Бауліним [14, с. 151].

Таким чином, виявом справедливої кримінальної політики є звільнення від кримінальної відповідальності осіб, які вчинили ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) на підставі ст. 48 КК України в зв'язку із зміною обстановки яка призвела до втрати суспільної безпеки діяння, до тих пір, поки держава не виконає свій обов'язок і не захистить державний бюджет від тотальних розкрадань. Загальновідомо, що злочинність нездоланна. Відповідно, питання про рівень і ціну відповідного виду злочинності – розкрадань державного бюджету,

¹ Ю.В. Баулін виділяє масштабну і локальну зміну обстановки. Масштабною є та, яка відбувається в межах усієї країни [14, с. 150].

за якого ухилення від оподаткування не буде підстав оцінювати як таке, що втратило суспільну небезпеку, потребує подальшого дослідження.

1. Дудоров О.О. Кримінальне право: навчальний посібник / [О.О. Дудоров, М. І. Хавронюк]; за заг. ред. М.І. Хавронюка. – К.: Ваіте, 2014. – 944 с.
2. Брич Л.П. Кримінально-правова кваліфікація ухилення від оподаткування в Україні: монографія / [Л.П. Брич, В.О. Навроцький]. – К.: Атіка, 2000. – 288 с.
3. В Україні за рік крадуть близько 200 мільярдів гривень // *Espresso.tv*. Офіційний веб-сайт. 10 грудня 2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://espresso.tv/article/2013/12/10/v_ukrayini_za_rik_kradut_blyzko_200_milyardiv_hryven
4. У Пенсійному фонді України розкладається близько 10% коштів, – експерт // Інформаційна агенція ZIK. Офіційний веб-сайт. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zik.ua/news/2016/12/07/v_pensiynomu_fondi_ukrainy_rozkradaietsya_blyzko_10_koshtiv_ekspert_1004917
5. Який держбюджет-2016 посеред ночі ухвалили нардепи. Інфографіка // ТСН. Україна. Офіційний веб-сайт. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://tsn.ua/groshi/yakiy-derzhbyudzhethet-2016-posered-nochi-uhvalili-nardepiklyuchovi-pokazniki-561203.html>
6. ГПУ оголосила про підозру экс-соратнику Януковича у справі розкрадання «кіотських» грошей // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://derevyanko.org/ua/news/id/gpu-ogolila-pro-pidozru-eks-soratniku-janukovicha-u-spravi-rozkradannja-kiotskih-groshej-derevjanko-593/>
7. Шавалюк Л. Анатомія клетократії. Нотатки про економічні злочини режиму Януковича // Газета «Тиждень». – 19 серпня 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://tyzhden.ua/Economics/171563>
8. Правоохоронці затримали экс-голову Харківського облавтодору // *Подробности*. 24 листопада 2016 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://podrobnosti.ua/2145962-pravoohoronts-zatrimali-kolishnogo-golovu-harkvskogo-oblavtodoru.html>
9. Екс-главу Держагенства з інвестицій Каськіва підозрюють у розкраданні 7,5 млн з бюджету // Громадська організація «Громадське радіо» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://hromadskeradio.org/news/2016/03/25/eks-glavu-derzhagenstva-z-investyciy-kaskiva-pidozryuyut-u-rozkradanni-75-mln-z-byudzhetu>
10. Генпрокуратура відкрила 563 справи про розкрадання бюджетних коштів за Януковича // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ua.112.ua/polityka/genprokuratura-vidkrila-563-spravi-pro-rozkradannya-byudzhetnih-koshtiv-za-yanukovicha-64557.html>
11. БУ викрила схему розкрадання бюджетних коштів в аеропорту «Бориспіль»: посадовці закуповували російське обладнання, вартість приладів була завищена у чотири рази // 5-й канал. Офіційний веб-сайт. [Електро-

- ний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.5.ua/kyiv/sbu-rozkryla-skhemu-rozkradannia-biudzhetykh-koshtiv-v-aeroportu-boryspil-121218.html#>
12. Держказначейство зафіксувало розкрадання коштів із місцевих бюджетів на 890 млн гривень. Загальна сума розтрати бюджетних грошей склала майже 1,6 млрд. гривень. // Газета «Тиждень». – 5 травня 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://tyzhden.ua/News/164510>
13. В Міноборони розікрали 30 млн. на бронезилетах і шоломах: підозрюються 5 чиновників // Громадське телебачення. Офіційний веб-сайт. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://hromadske.ua/posts/v-minoborony-rozikraly-30-mln-na-bronezhyletakh-i-sholomakh-pidozriuiutsia-5-chynovnykiv>
14. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності / Ю.В. Баулін. – К.: Атіка, 2004. – 296 с.

Грищук В.К.

*член-кореспондент НАПрН України, академік
АНВО України, д.ю.н., проф.*

ДО ПИТАННЯ ПРО ЯКІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Якість кримінального закону прямо залежить від якості законодавчого органу, сприйняття депутатами принципів негативної (ретроспективної) кримінально-правової відповідальності людини. Це проблема значного рівня, бо нинішні законодавці, як правило, не мають юридичної професійної правосвідомості загалом і кримінально-правової свідомості зокрема за браком належної юридичної освіти та правозастосувальної практики. Оскільки є проблема сприйняття законодавцями цих принципів, то логічно є проблемним і їх відтворення в «матерію» кримінального законодавства. Особливо це видно у тих випадках, коли прийнятий кримінальний закон не чітко сформульований, неясний, містить неоднозначні поняття. Йдеться про якість кримінального закону. Коло замикається і стає порочним, хибним. Ситуація ускладнюється відсутністю обов'язкової наукової експертизи законопроектів. Все це разом, як думається, не дозволяє належним чином забезпечити реалізацію в кримінальному законодавстві кожного з принципів негативної (ретроспективної) кримінально-правової відповідальності на науковому рівні, забезпечивши при цьому неодмінно їх гармонійне поєднання.

Кримінальний закон є своєрідним посередником у діалозі між демократичним законодавцем і правозастосовними органами і людиною. Ефект прямої індукції волі як продукту діяльності свідомості законодавця у свідомість і волю людини, якій вона адресується, неможливий.

Воля мусить мати для своєї реалізації передусім чіткий словесний вираз, а коли йдеться про використання для цього норм закону – словесний письмовий вираз.

Законодавець, який розраховує на максимально можливу реалізацію своєї волі, мусить «розмовляти» з тими, кому вона адресується, зрозумілою, максимально однозначною мовою. Ця метрологічна засада є неодмінною для встановлення зворотного, діалогічного зв'язку між адресатами (громадяни, службові особи правоохоронних органів) і законодавцем, вироблення дієвої нормативної системи суспільної комунікації, а також і для забезпечення ефективності відповідальності людини. В принципі, недодержання цих правил законодавчої техніки не впливає на юридичну силу кримінального закону, однак позначається на рівні зрозумілості волі законодавця в матерії норми кримінального закону. Певна річ, що від цього залежить ефективність досягнення цілей загальної і спеціальної превенції у кримінально-правовому регулюванні.

Є необхідність ще раз підкреслити, що повага до кримінального права повинна мати двосторонній вияв. З боку держави, в особі законодавця, компетентних правозастосовних органів держави, які повинні беззастережно поважати людину як розумну, правову істоту, поважати її гідність, права і свободи, сприяти їх утвердженню і розвитку. Саме в цьому, головним чином, проявляється позитивна відповідальність держави. З боку громадян – це повага до держави в особі її органів, до її розумних, справедливих законів. Лише за таких умов можливий надійний зворотній зв'язок між людиною і державою, між державою та іншими суб'єктами суспільних відносин, а, отже, і ефективність державного управління. Тому методологічною основою кримінально-правової відповідальності на всезагальному рівні соціуму є (має бути) її інтерсуб'єктивність. Інтердисциплінарний (синергетичний) підхід з необхідністю передбачає, що всі суб'єкти суспільних відносин мають бути взаємовідповідальними у своїй суспільно значимій поведінці. Їх взаємодія (комунікація) є однією з передумов цивілізованого розвитку кожного суспільства.

Однак чи можна засобами понять повністю адекватно відтворити оточуючу дійсність? Не впадаючи в ідеалізм, слід відповісти однозначно, що ні, оскільки об'єкти, явища суспільної дійсності надзвичайно багатоманітні, багатогранні й перебувають у постійному русі, розвитку. Адекватне переведення оточуючої дійсності в абсолютно визначені понятійні структури означало б завершення процесу пізнання, що за умови недосконалості самої мови та безмежності матеріального світу

неможливе. Таке бажання завжди відображає статус перспективної мети. Зазначимо, що людська мова розвивається разом з оточуючою дійсністю, але мова як знаряддя, метод пізнання цієї дійсності відстає від її розвитку. Отже, оціночні поняття є «необхідним соціальним злом» і тому немає достатніх підстав погоджуватися з думкою деяких авторів про можливість їх повної заміни формально визначеними поняттями.

Разом з цим, багатозначність оціночних понять кримінально-правових приписів дозволяє у багатьох випадках одночасно оцінювати конкретне діяння, залежно від суб'єкта оцінки, як законне або незаконне, що розвиває межі законності і справедливості. На нашу думку, коли людини не усвідомлювала через неясність кримінального закону, що вчиняє злочин, а суд кваліфікує такі дії як злочин, то це чистої води застосування принципу об'єктивного ставлення у вини. При цьому знову ж таки зберігається можливість різної (суб'єктивної) оцінки однотипних діянь різними судами, а отже, і можливість зловживань. За таких умов говорити про рівність перед кримінальним законом неможливо, це рівність перед суддівським свавіллям.

Неясність кримінального закону, його неоднозначність сприяє розширенню меж судової дискреції (угляду), що здавна оцінюється як небезпечний фактор для правопорядку та демократії. Відстоюючи погляд про необхідність обмеження судової дискреції (угляду),

У державі демократичного спрямування, коли вольовий припис норми будь-якого нормативного акту не зрозумілий чітко або є двозначним, повинен без винятків, у всіх випадках, діяти принцип: «Будь-який сумнів, неясність щодо змісту вольового припису норми чинного законодавства має тлумачитися правозастосувальним органом на користь людини, щодо якої ця норма застосовується». Отже, цей принцип має застосовуватися не лише судом, а й усіма правозастосувачами. Друге, він повинен діяти не лише при застосуванні законів, але й усіх інших підзаконних нормативних актів, які визначають механізми реалізації прав і свобод людини. Третє, не менш важливе, – цей принцип слід закріпити на конституційному рівні. При такому підході у державних чиновників буде менше можливостей для зловживання неясністю норм чинних нормативних актів.

На окрему увагу заслуговує сформована і стимульована останнім часом тенденція подальшої гуманізації кримінально-правової відповідальності людини.

Науковий підхід до гуманізації кримінально-правової відповідальності людини в державі демократичного спрямування передбачає не-

обхідність діяльності в двох напрямках: 1) усунення або пом'якшення усіма наявними засобами соціальних причин злочинності; 2) посилення впливу на злочинність кримінально-правовими засобами. Безспірним методологічним підходом у виробленні кримінальної політики має бути широке поєднання соціологічних і кримінологічних методів, що дає можливість з'ясувати: а) які суспільні засоби слід застосовувати для нейтралізації суспільно небезпечного діяння; б) застосування яких конкретно-правових (або неправових) засобів у даному конкретному випадку є найбільш раціональним; в) чи існують варіанти комплексного застосування правових і не правових засобів; г) у разі визнання чи доцільно застосовувати кримінально-правові засоби, встановити їх оптимальний режим.

Гуманістичний потенціал є органічною властивістю, якістю цивілізованого, демократичного суспільства і, з огляду на це, не може бути «дарований» суспільству за чиеюсь доброю волею «зверху» або «з-за кордону», а мусить бути вистражданий самим суспільством, його працею. Таке формування гуманістичного потенціалу відбувається в усіх сферах суспільного життя впродовж багатьох років під впливом комплексу об'єктивних і суб'єктивних факторів. Отже, розвиток гуманістичних основ демократичного суспільства проходить не довільно, а на ґрунті відповідної зрілості в ньому економічних, соціально-політичних та інших відносин. Власне базисні зміни в сфері суспільних відносин безпосередньо впливають на рівень і структуру злочинності, на розвиток гуманістичних тенденцій в розвитку інституту кримінально-правової відповідальності. Недодержання такого підходу означає перехід на позиції волюнтаризму, зловживань в кримінально-правовій політиці, що неодмінно тягне за собою соціальні диспропорції, підриває фундаментальні основи демократії. Тому жодні благородні, але не виважені, однобокі наміри гуманізації кримінально-правової відповідальності людини, що не ґрунтуються на реальних економічних, політичних і соціальних передумовах єдності соціального і морального прогресу суспільства, не можуть принести суспільству користі бути стимулом його розвитку, забезпечити нормальне функціонування правоохоронної системи. При недодержанні цього підходу гуманізація кримінально-правової відповідальності людини матиме чисто пропагандистський, волюнтаристський, шкідливий характер.

Вирішення питань гуманізації кримінально-правового регулювання потребує диференційного підходу. Гуманізація не може розглядатися як огульне зниження санкцій кримінально-правових норм, огульна декри-

мінімізація суспільно небезпечних діянь і, тим самим, послаблення кримінально-правової відповідальності злочинців. Гуманізація в демократичній державі має бути виваженим науково обґрунтованим процесом. Головним у цьому є два аспекти. Перший полягає у встановленні такої негативної (ретроспективної) кримінально-правової відповідальності людини, яка б не мала символічного характеру, а була б необхідною і достатньою для виконання завдань загальної і спеціальної превенції. Санкції кримінально-правових норм мають бути такими, щоб вони справляли належний профілактичний вплив як на злочинців, так і на всіх інших членів суспільства. З іншого боку, стосовно злочинця мають витримуватися всі загальнолюдські, вироблені світовою практикою, гуманістичні еталони забезпечення його прав та інтересів.

Особливої уваги завжди потребує (має потребувати) проблема забезпечення прав потерпілого від злочину на рівні сучасних демократичних правових стандартів.

З'ясування розуміння феномена «кримінально-правова відповідальність людини» лише тоді приведе до бажаного результату, коли це кримінально-правове явище буде розглядатися всебічно, неупереджено, поза традиційними догматично-консервативними настановами. Очевидним є той факт, що лише при такому методологічному підході забезпечується належне теоретичне підґрунтя розуміння категорії «кримінальна відповідальність» як двоаспектного явища. Це дозволить виробити ефективні, співзвучні часові, засновані на закономірностях правослухняної і протиправної поведінки людини, ефективні кримінально-правові засоби забезпечення належного правопорядку в демократичному суспільстві.

Кримінально-правова відповідальність людини є одним із засобів відновлення і підтримання гармонії, впорядкованості демократичних суспільних стосунків. З одного боку, вона сприяє відновленню зовнішнього порядку речей через сприяння упорядкуванню суспільних відносин, а з іншого боку – вдосконаленню внутрішнього світу людини, формуванню і зміцненню її просоціальних настанов, включенню її в структуру позитивних соціальних зв'язків.

*Академія Державної пенітенціарної служби,
професор кафедри кримінального, кримінально-
виконавчого права та кримінології, д.ю.н., проф.*

ТЕРОРИСТИЧНІ ЗАГРОЗИ З БОКУ ЗАСУДЖЕНИХ: УЯВА ЧИ РЕАЛЬНІСТЬ?

Події останнього часу доводять, що діяльність терористичних організацій, набуваючи принципово нових рис, стає все більш цинічною, а мішенями стають не тільки державні, військові об'єкти, політичні лідери, а й звичайні громадяни. Це призводить до зростання загальної напруги й кількості невинних людських жертв. Терористичні загрози сіють ворожнечу, розбрат між державами та людьми, провокують ненависть, недовіру, паніку між соціальними, національними та конфесійними групами у суспільстві.

Тероризм сьогодні видозмінюється як за своїми цілями (стає багаточільовим), так і за формами й методами. Разом зі зміною стратегічних напрямів силових ударів, вдосконалюється тактика сучасних терористичних угруповань. Відтак, поповнення терористичних організацій потребує нових сил.

Нажаль, за глобальністю інших питань ми фактично забули про можливість вербування до лав терористів засуджених, які відбувають покарання та що тероризм для самих місць позбавлення волі представляє серйозну загрозу суспільству. У багатьох випадках він схожий по своїй структурі, меті, завданням, формам прояву з терористичними організаціями світу. Більш того, в умовах ізоляції є унікальні можливості фізичного та психічного впливу на засуджених з метою схилити їх до вчинення терористичних актів, розпалити міжнародну, релігійну ворожнечу, а сучасний розвиток науки і техніки, розвинуте інформаційне поле, дають можливість вчинення різного роду дій в межах і за межами установ з метою залякування як засуджених, адміністрації УВП, так і населення. Прояви насильства, жорстокості, помсти, вказують на те, що жертвами таких дій можуть стати навіть ті, хто не має відношення до виникнення конфлікту.

Треба вказати, що кримінальний світ, з його набором цінностей і світоглядних установок, дає багато можливостей для вербування в свої ряди нових послідовників, які опинилися в установах, що забезпечують ізоляцію від суспільства. Сьогодні в Україні засуджених за злочини те-

рористичної та екстремістської спрямованості в місцях відбування покарання практично не утримується. Проте, значна частина засуджених має негативні установки, що може сприяти «зараженню» терористичними та екстремістськими ідеями, а також розповсюдження їх на інших. В результаті, недосяжною стане мета їх виправлення та подальша реінтеграція в суспільство.

Контингент осіб, які відбувають покарання у виді позбавлення волі складний: частина засуджених відбуває покарання за тяжкі та особливо тяжкі злочини, у тому числі, вбивства; частина – схильна до непокори та масових заворушень; частина – належить до організованих злочинних угруповань тощо. Вочевидь, можна стверджувати, що терористичні та екстремістські прояви можуть вкорінитися в місцях позбавлення волі вельми швидко. Це підтверджується оперативними даними, коли певна частина засуджених до позбавлення волі, які відбували покарання в Донецькій та Луганській областях, зараз приймає найактивнішу участь у бойових діях проти України. Схожі дані отримані в ході опитування працівників виправних установ Дніпропетровської, Донецької, Запорізької, Луганської та Херсонської областей, які надали інформацію, що майже кожен 10 засуджений із регіонів, що межує з лінією АТО має намір після звільнення прийняти участь у бойових діях. І хоча самі засуджені не уточнюють на боці якої сторони вони будуть приймати участь (46% – важко відповісти; 15% – за українську незалежність; 21% – за обставинами; 18% – інше), більшість прагне отримати зброю (61% – так; 14% – скоріш так, чим ні; 12% – скоріш ні, чим так, 3% – ні; 10% – не визначились із відповіддю).

Якщо оцінювати ситуацію щодо терористичної загрози від осіб, які відбувають покарання, то найбільшу небезпеку представляють особи, які належать до організованих злочинних угруповань, мають значний кримінальний досвід та користуються певним авторитетом у кримінальному світі. Поодинокі дані, що надходять з боку так званих ДНР та ЛНР відзначають їх «героїзм», але насправді, вони відрізняються жорстокістю, застосуванням катувань до українських полонених, чисельними вбивствами, пограбуваннями, згвалтуваннями та іншими злочинами. Одночасно, місця позбавлення волі навчили їх швидко прораховувати складні ситуації, виявляти спритність, хитрість та підступність.

За свідченнями російських кримінологів, останнім часом на території Росії відзначається активізація діяльності зазначених організацій, в тому числі помітно позв'язалася робота по лінії вербування і навчання нових членів для подальшої боротьби в осередках збройного конфлікту

і участі в терористичній діяльності як на території Росії, України, так і в інших державах.

Ще одна проблема, що дає підстави для замислення над питанням терористичної загрози з боку засуджених, це можливість об'єднання лідерів злочинних угруповань для протидії адміністрації установ виконання покарань. Мною неодноразово підкреслювалась можливість такої загрози. Зокрема, щороку в УВП спостерігаються прояви непокори та тероризування. Так, у виправній колонії № 70 півтисячі засуджених, які відбувають покарання за найтяжчі злочини, створили злочинну організацію, намагалися залякати персонал, чинили опір, вдалися до погромів. Як констатували представники адміністрації, остання не може контролювати ситуацію на зоні, тому вимагає введення спецназу [1]. Подібні ситуації назрівали в пенітенціарних закладах Донецької, Київської, Житомирської, Хмельницької, Одеської, Харківської та ін. областей. За опитуванням працівників ДПтС більше половини респондентів (62%) ствердно відповіли на питання: «Чи можливе об'єднання лідерів кримінального середовища для супротиву адміністрації і вчинення злочинів терористичного спрямування?». Консолідація злочинного середовища підтверджується також слідчою та судовою практикою.

Оскільки вказані загрози існують, варто замислитись над заходами протидії терористичним проявам з боку засуджених, які відбувають покарання в місцях позбавлення волі. На мою думку, необхідно вжити заходи по: - виявленню угруповань з числа засуджених на основі «земляцтв», релігійних громад та інших груп, в тому числі заснованих на націоналістичній і релігійно-екстремістській основі, з метою своєчасного припинення їх протиправної діяльності; - встановленню фактів надання будь-якої підтримки з боку громадських, релігійних або комерційних організацій, інших об'єднань громадян, що є прихильниками вказаних рухів та припинення їх доступу до установ виконання покарань; - недопущенню надання організованим групам, їх лідерам чи окремим учасникам, впливу на оперативну обстановку в місцях відбування покарання; - по можливості, знизити концентрацію у виправних установах регіонів з напруженою обстановкою, засуджених за вчинення злочинів, що становлять підвищену суспільну небезпеку.

На завершення, варто зазначити, що загроза тероризму буде зберігатися до тих пір, поки існує система відтворення його інфраструктури, основою якої є ідеологія екстремізму і, головне, – канали її поширення. У зв'язку з цим акцент у протидії проявам тероризму в місцях позбавлення волі потрібно перенести на ранню стадію, а саме, з моменту пе-

ребування осіб, взятих під варту та засуджених у СІЗО. При організації протидії діяльності терористичних організацій в місцях позбавлення волі особливу увагу необхідно звертати на повноту та достатність заходів щодо виявлення та припинення міжрегіональних кримінальних зв'язків, руйнування їх організаційних структур. Вживати заходів для виявлення та усунення причин і умов проникнення ідей масової непокори, тероризму й екстремізму в місця позбавлення волі, особливо у виправні установи, де утримується значна частина засуджених, осіб молодіжного віку.

Підвищити рівень взаємодії суб'єктів запобіжної діяльності по нейтралізації зовнішніх і внутрішніх загроз нормальному функціонуванню установ виконання покарань. Особливо це стосується координації діяльності адміністрації системи виконання покарань, СБУ та підрозділів поліції.

1. У Бердичівській колонії здійнявся бунт // Новини. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://tsn.ua/ukrayina/u-berdichivskiy-koloniyi-zdiyuvavsya-bunt-tyuremniki-kazhut-scho-v-yazni-nakazuyut-prinositi-yim-narkotiki-390461.html>

Ємельянов В. П.

*професор кафедри міжнародного права
Харківського національного університету імені
В.Н.Каразіна, д.ю.н., проф.*

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ОРІЄНТИРИ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОТИДІЇ ТЕРОРИЗМУ В УКРАЇНІ

Ефективне законодавче забезпечення протидії тероризму в Україні потребує його адаптації до тих міжнародно-правових документів, до яких наша держава офіційно приєдналася. Особливо це стосується норм кримінального закону і в першу чергу, конструкції тих статей, в яких прямо встановлюється відповідальність за конкретні терористичні діяння (статті 258 – 258-5 КК України). Однак, досконале ознайомлення з цими статтями КК показує не тільки їх недосконалість і суперечливість, але й невідповідність міжнародно-правовим нормам.

Перш за все невдалим є використання у статтях 258-1, 258-2 та 258-4 вузького поняття «терористичний акт», оскільки під цим поняттям у чинному законодавстві України розуміються лише ті дії, що передбачені у ст.258 КК. Тому одразу ж виникає питання про те, а що робити у тих

випадках, коли вказані у цих статтях дії будуть стосуватися інших терористичних злочинів? До того ж використання у зазначених статтях цього терміну, по-перше, суперечить положенням статей 258-3 і 258-5 КК, оскільки зі змісту останніх неможливо зробити висновок, що тут йдеться лише про діяльність, спрямовану на підтримку вчинення виключно терористичного акту, а по-друге, не відповідає тієї термінології, яка використовується у тексті Конвенції Ради Європи про запобігання тероризму. Зокрема, у ст. 5 Конвенції рекомендується встановити в національних законодавствах кримінальну відповідальність за підбурювання до вчинення терористичного злочину, у ст. 6 – за залучення до терористичної діяльності, у ст. 7 – за навчання терористичній діяльності.

Недосконалі ці статті також з позиції канонів юридичної науки та законодавчої техніки.

Так, у ст. 258-1 КК передбачається відповідальність за втягнення особи у вчинення терористичного акту, а в ст. 258-4 КК – за вербування особи з метою вчинення терористичного акту, а так само використання особи з цією метою. Тобто за фактично однакові дії встановлюється відповідальність у різних статтях КК, що штучно породжує колізію норм. Крім того, у диспозиції ст. 258-1 КК вказується на ознаки таких діянь як «втягнення особи у вчинення терористичного акту або примушування до вчинення терористичного акту». Однак такі поняття як «примушування» і «втягнення» співвідносяться як частина і ціле, тобто примушення - це різновид втягнення, вчинений за допомогою насильства, погрози насильством чи шантажу, тому за наявності у тексті статті терміну «втягнення» термін «примушування» є зайвим, а відповідно зайвою є і вказівка в тексті статті на способи примушування. Саме те демонструє і диспозиція ст. 304 КК, яка встановлює відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність і містить лише один загальний термін «втягнення». Інша справа, що насильницький спосіб втягнення можна передбачити як кваліфікуючу ознаку відповідного складу злочину.

Отже, у складі злочину, що передбачає відповідальність за втягнення у вчинення терористичного злочину, щоб він не конкурував зі складом, який встановлює відповідальність за сприяння терористичній діяльності, доцільно вказати на декілька форм залучення особи, хоча по суті все вони є лише різновидами втягнення, і сформулювати диспозицію цієї статті наступним чином: *«Втягнення особи у вчинення терористичного злочину, а так само вербування чи використання особи з цією метою».*

Водночас потребує врахування та обставина, що відповідно до ст. 7 Конвенції Ради Європи про запобігання тероризму відповідальність

за навчання терористичному злочину необхідно встановлювати у самостійній статті кримінального закону. На підставі цього пропонуємо доповнити КК України відповідним складом злочину такого змісту: *«Навчання терористичній діяльності, передбаченій цим Кодексом»*.

У ст. 258-3 КК встановлюється відповідальність за створення терористичної групи чи терористичної організації, однак з тексту статті незрозуміло, які саме групи з передбачених у ст. 28 КК України тут маються на увазі, і якщо буквально тлумачити положення ст. 258-3 КК, то виходить, що створення будь-якої групи підпадає під ознаки цієї статті. Однак така ситуація протирічить усій системі Кримінального кодексу України, оскільки відповідно до його положень окремі криміналізації можуть підлягати лише організовані злочинні угруповання, а в іншому випадку готування до злочину буде тягнути більш суворе покарання, ніж саме вчинення злочину. Так, відповідно до ч. 2 ст. 258 КК за терористичний акт, вчинений за попередньою змовою групою осіб передбачено покарання у виді позбавлення волі строком від семи до дванадцяти років, а лише за попередню змову групи осіб про вчинення у майбутньому терористичного акту санкція ст. 258-3 КК встановлює покарання у виді позбавлення волі строком від восьми до п'ятнадцяти років. Таким чином, під терористичною групою слід розуміти лише організовану групу та здійснити у цьому зв'язку відповідні зміни до цієї статті КК України. Крім того, необхідно виключити з диспозиції цієї статті КК слова «а так само організаційне чи інше сприяння створенню або діяльності терористичної групи чи терористичної організації», оскільки суспільна небезпечність сприяння значно нижча за власне створення, керування чи участь, тим більше, що в Кодексі вже є склад злочину (ст. 258-4 КК), який передбачає відповідальність за сприяння вчиненню терористичного акту, який треба лише вдосконалити і відповідно до вимог Конвенції Ради Європи про запобігання тероризму термін «терористичного акту» замінити на термін «терористичного злочину».

Тому вважаємо за доцільне викласти диспозицію цієї статті таким чином: *«Створення організованої терористичної групи чи терористичної організації, керівництво такою групою чи організацією або участь у ній»*.

Що ж стосується організаційного чи іншого сприяння створенню або діяльності організованої терористичної групи чи терористичної організації, то ознаки таких діянь можуть повністю охоплюватися межами статті, що встановлюватиме відповідальність за різноманітні види сприяння вчиненню терористичного злочину.

У статті 258-5 КК криміналізоване фінансування тероризму, однак з тексту статті неможливо зрозуміти, чи підпадає під ознаки цього складу злочину фінансування будь-яких терористичних діянь, як криміналізованих, так і некриміналізованих, чи тільки фінансування терористичних злочинів, а це потребує певного вдосконалення конструкції цієї статті. В іншому випадку буде виходити, що можна притягати до кримінальної відповідальності за фінансування тих діянь, які ще самі не криміналізовані. Крім того, у цієї статті цілком зайвим є згадування про фінансування ще конкретних видів терористичних злочинів, бо цим переліком терористичні злочини не вичерпуються, до того ж цей перелік повністю охоплюється початковим текстом диспозиції ст. 258-5 КК більш широкого змісту. В той же час чомусь не надається поняття саме фінансуванню тероризму, яке чітко визначено у ст. 2 Міжнародної конвенції про боротьбу з фінансуванням тероризму, відповідно до якої будь-яка особа чинить злочин за змістом цієї Конвенції, якщо вона будь-якими методами, прямо чи опосередковано, незаконно та умисно надає активи або здійснює їх збір з наміром, щоб вони використовувались, або при усвідомленні того, що вони будуть використані, повністю чи частково, для вчинення терористичних злочинів.

У зв'язку з цим здається за доцільне викласти диспозицію статті, що передбачає відповідальність за фінансування тероризму, у такій редакції: *«Фінансування тероризму, тобто надання чи збір активів особою, яка усвідомлювала, що це може бути використано повністю або частково для підготовки та вчинення терористичного злочину»*.

Останнім часом у низці кримінальних кодексів зарубіжних країн окремо встановлюється відповідальність за пропаганду і поширення ідеології тероризму. У цьому зв'язку у науковій літературі іноді пропонується ознаками пропаганди і поширення ідеології тероризму доповнити склад злочину, що передбачає відповідальність за публічні заклики до вчинення терористичних дій. Але навряд чи доцільно таке об'єднання в одному складі злочину практично різних за своїми об'єктивними властивостями терористичних діянь. Тому пропонуємо передбачити в КК України окремий склад злочину з такими ознаками: *«Пропаганда і поширення ідеології тероризму або розповсюдження, виготовлення чи зберігання з метою розповсюдження матеріалів такого змісту, а так само ввезення на територію України чи транзит через її територію, або вивіз за її межі матеріалів, в яких пропагується ідеологія тероризму»*.

У складі злочину, що передбачає відповідальність за публічні заклики до вчинення терористичних діянь, з урахуванням зарубіжного досвіду законотворення доцільно встановити також відповідальність за публічне виправдання тероризму і викласти диспозицію цієї статті у такій редакції *«Публічні заклики до вчинення терористичного злочину або публічне виправдання тероризму, а так само розповсюдження, виготовлення чи зберігання з метою розповсюдження матеріалів такого змісту»*.

Також останнім часом у зв'язку з підписанням Україною Додаткового протоколу до Конвенції Ради Європи про запобігання тероризму виникає питання про криміналізацію виїзду за кордон з терористичною метою. При цьому слід зауважується, що такого роду склад злочину вже має місце, наприклад, у ст. 237-4 Пенітенціарного кодексу Естонії, який встановлює відповідальність за зловмисне проникнення в Естонську Республіку, здійснене з метою вчинення іншого злочину проти держави (терористичні злочини цей Кодекс відносить до злочинів проти держави). Різниця в тому, що у ст. 4 Додаткового протоколу йдеться про виїзд за кордон з терористичною метою, а в ст. 237-4 ПК Естонії – про в'їзд з такою метою. У цьому зв'язку вважаємо за необхідне встановлювати відповідальність як за в'їзд в Україну, так і за виїзд за кордон, і сформулювати диспозицію нової статті таким чином: *«В'їзд в Україну або виїзд за кордон з метою вчинення терористичних злочинів»*.

Водночас привертає увагу недосконалість конструкції ст. 258 КК України, яка встановлює кримінальну відповідальність за терористичний акт.

Основний недолік даного складу злочину полягає в тому, що в ньому такі ознаки як «порушення громадської безпеки», «залякування населення» та здійснення «впливу» передбачаються не у взаємозв'язку і взаємообумовленості, а в альтернативному порядку. Зі змісту цього складу злочину виходить, що можливий терористичний акт з метою порушення громадської безпеки, але без залякування населення і без впливу на когось, що можливий терористичний акт, з метою залякування населення, але без порушення громадської безпеки і без впливу на когось, і нарешті виходить, що можливий терористичний акт з метою впливу на когось, але без порушення громадської безпеки і без залякування населення. Така конструкція приводить до того, що під склад злочину, передбачений ст. 258 КК, підпадають численні діяння, які повинні кваліфікуватися за іншими статтями КК, тобто він став всеохоплюючим і всепоглинаючим настільки, що виникає питання, а для чого тоді потрібні інші статті

Кримінального кодексу про відповідальність за насильницькі злочини, якщо переважна більшість злочинів повністю підпадає під ознаки цього складу терористичного акту.

Щоб уникнути такої ситуації необхідно ознаки цього базового складу злочину передбачати не в альтернативному порядку, а у взаємозв'язку, а також розширити його ознаки до змісту ознак видового складу злочинів терористичної спрямованості, тобто включати до його змісту ознаки не тільки загальнонебезпечних діянь, але й інших суспільно небезпечних діянь, вчинених з терористичною метою. Саме такий підхід до конструкції цього базового складу терористичних злочинів має місце у низці Кодексів зарубіжних держав, наприклад, ст. 88 («Тероризм») Кримінального закону Республіки Латвія, ст. 237 («Терористичний злочин») Пенітенціарного кодексу Естонії, ст. 255 («Акт тероризму») КК Республіки Казахстан, ст. 359 («Акт тероризму стосовно державного чи громадського діяча») КК Республіки Білорусь.

Таким чином, вважаємо за доцільне передбачити у КК України базовий склад терористичних злочинів під назвою «Акт тероризму» з таким змістом диспозиції статті: *«Акт тероризму, тобто вчинення або погроза вчинення вибуху, підпалу, отруєнь, затоплень, посягання на життя, викрадення людини, захоплення заручника, транспортного засобу, установ, підприємств, радіоактивних матеріалів або інших суспільно небезпечних діянь, що спрямовані на залякування населення з метою впливу на прийняття рішень чи вчинення або невчинення дій органами державної влади України чи інших держав, міжнародними організаціями, об'єднаннями громадян, фізичними або юридичними особами».*

З урахуванням викладеного здається доцільним скласти терористичних злочинів, що містяться у статтях 258 – 258-5 КК України, виключити з розділу IX «Злочини проти громадської безпеки» і передбачити всі складі терористичних злочинів в новому окремому розділі XXI «Терористичні злочини». Це дозволить, по-перше, усунути наявні у чинному КК України суперечності, коли злочини терористичної спрямованості кваліфікуються за тими статтями КК, що передбачають відповідальність не тільки за такі злочини і містяться у різних розділах Особливої частини КК, по-друге, чітко визначити коло завдань і повноважень органів, які здійснюють боротьбу з тероризмом, оскільки всі передбачені у цьому розділу злочини будуть відповідно до ст. 216 КПК України підслідні слідчим органів безпеки.

Житний О.О.

*Харківський національний університет імені
В. Н. Каразіна, завідувач кафедри кримінально-
правових дисциплін, д.ю.н., проф.*

ВИЗНАЧЕНІСТЬ ПОКАРАННЯ ЯК СПЕЦІАЛЬНИЙ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ПРИНЦИП (ЗНАЧЕННЯ, ПРАВИЛА ТА ВИНЯТКИ)

Офіційне оголошення загрози кримінальним покаранням за суспільно небезпечні діяння та її реалізація щодо правопорушників – давній та апробований засіб формального контролю за злочинністю. Саме таким чином держава здавна намагається забезпечити захист найбільш важливих публічних й особистих благ (життя й здоров'я, політичних і соціальних прав особи, національної безпеки, власності, довкілля тощо) від посягань на них.

Покарання притаманне будь-якому організованому людському суспільству. Не існує жодної країни, влада якої відмовилася б карати злочинців[1, с. 11]. При цьому зміст покарань, які створювались і створюються у ході практики здійснення кримінально-правової охорони, залежить від конкретних суспільно-історичних умов (політичного устрою, стану економіки держави, ідеології й моралі членів суспільства та ін.). Зі змінами цих умов покарання еволюціонує. Наприклад, якщо в період становлення державності у слов'янських народів переважали майнові покарання, то згодом (у час пізнього феодалізму) характерними рисами покарання стали жорстокість, невідповідність між злочином і покаранням, невизначеність у законі[2, с. 60].

Результати розвитку соціології, психології й педагогіки збагатили фахівців знаннями про засоби впливу на поведінку людини і переконали, що ескалація жорстокості покарань не надає потрібних державі й суспільству результатів. Крім того, створені в ХХ ст. міжнародні стандарти прав людини значно обмежили межі карального впливу держави. Ці й деякі інші обставини зумовили модернізацію пеналогічної політики, тенденції гуманізації й раціоналізації покарань, прагнень моделювати такі їх види, що були б позбавлені заподіяння фізичних страждань, приниження людської гідності й остаточної та непоправної втрати людиною її природних прав. Сьогодні покарання спрямовуються на одержання особою стійких навичок самокерованої правослухняної поведінки. Їх пріоритетним об'єктом стала особистість засудженого, а по-

зитивні зміни в ній розглядаються як ідеальний результат (бажана мета) застосування цього заходу.

Для забезпечення досягнення цілей покарання в національних кримінально-правових системах розроблено різні його види, в яких комбінуються різні обмеження особистих, майнових, соціальних та деяких інших прав і свобод засудженого. Чинний Кримінальний кодекс України (далі – КК) містить 12 видів покарання, кожен з яких має свій зміст – притаманну лише йому суму правообмежень, що характеризує його внутрішнє наповнення, визначає його суворість, інтенсивність впливу на поведінку самого засудженого та на правосвідомість інших членів суспільства. Зі змістом покарання пов'язана категорія «міра покарання». Вона показує тривалість та (або) кількість обмежень прав та свобод засудженого, властиві виду покарання взагалі й індивідуально визначеному покаранню зокрема[3, с. 40].

У результаті пошуку фахівцями раціональних, ефективних і гуманних моделей кримінально-правового впливу було сформульовано певні вимоги, яким кримінальні покарання мають відповідати при встановленні їх у законі, при призначенні їх судами конкретним засудженим й при виконанні вироків. До їх числа належить, зокрема, принцип визначеності кримінального покарання у законі, в обвинувальному вирокі та в ході його виконання. Цей принцип є похідним від ідеї законності в сфері протидії злочинності, яка передбачає, серед іншого, забезпечення визначеності й зрозумілості відповідних правових норм (матеріальних і процесуальних) та рішень про їх застосування.

Визначеність кримінального покарання, публічне оголошення його змісту й міри є важливою гарантією легітимності цього інституту в цілому, узгодження його як заходу легального примусу з ідеєю пріоритету прав і свобод людини в діяльності держави. Парадоксом покарання є синтез його соціально позитивних цілей з негативним змістом. Як загроза і як реально здійснюваний захід воно підпорядковується сформульованим державою і схвалюваним суспільством цілям (якими, згідно з ч. 1 ст. 50 КК, є кара, виправлення засудженого, запобігання новим злочинам засудженим й іншими членами суспільства). Водночас, покарання завжди є суттєвими обмеженнями прав і свобод особи, або, як пише норвезький кримінолог Нільс Крісті, заподіянням болю[4, с. 19]. Звичайно, ці слова не слід сприймати буквально. Сучасна пенологічна парадигма виключає ідею заподіяння засудженому фізичних страждань. Однак, фактичний і правовий статус особи під час відбування покарання в більшості випадків супроводжується досить відчутними для неї втра-

тами, покладенням додаткових обов'язків і встановленням заборон, що викликає в покараного негативні емоційні реакції. Тому визначеність кримінальних покарань важлива для окреслення меж, в яких держава вправі «завдавати болю» людині, підтримувати в активному стані її негативний статус. Без такої якості, як міра, покарання втрачає визначеність і легітимність, перетворюючись у рафіновану репресію.

Принцип визначеності покарання реалізується в тому, що: 1) для кожного виду покарання у ст.ст. 52–64 КК встановлено (за деякими винятками, про які буде сказано нижче) мінімально й максимально допустимі строки та (або) розміри, відхилення від яких неприпустиме ані з боку законодавця, ані з боку суду; 2) за наявності спеціальних обставин суд призначає покарання в межах, передбачених законом (наприклад, згідно з ч. 2 ст. 70 КК остаточне покарання за сукупністю злочинів при складанні покарань визначається в межах, встановлених санкцією статті Особливої частини, яка передбачає більш суворе покарання); 3) нижню й верхню межу мають всі без винятку санкції статей Особливої частини КК України; 4) у резолютивній частині обвинувального вироку судом обов'язково має бути зазначене призначене покарання, його остаточна міра, початок строку відбування покарання (ч. 4 ст. 374 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України); 5) відбуття строку покарання, призначеного вироком суду, є обов'язковою й безумовною підставою звільнення від відбування покарання (ст. 152 Кримінально-виконавчого кодексу (далі – КВК) України).

Визначеність міри покарання має кілька винятків. По-перше, де-терміновані деякими покараннями правообмеження, хоч і тривають в часі, але визначених строків не отримали. Такі властивості є у довічного позбавлення волі (ст. 64 КК) й у позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу (ст. 54 КК). Якщо безстроковий характер першого з них як найсуворішого виду покарання цілком зрозумілий, то безстроковість (відсутність міри) другого не може бути підтримана. Захід примусу, який фактично не має міри (розміру, строку, межі), не повинен входити до системи покарань. Позбавлення злочинця звань, рангів, чинів, класів тощо достатньо передбачити у регулятивному (трудоному, військовому тощо) законодавстві. По-друге, штраф – це єдиний вид покарання, щодо якого закон дозволяє судам не обмежене заздалегідь перевищення розміру[5, с. 12–13]. Так, незалежно від розміру штрафу, передбаченого санкцією за вчинене діяння, його розмір за злочин середньої тяжкості, тяжкий чи особливо тяжкий не може бути меншим за розмір майнової шкоди, завданої злочинцем, або

отриманого внаслідок його вчинення доходу (ч. 2 ст. 53 КК). Таке рішення законодавця зазнає критики. Водночас, слід визнати, що наведений спосіб визначення розміру покарання у виді штрафу – чи не єдиний приклад цілком зрозумілої для суспільства залежності між небезпечністю злочину і покаранням, яке за нього має бути призначене. Його можна поширити й на визначення розміру інших покарань, в яких міститься елемент обмеження майнових прав засудженого (наприклад, на визначення відрахувань із суми заробітку засудженого до виправних робіт). По-третє, міра (перш за все строк) призначеного судом покарання може зазнавати коректив в процесі його відбування. Такі її зміни можливі шляхом застосування умовно-дострокового звільнення від відбування покарання (ст. 81 КК), заміни невідбутої частини покарання більш м'яким (ст. 82 КК), амністії, помилування та інших подібних інститутів.

Встановлення законодавцем певних розмірів покарання має важливе значення для досягнення цілей кримінально-правового впливу. Так, строки покарання розраховано на суб'єктивне відчуття кожною людиною перебігу часу власного життя. Потенційний правопорушник має усвідомити, що в разі вчинення ним злочину й засудження за нього до покарання певний період цього часу спливатиме таким чином, що він особисто буде позбавлений можливості контролю за ним (адже, будучи направленим до установи виконання покарань або відбуваючи покарання, не пов'язане з позбавленням волі, особа змушена слідувати вимогам режиму його виконання й відбування, виконувати покладені на неї додаткові обов'язки). Так, наприклад, покарання у шість років позбавлення волі охоплює значну частину життя громадянина сучасної України (середньостатистичний вік якого коливається в межах 60–70 років). На думку законодавця, розуміння цієї обставини може відвернути від намірів вчиняти злочини тих осіб, які здатні співвідносити інформацію про наявні в кримінальному праві держави строки й розміри покарань та власні відчуття тривалості життя. Таким чином реалізується превентивний ефект міри покарання, встановленої санкціями статей Особливої частини.

Виправний аспект визначеності покарання полягає в тому, що для строкових видів покарань їх тривалість відображає уявлення законодавця та суду про період, впродовж якого щодо конкретного правопорушника може бути досягнутий той позитивний результат, який іменується метою покарання. Вважається, що розподілений в часі вплив на особу має «розворушити» її правосвідомість, привчити її до необхідних соціальних норм, подавити негативні звички й навички. Таке «тренування»

у законослухняній поведінці має бути тим більш тривалим, наскільки міцно правопорушник звик до кримінальних стандартів поведінки, наскільки великі прагнення він виявив у їх реалізації [3, с. 266–267].

Аналіз законодавства свідчить, що при використанні основних покарань український законодавець надає перевагу саме їх строковим видам. Більшість санкцій статей Особливої частини КК України містять строкове покарання у виді позбавлення волі. Станом на липень 2016 року з воно вказане у 443 із наявних в кодексі 853-х санкцій (тобто в 52% випадків). При цьому 206 санкцій передбачають позбавлення волі з максимальною межею у 10 і більше років: до 15-ти років включно – 54 санкції, до 14-ти років – 2 санкції, до 13-ти років – 1 санкція, до 12-ти років – 53 санкції, до 10-ти років – 96 санкцій. Строкове покарання у виді обмеження волі містять 316 санкцій, у 121 санкції передбачено арешт. Виправні роботи передбачено в 117-ти санкціях, громадські роботи – у 39-ти, штраф (як основне або як додаткове покарання) – у 291 санкції. Прихильність до широкого застосування строкових покарань стабільно демонструє судова практика. Так, в 2014 році судами в Україні найчастіше призначалось до реального відбування позбавлення волі на певний строк. До цього покарання було засуджено 20,43 % від усіх засуджених в цей період (20872 осіб). У 2015-му році позбавлення волі на певний строк було призначене 21 % засуджених (19765 осіб)[6; 7]. Зважаючи на це, точність встановлення строків покарань у кримінальному законі (взагалі й у конкретних санкціях), їх обґрунтоване визначення у вироках судів й правильне обчислення під час виконання набувають особливої важливості.

1. *Уголовное наказание / под ред. Ю. С. Шемиученко и др. ; Ин-т государства и права НАН Украины ; Донецкий ин-т внутренних дел. – К., – Донецк : [б.в.], 1997. – 311 с.*
2. *Фролова О. Г. Злочинність і система кримінальних покарань (соціальні, правові та кримінологічні проблеми й шляхи їх вирішення за допомогою логіко-математичних методів) : навчальний посібник / О. Г. Фролова. – К.: АртЕк, 1997. – 208 с.*
3. *Мицкевич А. Ф. Уголовное наказание: понятие, цели и механизмы действия / А. Ф. Мицкевич. – СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2005. – 329 с.*
4. *Кристи Н. Пределы наказания : пер. с англ. / Н. Кристи . – М. : Прогресс, 1985. – 176 с.*
5. *Пономаренко Ю. А. Штраф як вид покарання у кримінальному праві України (за результатами реформи 2011 р.) / Ю. А. Пономаренко. – Х. : Право, 2012. – 80 с.*

6. *Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2014 році [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://court.gov.ua/sudova_statystyka/ghjghjfgghjfgghjfgghj/.*
7. *Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2015 році [Електронний ресурс]. – Режим доступу : // http://court.gov.ua/userfiles/ogliad_2015.pdf.*

Карчевський М.В.

*Луганський державний університет внутрішніх
справ імені Е.О. Дідоренка, д.ю.н., проф.*

МОЖЛИВОСТІ BIG DATA ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА КОМУНІКАЦІЯ

Комунікація це процес реалізації інформаційної потреби. Актуалізація проблематики комунікації пов'язана із зростанням інформаційної потреби. Це зростання обумовлене постійним ускладненням соціальних процесів, необхідністю діяти ефективно в умовах, що змінюються.

Трансформуються практично всі сфери людського буття. Комунікація у кожній з них становиться активнішою та щільнішою. Надзвичайно затребуваними стають фахівці з аналізу даних. Зазначене у повній мірі поширюється й на комунікацію в сфері кримінально-правового регулювання. У даній роботі будемо говорити про певну частину останньої, під комунікацією в сфері кримінально-правового регулювання будемо розуміти процес, в межах якого суб'єкти кримінально-правового регулювання отримують інформацію достатню для прийняття ефективних рішень[1].

Трендом сучасної комунікації є Big Data - прийняття рішень на основі надвеликих обсягів інформації. Наприклад, сучасний цивільний літак генерує в середньому 0.5 ТБ інформації за один політ. У звичних нам формах це півмільйона книг по 500 сторінок. Таким чином забезпечується моніторинг та постійне вдосконалення безпеки авіаперевезень.

Чи можна казати, що завдання кримінально-правового регулювання простіші? Зрозуміло порівняння є дещо некоректим. Але мусимо визнати: до сих пір не мають очевидного розв'язання такі задачі як побудова найбільш оптимальних формулювань текстів законів, визначення найбільш дієвих форм впливу на осіб, що порушують закон, знаходження балансу між суспільними ресурсами, які можуть бути задіяні для забезпечення кримінально-правового регулювання, та визначеним законом об'єктом кримінально-правового регулювання. Методи на основі Big Data можуть бути ефективно застосовані для розв'язання наведених завдань.

Наприклад, завжди активно обговорюється бюджетний процес та обсяги фінансування правоохоронним структур. Дуже складне та бага-

торів не ве завдання. Але розв'язується воно, головним чином, на основі достатньо спірного підходу: «Скільки було витрачено у попередньому році?». Так тільки консервуються проблеми матеріально-технічного забезпечення. При цьому прозорої відповіді на питання наскільки ефективно витрачаються гроші немає. Як немає підходу до прогнозу нематеріальних видатків пов'язаних з використанням кримінального закону. Отже спроба перевести в операційну площину розв'язання задачі балансу необхідних та фактично наявних для кримінально-правового регулювання ресурсів залишається нездійсненою через брак інформації.

Наступний приклад також аналогія з авіацією. Ризикую заробити звинувачення у схильності до польотів у хмарах, але приклад стосується як раз аварійного приземлення. Відома проблема з американськими військовими катапультами. Вони були смертельно небезпечні через те, що розраховувалися на середні розміри пілотів. Ліквідувати помилку стало можливим тільки після збору великого об'єму інформації. Всіх пілотів перевірили на відповідність середнім розмірам, закладеним у розрахунки катапульти. З'ясувалося, що пілота, який би відповідав всім значимим для катапульти розмірам не існує. Більше того одним з головних висновків дослідження був наступний: будь яка система розрахована на середню людину приречена на провал[2]. Даний приклад є надзвичайно рельєфною ілюстрацією проблеми ефективності покарання. Продовжу аналогію. Злочин - це аварія. Використовуючи закон ми намагаємося висмикнути людину з асоціального піке. Проте через розгляд всіх людей як середніх, конкретна особа до якої застосовується кримінально-правова «катапульта» з великою вірогідністю зазнає таких «ушкоджень», які виключають можливість її повернення до нормального соціального буття.

Інженери розв'язали задачу збиранням великого обсягу даних, їх аналізом та відходом від ідеї кабіни однакової для всіх, були впроваджені технології індивідуальних налаштувань. Продовжуючи аналогію можна вважати, що рішення і такої одвічної проблеми кримінально-правового регулювання як призначення ефективного покарання також можна знайти з використанням Big Data. Збір та аналіз якомога більших обсягів даних щодо призначених покарань, психометричних характеристик злочинців, особливостей їх посткримінальної поведінки тощо здатен кардинально змінити ситуацію.

Дональд Трамп та його перемога. Дослідники зазначають, що вона стала результатом використання Big Data. Передвиборча агітація не була орієнтована на гіпотетичні гомогенні групи населення. Робочі групи виборців встановлювалися на основі величезних обсягів даних, потім для

них проводилася так звана таргетована реклама. За даними досліджень бюджет рекламної кампанії Трампа у Фейсбуці у кілька разів перевищував видатки на телевізійну рекламу. У день теледебатів користувачам ФБ надійшло 175 тис. повідомлень. Їх зміст відрізнявся залежно від попередньої активності цих користувачів у соціальних мережах. Повідомляється, що агітатори Трампа мали спеціальний мобільний додаток, який повідомляв політичні вподобання виборців на підставі даних геолокації та попередньо проведеної роботи щодо узагальнення доступних даних про виборців. Після проведення бесід з виборцями результати завантажувалися у цей додаток та знов аналізувалися.

Достатньо промовистою є й цитата Олександра Нікса, одного з керівників передвиборчої кампанії Трампа: «Мої діти не зможуть більше пояснити, що означає рекламний плакат з однаковим повідомленням для всіх і кожного» [3].

Тобто концепція Big Data «спрацьовує» для прийняття рішень в сфері управління соціальними процесами. Зазначимо, що цитована публікація вже стала об'єктом численних критичних зауважень, висловлені достатньо вагомі сумніви у достовірності висновків [4]. Час покаже, з одного боку несподівана перемога, що пояснюється новими формами роботи, з іншого – сумніви у методології та прозорості використаних технологій, звинувачення у спекуляції та гонитві за сенсацією. Проте головна теза, як видається, залишається без змін – великі обсяги інформації здатні на принципово іншому рівні якості розв'язувати завдання у сфері регулювання соціальних процесів.

Таким чином, існують невирішені проблеми кримінально-правового регулювання, які, відповідно до загального правила, будуть тільки загострюватися через ускладнення соціальних процесів. Ці проблеми потребують нових форм розв'язання. Одним з можливих шляхів є інтенсифікація комунікації - збір, класифікація, постійна актуалізація, надання фахівцям широкого доступу до даних про кримінально-правове регулювання.

Розглянемо чи готова комунікація, що склалася у сучасній системі кримінально-правового регулювання, забезпечити інформаційну потребу у великих обсягах даних?

Спираючись на вже проведені дослідження [5], можемо розділити питання забезпечення реалізації інформаційної потреби на три складові:

- використання інформаційних технологій;
- забезпечення та розподілення доступу до інформації;
- формування інформаційного ресурсу.

Розгляд з цих позицій чинної системи комунікації в сфері кримінально-правового регулювання дозволяє сформулювати наступні положення.

Щодо використання інформаційних технологій. Створено системи обліку досудових розслідувань, єдиний реєстр досудових рішень, у загальному доступі частково представлені матеріали щодо фінансових ресурсів, які витрачаються на кримінально-правове регулювання. Разом з цим інформації недостатньо, необхідна більша деталізація. Наприклад, отримання інформації щодо конкретних покарань, ознак засуджених, ба більше їх психометричних даних в форматі біг дата неможливе. Вибірковий аналіз можливий, але чи буде він результативним? Більшість важливої інформації залишається на паперових носіях. Необхідним є впровадження повноцінної системи електронного документообігу. Наприклад, наскільки б змінився процес призначення покарання якби на момент винесення вироку були доступні для аналізу всі рішення у подібних справах за кілька останніх років. Крім того, навіть ті інформаційні системи, які вже існують в державі функціонують ізольовано, формати даних неузгоджені, що в результаті робить неможливим їх використання для здійснення узагальнюючого аналізу [6]. У цілому невтішна експертна оцінка фактичного рівня інформатизації, що давалася у 2010 році, змінилася несуттєво: «Відсутність єдиної державної політики та координації призвела до повного хаосу в електронних системах управління. Кожне відомство винаходить ... власні технічні завдання з розробки, свої правила функціонування. Бази даних не сумісні не лише між собою, а й навіть між різними підрозділами всередині установ» [7].

Проблеми забезпечення та розподілення доступу до інформації. Питання перше, обмежений доступ до облікових даних проваджень зрозумілий з огляду на необхідність неупередженого розгляду, мінімізації втручання в діяльність відповідних правоохоронних органів. Але доступ до деперсоніфікованих даних реєстрації правопорушень, повідомлень про підозру дозволив би швидко встановлювати проблемні тенденції правозастосування та попереджати їх розвиток. Доречним тут буде приклад з медичною інформацією у США. Всі призначення, дані про пацієнтів, стан здоров'я, тощо вносяться до єдиної бази даних. Доступ до персональних даних хворих має тільки відповідний лікар. Разом з цим науковці, контролюючі органи, фармацевтичні компанії мають деперсоніфікований доступ до означеного масиву інформації. Це дає можливість, наприклад, здійснювати оперативний контроль за якістю лікарських препаратів бо відслідковувати ефективність лікування. Шляхом

аналізу надвеликих обсягів даних відбувається постійне покращення медичного забезпечення [8].

Окремі питання це підстави та межі накопичення персональних даних правоохоронними органами, можливість оперативного використання ними всіх наявних у державі баз персональних даних, статус інформації про активність он-лайн, правові підстави її збору та використання в форматі Big Data. Потребує розв'язання відома проблема балансу між потенційною небезпекою накопичення даних про особу та необхідністю підвищення ефективності діяльності правоохоронців. Непрості рішення, але відсутність їх у законодавчому полі блокує повноцінне використання Big Data в Україні. Необхідно також зазначити, що комерційні структури вже достатньо давно та впевнено використовують Big Data. Сподіватись на те, що аналогічні технічні рішення не використовують у злочинних цілях безвідповідально. Отже гальмування організаційно-правових рішень, які б дозволили збирати та використовувати надвеликі обсяги персональних даних з метою протидії злочинності, в решті решт штучно зменшує можливості правоохоронців порівняно з можливостями злочинців.

Проблеми формування нових інформаційних ресурсів. Головна проблема комунікації тут відсутність зацікавленості у результатах наукових досліджень з боку суб'єктів кримінально-правового регулювання. За даними нашого дослідження відсутність зацікавленості в результатах відповідних наукових досліджень суб'єктів законодавчого кримінально-правового регулювання на думку 74% експертів чинить на нього негативний вплив. При цьому 49% експертів розглядає результати здійснених в Україні наукових досліджень як значний ресурс підвищення ефективності кримінально-правового регулювання. Як убачається, такі дані свідчать про необхідність налагодження конструктивної комунікації між соціальними інститутами, задіяними у сфері кримінально-правового регулювання. Сьогоднішня обмеженість такої комунікації приводить до неоптимального використання ресурсів, значно зменшує можливості суб'єктів кримінально-правового регулювання та його ефективність. Потреби української громади, виявлені в процесі наукових досліджень, не отримують представлення на рівні законотворчої роботи. Актуальною проблемою є відновлення позицій української науки у кримінально-правовому дискурсі [9].

Для продовження наукової дискусії з можна запропонувати наступні положення. Питання комунікації в сфері кримінально-правового регулювання актуалізується значною кількістю нерозв'язаних проблем, які

мають тенденції до загострення. Сучасний рівень технології та науки дозволяє ефективно розв'язувати соціальні проблеми з використанням Big Data. Можливості використання цієї методології у національній кримінально-правовій комунікації обмежені технологічними та організаційно-правовими аспектами, а також неготовністю законодавчого та правозастосовчого рівнів сприймати результати наукового аналізу. Подолання цих перепон можна вважати основними напрямками стратегії розвитку комунікації в сфері кримінально-правового регулювання.

1. *Комунікація в сфері кримінально-правового регулювання є доволі складним та непростим об'єктом, який потребує ґрунтовного самостійного дослідження. Не претендуючи на остаточне розв'язання можемо запропонувати гіпотезу про такі види комунікації як: горизонтальна та вертикальна, керівна та зворотній зв'язок, внутрішня та зовнішня тощо.*
2. Rose T. When U.S. air force discovered the flaw of averages [Electronic resource] / Todd Rose // Thestar.com. – 16.01.2016. – Mode of access: <https://www.thestar.com/news/insight/2016/01/16/when-us-air-force-discovered-the-flaw-of-averages.html> (Переклад: Поуз Т. Когда BBC США осознали изъян со средними числами [Электронный ресурс] / Todd Поуз // Geektimes.ru. – 6.03.2016. – Режим доступа: <https://geektimes.ru/post/272196/>)
3. Grassegger V.H. Ich habe nur gezeigt, dass es die Bombe gibt / Von Hannes Grassegger, Mikael Krogerus // Das Magazin. - №48-3. – Dezember, 2016. – Mode of access: <https://www.dasmagazin.ch/2016/12/03/ich-habe-nur-gezeigt-dass-es-die-bombe-gibt/> (Переклад: Расследование Das Magazin: как Big Data и пара ученых обеспечили победу Трампу и Brexit [Электронный ресурс] // The Insider. – 6.12.2016. – Режим доступа: <http://theins.ru/politika/38490>).
4. Бенюмов К. Дональд Трамп правда победил из-за рекламы в фейсбуке? «Медуза» изучила статью о влиянии «больших данных» на выборы и рассказывает, что с ней не так [Электронный ресурс] / Константин Бенюмов, Ольга Кузьменкова // Медуза. – 12.12.2016. – Режим доступа: <https://meduza.io/feature/2016/12/12/donald-trump-pravda-pobedil-iz-za-reklamy-v-feysbuke>
5. Карчевський М. В. Кримінально-правова охорона інформаційної безпеки України : монографія / М. В. Карчевський ; МВС України, Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – 528 с.
6. Бочковий О.В. Ігнорування інформаційно-технічного прогресу органами досудового розслідування в Україні: хронічна риса чи тимчасове явище? [Текст] / О.В. Бочковий // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2016. – № 3. – С. 223-232.
7. Бутусов Ю. Держава 2.0 чи Держава.gov? [Електронний ресурс] / Ю. Бутусов // Дзеркало тижня. – 2010. – № 31. – Режим доступу : <http://dt.ua/articles/60954>.
8. Див.: Жмудяк Л.М., Жмудяк А.Л. Програма діагностики захворювань // [Електронний ресурс] – Режим доступу:<http://www.swsys.ru/index.php?>

page=article&id=2341; Обзор: ИТ в здравоохранении 2014 // [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://www.cnews.ru/reviews/publichealth2014/articles/po_pomogaet_povysit_kachestvo_meditainskoj_diagnostiki.

9. Карчевський М.В. Ефективність кримінально-правового регулювання в Україні: інформаційно-аналітичні матеріали за результатами опитування експертів / М. В. Карчевський, А. С. Кудінов ; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. – Сєверодонецьк : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2016. – 44 с.

Кваша О.О.

*Інститут держави і права ім. В.М. Корецького
НАН України, провідний науковий співробітник
відділу проблем кримінального права,
кримінології та судоустрою, д.ю.н., проф.*

ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ТЕРОРИСТИЧНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ, МЕТА СТВОРЕННЯ ЯКИХ ПОЛЯГАЄ У ЗАПОДІЯННІ ШКОДИ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕЦІ УКРАЇНИ

Кримінально-правова охорона національної безпеки України є надзвичайно актуальною проблемою як для державних органів, так і юридичної науки. Така актуалізація відбулась нещодавно. Вчені констатують «нове» для України явище – злочини проти основ національної безпеки України. Із декларативного положення про захист цих засад сьогодні це завдання перетворилося на життєво важливу потребу всіх і кожного, хто проживає в Україні. Напевно, в історії України як єдиної неподільної держави ніколи не фіксувалося стільки посягань на її територіальну цілісність і недоторканність (у 2014 р. зафіксовано 258 кримінально караних правопорушень), злочинів, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади (62 випадки), фактів державної зради (54 злочини), диверсій (51 злочин) [1, с. 11].

Основні засади державної політики, спрямованої на захист національних інтересів і гарантування в Україні безпеки особи, суспільства і держави від зовнішніх і внутрішніх загроз в інформаційній сфері визначаються в таких законах України як: «Про основи національної безпеки України», «Про інформацію», «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки», указах Президента «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 6 травня

2015 року «Про Стратегію національної безпеки України», «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 2 вересня 2015 року «Про нову редакцію Воєнної доктрини України». Відповідно до Закону України «Про основи національної безпеки України» національна безпека України визначається як *захищеність* життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства і держави, за якої забезпечуються сталий розвиток суспільства, своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізація реальних та потенційних загроз національним інтересам у різних сферах суспільного життя. (курсив мій. – О.К.). Держава має гарантувати захист прав і свобод людини. У статті 3 Конституції України права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Та постає питання чи здатна держава виконувати свій обов'язок по забезпеченню прав і свобод людини, якщо не здатна захистити сама себе. Крим та частина території Донбасу є окупованою, а військові дії на сході держави створюють загрозу для майбутнього нашої держави, і, звісно, для кожного громадянина. Немає сьогодні жодної людини в Україні, яка б почувала себе захищеною за умов, коли українська держава в особі уповноважених органів не здатна ефективно протидіяти ні посяганням у військовій сфері, ні у сфері правосуддя.

В КК України передбачено окремий розділ «Злочини проти основ національної безпеки України». Та чи охоплює він всі злочинні посягання на безпеку держави? Слід ставити питання про відповідальність організованих транснаціональних злочинних угруповань, діяльність яких спрямована на заподіяння шкоди інтересам України, на кшталт так званих «ДНР» та «ЛНР». Аналіз судових рішень свідчить про відсутність єдності кваліфікації організаторів та учасників злочинних об'єднань «ДНР» та «ЛНР». Кваліфікація здійснюється за різними статтями Кримінального кодексу України: 255 (створення чи участь у злочинній організації); 258-3 (участь у терористичній організації чи сприяння її діяльності), 256 (сприяння учасникам злочинних організацій), 260 (створення та участь у діяльності не передбачених законами України воєнізованих або збройних формувань). Наведу приклад. «Судовим розслідуванням встановлено, що обвинувачений ОСОБА_1 протягом червня-листопада 2014 року, діючи умисно на території смт. Володимирівка Волноваського району Донецької області та поблизу розташованих населених пунктах, за власною ініціативою, поділяючи мету створення та функціонування злочинної організації «Донецька народна республіка»,

а саме – зміну меж території та державного кордону України в спосіб, що суперечить порядку, встановленому Конституцією України, маючи злочинний намір щодо заздальгідь не обіцяного сприяння учасниками злочинної організації «ДНР» у здійсненні їх злочинної діяльності щодо посягання на територіальну цілісність України ... [2].

Мета є ключовою ознакою у визначенні виду злочинної організації. Очевидно, що терористична організація має відповідати ознакам злочинної організації, закріпленим насамперед у статті 28 та 255 КК України, а також положенням статті 258, де визначено поняття та мета вчинення терористичного акту. В останній зазначено, що терористичний акт – це застосування зброї, вчинення вибуху, підпалу чи інших дій, які створювали небезпеку для життя чи здоров'я людини або заподіяння значної майнової шкоди чи настання інших тяжких наслідків, якщо такі дії були вчинені з *метою* порушення громадської безпеки, залякування населення, провокації воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення, або з *метою* впливу на прийняття рішень чи вчинення або невчинення дій органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, службовими особами цих органів, об'єднаннями громадян, юридичними особами, або привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів винного (терориста), а також погроза вчинення зазначених дій з тією самою *метою* (курсив мій – О.К.). Отже, мета терористичного акту, який вчиняється особами у складі терористичних організацій, чітко визначена законодавцем.

Мета діяльності терористичної організації «ДНР» – насильницька зміна та повалення конституційного ладу, захоплення державної влади в Україні, а також зміна меж території і державного кордону України, не охоплюється законодавчим визначенням терористичного акту. Означена мета притаманна злочинам, які посягають на такий об'єкт як основи національної безпеки України, тоді як об'єкт злочинів, передбачених статтями 255-256 КК, – громадська безпека. Постає проблема нормативного визначення злочинних організацій, мета створення яких полягає у заподіянні шкоди основам національної безпеки України.

Так, погоджуюсь із І. Р. Серкевич, яка у своїй статті із назвою «Терористичний акт як злочин проти громадської та національної безпеки» окреслила проблему визначення об'єкту терористичної діяльності, особливо у сучасних умовах в Україні. На думку автора, ідеологія тероризму, котра набула практичного втілення в результаті агресивної політики правлячих кіл Російської Федерації, результатом чого було здійснено анексію Криму, стала, як свідчать політичні реалії, одним із

засобів впливу на вирішення міжнародно-правової стратегії сусідньої держави. Отже, саме з урахуванням особливостей здійснюваної зовнішньої політики державного тероризму, інформаційно-психологічних чинників її забезпечення, регіональної специфіки організації злочинних угруповань необхідно підходити до кримінально-правової характеристики терористичного акту як злочинного посягання не лише на громадську, а й на національну безпеку країни [3, с. 162-165].

На підвищений рівень суспільної небезпечності організованих терористичних злочинів вказує і З.А. Загинеї, досліджуючи поширення правила про незастосування давності на злочини проти основ національної безпеки у ч. 5 ст. 49 КК, що було продиктовано політичною та військовою обстановкою, в якій перебуває наша держава. Погоджуюсь із думкою вченої, що не є зрозумілим, чому строки давності за такі злочини проти громадської безпеки, як терористичний акт (ст. 258), створення терористичної групи чи терористичної організації (ст. 258-3), фінансування тероризму (ст. 258-5), обчислюються на загальних підставах. Тому доцільно було б перелік злочинів, за вчинення яких давність не застосовується, доповнити і тими, що передбачені у ст.ст. 258–258-5 КК [4, с. 306]. Ураховуючи події останнього часу в Україні, констатується суттєве збільшення саме цих злочинів.

Вважаю доречним у зв'язку з цим нагадати положення колишнього КК УРСР 1960 року. В Особливій частині першою главою було передбачено відповідальність за «Злочини проти держави», які було розподілено на «Особливо небезпечні злочини проти держави» та «Інші злочини проти держави». Саме до першої категорії було віднесено такий злочин як «Терористичний акт». Терористичний акт розглядався на той час як вбивство або тяжке тілесне ушкодження державного чи громадського діяча або представника влади, вчинене у зв'язку з його державною чи громадською діяльністю, з метою підризу або послаблення радянської влади. Законом України від 17 червня 1992 р. були внесені зміни, внаслідок чого ст. 58 отримала назву «Посягання на життя державного діяча», а ст. 59 – «Посягання на життя представника іноземної держави». У 1989 році до цієї глави КК була включена стаття 62-1 «Заклики до вчинення злочинів проти держави», у якій карались публічні заклики до зради Батьківщини, вчинення терористичного акту або диверсії» (ця стаття 62-1 була виключена на підставі Закону від 17.06.92 р.). Тобто за своєю сутністю терористичні злочини законодавцем були віднесені до особливо небезпечних злочинів проти держави. Подібний підхід законодавця відображено у сучасних КК Грузії, Латвії, Естонії.

Отже, мета діяльної сучасних організованих терористичних структурних об'єднань не охоплюється законодавчим визначенням мети діяльності злочинної організації чи вчинення терористичного акту, а також доктринальним розумінням мети функціонування організованої злочинності. Водночас дії, передбачені ч. 2 і 3 ст. 109, ч. 1 ст. 110 розділу І Особливої частини КК «Злочини проти основ національної безпеки України», не становлять тяжкого чи особливо тяжкого злочину. Тому слід розглянути питання про формулювання в межах цього розділу окремого складу, в якому б передбачалась відповідальність за організацію та участь у злочинній організації, яка має на меті заподіяння шкоди основам національної безпеки України.

1. Батургарєєва С.В. *Українська кримінологічна наука у світлі викликів сьогодення*/ С.В. Батургарєєва // Міжнародний журнал «Право і суспільство» – Випуск 4. – Ів.-Фр: Фоліант, 2016. – С. 9-15..
2. Вирок Волноваського районного суду Донецької області від 19 червня 2015 (справа № 221/5/15-к) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua>
3. Серкевич І.Р. *Терористичний акт як злочин проти громадської та національної безпеки* // Теорія кримінально-правової кваліфікації як феномен української кримінально-правової доктрини: тези доповідей та повідомлень учасників науково-практичної конференції, 16 січня 2016 р., м. Львів. – К.: Видавничий дім «АртЕк», 2016. – С.162-165.
4. Загінєй З. *Кримінально-правова герменевтика: монографія* / З. Загінєй. – К.: Видавничий дім «АртЕк», 2015. – 380 с.

Кириченко А.А.

*Николаевский национальный университет
имени В. А. Сухомлинского, заведующий
кафедрой правоведения, д.ю.н., проф.*

СТАНОВЛЕНИЕ АНТИКРИМИНАЛЬНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА – ДОКТРИНАЛЬНАЯ ЗАДАЧА ПОЛИТИКИ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КРИМИНАЛЬНЫМ ПРАВОНАРУШЕНИЯМ

Непредвзятый анализ действующего криминального производства свидетельствует о том, что данное производство и за названием и за сущностью является криминальным, то есть таким, базисной задачей которого является создание всех возможных условий для того, чтобы лицо, совершившее криминальное правонарушение, могло уйти от за-

служенной антикриминальной ответственности, что в одной из последних авторских публикаций [1, с. 5-7] обосновывается таким образом:

1. Получение доказательств от преследуемого лица начинается с того, что ему, согласно п. 4 ч. 2 ст. 87 «Недопустимость доказательств, полученных в следствие существенного нарушения прав и свобод человека» УПК Украины, обязаны пояснить, что он имеет право ничего не говорить и не отвечать на вопросы до встречи с защитником – юристом-профессионалом [5], уровень заработной платы которого фактически и зависит от того, насколько защитник поможет подзащитному уйти от заслуженной антикриминальной ответственности либо, по крайней мере, сможет значительно ослабить ее. В такой ситуации наиболее эффективные тактические приемы внезапного и первоначального получения правдивых показаний и иных доказательств полностью утрачивают свою значимость.

2. Получение доказательств, согласно требований ч. 2 ст. 93 «Собирание доказательств» УПК Украины, осуществляется следователем и иными представителями стороны обвинения исключительно в рамках предусмотренных и надлежащим образом детализированных этим кодексом получающих процессуальных действий, а собственно преследуемым лицом (!!!), его защитником и другими представителями стороны защиты, среди которых п. 19 ч. 1 ст. 3 «Определение основных терминов Кодекса» УПК Украины, к слову, указано «лицо, в отношении которого предусматривается применение принудительных мер медицинского или воспитательного характера или решался вопрос об их применении», т.е. практически невменяемые и малолетние (!!!) – посредством и иных действий, которые лишь должны «способны обеспечить представление суду надлежащих и допустимых доказательств» [5]. Каким образом доказательства, полученные за пределами УПК Украины, превратятся в допустимые доказательства данный кодекс умалчивает, оставляя широкие возможности для их фальсификации стороной защиты. Главное, чтобы они формально походили на доказательства. В этой связи практически нивелируется многовековое базисное правило получения доказательств только посредством проведения процессуальных действий, то есть таких, которые не только детально регламентированы кодексом, но и предусматривают такую совокупность процессуальных гарантий, которая должна обеспечить получение доказательств, обладающих достоверностью и всеми иными базисными основными юридическими свойствами.

3. Все сомнения, согласно ч. 4 ст. 17 «Презумпция невиновности и обеспечения доказанности вины» УПК Украины [5], и ч. 3 ст. 62 Кон-

ституции Украины [3], трактуются в пользу преследуемого, а не потерпевшего. Сомнения появляются в неопределенной антиделиктной ситуации. И при постановлении в такой ситуации окончательного судебного решения сомнения не должны трактоваться ни в пользу преследованного, ни в пользу потерпевшего.

В отличие от определенной антиделиктной ситуации, означающей наличие согласованной и достаточной совокупности доказательств для постановления определенного окончательного судебного решения, неопределенная антиделиктная ситуация не располагает такой совокупностью доказательств, в силу чего и появляются сомнения, когда уже следует постановлять предложенный первоначально в диссертациях С.А.Кириченко [2, с. 183] и А.С.Тунтулы [7, с. 160-161] и принципиально развитый Ю. А. Ланцедовой такой новый вид окончательного судебного решения, как «нейтральный приговор» с признанием преследуемого лица таким новым процессуальным статусом, как «причастный», что не должно влечь никаких иных неблагоприятных для такого лица последствий, кроме как невозможности предъявить иск о возмещении материального и морального вреда за незаконное привлечение к антикриминальной ответственности, содержание под стражей, применение иных мер пресечения и т.п. [6, с. 148].

Неопределенные по содержанию категории «нейтральный приговор» и «причастный» соответствуют неопределенной антиделиктной ситуации, такое решение принципиально не является окончательным и в случае изменения антиделиктной ситуации на определенную, то есть когда со временем появятся доказательства, свидетельствующие о виновности или невиновности причастного лица, чем уже будет сформирована и соответствующая согласованная и достаточная совокупность доказательств, должен постановляться обвинительный и оправдательный приговор.

4. Не могут быть признаны доказательствами, согласно требованиям ч. 2 ст. 23 «Непосредственность исследования показаний, вещей и документов» УПК Украины, сведения, содержащиеся в показаниях, вещах и документах, которые не были предметом непосредственного исследования судом [5], исключения из чего единичны. Такой подход предоставляет преследуемому лицу вместе с защитником по окончанию досудебного следствия представить суду такие измененные показания, вещи и документы либо их исчезновение для того, чтобы на момент постановления окончательного судебного решения сложилась наиболее благоприятная для уклонения от антикриминальной ответственности антиделиктная ситуация.

5. Антикриминальную ответственность за заведомо ложное сообщение о совершенном преступлении по ст. 383 УК Украины, за заведомо ложные показания по ст. 384 УК Украины и за отказ от дачи показаний по ст. 385 УК Украины несет свидетель и потерпевший, а преследуемое лицо не несет [4].

Антикриминальное, как и любое иное антиделиктное дело, должно окончательно разрешаться на основе лишь согласованной и достаточной совокупности доказательств, а не на предположениях, что должно приравниваться к установлению объективной истины. А такой истины нельзя достичь без того, чтобы все личностные источники доказательств, в том числе и преследуемое лицо, несли одинаковую и достаточную антикриминальную ответственность за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний, тем более, что согласно требований ч. 1 ст. 24 Конституции Украины, все граждане равны перед законом [3] и нельзя устанавливать разную ответственность за одни и те же деяния для личностных источников доказательств, которые в этом отношении друг от друга ничем не отличаются.

6. Вовлечение § 2 «Производство в суде присяжных» УПК Украины в судопроизводство с правом решать вопрос о виновности подсудимого присяжных [5], т.е. юридически некомпетентных лиц, которых легче материально и иным образом мотивировать на неправосудное решение в пользу преследуемого лица или «могущественного» потерпевшего и др.

Эти и многие другие положения действующего УПК Украины, среди которых в скором времени может оказаться и институт медиации, позволяющий преследуемому лицу «дожать» в своих интересах потерпевшего, со всей очевидностью свидетельствуют о том, что данное судопроизводство и по названию и по сущности фактически является криминальным и подлежит безотлагательному совершенствованию в направлении становления собственно антикриминального судопроизводства.

1. Виноградова О. І. Проблеми впровадження інституту медіації / О. І. Виноградова // Верховний Суд України. Офіційний сервер [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.viaduk.net/clients/vs.nsf/0/A58BFC35F3FBD1BEC2257640004831B6>
2. Кириченко О. А. Презумпція правоти поліцейського или презумпція професіональності, достаточности и сбалансированности полномочий полицейского?: за и против / А. А. Кириченко, Ю. А. Ланцедова, А. С. Тунтула // Презумпція правоти поліцейського: матеріали Круглого столу з нагоди Всеукраїнського тижня права, 22.11.2016 р. Зб. наук. ст. – Миколаїв : МНУ імені В. О. Сухомлинського, 2016. – С. 3-11.

3. Кириченко С. А. Сутність і класифікація доказів та їх джерел у кримінальному судочинстві: генеза і можливості удосконалення: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Сергій Анатолійович Кириченко; Класичний приватний університет. – Запоріжжя, 2009. – 221 с.
4. Конституція України від 28.06.1996 р., № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141, із змінами згідно із законом України від 02.06.2016 р., № 1401-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>
5. Кримінальний кодекс України: від 05.04.2001 р., № 2341-III // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2001, № 25–26, ст. 131, зі змінами, згідно із законом України від 14.10.2014 р., № 1703-VII, ВВР, 2014, № 45, ст. 2045 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
6. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р., № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України, 2013, № 9-10, ст. 88, із змінами, згідно із законом України від 12.05.2016 р., № 1355-VIII, ВВР, 2016, № 22, ст. 453 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
7. Ланцедова Ю. А. Развитие новой доктрины профессиональности антикриминального судопроизводства и установления в нем объективной истины / Ю. А. Ланцедова // Перші Миколаївські юридичні дискусії: матеріали Міжнародн. наук.-практ. конфер. з нагоди 20-річчя Конституції України, 18.05.2016 р. Зб. наук. ст. – Миколаїв : МНУ імені В. О. Сухомлинського, 2016. – С. 147-151.
8. Тунтула О. С. Отримання доказів та форми їх представлення, оцінки та використання у кримінальному провадженні України : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Олександра Сергіївна Тунтула; Національна академія прокуратури України. – К., 2013. – 233 с.

Леоненко Т.Є.

Запорізький національний технічний
університет, завідувач кафедри кримінального,
цивільного та міжнародного права, д.ю.н., доц.

ДО ПИТАННЯ ПРО КОНЦЕПЦІЮ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ НА РЕЛІГІЙНОМУ ҐРУНТІ

Конструюючи різні форми девіації, в тому числі злочинність на релігійному ґрунті, суспільство й держава зобов'язані визначати також форми й методи впливу на девіантів, розробляти програми з протидії злочинності, яка посягає на релігійні відносини загалом, формувати

грамотну політику щодо них, а також стратегію і тактику громадського контролю над девіантністю.

Ядром і водночас нормативним підґрунтям української кримінально-правової політики є законотворча і правозастосовна діяльність держави щодо створення та реалізації кримінально-правових норм, що регламентують боротьбу зі злочинністю за допомогою притягнення до кримінальної відповідальності та покарання. Ця діяльність отримала назву кримінально-правової політики держави. На жаль, щодо протидії злочинності на релігійному ґрунті кримінально-правова політика України виглядає не переконливо.

У науковій літературі виділяють два основних напрями правового регулювання запобігання злочинності. Перший напрям має “матеріальний” характер і полягає у впливі за допомогою права на криміногенні фактори зовнішнього середовища, які прямо або опосередковано детермінують злочинну поведінку, з метою їх усунення. Другий напрям має “процесуальний” характер і полягає в юридичному закріпленні прав і обов’язків органів, уповноважених осіб і громадян – суб’єктів попередження (запобігання) злочинів у встановленні змісту і порядку здійснення запобіжних заходів.

Таким чином, для цілеспрямованої спеціалізації працівників держорганів і ефективної протидії злочинності у релігійному середовищі доцільно:

1. У системі органів державної влади і управління сформувати єдиний центр, що займається питаннями теорії, практики й методики забезпечення релігійної безпеки;

2. Проводити кримінологічну експертизу проектів нормативних актів, що мають відношення до регламентації діяльності релігійних організацій, на предмет виявлення нерегульованих суспільних відносин у релігійному середовищі, які можуть бути використані в кримінальних цілях;

3. У правоохоронних органах сформувати невеликі групи фахівців-кримінологів, що спеціалізуються на питаннях забезпечення релігійної безпеки та протидії релігійної злочинності (стосовно сфері діяльності своєї структури);

4. Тримати в системі правоохоронних структур посадових осіб, відповідальних за збір, узагальнення та аналіз інформації про злочинну, протиправну й “технологічну” діяльність релігійних організацій;

5. У системі органів державної влади й на регіональному рівнях координувати інформаційну роботу серед населення, доводити до засобів

масової інформації факти про злочини в релігійному середовищі та про особливості цих злочинів;

6. У системі державних органів, що контролюють діяльність громадських і релігійних об'єднань, тримати осіб, що спеціалізуються на відносінах з релігійними об'єднаннями;

7. У системі юридичних ВНЗ і ВНЗ, що мають кафедри релігієзнавства, досліджувати проблематику релігійного і протиправного;

8. Сформувати систему обміну науковою інформацією про результати досліджень між вузами та державними структурами, що у вирішенні питань забезпечення релігійної безпеки.

Для реалізації відповідних концептуальних положень щодо запобігання злочинності на релігійному ґрунті повинна чітко функціонувати вже існуюча система суб'єктів запобігання злочинності на релігійному ґрунті, яку можна класифікувати за підставами їх правового статусу і спеціалізації [1, с. 276].

До першої групи суб'єктів запобігання відносяться правоохоронні органи, спеціалізовані організації, безпосередньо орієнтовані на профілактику злочинів.

До другої групи відносяться державні неправоохоронні організації, безпосередньо зорієнтовані на профілактику злочинів – органи державної влади і управління, органи місцевого самоврядування:

1. Верховна Рада України: *Комітет Верховної Ради з питань культури та духовності*;

2. Кабінет Міністрів України: *Міжвідомча комісія з прав релігійних організацій при Кабінеті Міністрів України* (відновлення роботи з березня 2015 року на підставі Постанови Кабміну України від 4 березня 2015 року № 85) [2];

3. Міністерство культури: *Державний департамент у справах релігій та національностей*;

4. Міністерство освіти і науки України: *Громадська рада з питань співпраці з Церквами та релігійними організаціями*;

5. Міністерство закордонних справ: *Громадська рада з питань співпраці з релігійними організаціями* (діє з квітня 2015 року).

До третьої групи, на нашу думку, відносяться недержавні спеціалізовані організації, що безпосередньо здійснюють боротьбу зі злочинністю – приватні детективні і охоронні агентства, служби безпеки підприємств тощо.

Четверту групу становлять недержавні неспеціалізовані організації (суб'єкти загальносоціальної профілактики), що безпосередньо не здій-

снюють боротьбу зі злочинністю, втім їх діяльність зрештою направлена на профілактику злочинів на релігійному ґрунті:

1. *Релігійні організації;*
2. *Церкви;*
3. *Всеукраїнська рада церков та релігійних організацій.*

Ми погоджуємось з О. В. Олішевським, який відзначає велике значення Української православної церкви як суб'єкта протидії злочинності. Він вважає, що Православну Церкву слід відносити до суб'єктів загальносоціальної профілактики та протидії злочинності, а її священнослужителів до суб'єктів, які здійснюють цю діяльність індивідуально [3].

До п'ятої групи, на наш погляд, можна віднести вищі навчальні заклади, науково-дослідні інститути, громадські організації, які безпосередньо не займаються протидією злочинності на релігійному ґрунті, але діяльність яких носить науково-інформаційний та консультативно-дорадчий характер і результати діяльності яких можуть бути і повинні застосовуватись правоохоронними органами та органами державної влади і управління України в розробці дієвих програм запобігання злочинності на релігійному ґрунті:

1. *Інститут релігійної свободи;*
2. *Інститут релігійних наук св. Фоми Аквінського у Києві;*
3. *Інститут релігії та суспільства Українського Католицького університету;*
4. *Інститут філософії імені Григорія Сковороди.*

До шостої групи суб'єктів протидії злочинності на релігійному ґрунті відносяться громадяни України, іноземні особи та особи без громадянства, які постійно проживають або тимчасово перебувають на території України і які при певних обставинах можуть запобігти вчиненню злочину, припинити його або повідомити компетентним органам про злочин, що готується або про осіб, що переховуються від кримінальної відповідальності та покарання.

Як показує кримінологічна теорія та прогресивна світова практика протидії злочинності, у наборі засобів цієї діяльності не останнє місце посідає саме громадськість як суб'єкт запобігання злочинності, що відіграє дуже важливу роль у справі обмеження злочинності, зменшення її "ціни" та рівня криміногенного потенціалу суспільства. Це питання особливо гостро стоїть для сучасної України, коли, за великим рахунком, окрім існування декларативного Закону України "Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону" від 2000 р. здо-

бутки громадськості у справі протидії злочинності та правопорушенням є незначними [4].

Оптимізувати й удосконалити вітчизняну практику участі населення у справі запобіганні злочинності можна за допомогою вивчення найкращого та найпрогресивнішого досвіду інших країн світу. Допомогти в цьому може вивчення та узагальнення міжнародно-правових документів, присвячених цій проблематиці. Одними із таких є конгреси ООН із запобігання злочинності і кримінального правосуддя, що відбуваються кожні п'ять років у різних країнах світу, починаючи з 1955 р. Конгреси становлять універсальні форуми, на яких не тільки підсумовують співробітництво держав світу у сфері запобігання злочинності, а й пропонують нові стратегії запобігання різним її проявам, у тому числі шляхом участі громадськості [5].

1. Старков О. В. *Криминология: Общая, особенная и Специальная части* : учебник / О. В. Старков. – Санкт-Петербург : Юридический Центр Пресс, 2012. – 1047 с.
2. Релігійно-інформаційна служба України : офіційний сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://risu.org.ua/ua/index/all_news/state/national_religious_question.
3. Олішевський О. В. *Православна Церква як суб'єкт протидії злочинності та профілактики злочинів* / О. В. Олішевський // Форум права. – 2011. – № 3. – С. 565–569.
4. Колодяжний М. Г. *Щодо участі громадськості у запобіганні злочинності* / М. Г. Колодяжний // Вісн. Кримінол. асоц. України : Актуальні сучасні проблеми кримінального права та криминології у світлі реформування кримінальної юстиції : матеріали Всеукр.наук.-практ. конф. (м. Харків, 12 трав. 2012 р.) : МВС України ; Харк. нац. ун-т внутр.справ ; Кримінол. асоц. України. – Т. 1. – Харків : Золота миля, 2012. – С. 99–102.
5. Голіна В. В. *Конгреси ООН: перспективи використання їх рекомендацій у плануванні та здійсненні заходів запобігання злочинності в Україні* / В. В. Голіна, М. Г. Колодяжний // Проблеми законності : республік. міжвід. наук. зб.; відп. ред. В. Я. Тацій. – Харків : Нац. юрид. акад. України, 2010. – Вип. 108. – С. 169–177.

Лихова С.Я.

*завідувач кафедри кримінального права і процесу
Навчально-наукового Юридичного інституту
Національного авіаційного університету, д.ю.н.,
проф.*

ПРИРОДНІ ТА ПОЗИТИВНІ ПРАВА – ПИТАННЯ ПРАВОРОЗУМІННЯ

Вживаючи термін «право» слід, в першу чергу, визначитися з тим змістом, який ми вкладаємо в цей термін, які права і свободи вимагають захисту, які права захищає закон, тобто виникає проблема визначення змісту феномена «право».

Концепція прав і свобод людини як способу утвердження її гідності – явище порівняно нове у філософській і політико-правовій думці. Тільки в двадцятому столітті ця концепція набуває глобального характеру, коли права людини визначаються як головна цінність суспільства і держави і отримують нормативне закріплення в міжнародних, регіональних і державних актах. При цьому необхідно відзначити, що в міжнародно-правових актах відсутня дефініція прав і свобод. В окремих документах спеціальних організацій ООН, які займалися розробкою Загальної декларації прав людини звертає на себе увагу, що щодо універсальної дефініції прав людини консенсусу не було досягнуто. Ця обставина була пов'язана з культурними, ідеологічними та соціальними особливостями тих країн, представники яких брали участь в розробці цього документа. Сьогодні це проявляється в тому, що Європейський суд з прав людини в Страсбурзі виносить, на перший погляд, неоднакові рішення, іноді навіть протилежні у справах з однаковою фактулою, беручи до уваги те, які країни є відповідачами в суді.

Основний регіональний нормативний акт з прав людини – Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, формулюючи основні принципи їх захисту, ґрунтується виключно на ідеї природних прав людини і в той же час зобов'язує держави, які приєднуються до цієї Конвенції, імплементувати норми, спрямовані на захист прав людини в національне законодавство. Це, в свою чергу, перетворює природні права на права позитивні, тобто на права, реалізація яких регулюється законом. Таким чином, колізія в розумінні природних і позитивних прав замість того, щоб отримати своє вирішення, ще більш поглиблюється, а міжнародні норми про права людини, їх реалізацію і захист набувають все більш декларативного характеру.

Прірва між розумінням природних і позитивних прав людини все більше поглиблюється, коли в міжнародних документах універсального і регіонального характеру йдеться про те, що держави не тільки повинні закріпити ці права на нормативному рівні, тобто надати їм характеру позитивних, законних прав, а й створити механізми, які гарантуватимуть і захищатимуть ці права. Тим більше, що в цій же Конвенції йдеться про те, що офіційні органи держав-учасниць Ради Європи зобов'язані дотримуватися законності і дотримуватися норм права. Права людини регулюються виключно законом, який повинен містити чіткі і зрозумілі формулювання і повинен бути опублікований. Тільки на рівні законодавчих приписів встановлюються і обмеження прав.

Вчені, які роблять спроби зрозуміти суть права і дати його визначення, дуже часто розуміють під цим терміном різні за змістом феномени, називаючи їх одним словом «право». Основна ідея, яка лежить в розумінні права і робить практично неможливою його універсальну дефініцію, є надзвичайно простою і в той же час надзвичайно складною. Цей дуалістичний підхід виправданий складністю самого феномена. Спрощено це виглядає як дуалізм матерії і свідомості, земного і божественного, ідеального і матеріального. Право – це те, що належить людині від Бога, від народження, невід'ємне від самої сутності людини, це те, що робить людину людиною, відокремлюючи її від інших живих створінь, фактично це те, що можна назвати невід'ємною ознакою людини – життя, здоров'я, свобода, честь, гідність. І право – це закон, це норма, це міра дозволеної поведінки, це те, що сформульоване державним органом. Право щось дозволяє, щось забороняє, і, що основне, – передбачає санкцію за його ж порушення. Одне слово, один термін – «право», а фіксує абсолютно різні феномени.

Йдеться про два феномени, які ми з незрозумілих причин називаємо однаково «право» – і один з них є природним, невід'ємним і не таким, що обмежується (хоча останнє вже не відповідає сучасним реаліям життя). Відносини, які цим «правом» регулюються, не є правовими і, відповідно, державою не охороняються. Всі проблеми, які виникають у сфері цього «права» повинні вирішуватися і вирішуються самими носіями цього права. Держава не повинна та не має можливості втручатися в ці відносини.

Сьогодні людина дуже обмежена в цього роду правах, їх не багато, але все ж є. Не можна обмежити людину в користуванні доступними їй благами навколишнього середовища, неможливо обмежити або врегулювати сферу інтимних відносин. Але у зв'язку з цим виникає й інший

аспект цієї проблеми, інший феномен – нормативне регулювання суспільного життя, перетворення суспільних відносин у відносини правові за допомогою механізму правового регулювання. Неможливо і не правильно заперечувати існування цих двох «прав» – природних і позитивних. Але давайте подивимося, чого варте природне право без нормативної форми, без закріплення його в законі. Чи може держава створювати правові гарантії, правові засади регулювання та захисту того, що, по суті, залишається за межами державного регулювання.

Природне і позитивне право – це два взаємопов'язані і в той же час протилежні феномени. У різні періоди розвитку різних держав співвідношення між цими правами змінювалося, різним було їх розуміння. Сьогодні Конституція України проголошує, що наша держава є правовою і це вимагає, щоб її правова система була підпорядкована захисту природних прав людини. Розглянемо, наприклад, зміст безпосереднього об'єкта в складі злочину «Умисне вбивство» (ст. 115 КК України). Безумовно, кожен відразу відповість – життя людини як його природне право, яке не може бути обмежене, яке є невід'ємним, властивим людині від народження.

А тепер слід задуматися над тим, хто дає людині право на життя? Якщо людина народжується мертвою, то це вже не людина і Кримінальний кодекс не бере цей об'єкт під охорону – немає людини, немає права на життя. Ми вважаємо, що вираз «право на життя» є дещо некоректним, життя людини слід розглядати як невід'ємну ознаку людини, і ставити це право (хоча б на рівні термінології) в один ряд з такими правами як, наприклад, виборче право, яке явно залежить від волі законодавця, очевидно, неправильно.

Основним фундаментальним правом людини є право на життя – сьогодні це сприймається як аксіома. Але давайте подивимося, чи дійсно воно є таким абсолютним і невід'ємним, як його намагаються представити прихильники школи природних прав.

По-перше, це право знайшло своє нормативне закріплення в численних нормативних актах, починаючи з Загальної декларації прав людини і закінчуючи законодавством практично всіх країн світу. Саме це і є свідченням його нормативного характеру і, таким чином, право на життя повністю відповідає визначенню, яке дається правовій нормі з точки зору школи позитивного права.

По-друге, чи дійсно це право є невід'ємним – тут слід згадати, що смертна кара в Україні була скасована тільки в грудні 1999р. і то під тиском Ради Європи, під загрозою призупинення членства нашої кра-

їни в цьому впливовому міждержавному об'єднанні. Україна поступилася цим вимогам і замість смертної кари передбачила в КК України ще більш нелюдське і жорстоке покарання – довічне позбавлення волі. І це в той же час, коли декларується принцип, що всі люди народжуються вільними і рівними, і їх права є невід'ємними. Хто може відповісти на питання, що цінніше і важливіше для людини – життя або свобода? Слід звернути увагу, що в основних міжнародних документах йдеться про те, що в окремих випадках свободу можна обмежити, а в кримінальному законі йдеться про повне позбавлення людини її невід'ємного права на свободу. Тому невід'ємність цього права відносна, а довічне позбавлення волі є не обмеженням, а позбавленням природного права.

По-третє, за законодавством нашої країни людина не може розпоряджатися життям іншої людини. За це передбачене покарання як за вбивство. Але питання полягає в тому, що людина не має права розпоряджатися і своїм власним життям, якщо мова йде не про гріх і про нецивілізоване самогубство, а про законну і гуманну евтаназію. В Україні евтаназія розглядається як синонім умисного вбивства.

По-четверте, розпоряджатися своїм правом на життя людина не може, хоча суть природного права полягає саме в тому, що людина сама вирішує свою долю, а розпоряджатися життям іншої людини, якщо розуміти слово «людина» в широкому плані, з позиції природного права, може – тут мова йде вже про аборти і штучне запліднення. А це вже сфера строго регламентована законом і ні про які природні права не йдеться, тут все залежить від нормативного регулювання.

Все вищевикладене дає нам підставу для висновку, що «право на життя» слід формулювати і розуміти як «право на охорону життя». Саме так сформульоване право на охорону здоров'я, а не право на здоров'я. Держава не може гарантувати, що людина народиться здоровою, також як не може гарантувати, що людина народиться живою. Тому держава повинна брати на себе зобов'язання охороняти життя, створюючи державну систему охорони здоров'я. Це означає, що держава регулює і охороняє те, що притаманне людині від народження. Держава охороняє ці невід'ємні ознаки людської особистості від незаконних посягань, тобто на нормативному рівні формулює правила поведінки людей, в яких встановлює певні зобов'язання і заборони – не посягати на життя, здоров'я, власність та інші блага.

Нормативне регулювання суспільних відносин має, крім багатьох інших, дві основні риси: по-перше, воно обмежує природні права людини в інтересах інших людей, держави і суспільства в цілому, а, по-дру-

ге, нормативне регулювання є єдиною можливістю встановити правові гарантії дотримання і реалізації прав і свобод людини. Безумовно, це вірно, якщо йдеться про правову державу як про той абстрактний ідеал, якого прагне досягти держава сьогодні.

Є країни, в яких механізм правового регулювання діє ефективно і це іноді навіть створює ілюзію, що дотримання так званих природних прав людини здійснюється без втручання з боку держави.

Це країни з низьким показником корупції, з правовою традицією, яка дозволяє як державним чиновникам, так і громадянам підтримувати високий рівень правопорядку в країні. Це країни, законодавство яких відрізняється високим рівнем внутрішньої логіки і справедливості. На жаль, віднести до таких країн Україну сьогодні не є можливим.

І є держави, в яких правова традиція не відрізняється високим рівнем розвитку, норми права не є тим обмежувачем, який дозволяє державі впливати на населення шляхом прийняття чесних і справедливих законів. Люди просто цим законам не довіряють, тому що ці закони не захищають їх блага і інтереси – те, що ми намагаємося уявити як природні права. Це відбувається тому, що в поведінці державних діячів відсутня внутрішня логіка, вони в боротьбі за владу забувають про інтереси громадян і самі порушують закони. А самі закони відрізняються нелогічністю, судові процеси, досудові розслідування часто залишаються незавершеними.

Інститут природного права і його постулати цінні тим, що в ньому формуються ті основи, ті принципи, які потім знаходять своє формалізоване вираження в правових нормах – тобто виникає інститут позитивного права. Зараз все менше природних прав людини, які не були б закріплені в законі і ним би не регулювалися. В основному, це стосується тієї сфери життєдіяльності людини, яка є особистою сферою, частково сферою сімейних та інших виключно приватних, інтимних відносин.

На нашу думку, природні права – це ті, які не можуть бути і не повинні бути врегульовані законодавством. Вони нечисленні, вони не породжують правових зобов'язань (тільки моральні), держава їх не гарантує і не охороняє, і тому вони залишаються поза механізмом правового регулювання. Люди самі вирішують, як їм вчиняти в тому чи іншому випадку. Але якщо приймається неправильне рішення і особі заподіяна шкода, то звернутися за допомогою до держави людина не має можливості, тому що те, що порушене, це не право, воно не закріплене в нормативному акті, за поведінку учасників таких неправових відносин несуть відповідальність вони самі.

Не зменшуючи ролі соціального, природного в житті людини, нам все ж хочеться провести чітку лінію між природними якостями, ознаками людини і позитивним правом, яке на цих ознаках базується, регулюючи поведінку людини, яка народилася живою, здоровою і вільною. Але називати ці ознаки правами некоректно. Завданням законодавця є створити таке законодавство, таке право, коли жива, здорова і вільна людина була б захищена від зазіхань на її природні блага та інтереси.

Як висновок хотілося б згадати відомий всім юристам вираз – закон суворий, але це закон. Проблема полягає в тому, щоб з'ясувати, що в нас закладене природою, а що державою, а також в тому, щоб те, що закладене природою або Богом гарантувалося і захищалося державою від порушень. В ідеалі – будь-який закон справедливий, якщо він захищає людину і її інтереси.

Марисюк К.Б.

*професор кафедри кримінального права
і процесу Інституту права та психології
Національного університету «Львівська
політехніка», д.ю.н., доц.*

ДЖЕРЕЛА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ

Важливим для вивчення суті кримінально-правової політики у сфері майнових покарань є виділення та дослідження джерел останньої.

Безспірно можна стверджувати, що ключову роль у формуванні кримінально-правової політики загалом відіграють нормативно-правові акти у цій сфері. Так, наприклад, О. Третяков відносить до джерел кримінально-правової політики імплементовані державою міжнародно-правові акти, Конституцію, закони, укази Президента, а також акти, прийняті на урядовому, відомчому та міжвідомчому рівнях [1, с. 44].

Виходячи із специфіки кримінально-правової політики, можна стверджувати, що основну роль у її формуванні відіграють Конституція України, КК України, підзаконні нормативно-правові акти, а також акти роз'яснення та тлумачення норм КК. На це ж наголошував П. Фріс, відносячи до джерел кримінально-правової політики виступають: Конституція України, як джерело всієї внутрішньої та зовнішньої політики, база всього національного законодавства; Закони України; Укази Президента України; постанови Кабінету Міністрів України, Рішення Конституційного Суду України; Постанови Пленуму Верховного Суду України; Міжнародні договори ратифіковані Україною[2, с. 12].

В той же час, не вірним буде стверджувати, що виключно нормативно-правові акти формують кримінально-правову політику. Очевидно, що кожен нормативно-правовий акт має враховувати різного роду зовнішньо-правові та внутрішньо-правові чинники, історично-правовий досвід своєї держави та найбільш позитивний досвід іноземних держав, а також специфіку практичної реалізації нормативно-правових приписів у досліджуваній сфері. На це ж звертає увагу й В. Борисов, пишучи, що «безсумнівно, успішне здійснення останньої (кримінально-правової політики – К.М.) не може спиратись лише на кримінально-правові норми й інститути кримінального права, як би якісно вони не були вирішені»[3, с. 308].

Відтак, окрім нормативно-правових актів, джерелами кримінально-правової політики є:

1) кримінально-правова доктрина. Очевидно, що саме врахування базових доктринальних положень, правильне застосування кримінально-правових ідей, в тому числі й втілених у законодавстві, дає можливість повною мірою реалізувати завдання кримінально-правової політики;

2) історично-правовий досвід з закріплення та реалізації кримінально-правової політики. Згадане джерело у більшості випадків безпідставно залишається поза увагою науковців. В той же час, ігнорувати історично-правовий досвід не варто, оскільки кожна держава, кожен етап її історії характеризується певним ставленням до тих чи інших інститутів кримінального права, має досвід практичної реалізації кримінально-правових приписів.

На цей аспект звертає увагу, наприклад, П. Фріс, пишучи, що «система кримінального законодавства формувалася протягом тривалого часу. Століттями, постійно удосконалюючись і поглиблюючись, кримінальне право досягло того стану, який ми спостерігаємо сьогодні»[4, с. 36].

Відтак, з часом виробляється особлива для кожної держави та політико-правової формації традиція домінування тих або інших інститутів, традиції щодо їх співвідношення з іншими інститутами права, часом відмінні від загальноприйнятих світових чи європейських традицій. У той же час, спроби включення до вітчизняного правового поля інститутів, історично не характерних для України, часто призводить до того, що останні не можуть повною мірою інтегруватись до останнього, реально реалізуються або надзвичайно рідко, або ж взагалі перетворюються у т.-зв. «мертві» норми;

3) джерела практичної реалізації кримінально-правової політики у сфері майнових покарань (наприклад, судова практика). Про них згадує,

наприклад, А. Третьяков[1, с. 45], пишучи, що «у зв'язку з мобільністю і маневреністю, судова практика в стані більш точно і оперативно реагувати на спірні питання правозастосування. Це можна віднести до її позитивів. Поряд з цим, судова практика часто створює додаткові протиріччя і дискусійність між як судовою практикою та законодавством, так і поміж самою практикою». Саме через здійснення на практиці теоретичних засад кримінально-правової політики можлива її реалізація. До того ж, в період практичної реалізації відбувається прилаштування її ідей до фактичних реалій, заповнення існуючих у ній прогалів та корегування неточностей.

Не можна не виділити й такого джерела, як наукові пропозиції провідних вчених-криміналістів, які доволі часто слугують не лише передумовою формування законодавчих пропозицій, а й сприяють правильно-му розумінню правових норм.

1. Третьяков А. Источники уголовной политики современной России / А. Третьяков // *Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права*. – 2008. – № 1. – С. 44–46.
2. Фріс П. Кримінально-правова політика України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / П. Л. Фріс. – К., 2005. – 35 с.
3. Борисов В. Державна політика у сфері боротьби зі злочинністю та її напрямки / В. Борисов. // *Проблеми законності*. – 2009. – № 100. – С. 305–312.
4. Фріс П. Нарис історії кримінально-правової політики України / П. Фріс. – К. : Атіка, 2005. – 124 с.

Навроцький В.О.

*член-кореспондент НАПрН України, професор
кафедри кримінального права та криминології
ЛьвДУВС, д.ю.н., проф.*

ВСТАНОВЛЕННЯ СУБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ФІНАНСУВАННЯ ТЕРОРИЗМУ

Суб'єктивній стороні злочину в українському кримінальному праві приділяється явно неадекватна увага. З одного боку, матеріальний кримінальний закон проголошує необхідність суб'єктивного інкримінування, кримінальний процесуальний закон до предмету доказування у будь-якій справі відносить ознаки суб'єктивної сторони злочину. З іншого ж боку – серед матеріалів правозастосовної практики рідко зустрінеш такі, у яких би чітко і послідовно аналізувались ознаки умислу чи необережності, було б аргументовано доведено наявність мети та мотивів

посягання, щодо якого здійснюється провадження. Такі ознаки, здебільшого, презумуються, на протигагу ознакам об'єктивної сторони складу злочину, дослідженню яких і приділяється основна увага в ході досудового розслідування та судового розгляду. Вищі судові інстанції, хоча на загальному рівні й декларують потребу у встановленні обов'язкових ознак складу злочину, у своїй апеляційній та касаційній практиці зазвичай ігнорують прорахунки щодо відсутності встановлення ознак вини, мотиву та мети злочину. Наслідки такої ситуації очевидні – безпідставне притягнення до кримінальної відповідальності, помилки у кваліфікації діяння, недостатня переконливість правозастосовних рішень та їх неавторитетність.

Повною мірою це стосується і злочину, передбаченого ст.258-5 «Фінансування тероризму». Серед матеріалів опублікованої судової практики не довелося побачити таких, у яких відповідні питання були б вирішені навіть не зразково, а хоча б задовільно.

Справедливості заради слід відзначити, що така ситуація багато в чому обумовлена об'єктивними обставинами, серед яких:

а) вкрай невдале формулювання предмета доказування (принаймні, у цій частині) в ч.1 ст.91 КПК України;

б) прихованість суб'єктивної сторони злочину від зовнішнього спостереження. Про те, що відбувається «в голові винного» - у свідомості та як виявляється воля особи - слідчий, прокурор, суддя не бачать. Про дійсні думки, переживання, наміри злочинця можна лише здогадуватися. Водночас, обвинувачення не може базуватися на припущеннях – таке обвинувачення приречене на спростування в суді;

в) невизначеність статусу тих осіб та організацій, яким здійснюється фінансове чи матеріальне сприяння. Іншими словами, про те, що надання коштів чи речей становить собою фінансування саме тероризму, що відповідні особи є терористами, а організації терористичними, можна лише здогадуватися. Адже держава досі не спромоглася на законодавчому рівні сформулювати перелік терористичних організацій, є лише окремі судові рішення з цього приводу. Та, навіть і наявність відповідного списку терористів не вирішує проблему в цілому – адже може мати місце сприяння раніше ще не «облікованому» тероризму;

г) віддаленість дій, які об'єктивно становлять фінансування тероризму, від кінцевого результату в вигляді отримання терористами ресурсів. Часто кошти чи матеріальні засоби проходять через багато проміжних ланок, на певному етапі мають ознаки законних платежів чи передач товарів. Тому доводиться доказувати весь причиново-наслідковий ланцюг

передач засобів та те, що винний у фінансуванні тероризму усвідомлював те, що ресурси дійдуть до терористів та будуть ними використані за призначенням.

Яким же чином можуть (і повинні) долатися вказані труднощі у практичній правозастосовній діяльності у кримінальних провадженнях цієї категорії? Та, відповідно, як виглядає ідеальна модель встановлення суб'єктивної сторони фінансування тероризму та її відображення у процесуальних документах.

Найперше, слід чітко визначити предмет доказування щодо злочину, передбаченого ст.258-5 КК України у частині, яка стосується суб'єктивної сторони цього посягання. У кримінальному процесуальному законі він вказаний у п.2 ч.1 ст.91 «Обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні». Законодавець орієнтує на те, що доказуванню, зокрема, підлягають: винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення. Недоліки такого формулювання вбачаються, принаймні, у такому:

- про доказування ознак суб'єктивної сторони йдеться у пункті другого, тобто на початку характеристики предмета доказування. У той же час, очевидно, що про суб'єктивну сторону можна вести мову лише після того, як будуть доведені всі об'єктивні ознаки складу злочину, виявлена характеристика суб'єкта злочину та особи злочинця. Тому, так чи інакше, але **і розслідування, і судовий розгляд не можуть розпочинатися зі встановлення ознак суб'єктивної сторони – це завершальний етап встановлення фактичної підстави кримінально-правової кваліфікації;**

- у наведеному законодавчому формулюванні йдеться про необхідність встановлювати «винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення». Можна подумати, що окрім вини, мотиву і мети суб'єктивну сторону характеризує ще і якась окрема самостійна ознака – винуватість. У вітчизняній теорії кримінального права радянського періоду в 50-х роках минулого століття на сторінках журналу «Советское государство и право» відбулася дискусія про вину між прихильниками так званого «оцінної» (Б.С.Утевський та його послідовники) та «психологічної» концепцій вини. Результатом цієї широкої дискусії було заперечення того, що посягання з суб'єктивної сторони, крім умислу або необережності характеризується ще якоюсь рисою – винуватістю, яка означає негативну оцінку діяння скоєного від імені держави та дозволяє притягати особу до кримінальної відповідальності.

Невідомо чому і як відголоски оцінної концепції вини відродилися у КПК України, при тому, що вона жодним чином загалом не відображена у нормах матеріального та процесуального кримінального права (з великою долею умовності можна хіба що говорити, що оцінна теорія вини враховується при визначенні малозначності посягання). Звідси випливає, що **при розслідуванні та судовому розгляді фінансування тероризму не потрібно доводити наявності чи відсутності винуватості обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення. Досить обмежитися ознаками, які очевидно і достатньо характеризують суб'єктивну сторону цього злочину – вину, мету та мотив;**

- наявна вказівка на необхідність доказування форми вини. Але нічого не сказано про те, що вина у кримінальному праві України існує лише у чітко визначених видах, деякі з них прямо названі у законі, інші – виділені лише в теорії, проте мають кваліфікаційне значення. Мається на увазі умисел прямий та непрямий (кожний з яких характеризується чітко визначеними у КК ознаками), конкретизований та неконкретизований, альтернативний та безальтернативний, а також необережність у виді злочинної самовпевненості та злочинної недбалості. Однозначно, що злочин, передбачений ст.258-5 КК України вчинюється лише з прямим умислом - про це свідчить наявність мети як обов'язкової ознаки складу злочину, про яку вказано у диспозиції статті. Тому **доказування суб'єктивної сторони фінансування тероризму повинно включати, насамперед, доведення наявності ознак прямого умислу: 1) усвідомлення суспільно небезпечного характеру свого діяння; 2) передбачення суспільно небезпечних наслідків; 3) бажання настання таких наслідків.**

- із визначення предмета доказування не зрозуміло, мотив і мету слід встановлювати щодо будь-якого злочину, чи лише у тих випадках, коли ці ознаки прямо вказані у диспозиції статті Особливої частини КК України. Граматичний аналіз показує, що мета – **«фінансове або матеріальне забезпечення...»** повинна встановлюватися при кваліфікації за будь-якою частиною ст.258-5 КК України. Адже така мета є конститутивною ознакою фінансування тероризму, а не окремою ознакою простого (передбаченого ч.1 ст.258 КК) складу аналізованого злочину. **Наявність або відсутність корисливих мотивів також повинна встановлюватися при кваліфікації за будь-якою частиною цієї статті КК.** Бо корисливі мотиви впливають як на визначення виду (простого чи кваліфікованого) фінансування тероризму, так і на можливість призначення конфіскація майна як додаткового покарання.

Щодо того, як слід долати труднощі, пов'язані з прихованістю суб'єктивної сторони злочину від безпосереднього дослідження. Тут слід керуватися положенням, яке багато років тому сформулював один із класиків марксизму та яке згодом неодноразово було відтворене в постановках Пленумів Верховного Суду СРСР та України, в судових рішеннях з конкретних справ: «Про наміри та помисли особи свідчать її дії». Таким чином, **доказувати те, що особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння, мала мету фінансового або матеріального забезпечення тероризму слід посиляючись на характер її діянь (а не на припущення сторони обвинувачення)**. Не треба втомлюватися нагадувати у процесуальних документах, які саме дії (з урахуванням їх цілеспрямованості, повторюваності, однорідності тощо) дають підставу для оцінки ознак суб'єктивної сторони посягання як притаманних для фінансування тероризму.

Центральним питанням у доведенні того, що особа усвідомлювала свої діяння як такі, що становлять фінансування тероризму, є встановлення того, що вона розуміла характер діяльності осіб, груп, організацій, яким надавалося фінансове чи матеріальне сприяння. Про це можуть свідчити (і на це необхідно посилатися в процесуальних документах): а) намагання приховати факт надання коштів чи матеріальних засобів відповідному адресатові; б) ознайомлення з тим, які злочини вчинялися ними раніше; в) володіння інформацією про рішення правозастосовних органів України щодо таких осіб, якими ті притягалися до відповідальності за тероризм, оголошувалися у розшук тощо; г) знання про контакти осіб чи організацій з іноземними терористичними угрупованнями, їх агентами з метою підривної діяльності проти України; г) особиста участь у відповідній діяльності, надто, якщо це мало місце разом з особами чи організаціями, які фінансуються; д) поінформованість про те, як будуть використані надані кошти чи матеріальні ресурси.

Таким чином, **наявність у особи інформації про те, що адресат допомоги займається терористичною діяльністю, є передумовою для висновку про те, що вона усвідомлює суспільно небезпечний характер своєї поведінки як фінансування тероризму**.

Нарешті, як же встановити наявність прямого умислу щодо фінансування тероризму і вказану в ст.258-5 КК України мету. Відомо, що прямий умисел має місце тоді, коли винний бажає настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння. Формулювання ознак прямого умислу в ч.2 ст.24 КК України інколи ставиться під сумнів щодо злочинів з формальним складом, для яких характерним є відсутність вказівки на на-

слідки в диспозиції статті КК (як це, зокрема, має місце в ч.1 ст.258-5 КК, у інших частинах цієї статті з огляду на те, що значна майнова шкода, інші тяжкі наслідки є однією з альтернативних кваліфікуючих, особливо кваліфікуючих ознак). Оскільки злочину без наслідків не існує (бо інакше немає суспільної небезпеки, як необхідної ознаки злочину), а законодавче визначення умислі поширюється і на формальні, і на матеріальні склади злочинів, то є достатні підстави вважати, що **передбачення суспільно небезпечних наслідків та їх бажання є обов'язковими ознаками фінансування тероризму**. Наслідки ж щодо цього злочину полягають у отриманні терористами можливості використати ресурси для проведення терористичної діяльності, не будучи прямо названим в диспозиції ч.1 ст.258-5 КК, вони полягають у створенні небезпеки відповідним соціальним цінностям (громадській безпеці, діяльності по протидії тероризму, життю та здоров'ю людей, власності тощо). Тобто, винний повинен усвідомлювати, що він, принаймні, створив небезпеку (загрозу) використання наданих ним ресурсів у відповідних цілях. Вирішуючи ж питання про те, чи мало місце бажання настання наслідків, слід виходити з того, що **прямий умисел має місце за наявності хоча б однієї з умов:**

- **особа прагне настання відповідних наслідків, намагається їх досягти як мету своєї поведінки;**

- **особа усвідомлює неминучість настання наслідків. Це, зокрема є при розумінні того, як буде розвиватися причиново-наслідковий зв'язок між діями і наслідками та знанням, що відсутні фактори, які перешкоджають використанню коштів у терористичній діяльності.**

Встановлення суб'єктивної сторони фінансування тероризму будучи складним, водночас, є цілком посильним завданням. Належна аргументація наявності відповідних ознак складу злочину виступає запорукою успішного «проходження» кримінального провадження в суді першої інстанції та стійкості звинувачення під час апеляційного та касаційного перегляду.

*Національна академія Державної прикордонної
служби України імені Богдана Хмельницького,
професор кафедри кримінального права та
процесу, д.ю.н., проф.*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ВПЛИВ НА ЮРИДИЧНИХ ОСІБ: ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Сучасні кримінальні виклики вимагають неординарних рішень у сфері нормативного забезпечення протидії злочинності, у тому числі й запобігання їй засобами кримінального права.

Одним із таких викликів є корпоративна суспільно небезпечна активність (суспільно небезпечна діяльність юридичних осіб). За своєю природою вона є суто економічною; навіть тоді, коли вчиняються діяння, які можуть розглядатися як політичні (наприклад, сприяння порушенню територіальної цілісності держави, вчиненню терористичного акту, фінансування тероризму), юридичні особи здійснюють легальну/нелегальну, реальну/фіктивну, але бізнесову діяльність. Зрозуміло, що кримінально-правова реакція на таку активність має бути специфічною.

Варіантом зазначеної реакції у низці держав стало запровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб, переваги якої, на думку західних фахівців, полягають, зокрема, в наступному:

оскільки значна кількість злочинів вчиняється через корпорації, єдиним ефективним методом боротьби з корпоративною злочинністю є накладення безпосередніх каральних санкцій саме на корпоративних суб'єктів;

кримінальне переслідування виключно фізичних осіб за дії, які вони вчиняли у межах корпорацій та власних посадових обов'язків, не дає можливості досягти бажаного результату, оскільки порушення у роботі організації не зникнуть внаслідок притягнення до відповідальності окремого співробітника;

альтернативні моделі відповідальності юридичних осіб (адміністративна, фінансова, цивільна) при запровадженні їх за вчинення злочинів не надає достатніх процесуальних гарантій;

на корпорації можуть бути накладені штрафи, сума яких значно перевищує ті, що стягуються з фізичної особи; окрім цього, велике значення має сам факт засудження корпорації;

кримінальна відповідальність юридичних осіб полегшує міжнародне співробітництво у боротьбі зі злочинністю [1].

Однак в Україні було реалізовано інший підхід – модель кримінально-правової реакції, згідно якої суб'єктом злочину може бути тільки фізична особа; до юридичної особи застосовуються заходи кримінально-правового впливу – заходи безпеки, компенсації. Ці заходи не є формами реалізації кримінальної відповідальності, оскільки підставою їх застосування є не склад злочину, а факт причетності до злочину юридичної особи (інтерес/користь юридичної особи, реалізовані/досягненні вчиненням злочином) [2].

З одного боку, була зроблена спроба відійти від необхідності визнання юридичної особи суб'єктом злочину та повною мірою деліктоздатною у кримінально-правовому сенсі, з іншого – було актуалізовано питання розмежування кримінальної відповідальності та кримінально-правового впливу.

Вбачається, що таке розмежування полягає у наступному:

кримінально-правовий вплив – поняття більш широке за обсягом, аніж кримінальна відповідальність;

кримінально-правовий вплив має дві принципово різні форми реалізації: з притягненням до кримінальної відповідальності та поза притягненням до кримінальної відповідальності;

лише кримінальна відповідальність як форма реалізації кримінально-правового впливу вимагає в якості підстави наявності у діянні складу злочину; при цьому винна особа (і тільки вона!) має перетерпіти певні обмеження прав та свобод (це, зокрема, покарання, примусові заходи виховного характеру, які застосовуються в порядку ст.105 КК України, примусове лікування тощо). Суб'єктом кримінальної відповідальності є виключно суб'єкт злочину;

коли йдеться про порушення кримінально-правової заборони без наявності в діянні складу злочину, а також про заходи реагування на таке порушення – це кримінально-правовий вплив поза притягненням до кримінальної відповідальності;

формами кримінально-правового впливу поза реалізацією кримінальної відповідальності є групи заходів, відмінних від покарання (заходи безпеки, реституції, компенсації). Як зазначав М.В. Щедрін, для їх застосування не вимагається наявності складу злочину, у першу чергу, належного суб'єкта та суб'єктивної сторони [3].

Відповідно, у вітчизняному законодавстві юридична особа не є суб'єктом злочину, вона не підлягає кримінальній відповідальності.

Тому неможна погодитися з твердженням, що у КК України представлена модель, нехай і обмеженої, але кримінальної відповідальності юридичної особи [4, с. 388]. Немає підстав говорити і про розмежування суб'єкту злочину (тільки фізична особа) та суб'єкту кримінальної відповідальності (фізична та юридична особи) [5], адже це суперечить ч. 1 ст. 2 КК України.

На відміну від цивільного, кримінальне право України наділяє юридичну особу обмеженою правосуб'єктністю, що виражається й у тому, що за юридичною особою не визнається повної кримінальної деліктоздатності. Однак при цьому юридичну особу можна визнати учасником кримінально-правових відносин, у рамках яких здійснюється кримінально-правовий вплив.

Підставою реалізації кримінально-правового впливу щодо юридичної особи є специфічний складений юридичний факт - вчинення уповноваженою особою юридичної особи від імені/в інтересах останньої будь-якого злочину, вказаного у ст. 96-3 КК України. У даному випадку йдеться про формулу, складовими якої є наступні елементи:

злочин фізичної особи – діяння, яке містить склад будь-якого злочину, прямо вказаного у ст. 96-3 КК. Фізична особа, яка вчиняє зазначений злочин, є спеціальним суб'єктом – уповноваженою особою юридичної особи. Пункт 1 примітки до ст. 96-3 КК України вказує на те, що під уповноваженими особами юридичної особи слід розуміти службових осіб юридичної особи, а також інших осіб, які відповідно до закону, установчих документів юридичної особи чи договору мають право діяти від імені юридичної особи;

фактична причетність до злочину юридичної особи, на що вказує формулювання «від імені або в інтересах юридичної особи»; це специфічний різновид причетності до злочину, вказівка на який відсутня у ч.ч. 6, 7 ст. 27 КК України.

Слід звернути увагу на те, що КК України фактично встановлює 3 різновиди юридичного факту як підстави застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру:

перший представлений пунктами 1, 4 ч. 1 ст. 96-3 КК України. Незважаючи на те, що йдеться про різні пункти цієї статті, законодавець використовує один юридичний факт, що підкреслюється використанням в обох приписах тотожної формули «від імені та в інтересах юридичної особи» (відрізняються лише злочини, які вчиняються уповноваженою особою). Єдність юридичного факту в обох випадках підтверджується і пунктом 2 примітки до ст. 96-3 КК України, у якому дається норма-

тивне тлумачення вчинення злочину в інтересах юридичної особи, що пов'язане з отриманням нею неправомірної вигоди, створенням умов для отримання такої вигоди або ухиленням від передбаченої законом відповідальності;

другий різновид юридичного факту – пункт 2 ч. 1 ст. 96-3 КК України - незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи обов'язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції, що призвело до вчинення будь-якого зі злочинів, вказаних у даному пункті. Відповідно до ст.ст. 1, 3 Закону України «Про запобігання корупції» юридичні особи не є суб'єктами корупційних правопорушень. Однак розділом X цього Закону «Запобігання корупції у діяльності юридичних осіб» визначено низку заходів, які є обов'язковими для організації запобіжної діяльності, а також тих, що можуть бути включені в установчі документи юридичної особи для забезпечення запобігання корупційним правопорушенням. Бездіяльність уповноваженого юридичної особи стосовно цих запобіжних заходів, якщо ця бездіяльність призвела до вчинення певних злочинів, пов'язаних з корупцією, й становить сутність цього різновиду юридичного факту;

третій різновид юридичного факту – пункт 3 ч. 1 ст. 96-3 КК України - вчинення її уповноваженою особою від імені юридичної особи будь-якого із злочинів, передбачених у ст.ст. 258 - 258-5 КК. Слід звернути увагу, що у даному випадку йдеться про специфічну категорію злочинів (терористичні діяння), економічну вигоду від яких юридична особа отримати не може, однак вони можуть бути вчинені від імені (за дорученням) певної юридичної особи.

На сьогоднішній день недоліком регламентації підстав застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру можна вважати завузьке коло діянь, причетність до вчинення яких є складовою належного юридичного факту. Зокрема, у нормативному переліку немає злочинів, пов'язаних із порушенням авторського права і суміжних прав, фальсифікацією товарів, злочинів у сфері високих технологій, екологічних тощо. Вбачається, що загалом перелік відповідних діянь має відбивати закономірності розвитку економіки та ті сфери, у яких кримінальна активність юридичних осіб являє собою найбільшу небезпеку для суспільства та держави.

Юридичні особи у кримінальному праві не є однаковими з точки зору їх деліктоздатності:

юридичні особи приватного права – до них можуть бути застосовані заходи кримінально-правового характеру у випадках, передбачених

пунктами 1, 2 ч. 1 ст. 96-3 КК України. Державні органи, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, організації, створені ними у встановленому порядку, що повністю утримуються за рахунок відповідно державного чи місцевого бюджетів, фонди загальнообов'язкового державного соціального страхування, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб, а також міжнародні організації у цих випадках не є деліктоздатними;

юридичні особи приватного та публічного права резидентів та нерезидентів України, включаючи всі державні та муніципальні органи, організації, створені ними у встановленому порядку, фонди, міжнародні організації, інші юридичні особи, що створені у відповідності до вимог національного чи міжнародного права - до них можуть бути застосовані заходи кримінально-правового характеру у випадках, передбачених пунктами 3, 4 ч. 1 ст. 96-3 КК України.

Поряд із цим ч. 2 ст. 96-4 КК України містить вказівку на особливості цивільної деліктоздатності певної категорії юридичних осіб: якщо держава або суб'єкт державної власності володіє часткою більше 25% в юридичній особі або юридична особа знаходиться під ефективним контролем держави чи суб'єкта державної власності, то дана юридична особа несе цивільну відповідальність у повному обсязі за неправомірно отриману вигоду та шкоду, «заподіяну злочиним, що вчинений державою, суб'єктами державної власності або державного управління».

Слід звернути увагу на суперечливе положення стосовно «злочину, що вчинений державою, суб'єктами державної власності або державного управління». В даному випадку законодавець допустив очевидну помилку, адже про злочин не йдеться, може мати місце лише суспільно небезпечне діяння, до якого причетна певна категорія юридичних осіб. Але в цілому дане положення не є кримінально-правовим, тому було б доцільним виключити його з КК України.

Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб не є формою реалізації кримінальної відповідальності і не розглядаються як покарання, однак вони прямо зазначені в КК України, тому вони можуть бути визначені як примусові заходи кримінально-правового характеру.

У вичерпний перелік заходів кримінально-правового характеру включені штраф, конфіскація майна та ліквідація. При цьому штраф і ліквідація визначені як основні заходи, а конфіскація - як додатковий, який застосовується у випадку ліквідації юридичної особи (ч. 1 ст. 96-6 КК України).

Мета застосування заходів щодо юридичних осіб не визначена в законі, однак її можна з'ясувати із переліку та сутності цих заходів. У

цілому застосування вказаних засобів має унеможливити здійснення суспільно небезпечної діяльності. Окрім цього при застосуванні заходів кримінально-правового характеру юридична особа зобов'язана відшкодувати нанесені збитки та шкоду в повному обсязі, а також розмір отриманої неправомірної вигоди, яка отримана або могла бути отримана юридичною особою (ч. 2 ст. 96-6 КК України). Відповідно, заходи щодо юридичних осіб мають на меті компенсувати шкоду/збитки від кримінальної активності.

При цьому виправлення («перетворення») юридичної особи, причетної до злочину, у якості мети впливу не ставиться.

Згідно ст. 96-7 КК України штраф - це грошова сума, що сплачується юридичною особою на підставі судового рішення. Суд застосовує штраф, виходячи з двократного розміру незаконно одержаної неправомірної вигоди. Відповідно, штраф – це захід примусового впливу на юридичних осіб, чий розмір залежить від розміру шкоди, заподіяної злочинном, а у випадку, коли цю шкоду (розмір незаконно одержаної неправомірної вигоди) неможливо визначити або таку вигоду не було одержано - від ступеня суспільної небезпеки злочину: чим більш тяжким є злочин, тим більшою є сума штрафу (ст. 96-7 КК). У цей же час характер суспільної небезпеки злочину на розмір штрафу не впливає.

Однак не завжди фінансове становище юридичної особи може дозволити їй нести тягар штрафних санкцій, тому законом передбачена можливість розстрочки виплати штрафу певними частинами строком до трьох років (ч. 3 ст. 96-7 КК).

Конфіскація полягає у примусовому безоплатному вилученні у власність держави майна юридичної особи і застосовується судом у разі ліквідації останньої (ст. 96-8 КК). Конфіскації підлягає будь-яке майно, а не лише те, що було здобуте внаслідок вчинення злочину. Це не дозволяє вважати конфіскацію стосовно юридичних осіб спеціальною конфіскацією.

Слід звернути увагу, що конфіскація, хоча і є додатковим, але обов'язковим для призначення заходом, тобто йдеться про імперативний припис, який зобов'язує суд призначити конфіскацію майна юридичної особи у визначених законом випадках.

Конфіскація застосовується разом із ліквідацією, тому перелік злочинів, за причетність до яких суд застосовує ліквідацію, діє і для конфіскації майна юридичних осіб.

Ліквідація юридичної особи застосовується судом у разі вчинення її уповноваженою особою будь-якого із злочинів, передбачених ст.ст. 109,

110, 113, 146, 147, 160, 260, 262, 258-258-5, 436, 436-1, 437, 438, 442, 444, 447 КК України. Відповідно, даний захід являє собою примусове припинення діяльності юридичної особи без переходу її прав і обов'язків у порядку правонаступництва до інших осіб.

Загалом законодавча регламентація заходів кримінально-правового характеру в КК України щодо юридичних осіб є спірною.

По-перше, має місце очевидне накладення зазначених заходів на покарання:

штраф і конфіскація майна - це не тільки види заходів, але й види покарань; стосовно заходів щодо юридичних осіб, як і стосовно покарань, використовується поділ на основні та додаткові;

встановлено диференціацію розміру штрафу залежно від тяжкості злочину, до якого причетна юридична особа;

регламентується застосування цих заходів щодо сукупності злочинів та сукупності вироків, а також підстави звільнення юридичної особи від їхнього застосування.

Для усунення цих спірних моментів доцільно внести до КК зміни задля чіткого розмежування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб та покарань. Окрім цього, є сенс розмежувати зазначені заходи по видах і розмірах залежно не лише від ступеня тяжкості, а й від характеру суспільної небезпеки діянь, за причетність юридичної особи до яких ці заходи можуть застосовуватися.

По-друге, на сьогодні перелік заходів щодо юридичних осіб є завузьким. Для його розширення можна використати міжнародно-правові рекомендації. Так, у рекомендації №(88)18 Комітету міністрів держав-членів ЄС «Про відповідальність підприємств – юридичних осіб за правопорушення, які вчинені у ході ведення ними господарської діяльності» міститься приблизний перелік заходів, серед яких попередження, зобов'язання, введення заборон на певні види діяльності (наприклад, заборона на ведення справ із державними органами), заборона на рекламу товарів та послуг, призначення тимчасового керуючого, компенсація/реституція на користь потерпілого, відновлення попереднього стану, оприлюднення судових рішень. Ці заходи можуть застосовуватися самостійно або разом з іншими. При цьому при обранні заходів слід враховувати економічну вигоду, яку юридична особа отримала від незаконної діяльності.

Підсумовуючи викладене, можна дійти висновку, що хоча як така вітчизняна модель кримінально-правової реакції на суспільно небезпечну активність юридичних осіб має право на існування (адже не «ззіхає»

на традиційні інститути кримінального права), унормування цієї моделі потребує ретельного переосмислення та суттєвого удосконалення.

1. *Stessens G. Corporate criminal liability: a corporative perspective // The international and corporative law quarterly. - Vol.43 (1994), #13. - P.493-520.*
2. Орловська Н.А. Про модель кримінально-правового впливу на юридичну особу в Україні / Н.А. Орловська // *Юридичний вісник. – 2014. - №2. – С. 161-166.*
3. Щедрин Н. Уголовная ответственность юридических лиц или другие меры уголовно-правового характера в отношении организаций / Н. Щедрин, А. Востоков // *Уголовное право. – 2009. - №1. – С.58-61.*
4. Дудоров О.О. Кримінальне право: Навчальний посібник / Дудоров О.О., Хавронюк М.І.; за заг. ред. М.І. Хавронюк. – К.: Ваіте, 2014. – 944 с.
5. Волженкин Б.В. Уголовная ответственность юридических лиц / Волженкин Б.В.: Серия «Современные стандарты в уголовном праве и уголовном процессе». - СПб.: СПб юрид. ин-т Генеральной прокуратуры РФ, 1998. – 40 с.

Письменський Є.О.

Луганський державний університет внутрішніх справ імені Є.О. Дідоренка, завідувач кафедри загальноюридичних дисциплін, д.ю.н., доц.

ПРО ВИЗНАЧЕННЯ ІСТОТНОЇ ШКОДИ ПРИ КВАЛІФІКАЦІЇ НЕЗАКОННОЇ ПОРУБКИ ЛІСУ ЗА СТ. 246 КК УКРАЇНИ

Незаконна порубка лісу, передбачена ст. 246 КК України, є одним із найбільш поширених злочинів проти довкілля. На жаль, не останньою чергою через недосконалість окремих положень екологічного та кримінального законодавства, виникає чимало проблем, які унеможливають забезпечення безпомилкової правової оцінки незаконної порубки лісу та однаковості практики застосування ст. 246 КК України.

Аналіз судової практики засвідчує, що під час кримінально-правової кваліфікації незаконної порубки лісу чи не найбільше виникає питань із встановленням суспільно небезпечних наслідків зазначеного складу злочину. Йдеться про вчинення порубки лісу, яке заподіяло істотну шкоду (тобто, умовно кажучи, про першу форму об'єктивної сторони). Законодавець не визначає зміст цієї ознаки, залишаючи його визначення на розсуд правозастосовця.

Як визначає кримінально-правова доктрина, питання про істотність шкоди повинне вирішуватись в кожному конкретному випадку з урахуванням усіх обставин справи (вартість, екологічна цінність, кількість добутого, чи пошкодженого, чи знищеного, а також розмір шкоди, запо-

діяної доквітлю). Якщо внаслідок незаконної порубки дерев, чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях істотна шкода не настала, винна особа за наявності до того підстав несе відповідальність за ст.ст. 64 – 67 КУпАП [1; 2, с. 440].

Проаналізовані матеріали судової практики засвідчують злободенність проблеми встановлення суспільно небезпечних наслідків незаконної порубки лісу у виді заподіяння істотної шкоди. Суди демонструють широкий спектр підходів до розуміння змісту диспозиції ст. 246 КК України в частині визначення зазначеної ознаки. Відображена в судових рішеннях істотна розбіжність у позиціях деяких суддів змушує замислитись про необхідність вдосконалення кримінального закону.

Розглянемо кілька прикладів. У вирокі Воловецького районного суду Закарпатської області від 19 жовтня 2016 року істотна шкода підміняється майновою. Суд, визначаючи юридичні підстави кваліфікації злочину за ст. 246 КК України, навіть не згадує про істотну шкоду як таку, зауважуючи лише, що особа вчинила незаконну порубку деревини, чим заподіяла державному підприємству «Воловецьке лісове господарство» майнову шкоду на суму 22761 гривня 93 копійки [3].

Більш поширеними є випадки, за яких суди, хоч і визначають наявність істотної шкоди, але роблять такий висновок виключно на підставі заподіяної матеріальної шкоди. Вони фактично прирівнюють істотну шкоду до матеріальної, не враховуючи інші важливі чинники. За такого підходу стає не зрозумілим, якою є межа цієї істотності; який розмір матеріальної шкоди її виключає? Так, як зазначив Богородчанський районний суд Івано-Франківської області у вирокі від 12 жовтня 2016 року, особа вчинила незаконну рубку трьох дерев сосни, заподіявши істотну шкоду, яка в грошовому виразі склала 14488 гривень 25 копійок. «Дії підсудного суд кваліфікує за ст. 246 КК України, оскільки він вчинив незаконну порубку лісу, що заподіяло істотну шкоду лісовому господарству на загальну суму 14488,25 грн.» [4].

Правильнішою є позиція тих судів, які до визначення істотної шкоди підходять комплексно, установлюючи не лише факт заподіяння матеріальної шкоди, але і шкоди, яка спричиняється порядку використання, охорони та відтворення лісів. Наприклад, обґрунтовуючи наявність істотної шкоди, заподіяної в результаті незаконної порубки лісу, Тростянецький районний суд Сумської області зазначає таке: внаслідок самовільної порубки лісів особа завдала матеріальні збитки навколишньому природному середовищу в розмірі 5511 гривень 14 копійок, чим заподіяла істотну шкоду інтересам держави у сфері охорони, раціонального ви-

користання та відтворення лісових ресурсів, а саме погіршилась спроможність виконання лісополосою специфічних захисних функцій [5].

Показовим у цьому плані є вирок Любомльського районного суду Волинської області від 27 листопада 2013 року, відповідно до якого обвинувачений був виправданий саме через відсутність заподіяної істотної шкоди. Суд, пославшись на викладену вище доктринальну позицію, дійшов висновку щодо недостатності встановленої матеріальної шкоди для вирішення питання про її істотність в контексті суспільно небезпечних наслідків, визначених у ст. 246 КК України: «при порівняно суттєвому розмірі встановленої за відповідними таксами цивільно-правової шкоди незначна кількість і вартість незаконно зрізаних дерев та відсутність необхідних і достатніх ознак істотності шкоди свідчать про відсутність в діях особи складу злочину, передбаченого ст. 246 КК України» [6].

Треба підтримати позицію тих небагаточисельних суддів, які ставлять під сумнів використання при визначенні суспільно небезпечних наслідків складу злочину, передбаченого ст. 246 КК України, формули «істотна шкода» = «матеріальна шкода будь-якого розміру».

Наприклад, правильно вчинив Апеляційний суд Волинської області, визнавши обвинувачення за ст. 246 КК України неконкретним, оскільки підхід до визначення істотної шкоди суду першої інстанції засновувався лише на встановленні матеріальних збитків. Апеляційний суд дійшов слушного висновку, що, без комплексного врахування вартості, екологічної цінності, кількості незаконно вирубаного лісу та встановлення інших значущих обставин, неможна вважати істотність шкоди як обов'язкову ознаку об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 246 КК України, належним чином з'ясованою [7].

На різнобій у визначенні розміру істотної шкоди як ознаки незаконної порубки лісу свого часу звертала увагу Л.П. Брич, яка, щоправда, пропонувала вирішити досліджувану проблему шляхом надання додаткового роз'яснення найвищою судовою інстанцією [8, с. 199]. Мені імponує думка про необхідність законодавчої конкретизації поняття істотної шкоди, заподіяної внаслідок незаконної порубки лісу [9, с. 40 – 41]. Перекоаний у доцільності законодавчого втручання у розв'язання тих проблем, які пов'язані із визначенням істотності заподіяної шкоди. КК України має чітко встановлювати, яка шкода вважається істотною при незаконній порубці лісу (принаймні в частині її матеріальної складової).

Допоки цього не зроблено у практиці правозастосування крім зазначеної вище гостро постає проблема відмежування незаконної порубки дерев і чагарників як злочину, передбаченого ст. 246 КК України, від

суміжного з ним адміністративного проступку у виді незаконної порубки і пошкодження дерев і чагарників, відповідальність за вчинення яких встановлена ст. 65 КУпАП.

На сьогодні одні і ті самі дії, пов'язані із незаконною порубкою дерев, залежно від розсуду суду (часом нічим не обґрунтованого) можуть одержувати різну правову оцінку: або як злочину, або як адміністративного правопорушення. Можна навести лише один типовий приклад, за яким відповідно до постанови Камінь-Каширського районного суду Волинської області від 28 вересня 2016 року особа була визнана винуватою у вчиненні адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 65 КУпАП. За викладених у рішенні суду обставин ця особа, знаходячись у Великообзирському лісництві ДП «Камінь-Каширське лісове господарство» зрізала два сироростучі дерева сосни з діаметрами пнів 28 і 41 см [10]. Ураховуючи, що в деяких випадках дії особи за умов порубки навіть одного дерева тієї ж породи одержують кваліфікацію як злочин (передусім мається на увазі перша форма об'єктивної сторони), такий тренд є вкрай небезпечним та свідчить про кричуще порушення принципу справедливості в кримінальному праві. Не останньою чергою занепокоєння викликає потужний корупційний ризик, який полягає в можливості правоохоронних органів і суду за одних і тих самих обставин кваліфікувати незаконну порубку лісу і як злочин, і як адміністративний проступок.

У літературі слушно наголошують на тому, що відсутність чіткої межі між злочином та адміністративним правопорушенням негативно впливає на стан правової охорони лісів. Адже це певним чином покриває порушення як з боку лісової охорони, так і з боку працівників правоохоронних органів. Скажімо, перші, за наявності очевидних ознак злочину, іноді не направляють зібрані адміністративні матеріали за фактами самовільних рубок до компетентних правоохоронних органів для початку досудового розслідування, безпідставно накладаючи на злочинців адміністративні стягнення. Аргументується це тим, що лісова охорона має повноваження самостійно визначати ознаки адміністративного проступку [11, с. 31].

На необхідності проведення більш чіткого розмежування адміністративної та кримінальної відповідальності за вчинення незаконної порубки лісу наголошують й інші правники [12, с. 236].

Отже, у практиці вітчизняного правозастосування установлення істотної шкоди як суспільно небезпечного наслідку незаконної порубки лісу характеризується відсутністю належної єдності в оцінці юридич-

ного змісту зазначеної ознаки об'єктивної сторони. Серед іншого така ситуація призводить до того, що за одних і тих самих фактичних обставин в одних випадках незаконна порубка лісу оцінюється як така, що заподіяла істотну шкоду, а в інших – констатується її відсутність. Низка проблем, яка потребує свого вирішення, виникає також при відмежуванні складу злочину, передбаченого ст. 246 КК України, від суміжного адміністративного правопорушення. Один із виходів у ситуації, що склалась, полягає в необхідності усуненні наявної юридичної невизначеності та внесення змін до відповідних законодавчих положень.

1. *Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля* : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 10 грудня 2004 року № 17 [Електронний ресурс] / Верховний Суд України // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0017700-04>
2. *Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар* : у 2 т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Т. 2 : Особлива частина. – Х. : Право, 2013. – 1040 с.
3. *Справа № 300/848/16-к, розглянута Воловецьким районним судом Закарпатської області 19 жовтня 2016 р.* [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62071345>
4. *Справа № 338/1043/16-к, розглянута Богородчанським районним судом Івано-Франківської області 12 жовтня 2016 р.* [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62026087>
5. *Справа № 588/1144/16-к, розглянута Тростянецьким районним судом Сумської області 7 жовтня 2016 р.* [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61874867>
6. *Справа № 163/1743/13-к, розглянута Любомльським районним судом Волинської області 27 листопада 2013 р.* [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/35714596>
7. *Справа № 0304/692/12, розглянута Апеляційним судом Волинської області 3 липня 2012 р.* [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25004446>
8. *Брич Л.П. Теорія розмежування складів злочинів* : монографія / Л.П. Брич. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. – 712 с.
9. *Грищенко О.А. Незаконна вирубка лісу за кримінальним законодавством України: проблемні питання* / О.А. Грищенко, П.М. Пацамай // Протидія злочинності в Україні: кримінально-правові та кримінологічні аспекти : матер. Всеукр. наук.-практ. семінару (м. Миколаїв, 26 травн. 2016 р.). – Миколаїв : Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка, 2016. – С. 39 – 42.

10. *Справа № 157/930/16-п, розглянута Камінь-Каширського районного суду Волинської області 28 вересня 2016 р. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61644705>*
11. *Сторчоус О. Кримінальна відповідальність за самовільні порубки лісу : навч.посіб. / О. Сторчоус. – К. : ВАІТЕ, 2012. – 116 с.*
12. *Глотова О.В. Особливості юридичної відповідальності за порушення законодавства про охорону лісів / О.В. Глотова // Актуальні проблеми держави і права. – 2005. – Вип. № 26. – С. С. 232 – 237.*

Рябчинська О.П.

*Інститут права імені Володимира Сташиса
Класичного приватного університету, завідувач
кафедри кримінального права, д.ю.н., проф.*

ВПЛИВ ОКРЕМИХ ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ НА ФУНКЦІОНУВАННЯ СИСТЕМИ ПОКАРАНЬ

Ефективність та дієвість існуючої системи покарань багато в чому визначається її відповідністю засадам кримінально–правового регулювання, принципам кримінально–правової політики та кримінального права. Вказані принципи виступають орієнтирами формування системи покарань, яке має здійснюватися, у тому числі і виходячи із завдань кримінального закону, принципів та цілей кримінальної відповідальності та мети покарання. Принципи формування системи покарань є похідними від загальних та спеціально–правових принципів кримінального права, принципів кримінально–правового регулювання, принципів кримінально–правової політики, вони не можуть отожднюватись з ними, проте повинні органічно пов'язуватись з останніми та не суперечити їм.

Дослідженню принципів кримінального права та кримінально–правової політики, вже тривалий час приділяється значна увага². Принаймні на сьогодні в кримінально–правовій доктрині запропоновані аргументовані критерії розмежування вказаних принципів, які наочно демонструють, що за способом виразу, характером та змістом принци-

2Ця проблематика висвітлювалась в дослідженнях як вітчизняних (В.О. Гацелюк, В.К. Гришук, О.О. Житний, М.І. Панов, О.О. Книженко, В.М. Махінчук, А.А. Митрофанов, О.Є. Скакун, В.П. Тихий, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк та ін.), так і зарубіжних науковців (С.Г. Келіна, О.І. Коробєєв, С.С. Босхолов, В.М. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнецова, Н.О. Лопашенко, В.В. Мальцев, С.С. Пірвагідов, Ю.Є. Пудовочкін, А.Л. Цветинович та ін.).

пи кримінально–правової політики якісно відрізняються від принципів кримінального права., і в цьому значенні саме вони, на переконання професора П.Л. Фріса, лежать в основі формування принципів кримінального права, а не навпаки [1, с.51]. Між тим з'ясування питання, які саме з вказаних принципів найбільше впливають на процес формування як усієї системи покарань в цілому, так і її елементів, з тим, щоби максимально ефективно забезпечити функціонування останньої на правозастосовному рівні ускладнюється зокрема: науковою полемікою щодо співвідношення принципів кримінально–правової політики та принципів кримінального права³; тим, що в цих групах принципів зустрічаються однакові назви⁴, що потребує уточнення їх змісту стосовно тієї частини правових відносинах, на регулювання яких вони спрямовані, існують непорозуміння в частині визнання окремих явищ чи то в якості принципів, чи то в якості методів кримінально–правової політики (приміром невідворотність кримінальної відповідальності, її диференціація та індивідуалізація покарання).

З огляду на те, що законотворча діяльність є одним із рівнів реалізації кримінально–правової політики, в якій знаходять нормативне вираження її основні напрямки та завдання, настільки принципи кримінально–правової політики визначають і характеристику (зміст) принципів побудови системи покарань. У широкому розумінні правотворчості як процесу, що починається з моменту виникнення ідеї про необхідність створення правової норми і закінчується реалізацією її приписів саме кримінально–правова політика визначає так би мовити ідеологічну складову майбутньої системи покарань, її наповнення. Концептуальний рівень кримінально–правової політики, котрий передбачає розробку теоретичних основ, які би дозволяли сформулювати та обґрунтувати ідеї кримінально–правової політики передуює її наступному законодавчому рівню. Отже ураховуючи, що побудова системи покарань, як і її модернізація здійснюється на законодавчому рівні та визначає у подальшому ефективність функціонування цієї системи на правозастосовному рівні,

3 Одні вчені вважають, що принципи кримінального права походять від принципів кримінально-правової політики, конкретизуючи та деталізуючи їх (Фріс П.Л., Лопашенко Н.О., В.М. Кудрявцев та ін.), інші виступають за те, що принципи кримінального права є первинними по відношенню до принципів кримінально-правової політики (Мальцев В.В., Разгильдяев Б.Т. та ін.)

4 Законність, справедливість, демократизм, гуманізм, рівність перед законом, невідворотність відповідальності, максимально можлива диференціація кримінальної відповідальності та індивідуалізація покарання, особиста відповідальність, принцип економії кримінальної репресії.

ми визнаємо роль принципів кримінального права та кримінально–правової політики як таких, які що безпосередньо формують вимоги до елементів системи покарань та її структуризації. Конститутивне значення для формування основних вимог, що утворюють зміст того чи іншого принципу побудови системи покарань, мають принципи законності, гуманізму, справедливості, економії кримінальної репресії, рівності громадян перед законом, диференціації кримінальної відповідальності та індивідуалізації покарання.

Так, вимогами принципу законності обумовлений принцип визначеності системи покарань. Зокрема те, що злочинність і караність діяння як і інші кримінально–правові наслідки вчинення злочину визначаються тільки кримінальним законом, обумовлює принцип визначеності системи покарань і формує відповідну її ознаку – види покарань містяться тільки в ст. 51 КК України. Зміст принципу законності, який полягає у тому, що особа, визнана винною у вчиненні злочину, несе обов'язки та користується правами, встановленими в законі, при побудові системи покарань зводиться до вимоги – в законі має бути чітко вказано, у чому безпосередньо полягає виконання того чи іншого виду покарання. Похідність вимоги визначеності побудови системи покарань від принципу законності вбачається також у такому: формулювання приписів, що містяться у нормах про види покарань мають відповідати правилам законодавчої техніки; поділ покарань залежно від порядку їх призначення (основні/додаткові) має бути проведений законодавцем; послідовність розташування видів покарань має визначатися в законі; має бути забезпечена замінюваність покарань, а відтак і можливості перерахунку одного виду покарання в інший тощо.

При формуванні системи покарань слід зважати і на принцип рівності громадян перед законом, а тому визначати будь–який вид покарання таким чином, щоби він містив обсяг та характер правообмежень однаковий для всіх осіб. Звідси будь–яке покарання може бути призначене будь–якій особі, визнаній винною у вчиненні злочину. Водночас постає питання, чи не порушується цей принцип за умови виділення серед покарань тих, що застосовуються до всіх осіб, та тих, що застосовуються до певних категорій осіб і не застосовуються до інших (заборона призначення громадських робіт інвалідам першої або другої груп, вагітним жінкам, конфіскації майна неповнолітнім тощо)? Механізм дії принципів кримінального права, в аспекті певного його інституту, визначається таким чином, що принципи перебувають між собою у стані «стримування та противаг». Ієрархія принципів, хоча би і умовна, залежить від

завдань, які ставляться перед кримінально-правовим інститутом, таким чином, щоби вони забезпечили у комплексі максимальний праксеологічний ефект. Тож противагою принципу рівності громадян перед законом можна визнати принципи гуманізму та доцільності, які корелюють зміст першого принципу. Саме тому КК України передбачає низку пільгових умов при вирішенні питання про вибір покарання для особи, яка вчинила злочин. Принцип рівності перед законом не порушується при обмеженні застосування окремих видів покарань до вищевказаних категорій осіб. Нормативне закріплення таких обмежень не можна розцінювати порушенням цього принципу, оскільки необхідність їх існування викликана низкою чинників: особливостями правового статусу осіб, неможливістю виконання покарання через фізичний стан (зокрема громадських робіт та обмеження волі, яке передбачає обов'язкове залучення до праці інвалідами); реальною неможливістю виконання в силу специфіки правових обмежень (неможливість призначення виправних робіт непрацездатним, нотаріусам, суддям та іншим особам, вказаним у ч. 2 ст. 57) тощо.

З іншого боку, обмеження щодо застосування окремих видів покарань до певних категорій осіб, прийнятні в аспекті реалізації принципу гуманізму, на практиці в окремих випадках призводять до неможливості застосування адекватних заходів кримінально-правового характеру, а відтак ускладнюється або ж узагалі унеможливується реалізація принципу невідворотності кримінальної відповідальності⁵. Вища судова інстанція в ППВСУ «Про практику призначення судами кримінального покарання» від 24 жовтня 2003 р. № 7 зі змінами, внесеними згідно з ППВСУ від 10 грудня 2004 р. розширяючи підстави звільнення від кримінальної відповідальності вказує, що у таких випадках суд повинен закрити справу і звільнити особу від кримінальної відповідальності або постановити обвинувальний вирок і звільнити засудженого від покарання [2]. Тож варто визнати слушність позиції М.І. Хавронюка, який вважає, що «диференціація кримінальної відповідальності призводить до забуття принципу невідворотності кримінальної відповідальності і принципу рівності громадян перед законом, поступово стирає грань між принципом справедливості (адекватності) та принципом гуманізму (милосердя) і зводять в абсолют принцип індивідуалізації покарання [3, с.

⁵ У чинному КК України міститься низка положень, які забороняють суду застосування окремих видів покарання щодо тієї чи іншої категорії осіб (ч.3 ст. 43, ч. 4 ст. 49, ч.3 ст. 56, ч.2 ст. 57, ст. 58, ч.3 ст. 60, ч. 3 ст. 61, ч.2 ст. 62, ч.2 ст. 64, ч.1 і 2 ст. 98 ч. 1 ст. 99, ч.1 ст. 100, ст. 101, ч. 2 ст. 102)

5]. Ураховуючи вищезазначене можна говорити, що загальний принцип гуманізму, який визначає вимогу недопустимості включення в систему покарань жорстоких (болісних, калічницьких) покарань та покарань, які іншим чином принижують людську гідність при побудові системи покарань та визначення окремих аспектів її функціонування тлумачиться більш широкого і поширюється на обмеження у застосуванні певних видів покарань щодо окремих категорій осіб.

Принцип економії репресії як принцип кримінально–правової політики визначає зміст та дію таких принципів побудови системи покарань як принцип доцільності та принцип обґрунтованості. Принцип доцільності, у свою чергу, зводиться до урахування при формуванні системи покарань: історичних традицій в законодавстві, моральних та релігійних уявлень народу; відповідності покарання соціально–економічним умовам життя суспільства; досвіду зарубіжних країн. Принцип обґрунтованості вимагає, щоби при побудові системи покарань були встановлені первинні ознаки міри впливу з позиції її потенційної можливості бути мірою покарання, як от: достатня репресивність; здатність обмежувати законні права і свободи особи, не зачіпаючи законних прав і інтересів інших осіб; ділимість; відновлюваність прав, що обмежуються певним покаранням; відмінність її від інших заходів державного примусу, характерних для інших видів юридичної відповідальності.

Принцип індивідуалізації покарання безпосереднім чином не формує зміст правообмежень будь–якого виду покарання. Водночас визначений при формуванні системи покарань їх поділ на основні та додаткові, вимоги щодо поєднання цих груп покарань у санкціях статей особливої частини КК на законодавчому та правозастосовному рівні виступають підґрунтям призначення оптимального з токи зору індивідуалізації покарання його виду та розміру. Утім зазначене підґрунтя є гарантією реалізації цього принципу в тій мірі, в якій вибір основного та додаткового покарання залежить від суддівського розсуду.

Розглянуті вище, хоча тільки і окремі принципи, переконують у тому, що побудова та функціонування системи покарань безпосереднім чином обумовлена дією як принципів кримінального права, так і кримінально–правової політики. Саме ці принципи формують вимоги, що визначають як зміст, так і будову системи покарань сьогодні та можуть визначити подальші напрямки її удосконалення.

1. Фріс П.Л. Кримінально–правова політика української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. – К.: Атіка, 2005. – 332 с.
2. Про практику призначення судами кримінального покарання: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 зі змінами,

внесеними згідно з Постановою Пленуму Верховного Суду України від 10 грудня 2004 р. // Бюлетень законодавства і юридичної практики. – 2004. – № 12. – 360 с.

3. *Хавронюк М.І. Диференціація кримінальної відповідальності чи кримінальна безвідповідальність / М.І. Хавронюк // Підприємництво, господарство і право. – 2009. – № 8. – С. 3–7.*

Савінова Н. А.

*завідувач відділом інформаційно-правових
проблем національної безпеки НДІ ІП НАПРН
України, д.ю.н., с.н.с.*

«POST TRUTH» («ПОСТ-ІСТИНА») КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КОМУНІКАЦІЇ

Комунікація влади з суспільством з приводу кримінально-правової заборони, кримінально-правового регулювання та кримінально-правового поведіння, умовно названа нами у 2015 році «кримінально-правова комунікація» (далі – к-пК) є засобом, через використання якого мають реалізовуватися функціональні завдання (функції) кримінального права. Фактично, всі функції кримінального права не мають сенсу без належно реалізованої к-пК⁶. Сьогодні в дискурсі доктрини кримінального права в цілому точиться питання страти останнім ефективності, поваги у суспільстві, рефлексії фактів кримінально-правового впливу у девіантну поведінку окремих осіб та груп. При цьому, така девіація у суспільстві сприймається як подвиг, досягнення бажаного для суспільства результату чи захист цінностей що визнаються суспільством, але попираються владою.

Причинами формування нетотожного сприйняття к-пК різними соціальними групами полягає у феномені можливості неоднакового розуміння, оцінки, рефлексії одних і тих самих подій різними групами, формування іншої сутнісної інтерпретації, наповнення первинного факту новими, сприйнятними для відповідної групи смислами, які є істинними для цієї групи, адже відповідають тим цінностям, які панують у ній. У сучасній лінгвістиці це явище названо терміном «post truth» - «постістина». І хоча цей термін можна перекладати з англійської і як «постправда» (адже «truth» в англійській мові характеризує і перше, і

⁶Ідея необхідності визнання інформаційної функції кримінального права, її вивчення і корекції в умовах розвитку Інформаційного суспільства належить к.ю.н., доц. І.В.Козичу

друге), доцільно говорити про об'єктивну характеристику оцінки, як найменше, для групи.

«Постістина», як усвідомлення і позиція певної групи щодо факту події щодо к-пК проявляється все гостріше в усьому світі. Не варто вже говорити про майдани, «ДНР-ЛНР», а слід ширше дивитися на повний спектр девіантних проявів в світі: США (виступи проти поліції, вибори Трампа на базі популістських негативних позицій), Францію (арабські і антиарабські погроми), Велику Британію (Brexit), не кажучи вже про протистояння США-Україна-Європа-Росія[-Китай]. Більш чи менш, але такі значні демонстрації є наслідками загальнодержавного реагування у контекст оцінки подій крізь призму «постістини», що сформована у свідомості певних груп.

Сприйняття кримінального права, зокрема, у нашій країні, базується на «постістині», що сформувалася у свідомості певних груп людей, в залежності від системи цінностей, якими такі групи оперують. Підкреслю: не декларують, а саме – оперують на рівні відчуттів, емоцій, крізь призму світогляду та оцінки подій навколо себе.

Такі групи в залежності від рівня життя, доходів, власної впливовості, навіть, символічного капіталу учасників, є неоднорідними. Соціальна піраміда суспільства завжди буде демонструвати нижчий статок і можливості на нижчому, і, відповідно зростання впливовості і якості життя на верхніх рінях, представників яких менше, ніж перших. І «постістина» у таких груп різна. Різна вона у фахівців і непрофесіоналів певно сфери. Неоднакова вона і на рівні оцінки з урахуванням регіональної ментальності. І все це обумовлює формування у кожної з груп системи цінностей, які важливі для неї власне⁷.

Система комунікації, зокрема, к-пК, яка має місце сьогодні, є оптимальною для інтерпретації її і рефлексії у «постістину» різними групами, а інколи – суспільством в цілому. Це відбувається через те, що незрозуміла, недоступна, або викривлена через зловживанням кримінальним правом, чи нехтування ним, породжує у суспільства свої смисли. У свідомості великих груп к-пК, яка не захищає соціально значущих явищ – соціальних цінностей, сама втрачає цінність, нерідко викликаю-

⁷ Розуміння цього дає нам підстави повною мірою підтримувати Концепцію публічних правопорушень групи проф. В.О.Новроцького, зокрема, в частині необхідності передбачення можливості встановлення місцевих правопорушень, з урахуванням особливостей системи цінностей з позицій регіональної ментальності.

чи реакцію найбільш активних груп на «виправлення» ситуації і захист цінностей власними силами, без участі влади, а інколи – і від неї.

Спробуємо проаналізувати якою має бути к-пК з позицій загальних вимог і цілей побудови комунікації. Механізм комунікації схематично доволі простий, хоча техніка його формування в кримінально-правовій політиці поки не враховується, на практиці, за умов існування сучасних систем кримінальної юстиції – нікчемна, для дискримінуючої суспільство влади – шкідлива, а в науці - не досліджується на необхідному сьогодні рівні. Отже, ідея вірної побудови правової комунікації, будучи величезним спектром дослідження соціології, політології, маркетингу, соціальних комунікацій, в праві досліджується поки поверхово, а в кримінальному праві поки лишається *Terra Incognita*.

Отже, подивимося схему к-пК з позицій основ соціально-психологічної теорії комунікації.

Від комунікатора (влади, еліти) до суспільства (реципієнта, груп реципієнтів) передається інформація про зміст та застосування кримінальної відповідальності; суспільство усвідомлює таку інформацію (перцепція); суспільство взаємодіє з владою з приводу застосування кримінальної відповідальності (інтерація). Ідеальна проста схема, яка може виступати демонстратором кінцевих завдань (мети) різних боків к-пК. Ось ці етапи і мета кожного з них:

1) (технічний бік к-пК – суть комунікація, передавання інформації) доведення до свідомості споживача інформації про кримінально-правову заборону, кримінально-правове регулювання та кримінально-правове поведіння з винними та жертвами та потерпілими від кримінальних правопорушень.

Мета: суспільство отримує та сприймає інформацію к-пК.

2) (перцептивний бік к-пК – усвідомлення інформації) – пізнання реципієнтом змісту інформації к-пК та рефлексія – усвідомлення сутності отриманої інформації та вироблення певних власного ставлення до неї.

Мета: суспільство усвідомлює та рефлексує інформацію к-пК так, як передбачала влада.

3) (інтерактивний бік - *взаємодія комунікатора і реципієнта к-пК*) – взаємодія суспільства і влади з приводу інформації к-пК.

Мета: суспільство визнає необхідність інформації к-пК і погоджується на умови її реалізації.

Тут слід зробити оговорку, що всі вказані боки комунікації на для к-пК набувають особливого соціального значення, адже вона є носієм

інформації про безпеку, яка, як відомо, перебуває на першому рівні людських потреб (А.Маслоу). Відповідно, лише з к-пК людина може мати реальне уявлення про свою власну безпеку в суспільстві, адже всі функції кримінального права та завдання кримінально-правової політики, у сукупності, зводяться до забезпечення (інакше - забезпечення безпеки) людини [в суспільстві], безпеки суспільства [для людини], безпеки держави [для людини суспільства]). Тому, формуючи заходи кримінально-правової політики, спрямовані на національну безпеку, авторитет правоохоронних органів чи захист персональних даних, треба розуміти, що кінцевим пунктом призначення впливу к-пК все рівно мають лишатися людина, або групи людей (спільноти, суспільство), адже вони і сама є цінністю, і вони визначають цінності, які є серцевиною інтеракції суспільства і влади.

У разі нездатності влади забезпечити належну к-пК, таку місію приймає а себе суспільство⁸. Не маючи належної к-пК, суспільство не має змоги досягнути взаємодії з владою. При цьому, феномен кримінального права, як в силу різних причин існувати у взаємодії з владою з приводу к-пК суспільство намагається сформувані свої вимоги.

Повернемося до схеми к-пК і тепер критично поглянемо на наведені вище три боки к-пК, оцінюючи соціальні наслідки недосягнення ними своєї мети.

Мета передавання інформації к-пК (отримання інформації к-пК населенням), на примітивному рівні мислення, здавалось би, досягнена. КК України у загальному доступі. Але – хіба це інформація, здатна для прийняття чи сприйняття населенням?

Чи варто говорити про те, що як «прийняття» так і «сприйняття» інформації потребує готовності людини до цього. А чи може бути рівно готове будь-яке суспільство для прийняття та сприйняття складної інформації к-пК, яка, до того ж, базується на глибинних теоретичних знаннях?

⁸ Пам'ятаючи про те, що суспільство, у разі нездатності влади виконати свої функції, переймає ці функції на себе, ми маємо також згадувати про те, що це стосується всіх функцій у яких суспільство зацікавлене, і, зокрема, інформаційної. Тим більше – в Інформаційному суспільстві, де інформація є і ресурсом (як раніше – природні копалини: найбагатіші і найживучіші – ІТ-компанії), і цінністю (як раніше – гроші: ніякими грошима неможливо спростувати негативний символічний капітал, але його можна побудувати, навіть, не маючи грошей), і іміджевою складовою (як раніше майнове становище, чи обіймана посада: блогери, куміри соцмереж займають провідні позиції в політиці, витісняючи, навіть, популярістів).

Отже, інформація к-пК має подаватися так, щоб суспільство мало реальні можливості не лише її отримати, а й сприйняти. І для цього повинні діяти спеціальні механізми для доведення до свідомості людини сутності інформації к-пК.

Раніше це були духовні норми, які визначали гріх і зло, які з часом стали базисом вчення про злочин в християнських країнах. У той же час, вони, за століття відбилися в свідомості населення і визнаються нами злочинами на генетичному рівні. Саме тому досі і довічно суспільство буде переконане в тому, що вбивство, крадіжка, зґвалтування (всі злочини *male in se*) має потягнути наслідки для винного⁹.

Тепер це можуть бути доступні коментарі, професійні тлумачення для людей у мережах, професійні відеоблоги, серіали, проекти, і, головне – новини. Але новини не «кримінальні», а реальні новини. Але про це детальніше слід говорити під час обговорення другого боку к-пК – перцепції.

Метою перцептивного боку к-пК, як вказувалося, нам вбачається, усвідомлення суспільством та відповідна рефлексія інформацію к-пК у тому контексті, як його передба

Перцептивний бік к-пК це, по суті – усвідомлення того, що кримінальне право діє заради безпеки людини та суспільства, і кримінально-правова політика держави – має нести пожертви саме на цей алтар, змінюючи ідеологію вибіркової караності на невідворотність покарання злочинця і поновлення інтересів жертв злочинів, навіть, якщо жертви – велика група.

Саме цьому мають бути присвячені правоосвітницькі програми – в школах, ВНЗ, по телебаченню, в Інтернет. Це не має бути тлумачення для науковців та практиків, воно має бути просте і доступне. І, безумовно, ґрунтуватися на ідеології захисту суспільних цінностей.

Можливо, ця позиція, без конкретних прикладів, здаватиметься популістською, тому я приведи лише кілька прикладів постановки тегів (формулювань, ключових слів в комунікації) сучасної к-пК, і співставляю їх з тими тегами, які викликають повагу у суспільстві.

Приклад 1. В к-пК використовується тег «безпека держави», але народ лише ту державу, яка дбає про нього. За останні роки всі ми були

⁹ На жаль, ідея сатисфакції і принципу таліону, який класичні релігійні вчення, а з ними і правова система відмели через «негуманність», змушували б нас значно уважніше димитися на питання заподіяної жертві шкоди і питання нехтування інтересами потерпілого в кримінальному праві, можливо і не виникало б.

змушені визнати, що про людину в нашій країні дбає суспільство. Звідси дві необхідні нові теги – «цінність людини», «безпека країни», «суспільна злагода».

Приклад 2. «Авторитет» (державних, правоохоронних органів, суду, тощо). А чи він є, після стількох років свавілля, корупції, безкарності?.. Очевидно, тут взагалі мають діяти контртеги: «справедливість», «толерантність». Не як характеристика «Злочинів проти правосуддя» (хоча і тут, як на наш погляд, в перспективі у КК доцільно розуміти Justice як справедливість, а не правосуддя), а як пояснення чому саме цей розділ присвячено – забезпеченню справедливості, толерантного ставлення до всіх учасників процесу. Те ж саме з правоохоронною діяльністю.

Це жодним чином не виключає усієї суворості покарання, але на-самперед, справедливого покарання і покарання всіх винних. Рівно як і додає ваги жертві та потерпілому в очах суспільства, демонструючи головними об'єктами захисту не гілки державної влади, а їх інтереси, а цінності суспільства: справедливий суд, невідворотність покарання, права на захист, чесність експертизи, недопустимість неправосудних рішень і т.д.

Метою інтерактивного боку к-пК є, як вказувалося, згода суспільства з інформацією к-пК і згода на умови її реалізації.

У випадку вдалої реалізації комунікативної і перцептивної боків к-пК, суспільство саме стає зацікавленим у реалізації к-пК, яка захищає його цінності. При такому підході перший рівень потреб якнайменше, перебуває під впливом усвідомлення того, що к-пК направлена на інтереси кожного.

Однак, навіть, у випадку побудови оптимальної конструкції по суті, формування к-пК, суспільний договір можливий лише за умови інтеграції і влади з суспільством у зворотній (інтерактивній комунікації). Якщо раніше «пропозиції населення» могли носити закритий характер, то сьогодні це вже неможливо: соціальні мережі, блоги, телебачення, ток-шоу в яких висвітлюється реакція населення на ті, чи інші к-пК, демонструють ставлення суспільства до к-пК, фактично, дають їй соціальну оцінку.

Туляков В.О.

*член-кореспондент НАПрНУ, Національний
університет «Одеська юридична академія»,
проректор з міжнародних зв'язків, д.ю.н., проф.*

КРИМІНАЛЬНО-НЕПРАВОВА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ: ДО МЕТОДОЛОГІЇ ПИТАННЯ

Поняття «Кримінально-неправова політика України» є штучним терміном, застосування якого не має сутнісного значення для наукового пошуку у галузі класичної кримінально-правової теорії.

Разом з тим, проблема існує.

Більш того, впевнений, що протягом певного часу теоретикам у галузі кримінально-правової політики слід буде визначитися із термінологією, чи певним чином збільшувати межі предмету дослідження. У операційному сенсі кримінально-правова політика сьогодення визначається як специфічна за природою та формами активності діяльність органів держави та громадянського суспільства, що розробляє стратегію і тактику, формулює основні завдання, принципи, напрями і цілі кримінально-правового впливу на злочинність та поведження з правопорушниками, виробляє засоби їх досягнення і виражається в нормах законодавства про кримінальну відповідальність, практиці їх застосування, правоформуючих рішеннях судової влади [1, С.19; 2, С.515].

Центральними, системоутворюючими елементами цього визначення є злочинність та кримінально-правовий вплив на останню.

Злочинність як соціальний інститут (інституційне системне явище) реалізується у сукупності злочинів. Кримінально-правова політика стоїть на платформі національного кримінального права у вузькому чи широкому сенсі його розуміння. Епістемологічне значення цього трюїзму вкрай велике: держава шляхом криміналізації визначає злочинне та певним чином реагує на нього.

Поруч з цим у правовій сфері існують окремі рівні кримінально-правового реагування (міжнародне, супранациональне, національне, локальне, індивідуальне), які не співпадають одне одним. Питання обсягу регулювання вирішується легко.

Складніше знайти відповідь на питання, яким чином держава повинна реагувати на діяння та діяльність, що існують паралельно базовій правовій формі. Мова йде про зловживання владою, та неправову активність, точніше, - неправо.

Так, обмеженість фрагментацією правової форми щодо території та державного впливу лімітує характеристики кримінальної політики. Фрагментаційні характеристики кримінальної політики держави мають свої особливості.

По-перше, вона обмежена характеристиками національного кримінального законодавства, які визначають злочин та злочинну активність особи (в деяких випадках мова також може йти про суспільно-небезпечний стан особи).

По-друге, диверсифікація кримінальних практик, та фонових явищ, розповсюдженість інших девіацій, адміністративних вчинків, публічно-правових деліктів та дисциплінарних проступків формує єдине поле кримінально-правового впливу у широкому сенсі. Декларація ООН «Основних принципів правосуддя для жертв злочинів та жертв зловживання владою» від 29.11.1985 р. встановила певні обмеження, вказавши, наприклад, що до жертв зловживання владою мають бути віднесеними особи, яким індивідуально або колективно було спричинено шкоду в результаті дії, або бездіяльності, що не є порушенням національних кримінальних законів, але яке є порушенням міжнародно-визнаних норм, які стосуються прав людини [3, ст.18].

Отже, кримінально-правовий вплив формується з державної примусової реакції не тільки на злочин, але й на: інші вчинки осіб, які у сенсі ст.6 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод мають бути визнаними кримінально-правовими; на суспільно-небезпечні діяння осіб, що не є суб'єктами кримінальної відповідальності; на діяльність, особистостей з підвищеним рівнем соціальної безпеки, тощо.

Всі ці види поведінки є тим чи іншим чином забороненими національними публічно-правовими актами та мають строгу локальну (чи міжнародно визнану) формалізацію.

Зі радикально іншою ситуацією ми зіштовхуємося при визнанні існування такого феномену як кримінальне неправо.

Кримінальне неправо це система норм та правил поведінки, яка виходить не від держави, а від іншого соціального суб'єкту та розповсюджує свій вплив на регуляцію кримінальної активності громадян та території (ареалі) суб'єктної компетенції. Мова може йти про індивідуальне неправо за Гегелем («злочинець наголошує порушення права своїм правом), гібридні правові форми (свавілля, неправові стани, неправові закони), та квазі-закони. Квазі-кримінальні закони є актами нелегітимної з точки зору національного та міжнародного права влади, що

розповсюджують свою примусову, насильницьку дію у сенсі визначення кримінальної політики на територію іншої держави, чи декількох держав (мусульманське кримінальне право ІГЛ). На жаль, ця конструкція має для України не тільки теоретичний характер. На дискусії у форматі «круглого столу» щодо проблем застосування КК України, пов'язаних із вчиненням злочинів на невідконтрольних територіях було заявлено: «Вже зараз ми реально маємо ситуацію, за якої на окремих територіях України фактично застосовуються закони або іноземної держави, або квазідержавних угруповань. Так, у царині кримінального права в Україні, окрім КК України, також *de facto* застосовуються КК Російської Федерації (в Автономній Республіці Крим і місті Севастополі), КК «Луганської Народної Республіки» (на частині територій Луганської області) і КК «Донецької Народної Республіки» (на частині територій Донецької області) [4, с.2].

Отже, питання кримінально-неправої політики держави потребують визначення: предмета (неправо), заходів впливу, юрисдикційних повноважень, можливостей та ефективності впливу, особливостей поводження з правопорушниками (особливо при визнанні рішень квазі-судів нікчемними), ролі судової практики у піднесенні до концепту прав людини. Невизнання юридичної сили окупаційних чи квазі-законів у квазі-державах (ІГЛ, ПМР) не вирішує питань адекватного захисту прав людини, компенсації і реституції потерпілим, правової оцінки сутності явища злочинного та злочину. Це потребує подальших наукових пошуків у сенсі кримінального неправа та політичних рішень протидії цьому явищу.

Доречи, залишається відкритим питання неправоваго закону та відповідних реакцій на нього у тоталітарній державі, питання політичної раціональності самосудів та їх значення у сучасному кримінальному праві. Але це проблема, що потребує окремого розгляду.

1. Борисов В.І., Фріс П.Л. Кримінальна політика України / В.І.Борисов, П.Л.Фріс // Вісник Асоціації кримінального права України, 2013, № 1(1) – С. 15-31
2. Туляков В. О. Кримінально-правове поводження: до теорії питання / В. О. Туляков // Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу / відп. за вип. В. М. Дрьомін; НУ ОЮА, Півд. регіон. центр НАПрН України. – Одеса: Фенікс, 2014. – Т. 1. – С. 513-515.
3. Декларація ООН «Основних принципів правосуддя для жертв злочинів та жертв зловживання владою» від 29.11.1985 р. [електронний ресурс]/ Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_114
4. Запрошення до дискусії у форматі «круглого столу» щодо проблем застосування КК України, пов'язаних із вчиненням злочинів на невідконтрольних

Фріс П.Л.

*завідувач кафедри кримінального права
навчально-наукового юридичного інституту
ДВНЗ «Прикарпатський національний
університет ім.В.Стефаника», д.ю.н., проф.*

ПОЛІТИКА У СФЕРІ БОРотьБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ - ІЛЮЗІЯ ІСНУВАННЯ

Політика у сфері боротьби зі злочинністю повинна відповідати кримінологічним показникам злочинності у суспільстві. При цьому важливим є не тільки загальні показники, а і структурні, оскільки вони визначають пріоритети її здійснення. Окрім чисто кримінологічних показників для її розробки слід враховувати і соціологічні показники оскільки без їх врахування неможливою є розробка правових та інших механізмів боротьби зі злочинністю.

Не викликає заперечень те, що у цілому політика у сфері боротьби зі злочинністю є мистецтвом управління діяльністю спрямованою на зниження показників злочинності в країні. Її ефективність (яка обумовлюється існуванням розробленої доктрини, концепції як у цілому, так і в розрізі окремих складових), наочно демонструють саме ці показники. А вони сьогодні не просто сумні, а шокуючи. Так, за 2015 р. рівень злочинності в Україні виріс на 6,8 %, а тяжких злочинів на 15,3%. При цьому частка останніх у загальній масі злочинів зросла на 31,47%¹⁰. Це є наочним підтвердженням фактичного краху усієї політики у сфері боротьби зі злочинністю в Україні та її окремих складових.

Чим же викликана криза політики у сфері боротьби зі злочинністю. Однозначної відповіді на це запитання немає. Тут діє цілий ряд факторів. І основний, узагальнений це загальна криза суспільства в усіх сферах соціального та економічного життя. Політика у сфері боротьби зі злочинністю, як складовий елемент внутрішньої правової політики держави, не могла залишитись осторонь і не потрапити у вир цієї загальної кризи. Однак на неї наклали свій відбиток і деякі специфічні фактори. Спробуємо проаналізувати деякі з них стосовно складових цього виду політики.

¹⁰ <http://www.baganets.com/blogs-baganets/stan-zlochinnost-v-derzhav-za-2015-r-k-t.html>

Звичайно, що базовою у ланцюгу цих складових перебуває кримінально-правова політика, оскільки саме вона визначає коло злочинного.

Аналіз сучасної кримінально-правової політики України дає підстави стверджувати про її кризовий стан. Фактично слід вести мову, що *взагалі ніякої науково обґрунтованої кримінально-правової політики в нашій країні сьогодні не існує.*

До такого сумного (а можливо навіть трагічного) висновку призводить стан вітчизняного законодавства про кримінальну відповідальність і науки кримінального права.

1. В першу чергу це є наслідком не визначення ідеологічної основи кримінального права. І тут виникає питання: яка ідеологія повинна бути покладена в його основу? Консервативна? Ліберальна? Чи, можливо ідеологія постмодерну, що притаманна світу в епоху глобалізації?

Звичайно, що на перший погляд перевагу слід віддати саме ліберальній ідеології, яка на чільне місце ставить охорону людини її прав та свобод, а вже на другому охорону інтересів держави та суспільства. До цього «закликає» бажання відірватись від ідеології комунізму, яка визначала основи радянської кримінально-правової політики і може бути охарактеризована відомою фразою «Раньше думай о Родине, а потом о себе!». Чи спромоглися ми це зробити? Нажаль ні! Концептуально при розробці чинного КК була обрана ідеологія консерватизму з домінантою переваги охорони суспільного над індивідуальним. При усій декларований позитивності КК 2001 року він ідеологічно мало чим різнився від КК УРСР 2007 р. Ще у 2004 р., аналізуючи новий КК професор О.І. Колб вказував, що за наслідками проведеного аналізу новий КК на третину жорсткіший за свого попередника. Він був лише дещо трансформований з врахуванням нових соціально-економічних реалій буття. Подальший розвиток кримінального законодавства лише доводить цей висновок. Відомі показники змін до КК, яких станом на сьогодні налічує вже 726. Однак це все не кінець. У Верховні раді України зареєстровано більше 100 законопроектів згідно яких пропонується внести зміни та доповнити КК відносно ще 276 норм!!! Як можна це оцінити?! Звичайно, відповідні зміни були об'єктивно необхідними і визначались обраним шляхом в напрямку Європи. Деякі зміни були викликані необхідністю відповіді на формування в Україні кримінального суспільства. Але більшість змін була визначена саме сформованим кримінальним суспільством, яке робить усе, щоб захистити себе. Тому воно і поклало в основу кримінально-правової ідеології консерватизм і не просто консерватизм, а консерватизм з комуністичною окраскою який нехтує інтересами особи, сповідує принцип максимальної заборони!

При цьому не слід абсолютизувати і ліберальну ідеологію як єдино вірну (особливо в сучасній ситуації фактичної війни у якій перебуває Україна у зв'язку із агресією Росії). Однак лібералізм має дві сторони. Перша - ліберальне ставлення до суспільства і його членів. Друга - ставлення до злочинця. Що торкається другого аспекту, то слід одразу зауважити, що він у нас в наслідок відомих історичних причин, став чи не найважливішим. Десятиріччя сталінського терору та панування комуністичної номенклатури спотворили ідею кримінального покарання, перетворивши його в знаряддя репресії. На цьому ґрунті в суспільстві сформувалась, як основна, вимога захисту саме особи, що потрапляє в шестерні кримінальної юстиції та суду, захисту її від свавілля, знущань та беззаконня. У цій ситуації на другий план відійшли питання захисту інтересів потерпілого, і суспільства. Замість *боротьби зі злочинністю* увага стала приділятися *захисту суспільства від злочинності*, що не є тим самим. Саме тому активна боротьба зі злочинністю яка здійснюється з врахуванням прав та законних інтересів особи повинна визначати ідеологію кримінально-правової політики. Головне досягнути баланс в охороні інтересів держави, суспільства і особи. Тому вбачається, що ідеологічною основою сучасної ідеології кримінально-правової політики (і політики у сфері боротьби зі злочинністю у цілому), повинна стати неоконсервативна ідеологія, яка спроможна встановити відповідний баланс - здійснювати охорону прав та свобод кожного окремого індивіда через охорону прав та свобод більшості.

2. Визначаючи наявність кризових явищ в науці, слід зупинитись ще на двох моментах.

Перший, пов'язаний з недостатньою розробкою питань кримінально-правової політики, (а також політики у сфері боротьби зі злочинністю у цілому), у вітчизняній кримінально-правовій науці. Зіставляючи рівень розробки проблеми у вітчизняній науці з рівнем її осмислення в інших країнах (у тому числі країнах колишнього СРСР), слід зазначити наше суттєве відставання. І це проявляється не тільки у кількісних показниках, а і в якісних. По сей день у нас слабо проаналізовані спеціальні питання кримінально правової політики - її рівнева диференціація, по окремих напрямках її здійснення, по суб'єктах, учасниках та т. ін. Практично не розроблена її Особлива частина. Фактично праць з цього напрямку можна перерахувати на пальцях. Молоді науковці, здебільшого присвячують свої дисертаційні праці аналізу окремих статей КК і при цьому не аналізують кримінально-політичні аспекти проблеми. Мало і докторських дисертацій з таким аналізом. А без глибинної наукової

розробки проблеми, створення її доктрини неможливим є створення *реальної* концепції кримінально-правової політики, розробка плану законодавчої роботи і перехід, у кінці кінців, від фактичної анархії у цьому питанні, до науково обгрунтованої планової діяльності.

У зв'язку із цим вважаю себе зобов'язаним звернутись до концепції реформування законодавчого оформлення відповідальності за публічні правопорушення, яка запропонована науковою школою професора В.О.Навроцького в рамках Львівського форуму кримінальної юстиції. Повинен з відвертістю заявити, що спочатку з ряду причин абсолютно не сприйняв цієї ідеї. Однак у подальшому, після її обміркування, прийшов до висновку що вона повинна бути прийнята у цілому (з деякими запереченнями). Її реалізація відкриває багато перспектив і є кроком до переходу від кримінально-правової політики до політики у сфері публічних правопорушень. Звичайно це вимагає проведення серйозної теоретичної дискусії, осмислення і переосмислення ряду теоретичних і прикладних проблем. Однак перспективність цього шляху є очевидною.

Другий момент це незрозуміння деякими науковцями самого змісту кримінально-правової політики. Для прикладу Ю. Коломієць відділяє кримінально-правову політику від кримінально-правової науки, зазначаючи, що «прерогативою науки є розробка наукових теорій, доля політики - мистецтво управління державними і суспільними питаннями». Таким чином з рівневої характеристики кримінально-правової політики виключається доктринальний рівень, який є базовим для усіх інших, адже «вибудувувати політику» на «голому місці» без наукової «підкладки» неможливо! При цьому, справедливо визначаючи політику як мистецтво управління державою і суспільством, авторка фактично зводить її до рівня лише правотворчості та правозастосування (не використовуючи, правда, ці терміни) [1, с. 141].

3. Не менш кризовим вбачається і становище в інших складових політики у сфері боротьби зі злочинністю.

Теорія кримінальної процесуальної політики взагалі практично не розроблена. Єдина монографія О. Б. Загурського та десяток його публікацій з очевидністю не заповнили вакууму. А проблем у цій складовій не меш ніж у кримінально-правовій. Чинний КПК якому співали осанну його розробники на стадії прийняття, зараз критикується практично усіма. Фактично така критика є справедливою. Кримінальний процесуальний кодекс створений таким чином що дає особі яка має відповідні можливості завжди уникнути відповідальності. Це вихолощує фундаментальну ідею боротьби зі злочинністю - ідею невідворотності кримі-

нальної відповідальності за вчинений злочин. Прикладів для підтвердження цього багато. Окрім того це не перешкоджає злочинцеві вчиняти злочини і у подальшому, продовжувати свою злочинну діяльність. При цьому не запроваджені демократичні інститути здійснення кримінального правосуддя. В першу чергу це торкається відмови від запровадження реального суду присяжних. Обрана формула (3+5) можливо придатна країнам з традиційною демократією. Однак для нас із корумпованою судовою владою, з існуванням елементів командного управління судами говорити про демократизм нашого суду присяжних - абсурдно. Фактично КПК замінив радянських народних засідателів присяжними, збільшивши їх кількість, але не змінивши суті. «Кивали», як їх визначали в народі, так ними і залишилися. Бажаючи залишити важелі впливу на суд (особливо по справах про особливо тяжкі злочини) у власних руках, автори і законодавець позбавили присяжних можливості бути суддями факту, що є визначальним для демократичного суду.

4. Суттєві проблеми існують в сфері розробки кримінально-виконавчої політики, а звідси кримінально-виконавчого законодавства та практики його реалізації. З точки зору теоретичної розробки проблеми, то тут ситуація трохи краща ніж в питаннях розробки кримінальної процесуальної політики. На сьогодні глибинно досліджені на рівні докторської дисертації історико-правові засади кримінально-виконавчої політики України (М.М. Яцишин). Проаналізовані на рівні кандидатської дисертації її поняття, задачі, джерела, типи, ефективність та т. ін. (В.В. Кондратишина). У цьому напрямі активно працює Ю.В. Кернякевич-Танасійчук. Набагато гірше справа із законодавчим забезпеченням реалізації цієї політики та реаліями виконання покарання. Фактично ми далеко сьогодні не відійшли від сталінського ГУЛАГу. Не змінилась ідеологія виконання покарання і в цьому основна проблема. Виконання покарання як було націлене на кару (при цьому в найгіршому виконання із збереженням елементів нехтування правами особи, так таким і залишилось. Абсолютно не відкидаючи кари, як мети покарання (до речі, існуюче її визначення у ч.2 ст. 50 КК, яке фактично завуальовує цю мету), вважаємо, що вістря леза повинно бути скероване на ресоціалізацію, на спеціальне запобігання. При цьому не слід вигадувати «велосипед» - у світі існує достатньо розроблених і апробованих систем ресоціалізації засуджених.

5. Що торкається кримінологічної (профілактичної) політики, то на превеликий жаль, її теорія практично залишається мало розробленою. Праці В.В.Голіни, В.В. Василевича, О.М. Джуґи та інших науковців, які

під тими чи іншими кутами зору досліджували проблему, не закінчились створенням цілісної теорії цього елементу політики у сфері боротьби зі злочинністю. Найбільш наблизився до вирішення цього питання В.В. Василевич [2], хоча слід зазначити ще велике поле для продовження дослідження. Що торкається актуальності розробки проблеми, то вона не викликає сумніву, адже зачатки системи профілактики, які були створені в СРСР у 80-ті роки ХХ ст., повністю знищені в наш час. А необхідність існування всеохоплюючої системи запобігання злочинності є безсумнівним. Можна красиво виголошувати з трибуни Верховної Ради гасла про перспективність запобігання у порівнянні з застосуванням покарання, згадуючи при цьому відомого класика, і одночасно консервувати десятиріччями внесений законопроект «Про профілактику злочинів». Усі Комплексні програми запобігання злочинності, що неодноразово приймалися в Україні, містили по суті лише декларації, які нагадували ті, що приймалися з'їздами та Пленумами КПРС. Звичайно що жодного позитивного ефекту вони не дали і не могли дати, враховуючи і те, що кошти на їх реалізацію розкрадалися.

Підсумовуючи усе викладене ще раз акцентуємо увагу на те, що політика у сфері боротьби зі злочинністю, яка розробляється та реалізується в Україні, перебуває у стані глибокої кризи. При цьому, і це є немаловажним фактом, що зумовлює цю ситуацію, існує величезний розрив у ланцюгу «теорія - законодавча діяльність - правозастосовна практика». Наукові розробки, ідеї та т. ін. не сприймаються законодавцем та ігноруються практикою. Це і призводить до суттєвих помилок, які достатньо дорого обходяться суспільству, як, наприклад, славнозвісний «Закон Савченко». До того як наука не стане рушійною силою законодавства та еталоном для практики питання реальної політики у сфері боротьби зі злочинністю не отримає позитивного імпульсу.

І останнє. Фіксуємо кризовий стан політики у сфері боротьби зі злочинністю, ми вбачаємо у ньому і відповідну позитивну складову. Як це і не парадоксально. Справа у тому, що будь яке суспільство у своєму розвитку рухається по синусоїдній кривій, яка починаючись з умовного нуля при зародженні, сягає максимальних величин при найвищому ступені розвитку і в кінцевому рухається знов до умовного нуля, вступаючи у стан кризи. Однак ця криза фактично є життєдайним середовищем на ґрунті якого починає зароджуватись нове суспільство та його інститути, формується його політика. Згадаємо хоча б історію феодалізму і його кризи у середині ХІХ ст. яка породила буржуазне суспільство. Це дає нам сьогодні надію...

професор кафедри кримінального права та кримінології юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, д.ю.н., проф.

РЕФОРМА СИСТЕМИ ОРГАНІВ ЮСТИЦІЇ І ПРАВОПОРЯДКУ: В ЯКОМУ НАПРЯМКУ КРОКУВАТИ

До сьогодні система органів юстиції і правопорядку в Україні належно не сформована і постійно перебуває у стані перманентної реформи, а мета її існування в демократичному суспільстві залишається суперечливою.

Права і свободи людини та їх гарантії визначальними для змісту і спрямованості діяльності органів юстиції і правопорядку так і не стали.

На ці органи, розглядаючи їх виключно як інструменти в руках політичної влади, постійно намагаються впливати у власних інтересах президенти, прем'єр-міністри, керівники політичних партій, олігархи та усі інші політичні гравці, зацікавлені в тому, щоб, з одного боку, не стати жертвами законної репресії, з іншого, мати можливість в разі необхідності спрямувати репресію проти своїх політичних та економічних конкурентів. Одним з наслідків такого впливу стала корупція в судах та органах правопорядку, оскільки судді і працівники цих органів отримали спокусливу можливість систематично, дорого і в умовах кругової поруки безкарно торгувати наданою їм дискрецією.

Президент України відповідно до чинних законів зберігає безпосередній вплив на суди, Вищу раду правосуддя, а також на окремі правоохоронні органи – органи прокуратури, Службу безпеки, Національну гвардію, Управління державної охорони, Військову службу правопорядку у Збройних Силах, Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації, і частково на Національне антикорупційне бюро, Державне бюро розслідувань, Національне агентство з питань запобігання корупції та ін. Натомість переважно у сфері впливу уряду перебувають Національна поліція та інші органи внутрішніх справ, органи виконання покарань, органи податкової міліції.

За такого розподілу сфер впливу важко виробити реальну правову політику у сфері юстиції і забезпечення правопорядку, а головне – неможливо знайти винуватців в провалі реалізації заходів цієї політики.

На органи прокуратури, Службу безпеки, Національне антикорупційне бюро і Державне бюро розслідувань уряд, який отримує мандат довіри від парламенту, має мінімальний вплив. Єдиного координаційного органу не існує (органи прокуратури координують діяльність правоохоронних органів лише у сфері протидії злочинності).

До того ж законом не визначено чіткий і вичерпний перелік «правоохоронних органів» (до них відносяться усі «органи, що виконують правозастосовні або правоохоронні функції», включно з органами податкової служби, рибоохорони, державної лісової охорони тощо) і переліку відповідних функцій, між такими органами належно не здійснено розподіл повноважень, навіть в частині здійснення кримінального провадження, чітко не визначено їхню спеціалізацію, не уніфіковано процедури їхньої діяльності та соціальні гарантії для усіх працівників цих органів тощо.

Місцеві суди, на яких лежить найбільше навантаження, розглядають одночасно кримінальні, цивільні та адміністративні справ, порядок розгляду яких значно відрізняється, при цьому відповідне матеріальне законодавство є надто масивним і складним для того, щоб кожен суддя зміг його розтлумачити без відповідної спеціалізації.

Кримінальне законодавство щомісяця змінюється і є надзвичайно суперечливим, що дозволяє застосовувати його вибірково, коли різні особи за однакові діяння можуть бути піддані суворому покаранню або не піддані йому зовсім. Покарання часто є неадекватними тяжкості кримінальних правопорушень, водночас принцип невідворотності кримінальної відповідальності не діє, що не дозволяє захистити права жертв злочинів.

Рівень злочинності та інших правопорушень невинно зростає. Надзвичайно високим залишається рівень смертності, травмування і отруєння людей на транспорті, на виробництві і в побуті. Так, щороку в дорожньо-транспортних подіях гинуть близько 5 тисяч людей (12 на 100 000 населення, у той час як в країнах ЄС в середньому лише 5,5), а ще 32 тисячі зазнають травм.

Результатом наведених та інших проблем стала майже повна відсутність довіри до суду і органів правопорядку з боку громадян. Так, за даними різних соціологічних досліджень, після Революції Гідності рівень недовіри до судів був найвищим і однаковим із рівнем недовіри до засобів масової інформації Росії – 72%. 10% населення приречено вважали самосуд єдиним способом покарати злочинців, а ще 34,5% згодні були виправдати самосуд в окремих випадках. У 2016 р. довіра до судів

становила 5–10% – нижче, ніж до уряду, парламенту та будь-яких інших державних інституцій; найменше серед правоохоронних органів населення довіряє прокуратурі.

У липні 2015 року Верховна Рада ухвалила Закон «Про Національну поліцію», який набув чинності в листопаді 2015 року. Закон визначив сервісний характер роботи поліції та інші прогресивні положення. Нова патрульна служба, що з'явилася на вулицях десятків українських міст, певною мірою повернула громадянам віру в можливість реформування системи правопорядку держави. Проте, реформу органів внутрішніх справ треба продовжувати.

Реформування органів прокуратури залишається однією з нагальних проблем. Незважаючи на низку вже досягнутих демократичних змін, «старі кадри» і система бюрократії, яка існувала протягом двох десятиліть, продовжують опиратися, намагається під різним виглядом повернути прокуратурі функцію загального нагляду, уникає передачі функції досудового розслідування Державному бюро розслідувань, уникає впровадженню конкурсних засад оновлення кадрів і пручається появи дієвих органів прокурорського самоврядування.

Громадськість все ще не має ефективних важелів впливу на результати діяльності відповідних кваліфікаційних та дисциплінарних органів в системі судів та органів правопорядку. Представники народу майже не залучаються до здійснення правосуддя як присяжні, а сам інститут суду присяжних мало чим відрізняється від радянського інституту народних засідателів. Система судоустрою, процесуальне законодавство, неформальна суперечлива практика його застосування не забезпечують можливість безперешкодного доступу осіб до правосуддя і швидкого винесення справедливих судових рішень, забезпечення безпеки, прав людини і правопорядку в цілому. Це також відлякує іноземних інвесторів і перешкоджає економічному розвитку України.

Система юридичної освіти залишається комерційно орієнтованою, оснований на радянських підходах до розуміння права, закону і судових рішень, зосередженою на заучуванні студентами положень законодавства, – і все це потім віддзеркалюється у правосудді.

* * *

У суспільних очікуваннях першочерговим пріоритетом залишається значне зниження рівня корупції.

Тому у перші ж місяці після Революції Гідності ухвалено Антикорупційну стратегію на 2014–2017 роки і низку законів, які дозволили утворити основні інструменти її реалізації – Національне агентство з

питань запобігання корупції (НАЗК), Національне антикорупційне бюро України (НАБУ) і Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру (САП). Водночас НАБУ все ще позбавлено права збирати інформацію з використанням спеціальних технічних засобів, а Генеральна прокуратура України продовжує створювати перепони щодо забезпечення виняткової підслідності НАБУ.

Державне бюро розслідувань, яке відповідно до законодавства має розслідувати усі справи проти правоохоронців, суддів та високопосадовців (окрім віднесених до підслідності НАБУ), як вже зазначалось, досі не утворене і усі такі справи все ще розслідує прокуратура. Зміст поняття «організація і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням», що стало однією з нових функцій прокуратури згідно зі змінами до Конституції-2016, є незрозумілим і, можливо, залишає в силі для прокуратури функцію досудового розслідування в новій формі; таким чином, прокуратура продовжує бути монополістом в сфері визначення того, що є дозволеним, а що забороненим під страхом кримінальної відповідальності.

Повний склад НАЗК, яке опікується електронним декларуванням статків, доходів тощо публічних службовців, запобіганням конфлікту інтересів, контролем за прозорістю фінансування політичних партій протягом року так і не сформовано. Електронна система декларування неодноразово піддавалась політичним і технічним атакам з метою відстрочення чи недопущення системи повного електронного декларування.

Триває процес обрання керівника Національної агенції з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів.

Все ще залишається недосконалим механізм контролю за діяльністю президента, парламенту і уряду, інших державних органів, дотриманням права на доступ до публічної інформації.

* * *

З метою подолання проблем в системі органів юстиції і правопорядку, а також щодо запобігання корупції необхідно здійснити такі основні заходи.

1. Конституційно обмежити повноваження Президента України, закріпивши за ним лише питання безпеки України у зовнішньополітичній сфері і зменшивши його вплив на сферу правосуддя і забезпечення правопорядку. Генеральний прокурор повинен призначатися на конкурсних засадах і бути незалежним від політичної влади, а суди – утворюватися,

реорганізовуватися і ліквідуватися законом, проект якого, розроблений Вищою радою правосуддя, має вносити до Верховної Ради Кабінет Міністрів. Призначення на посаду судді за поданням Вищої ради правосуддя може здійснювати Президент України лише за умови відсутності в нього права вето щодо зазначеного подання. Він також не повинен призначати ані членів Вищої ради правосуддя, ані суддів Конституційного суду України, зокрема тому, що цей Суд розглядає справу про усунення Президента України з поста в порядку імпідменту.

2. Створити суд присяжних, в якому присяжні виноситимуть вердикт щодо (не)винуватості особи, а суддя ухвалюватиме на основі вердикту вирок. Передбачити в законодавстві поділ угод з прокурором на угоди про співпрацю – з метою ефективного розкриття злочинів організованої злочинності, і угод про визнання винуватості – в інших провадженнях з метою пришвидшення і спрощення розслідування. Внести інші необхідні зміни до кримінального процесуального законодавства з метою чіткого розмежування повноважень слідчого і прокурора, забезпечення розслідування кримінальних проваджень в розумні строки і з належною якістю.

3. Реформувати кримінальне законодавство. Шляхом заборони на його перманентні зміни забезпечити його стабільність і відповідність принципу юридичної визначеності, ввести інститут кримінальних проступків і декриміналізувати діяння, які не становлять небезпеки для суспільства, уніфікувати і гуманізувати систему покарань. Зробити реально діючим інститут пробації і в усіх можливих випадках замінити покарання, пов'язані з обмеженням волі, штрафом і обов'язковими роботами на користь громад.

4. Шляхом внесення змін до кримінального і кримінального процесуального та іншого законів зменшити слідчу, прокурорську і судову дискрецію щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження, закриття проваджень і призначення покарань за вчинення кримінальних правопорушень.

5. Перетворити суперечливе і неефективне законодавство про адміністративні правопорушення та відповідні положення господарського законодавства у єдиний кодекс про адміністративні проступки фізичних та юридичних осіб.

6. Вжити нових спеціальних заходів щодо запобігання найбільш поширених і небезпечних злочинів. Забезпечити оснащення системами відеоспостереження і повідомлення про пожежну та іншу небезпеку усіх навчальних закладів і закладів охорони здоров'я, громадських місць в усіх населених пунктах, створювати новітні системи екстреного реагу-

вання органів Національної поліції, рятувальних та охоронних служб. Добитися створення нових дорожніх переходів, мостів і «зебр» з підсвіткою, дорожніх відбійників в усіх небезпечних місцях, а також удосконалити кримінальну, адміністративну і цивільну відповідальність водіїв за керування транспортними засобами в нетверезому стані – аж до довічного позбавлення права керування автотранспортом і конфіскації транспортних засобів у випадках злісного рецидиву. Забезпечити ратифікацію та імплементацію положень Стамбульської конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству. Законодавчо врегулювати питання попередження зникнення людей та розшуку безвісті зниклих.

7. Запровадити медіацію та інші альтернативні способи вирішення кримінально-правових конфліктів. Забезпечити реальний захист прав і законних інтересів усіх жертв кримінальних правопорушень. Створити Фонд допомоги потерпілим від кримінальних правопорушень. Запровадити дієві програми захисту присяжних і свідків у кримінальному судочинстві. Посилити законодавчий захист викривачів корупції та осіб, які розкривають інформацію про загрозу чи шкоду суспільним інтересам.

8. Забезпечити європейський рівень стандартів захисту прав підозрюваних/обвинувачених у кримінальному провадженні, надалі розвивати систему вторинної безоплатної правової допомоги і систему пробації, забезпечити належні умови перебування підозрюваних в слідчих ізоляторах і засуджених – в пенітенціарних установах. Забезпечити можливість перегляду вироків особам, котрі були засуджені з використанням репресивних методів Кримінально-процесуального кодексу УРСР.

9. Забезпечити спеціалізацію судів, створивши місцеві кримінальні, цивільні (які охопили б також і юрисдикцію нинішніх господарських судів) та адміністративні суди, а також запровадити спеціалізацію судів усіх цих судів на розгляді окремих категорій справ (зокрема, справ про корупційні злочини, трудових, соціальних і сімейних спорів тощо), створивши в судах відповідні палати. Це має підвищити професіоналізм суддів, спростити процесуальне законодавство, поліпшити доступ до правосуддя та пришвидшити розгляд справ в судах.

10. Встановити чіткі законодавчі вимоги щодо підзвітності суддів та їхньої відповідальності за винесення незаконних рішень. Налагодити громадський моніторинг способу життя суддів і механізм звільнення з посади суддів, які не виправдали довіру суспільства.

11. Забезпечити безумовне і швидке виконання усіх рішень Європейського суду з прав людини, зокрема у сфері судочинства і забезпечення правопорядку.

12. Забезпечити залучення громадськості до конкурсів на посаду судді, кваліфікаційного оцінювання суддів та їхньої дисциплінарної відповідальності. Домагатися призначення до судів виключно кваліфікованих і добросесних осіб, а також включення до Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, органів суддівського самоврядування суддів, які сповідують верховенство права, незалежність суду і дотримуються найвищих етичних стандартів поведінки судді. Запровадити Громадську раду добросесності, сформувавши її якісний склад та посилити спроможність суспільства в оцінюванні суддів.

13. Забезпечити поступове збільшення до оптимального рівня грошового забезпечення суддів і працівників органів правопорядку, підвищення соціальних стандартів не на шкоду принципам соціальної справедливості. Привести фінансове, матеріально-технічне, криміналістичне, експертне та інше забезпечення судів, органів досудового розслідування, органів Національної поліції до європейських стандартів.

14. Удосконалити діяльність третейських судів, законодавчо забезпечити інші можливості щодо залучення представників бізнес-середовища (присяжних-арбітрів) для вирішення комерційних спорів, сформувавши якісний склад суду присяжних-арбітрів і третейських судів.

15. Розробити і впровадити систему економічного оцінювання вартості розслідування кримінальних проваджень і розгляду справ судами, навантаження на слідчих (детективів, працівників оперативно-розшукових підрозділів), прокурорів і суддів, що стане основою для визначення мережі відповідних органів і судів, кількості слідчих (детективів, працівників оперативно-розшукових підрозділів), прокурорів, суддів і працівників апарату, розрахунку фінансування. Встановити і впровадити стандарти менеджменту правоохоронної і судової діяльності (управління людськими ресурсами, технологічними процесами тощо). Запровадити рейтингову систему показників оцінки роботи органів правопорядку, яка будувалася б на розмірах відшкодованої шкоди, суспільному резонансі злочинів і процесуальній складності провадження.

16. Впровадити технології електронного судочинства для забезпечення спрощення судочинства і пришвидшення прийняття судових рішень. Впровадити інші спрощені механізми розгляду судових справ, такі як електронний судовий наказ, автоматизоване усунення від посади щодо підозрюваних в корупційних та деяких інших злочинів, автоматизований арешт рахунків з метою забезпечення позову чи виконання судових рішень.

17. Удосконалити систему виконання судових рішень та посилити державний і громадський контроль у цій сфері.

18. Сформувати Державне бюро розслідувань як незалежний і відповідальний орган досудових розслідувань та розпочати його роботу. Забезпечити спеціалізацію Державного бюро розслідувань на розслідуванні злочинів організованої злочинності, терористичних та інших найбільш небезпечних злочинів, злочинів катування, що вчинюються службовими особами правоохоронних та інших державних органів, а також злочинів проти основ національної безпеки, військових і фінансових злочинів. Створити для цього відповідні департаменти ДБР. Перетворити Службу безпеки України на ефективний контррозвідальний орган, позбавивши її невластивих повноважень, відповідно до стандартів Ради Європи. Ліквідувати податкову міліцію.

19. Не допустити дублювання підслідності корупційних злочинів, звуження підслідності та повноважень Національного антикорупційного бюро України. Надати детективам Національного антикорупційного бюро України право на зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (прослуховування).

20. Привести структуру та повноваження Національної поліції у відповідність до європейських стандартів, створити єдині детективні підрозділи, що поєднують повноваження слідчих і оперативних співробітників. Забезпечити звужену спеціалізацію детективів Національної поліції на розслідуванні злочинів проти особи і проти здоров'я населення, злочинів проти власності, господарських злочинів і злочинів проти довкілля, злочинів проти безпеки, громадського порядку і моральності, кібер-злочинів, а також окремих злочинів проти порядку управління і правосуддя (крім вчинюваних службовими особами органів досудового розслідування, прокурорами і суддями). За принципом спеціалізації створити ефективну систему органів дізнання для швидкого розслідування кримінальних проступків.

21. Законодавчо врегулювати можливість утворення в громадах місцевої поліції (муніципальної варти), що опікуватиметься питаннями благоустрою, паркування тощо без права застосування зброї та спецзасобів.

22. Удосконалити експертне забезпечення правосуддя, підвищити фінансове та матеріально-технічне забезпечення експертних служб, забезпечити швидке проведення експертиз у кримінальних та інших провадженнях.

23. Законодавчо забезпечити створення в Україні надійної системи кримінологічної і судової статистики та індикаторів згідно із стандартами ISO (кількість вбивств, кількість злочинів проти власності, кількість

наси́льницьких злочинів на 100 000 населення, кількість працівників поліції і надійність поліцейських послуг), яка забезпечувала б можливість аналізу стану злочинності та реагування на неї, судимості та виконання покарань – і дозволяла б правильно визначати кримінально-правову політику держави, а не кидати сили і засоби то на одну, то на іншу небезпечну «ділянку».

24. Створити єдину систему підготовки кадрів органів досудового розслідування, забезпечити можливості підвищення їхньої кваліфікації за кордоном та/або за участю кращих закордонних фахівців розшукової і слідчої (детективної) справи.

25. Забезпечити незалежність адвокатів, ліквідувати монополію органів адвокатського самоврядування і надати можливість адвокатам самостійно обирати адвокатські асоціації, які будуть представляти їхні інтереси.

26. Законодавчо визначити правничі професії (адвокат, суддя, прокурор, нотаріус) та умови доступу до них, запровадити зовнішнє незалежне оцінювання й інші стандарти правничої освіти, що сприятимуть підготовці професійних висококваліфікованих правників. Привести законодавство, що регулює професійну правничу діяльність, у відповідність до світових стандартів.

27. Остаточо усунути олігархів від впливу на політику держави шляхом здійснення державного фінансування політичних партій та оприлюднення їхніх фінансових звітів, забезпечення дієвого державного і громадського контролю за партійними фінансами відповідно до закону, запровадження виборів до парламенту за пропорційною системою з відкритими списками і заборони політичної реклами.

28. Завершити формування складу і апарату Національного агентства з питань запобігання корупції, а також діяльність доброчесної Громадської ради при Агентстві. Забезпечити системне здійснення Національним агентством з питань запобігання корупції роботи із протидії конфлікту інтересів та іншим порушенням антикорупційних обмежень, виявлення випадків вчинення правопорушень, пов'язаних з корупцією, проведення антикорупційної експертизи нормативно-правових актів та їх проєктів.

29. Забезпечити постійну і повноцінну роботу системи повного електронного декларування, контролю і перевірки декларацій, моніторингу способу життя суб'єктів декларування та невідворотності їхньої відповідальності за декларування недостовірної інформації і незаконне збагачення.

30. Визначити законом порядок проведення перевірки на добросовісність осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, із дотриманням стандартів прав людини.

31. Забезпечити ефективну діяльність уповноважених осіб з питань запобігання корупції (комплаєнс-офіцерів) в юридичних особах публічного і приватного права, щодо яких це прямо передбачено законом, і належний контроль за нею з боку Національного агентства з питань запобігання корупції.

32. Створити Національне агентство з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними шляхом скоєння корупційних та інших злочинів. Забезпечити неможливість набуття, володіння і використання активів, одержаних шляхом вчинення корупційних правопорушень, та доходів від них.

33. Визначити законом орган, відповідальний за незалежний державний контроль у сфері доступу до публічної інформації. Законодавчо забезпечити доступ до інформації про діяльність Верховної Ради, її комітетів і народних депутатів, встановити відповідальність за неособисте голосування в парламенті.

Харченко В.Б.

*Харківський національний університет
внутрішніх справ, завідувач кафедри
кримінально-правових дисциплін факультету
№ 6, д.ю.н., проф.*

ЩОДО ЛЮДИНОЦЕНТРИСТСЬКОЇ ПОЗИЦІЇ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Саме через проголошення та гарантії якісно нового статусу людини, що повністю узгоджується з положеннями провідних міжнародно-правових актів, ратифікованих Україною [1; 2], прийняття Конституції України [3] стало однією з найважливіших подій у новітній історії нашої держави. На сьогодні, майже у кожному науковому дослідженні з кримінального права України зазначається, що його завданням є вдосконалення або покращення охорони прав і свобод людини і громадянина, що обумовлено законодавчим визначенням завдання Кримінального кодексу України [5] (далі – КК України). Вказані підходи повністю узгоджуються як з положеннями ч. 1 ст. 3 Конституції, так і виступали основною аргументацією критики на адресу розробників проекту КК України 2001 року щодо невідповідності послідовності об'єктів кримінально-правової охорони в системі Особливої частини.

Більш того, зазначене обумовило й позицію окремих науковців щодо формулювання нового універсального поняття об'єкта злочину [4, с. 102–109]. Але яким чином здійснюється правове забезпечення охорони таких найвищих соціальних цінностей, на яку галузь права покладається забезпечення цієї охорони і хто є відповідальним за її належне правове забезпечення?

Не зважаючи на начебто очевидність відповідей на зазначені питання, необхідно звернути увагу на положення ч. 2 ст. 3 Конституції: «Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави». Важливість саме наведених домінантів підтверджується і всією новітньою історією нашої країни. Можна сміливо стверджувати, що ефективність охорони прав і свобод людини і громадянина завжди була прямо пропорційно пов'язана із здатністю органів законодавчої, виконавчої та судової влади виконувати покладені на них обов'язки. Еволюційна розбудова України як суверенної і незалежної, демократичної, соціальної та правової держави сприяла укріпленню громадського порядку, підвищенню рівня громадської безпеки, розбудови конституційного устрою України і як наслідок – підвищенню ефективності охорони прав і свобод людини і громадянина, тобто виконанню головного обов'язку держави. І навпаки, низка соціально-політичних та економічних потрясінь на початку 90-х років минулого століття і останнього десятиріччя, ослаблення держави, зменшення ефективності діяльності органів державної влади мали вкрай негативний вплив щодо рівня забезпечення такої охорони. Підтвердженням цього слугують і стійкі тенденції до збільшення кількості звернень громадян України до Європейського суду з прав людини.

Наведене дає підстави стверджувати, що забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина не є головним завданням КК України, а здійснюється опосередковано через забезпечення охорони від злочинних посягань суспільного ладу та конституційного устрою України, громадського порядку та громадської безпеки, довілля, забезпечення миру і безпеки людства та запобігання злочинам. Саме виходячи із таких міркувань, у КК України 2001 року було декриміналізовано цілу низку посягань на права і свободи людини і громадянина, які за своїм змістом не становлять небезпеки щодо забезпечення надійних умов для здійснення державою свого головного обов'язку (наприклад, наклеп та образа).

При цьому, необхідно завжди мати на увазі, що апріорі кримінальним правом вирішуються питання щодо реагування на найбільш небезпечні

(шкідливі) правопорушення – злочини; кримінальна відповідальність є лише одним із видів юридичної відповідальності, але за своїм змістом має виключний характер і обумовлює, у тому числі, віднесення кримінального права України до публічної галузі права. Врегулювання правовідносин, заснованих на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників, на адміністративному або іншому владному підпорядкуванні однієї сторони іншій, а також податкових і бюджетних правовідносин не є завданням кримінального законодавства України.

Саме ігнорування останнім часом вищенаведених підходів обумовило знівечення кримінального закону величезною кількістю змін та доповнень, що за своєю суттю жодного відношення до кримінального права не мають, а також виникнення у науці низки пов'язаних між собою дискусійних напрямів, головними з яких є: 1) заперечення суспільної небезпечності як необхідної ознаки злочину; 2) виокремлення групи правопорушень у так звані «кримінальні проступки»; 3) застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб.

Пропозиція щодо виключення як із поняття злочину, так із всього законодавства про кримінальну відповідальність законодавчого закріплення суспільної безпеки (небезпечності) та її заміни в якості альтернативи безпекою людини, суспільства, держави та людства [8, с. 375–376] також начебто базується на принципі верховенства прав і свобод людини і громадянина (людиноцентристській позиції). Прихильники такої позиції ігнорують можливість обмеження прав людини і громадянина, якщо цього вимагають суспільні інтереси або інтереси держави. Так, п. с) ч. 2 ст. 2 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [2] (далі – Конвенція) не розглядає позбавлення життя як таке, що вчинене на порушення цієї статті, якщо воно є наслідком виключно необхідного застосування сили державою для придушення заворушення або повстання. Частина 2 ст. 8 Конвенції закріплює, що органи державної влади можуть втручатись у здійснення права на повагу до свого приватного і сімейного життя, якщо це є необхідним в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни. Свобода сповідувати свою релігію або переконання підлягає обмеженням, що є необхідними в інтересах громадської безпеки, для охорони публічного порядку (ч. 2 ст. 9 Конвенції), а право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами підлягає обмеженням в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам (ч. 2 ст. 11 Конвенції). Вказаний перелік можна було б про-

довжити. Тобто так звана «людиноцентристська позиція» або визначення прав і свобод людини і громадянина найвищою цінністю, ніж інтереси держави, за своїм змістом є не тільки утопією, а й суперечить основоположним міжнародним нормативно-правовим актам з цього питання. Саме суспільна (громадська, загальна) небезпека завжди була і об'єктивно залишається ключовою ознакою як злочину, так і неупередженою (об'єктивно існуючою) підставою криміналізації будь-якої шкідливої поведінки.

Питання про так звані «кримінальні проступки» за своєю природою має певну схожість з попередньо розглянутим. Суспільну небезпечність як ознаку злочину на сьогодні можна розглядати у двох площинах: 1) як об'єктивно існуючу, що не залежить від «волі пануючого класу» (законодавця); 2) як відображення юридичного закріплення наявності у злочині властивого йому типового рівня (ступеня) шкідливості, що є наслідком включення конкретного діяння до КК України (кримінальної протиправності).

Значна частина (якщо не переважна більшість) злочинів, передбачених на сьогодні у КК України, якщо їх розглядати у першій площині визначення суспільної небезпечності, за своєю суттю не становить небезпеки ані для держави в цілому, ані для суспільного ладу України, його політичної і економічної систем, ані для громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України. Наприклад, порушення авторського права, що завдало матеріальної шкоди, яка у двадцять і більше разів перевищує НМДГ (ч. 1 ст. 176 КК України) як за характером і цінністю суспільних відносин, на які воно посягає, так і за ступенем (тяжкістю) спричиненої шкоди, не становить будь-якої загрози для змісту і спрямованості діяльності держави. Більш того, за своїми правовими наслідками поновлення прав в межах цивільно-правової відповідальності особи (ч. 2 ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [6]) загрожує порушникові значно вагомішими обмеженнями ніж покарання, передбачене ч. 1 ст. 176 КК України. Якщо ж розглядати суспільну небезпечність зазначеного діяння у другій площині, то вона апіорі має місце, адже відповідне посягання передбачене законом (є кримінально протиправним).

Розв'язання зазначеної дилеми можливе або шляхом визнання вищим законодавчим органом – Верховною Радою України – необґрунтованості криміналізації окремих видів поведінки (особливо останнім часом), або визнанням в теорії кримінального права України того факту, що суспільна небезпечність діяння і його кримінальна протиправність

можуть бути і не пов'язані одна з одною. Хоча обидва варіанти є відверто утопічними, що автор заздалегідь визнає. Замість того щоб «очистити» кримінальний закон та виключити з нього діяння, які порушують права і свободи людини і громадянина та відновлення яких можливе через застосування інших видів юридичної відповідальності, або діяння, які не становлять суспільної (загальної) небезпеки, зазначену проблему намагаються розв'язати запровадженням штучного (вигаданого) інституту «кримінальних проступків» [7].

Доповнення КК України інститутом застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб взагалі є намаганням нав'язати кримінальному праву невластиву йому функцію врегулювання адміністративно-господарських повноважень щодо учасників відносин у сфері господарювання. Безумовно, соціальні функції будь-якої галузі права – це специфічний ракурс права, в якому регулятивна і охоронна функції «поєднуються» у відокремленій якісно однорідній сфері соціальних відносин, економіці, політиці, ідеології. Але намагаючись перемістити у кримінальному праві акцент з охоронної функції (яка природно є основною) на регулятивну функцію у сфері запобігання злочинності, одночасно нівелює першу функцію та не в змозі забезпечити виконання другої.

Отже, переміщення акценту у завданні Кримінального кодексу України з охорони суспільного ладу України, його політичної і економічної систем і всього правопорядку від злочинних посягань (ч. 1 ст. 1 КК України 1960 року) на правове забезпечення охорони в першу чергу прав і свобод людини і громадянина (ч. 1 ст. 1 КК України 2001 року) фактично призвело до нівелювання розмежування приватних та публічних галузей права, знищення меж диференціації різних видів юридичної відповідальності, руйнування всієї системи такої відповідальності, захарашення закону про кримінальну відповідальність великою кількістю діянь, що не становить будь-якої загрози для змісту і спрямованості діяльності держави, а також до покладення на кримінальне право України невластивих йому функцій.

На нашу думку, магістральним завданням закону про кримінальну відповідальність повинно бути визначено забезпечення охорони від злочинних посягань суспільного ладу та конституційного устрою України, моральності, громадського порядку та громадської безпеки, довілля, забезпечення миру і безпеки людства та запобігання злочинам. Правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина здійснюється кримінальним законом опосередковано через убезпечення здійснення

державою свого головного обов'язку – утвердження і забезпечення прав і свобод людини.

1. *Загальної декларації прав людини* // *Офіційний вісник України*. 2008. № 93. Ст. 3103.
2. *Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод* // *Урядовий кур'єр*. 17.11.2010. № 215.
3. *Конституція України : Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР* // *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
4. *Кримінальне право України. Загальна частина : навч. посіб.* / [В. М. Трубников, М. В. Даньшин, О. О. Житний та ін.] ; за заг. ред. В. М. Трубникова. Х. : ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2015. 444 с.
5. *Кримінальний кодекс України : Закон від 05.04.2001 № 2341-III* // *Офіційний вісник України*. 2001. № 21. Ст. 920.
6. *Про авторське право і суміжні права : Закон від 23.12.1993 № 3792-XII* // *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 13. Ст. 64.
7. Харченко В. Б. «Правопорушення» та «проступок» як публічно-правові категорії кримінального й адміністративного права [Електронний ресурс] / В. Б. Харченко // *Проблеми впровадження інституту кримінального проступку : Всеукр. Інтернет-конф. (15.06.2012) / ВГО «Асоціація кримінального права» ; Ін-т вивч. пробл. злочинності НАПрН України*. URL: <http://ivpz.org/golovna-konferents> (дата звернення: 10.11.2016).
8. Шаблістий В. В. *Безпековий вимір кримінального права України: людиноцентрицьке дослідження : монографія*. Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2015. 420 с.

Хряпінський П.В.

*Національний гірничий університет, професор
кафедри кримінального права та криминології,
д.ю.н., проф.*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА У СФЕРІ ЗАОХОЧЕННЯ ОСОБИ ДО СУСПІЛЬНО-КОРИСНОЇ ПОСТКРИМІНАЛЬНОЇ ПОВЕДІНКИ

Кримінально-правова політика у сфері заохочення особи до суспільно-корисної посткримінальної поведінки має теоретичне і практичне значення, що полягає у виокремленні, апробації і закріпленні на теоретичному, законодавчому та правозастосовному рівнях високоефективних правових засобів, знарядь та способів, активно формуючи правосвідомість щодо виконання запобіжного завдання кримінального законодавства та досягнення цілей кримінального покарання. Прийнято вважати, що правове стимулювання полягає у багаторівневому впливі

на свідомість особистості, що формує правомірну, соціально-корисну поведінку, у якій діалектично поєднуються суспільні і особисті потреби та інтереси. Під заохоченням у кримінальному праві розуміють виключно позитивний збуджувальний процес, формування спонукання, прагнення до правомірної, соціально-корисної поведінки [1, с. 27]. На відміну від «норм-стимулів», «норми-заборони» відіграють роль анти-стимулу, гальмуючого фактору, що обмежує особу у визначених законом рамках поведінки, забороняють вчиняти суспільно-небезпечні діяння під страхом кримінального покарання. Дихотомія - «дозвіл – заборона», «позитивне – негативне», «заохочення – покарання» у свідомості існує у якості структури психічної активності людини. Особливість кримінально-правової політики у визначеній сфері полягає у активному цілеспрямованому психологічному впливі на свідомість і волю особи з метою спонукання до виконання завдань кримінального законодавства. Діючи правомірно у сфері кримінально-правового регулювання, особа узгоджує (співвідносить) свою поведінку з правовими нормами і виявляє вільний вибір між різними варіантами можливої поведінки. Вибір правомірного варіанту поведінки забезпечує різноманітну державну підтримку: інші суб'єкти права зобов'язані сприяти таким діям, не втручатися у них, у раз невиконання ними своїх обов'язків держава застосовує примус, відновлює порушене право правомірно діючої особи тощо. Відтак, правомірна посткримінальна поведінка як юридичний факт тягне не просто виникнення правовідносин, а певний комплекс засобів правового впливу, спрямований на виникнення, розвиток, стимулювання суспільно-корисної поведінки, як форми гармонійного співіснування інтересів особи і суспільства. Заохочення забезпечується певною системою державних гарантій, а саме: право особи вимагати звільнення від кримінальної відповідальності, скасування всіх постановлених рішень, які защемляють зазначене право, правову відповідальність службових осіб, які не застосували визначеного заохочення за наявності підстав.

Суспільно-корисна посткримінальна поведінка є, насамперед, легальною підставою звільнення від кримінальної відповідальності. Як вважає вища судова інстанція України, - це передбачена законом відмова держави від застосування до особи, яка вчинила злочин, обмежень її певних прав і свобод, визначених КК України [2, с. 13]. Звільнення від кримінальної відповідальності більшість дослідників пов'язує, як правило, з остаточним прощенням державою особи, яка вчинила або вчиняє злочин у разі добровільного і остаточного припинення вчинення злочину, якщо фактично вчинене нею діяння не містить складу іншого зло-

чину (ст.ст. 17, 31 КК). Звільненням від кримінальної відповідальності законодавець стимулює суспільно-корисну посткримінальну поведінку осіб, що вперше вчинили злочини відповідного ступеня тяжкості: 1) у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 КК); 2) у зв'язку з примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КК); 3) у зв'язку з передачею особи на поруки (ст. 47 КК); 4) у зв'язку із зміною обстановки (ст. 48 КК) та ін. Спеціальне звільнення особи від кримінальної відповідальності, у разі вчинення нею позитивної посткримінальної поведінки, передбачено: ч. 2 ст. 111; ч. 2 ст. 114; ч. 3 ст. 175; ч. 4 ст. 212; ч. 4 ст. 212-1; ч. 2 ст. 255; ч. 2 ст. 258-3; ч. 4 ст. 258-5; ч. 6 ст. 260; ч. 3 ст. 263; ч. 4 ст. 289; ч. 4 ст. 307; ч. 4 ст. 309; ч. 4 ст. 311; ч. 5 ст. 321; ч. 5 ст. 354; ч. 5 ст. 368-3; ч. 5 ст. 368-4; ч. 6 ст. 369; ч. 4 ст. 401 КК. На відміну від загальних видів звільнення від кримінальної відповідальності, спеціальне передбачено за вчинення певних закінчених злочинів, у разі здійснення особою визначеного комплексу позитивної посткримінальної поведінки. З позицій запобіжної функції ці звільнення від кримінальної відповідальності можуть поділятися на норми, спрямовані на: 1) припинення злочину, самовикриття і викриття інших осіб винних у його вчиненні, активне сприяння розкриттю злочину (ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 2 ст. 255, ч. 2 ст. 258-3, ч. 4 ст. 258-5, ч. 6 ст. 260, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 309, ч. 5 ст. 321, ч. 5 ст. 354, ч. 5 ст. 368-3, ч. 5 ст. 368-4, ч. 6 ст. 369 КК); 2) виключення з обігу предметів, засобів, речовин, що становлять підвищену суспільну небезпеку (ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321 КК); 3) повернення майна, здобутого злочинним шляхом та/або відшкодування завданих збитків (ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212-1, ч. 4 ст. 289 КК) [3, с. 142].

Під звільненням від покарання та його відбування розуміють передбачені в КК випадки незастосування судом до особи, винної у вчиненні злочину, покарання або припинення подальшого його відбування у разі бездоганної поведінки, сумлінного ставлення до праці, що у цілому свідчить про втрату нею суспільної небезпеки на момент постановлення вироку і не потребує застосування покарання. Звільнення від відбування призначеного покарання чи його пом'якшення на відміну від звільнення від кримінальної відповідальності застосовується тільки до вже засуджених осіб: 1) у зв'язку з втратою особою суспільної небезпеки (ч. 4 ст. 74 КК); 2) із випробуванням, в тому числі неповнолітніх (ст. 75 та 104 КК) 3) неповнолітніх із застосуванням примусових заходів виховного характеру (ст. 97 та 105 КК), 4) обставини, які пом'якшують призначене покарання: з'явлення із зізнанням, щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину; добровільне відшкодування завданого збитку або

усунення заподіяної шкоди; надання медичної допомоги потерпілому безпосередньо після вчинення злочину; вчинення злочину з перевищенням меж крайньої необхідності; виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи та ін.

Закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності є важливою складовою реалізації кримінально-правової політики у сфері заохочення особи до суспільно-корисної посткримінальної поведінки. Так, у першому півріччі 2016 р. відповідно до положень ст. 288 КПК місцеві загальні суди розглянули 1,1 тис. (1,5 тис.) клопотань про звільнення від кримінальної відповідальності, з яких задовольнили 1 тис. (1,4 тис.), або 91,6 % (91,7 %) від кількості розглянутих клопотань [4]. І, якщо обставини, передбачені відповідними нормами Загальної та Особливої частини КК, настають під час досудового розслідування, прокурор, отримавши згоду підозрюваного на таке звільнення, складає клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності та без проведення досудового розслідування у повному обсязі направляє його до суду (ст.ст. 283—288 КПК). Перед направленням клопотання (подання) до суду прокурор зобов'язаний ознайомити з ним потерпілого та з'ясувати його думку щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності.

Закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності закріплені в ст. 285 КПК, зокрема: 1) особа звільняється від кримінальної відповідальності у випадках, передбачених законом України про кримінальну відповідальність; 2) особі, яка підозрюється, обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення та щодо якої передбачена можливість звільнення від кримінальної відповідальності у разі здійснення передбачених законом України про кримінальну відповідальність дій, роз'яснюється право на таке звільнення; 3) підозрюваному, обвинуваченому, який може бути звільнений від кримінальної відповідальності, повинно бути роз'яснено суть підозри чи обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття кримінального провадження з цієї підстави; 4) у разі якщо підозрюваний чи обвинувачений, щодо якого передбачене звільнення від кримінальної відповідальності, заперечує проти цього, досудове розслідування та судове провадження проводяться в повному обсязі в загальному порядку.

Такі клопотання суд розглядає у підготовчому судовому засіданні, судові рішення щодо звільнення особи від кримінальної відповідаль-

ності і закриття кримінального провадження постановляються у формі ухвали. При цьому суд залежно від обставин керується статтями 12, 44, 45-49 КК, статтями 91, 283—288, 314, 315, 349, 350, 368—372 КПК чи відповідними статтями КПК 1960 р. Згідно з ч. 3 ст. 285 КПК підозрюваному, обвинуваченому, який може бути звільнений від кримінальної відповідальності, повинно бути роз'яснено суть підозри чи обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття кримінального провадження з цієї підстави. У разі, якщо підозрюваний чи обвинувачений, щодо якого передбачено звільнення від кримінальної відповідальності, заперечує проти цього, досудове розслідування та судове провадження проводяться в повному обсязі в загальному порядку. Згідно з ч. 1 ст. 314 КПК після отримання клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності суд не пізніше п'яти днів з дня його надходження призначає підготовче судове засідання, в яке викликає учасників судового провадження, а у випадку встановлення під час підготовчого судового засідання підстав, передбачених пунктами 4-8 ч. 1 або ч. 2 ст. 284 КПК, має право закрити провадження.

Таким чином, здійснюючи кримінально-правову політику у сфері заохочення особи до суспільно-корисної посткримінальної поведінки, суди в основному правильно застосовують норми КПК щодо закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності закріплені. Ухвалюючи судові рішення, суди керуються не тільки положеннями КК та КПК, а й постановами Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 «Про практику призначення судами кримінального покарання» і від 23 грудня 2005 р. № 12 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності», інформаційними листами, аналізами та узагальненнями правозастосовної практики [5]. Суди, виконавши вимоги, передбачені частинами 1 та 2 ст. 288 КПК, ухвалою закривають кримінальне провадження та звільняють підозрюваного, обвинуваченого, підсудного від кримінальної відповідальності у випадку встановлення підстав, передбачених законом України про кримінальну відповідальність.

1. Хряпінський П.В. *Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України* : моногр. / П.В. Хряпінський. – Харків: Харків юридичний, 2009. – 840 с.
2. *Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності* : постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р № 12 // *Вісник Верховного Суду України*. – 2006. - № 2(66). – С. 14 (С. 13-16).

3. Хряпінський П.В. Спеціальне звільнення від відповідальності у кримінальному праві та законодавстві України : навч. посібн. / П.В. Хряпінський. – Запоріжжя: ЗНУ - Альянс, 2010. – 270 с.
4. Стан здійснення судочинства судами загальної юрисдикції у I півріччі 2016 р (за даними судової статистики) [електронний ресурс] // Інформаційний сервер Верховного Суду України. Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/8CB8A0D97939D5B8C2258041004441BB](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/8CB8A0D97939D5B8C2258041004441BB)
5. Аналіз судової практики застосування норм закону про звільнення від кримінальної відповідальності (покарання) у зв'язку із закінченням строків давності [електронний ресурс] // Інформаційний сервер Верховного Суду України. Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/7FB47E3D2BBC8AE8C2257EFF00348D83](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/7FB47E3D2BBC8AE8C2257EFF00348D83)

Шаблистий В.В.

*Дніпропетровський державний університет
внутрішніх справ, професор кафедри
кримінального права та кримінології, д.ю.н., доц.*

ПОСТІЙНО ОНОВЛЮВАНА ПОЛІТИКА В СФЕРІ БОРТЬБИ ІЗ КОРУПЦІЄЮ АБО БЕЗКАРНІСТЬ СЛУЖБОВОЇ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ

Конституція України у ч. 2 ст. 6 проголосила, що органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України. Таке положення Основного Закону однозначно зобов'язує всіх без винятку осіб, які перебувають на повному чи частковому державному забезпеченні, діяти лише так, як записано у відповідному нормативно-правовому акті. Звичайно, подібна іділія є певною мірою утопічною, оскільки у будь-яку історичну епоху розвитку людства певні «державні мужі» намагаються та діють всупереч інтересам служби з метою одержання будь-яких додаткових привілеїв, переваг, неправомірної винагороди. Крім дещо заідеологізованої високої правової культури «чиновників» та дещо притупленою нетерпимістю населення до корупційних проявів, справжньою перепоною для корупції стало вітчизняне законодавство, що знаходиться у стані постійного пошуку оптимального стану.

Так, відповідно до закону України від 14 жовтня 2014 року «Про запобігання корупції» [1], за вчинення корупційних правопорушень передбачено чотири види юридичної відповідальності (альтернативних, до речі, тобто як всі одразу, так і один вид окремо): 1) цивільно-правова; 2) дисциплінарна; 3) адміністративна; 4) кримінальна.

Одразу зазначу, що найбільше проблем виникає при притягненні вивуватих осіб саме до кримінальної відповідальності за корупційні злочини та злочини, пов'язані із корупцією. Однією з головних причин цього стало внесення у 2014 році змін та доповнень до ст. 364 Кримінального кодексу (далі – КК) України, що призвело до наступної полеміки.

О.В. Кришевич та А.В. Савченко буквально розуміють нові примітки 3 та 4 до ст. 364 КК України та зазначають, що виходячи зі змісту визначення цієї ознаки (істотної шкоди) і зважаючи на те, що її не диференційовано в кримінальному законі, як це було раніше, на ту, яка полягає в заподіянні матеріальних збитків, і ту, яка має нематеріальний вимір, слід зробити висновок, що істотна шкода має виключно майновий характер. Остання включає в себе: 1) втрати, яких особа зазнала внаслідок знищення або пошкодження речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); 2) доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було реально порушено (упущена вигода). Розмір грошового відшкодування моральної шкоди не може включатись у зміст істотної шкоди (так само й тяжких наслідків) [2, с. 847].

В.І. Тютюгін вважає, що у пунктах 3 і 4 примітки до ст. 364 КК України законодавче визначення істотної шкоди і тяжких наслідків розкривається лише стосовно тих випадків, коли ці наслідки пов'язані із заподіянням матеріальних збитків. Але це зовсім не означає, що ці злочини не можуть спричинити і наслідки нематеріального характеру. Можливість спричинення останніх прямо впливає зі змісту диспозицій ч. 1 статей 364, 3641, 365, 3652 і 367 КК України, у яких наслідки визначаються як заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб. Отже, такі наслідки не можуть обмежуватися спричиненням лише матеріальних збитків, бо зазначені в законі відповідні права, свободи та інтереси не можуть бути зведені тільки до суто майнових, і тому шкода може бути визнана істотною, якщо порушуються не тільки майнові, а й інші, наприклад, основні конституційні права і свободи людини і громадянина (право на життя, здоров'я, особисту безпеку і недоторканість, виборчі, трудові, житлові права тощо).

Таким чином, положення, викладені у п.п. 3 і 4 примітки до ст. 364 КК України, поширюються далеко не на всі випадки спричинення істотної шкоди чи тяжких наслідків, а стосуються лише тих із них, які полягають у заподіянні матеріальних збитків. Інакше кажучи, у зазначених пунктах примітки зміст тих наслідків, які можуть бути спричинені у разі

вчинення злочинів, передбачених статтями 364, 364¹, 365, 365² і 367 КК України, розкриваються далеко не у повному обсязі. У тих випадках, коли такі наслідки полягають у заподіянні майнової шкоди і, отже, можуть бути піддані грошовій оцінці, закон (п.п. 3 і 4 примітки до ст. 364 КК України) чітко визначає обсяг такої шкоди, використовуючи для цього такий формалізований кількісний показник (критерій), як розмір н. м. д. г. Якщо ж при вчиненні цих злочинів спричиняється немайна шкода, яка має оціночний характер і тому не може бути визначена за допомогою чітких кількісних (формалізованих) критеріїв, питання про визнання такої шкоди істотною чи наслідків тяжкими вирішується судом вже не на підставі пп. 3 і 4 примітки до ст. 364 КК України, а у кожному окремому випадку з урахуванням обставин конкретного кримінального провадження.

Таким чином, істотна шкода, як злочинний результат вчинення цих діянь: а) може полягати у заподіянні матеріальних збитків чи

б) виражатися в наслідках тільки нематеріального характеру або

в) поєднувати в собі наслідки як матеріального, так і нематеріального характеру.

Питання про істотність шкоди, яка полягає в заподіянні наслідків нематеріального характеру, вирішується в кожному окремому випадку з урахуванням обставин конкретного кримінального провадження, бо в таких ситуаціях істотна шкода є оціночним поняттям. При вирішенні цього питання потрібно враховувати ступінь негативного впливу протиправного діяння на нормальну діяльність органів державної влади, місцевого самоврядування, громадських об'єднань, підприємств, організацій, установ, які належать до юридичних осіб публічного або приватного права; характер завданої нематеріальної шкоди; кількість потерпілих фізичних чи юридичних осіб; розмір моральної, організаційної шкоди тощо [3, с. 502-503].

Думається, що авторитетний вчений намагається виправдати безглузде рішення законодавця, оскільки Верховний Суд України дав однозначну відповідь, керуючись принципом верховенства закону, хоча міг би і застосувати верховенство права.

Так, Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України у своїй Постанові від 27 жовтня 2016 року вказала, що диспозиція частини першої статті 364 і частини першої статті 365 КК України, якими передбачено відповідальність за заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або громадським чи державним інтересам, чи інтересам юридичних осіб,

може становити не лише майнову шкоду, а й включати прояви немайнової шкоди, але тільки ті, які можуть одержати майнове відшкодування (як істотна шкода може враховуватися будь-яка за характером шкода, якщо вона піддається грошовій оцінці та відповідно до такої оцінки досягла встановленого розміру). Таким проявом немайнової шкоди, який міг би бути інкримінований засудженим А. та Б. за частиною першою статті 364 КК України як заподіяння істотної шкоди (за ознакою підриву авторитету правоохоронних органів), є позбавлення Г. права на свободу пересування протягом 4 годин, якби наслідки цього заподіяння досягли б розміру, що у 100 (сто) і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Так, за конкретних обставин справи, наслідки нематеріального характеру, які піддаються грошовій оцінці (реальна шкода) та відповідно до такої оцінки досягли встановленого розміру («істотної шкоди» чи «тяжких наслідків») із заподіянням шкоди охоронюваних Конституцією України чи іншими законами прав та свобод людини і громадянина (соціального, політичного, морального, організаційного чи, іншого характеру), можуть бути із: спричинення фізичної шкоди - витрати на лікування чи протезування потерпілої особи; порушення законних прав та інтересів громадян – витрати на відновлення таких прав (виплати незаконно взятому під варту чи ув'язненому або незаконно звільненому з роботи чи навчання, відшкодування за невиконання судового рішення, компенсацію шкоди від поширення відомостей, які ганьблять особу тощо); політичної шкоди (витрати на проведення нових виборів та заходів антитерористичного характеру тощо); організаційної шкоди (витрати на відновлення роботи установи).

При цьому Суд вважає, що у вирокі (ухвалі) має бути чітко встановлено і доведено, що саме вчинення того чи іншого службового злочину стало причиною відповідних наслідків. Обчислення їх розміру також має бути належним чином підтверджено (в т.ч. цивільним позовом, як підтвердження факту та розміру реальної майнової шкоди) та не викликати сумніву [4].

Отже, тільки прямі матеріальні збитки або нематеріальні, проте матеріально обчисленні.

Всім відома ч. 5 підрозділу 1 Розділу XX «Прикінцеві та перехідні положення» Податкового кодексу України «якщо норми інших законів містять посилання на неоподатковуваний мінімум доходів громадян, то для цілей їх застосування використовується сума в розмірі 17 гривень, крім норм адміністративного та кримінального законодавства в частині

кваліфікації адміністративних або кримінальних правопорушень, для яких сума неоподаткованого мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, визначеної підпунктом 169.1.1 пункту 169.1 статті 169 розділу IV цього Кодексу для відповідного року 169.1.1. (сума податкової соціальної пільги у розмірі, що дорівнює 50 відсоткам розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи (у розрахунку на місяць), встановленому законом на 1 січня звітного податкового року, – для будь-якого платника податку» [5].

У ст. 7 закону України «Про державний бюджет» [6] вказано, що з 01 січня 2017 року прожитковий мінімум для працездатних осіб становить 1600 гривень.

Отже, для цілей застосування норм адміністративного та кримінального законодавства в частині кваліфікації адміністративних правопорушень або злочинів використовується сума в розмірі 800 гривень, що є половиною прожиткового мінімуму для працездатних осіб на 2017 рік, неоподаткованим мінімумом доходів громадян в тому числі для визначення розміру істотної шкоди та тяжких наслідків у значенні примітки 3 та 4 до ст. 363 КК України. Звідси, істотна шкода для ст. ст. 264, 3641, 365, 3652, 367 КК України – 80 тис. грн., тяжкі наслідки для ст. ст. 364-367 КК України – 200 тис. грн.

Таким чином, постійно оновлювана політика в сфері боротьби з корупцією призвела до декриміналізації значної частини злочинів у сфері службової діяльності, про що можна виразитися крилатим висловом М.І. Бажанова як «дрімуче юридичне невігластво». Як можна виміряти матеріально, наприклад, декілька годинне тримання підозрюваного прикутим до батареї у приміщенні відділу поліції? Як виміряти у грошовому еквіваленті втрачені матеріали по кримінальному провадженню? Відповідь одна – тепер можна, це не злочини. На жаль, таких прикладів можна наводити безліч. Безглузді зміни та доповнення до КК України не піддаються жодному поясненню.

1. *Про запобігання корупції : Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII // Відомості Верховної Ради України від 05.12.2014. – 2014 р. – № 49. – Стор. 3186. – Стаття 2056.*
2. *Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д. С. Азаров, В. К. Гришук, А. В. Савченко [та ін.] ; за заг. ред. О. М. Джузі, А. В. Савченка, В. В. Черня. – К. : Юрінком Інтер, 2016. – 1064 с.*
3. *Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. проф. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна та ін. – Х. : Право, 2015. – 680 с.*

4. *Постанова Верховного Суду України від 27 жовтня 2016 року [Електронний ресурс]. Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/C77C4F09B0663A29C225806B0056B5AA](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/C77C4F09B0663A29C225806B0056B5AA).*
5. *Податковий кодекс України від 02 грудня 2010 року № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13-14, № 15-16, № 17. – Ст. 112.*
6. *Про державний бюджет України : Закон України від 21 грудня 2016 року № 1801-VIII // Голос України від 27.12.2016. – № 248.*

Ященко А.М.

*професор кафедри кримінального права і кримінології факультету № 1 Харківського національного університету внутрішніх справ,
д.ю.н., доц.*

ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ МОЖЛИВІСТЬ ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Кримінальна відповідальність, як відомо, є основним заходом державного реагування на порушення кримінально-правових заборон. Визначаючи зміст кримінальної відповідальності окремі науковці останнім часом звертають увагу на те, що її не слід ототожнювати виключно з обов'язком зазнати покарання [7, с. 53–55]. У зв'язку з цим, спираючись на наявні новітні наукові уявлення про сутність цього непростого соціального феномену [4, с. 293; 8, с. 10; 3, с. 98], зазначимо, що кримінальна відповідальність являє собою негативну оцінку в обвинувальному вирокі суду вчиненого кримінального правопорушення і особи, яка його вчинила (визнання особи винною у вчиненні кримінального правопорушення з констатацією факту його вчинення), а також зазнавання винною особою конкретних заходів кримінально-правового характеру, заснованих на примусі (обмеженні прав і свобод особистого, майнового чи іншого характеру) або заохоченні (стимулюванні) позитивної постримінальної поведінки, а також недоцільності здійснення кримінального провадження.

Під застосуванням кримінальної відповідальності, на нашу думку, слід розуміти діяльність уповноваженого органу (суду) щодо прийняття та закріплення у відповідному процесуальному документі (обвинувальному вирокі) остаточного рішення про призначення, заміну або пом'якшення, продовження, припинення або визначення регламентованих законом юридичних наслідків вчиненого кримінального правопорушення.

Діяльність із застосування кримінальної відповідальності пов'язана з певними послідовними стадіями, яким, у свою чергу, властиві певні етапи. Варто зазначити, що у процесі такої правозастосовної діяльності, на її окремих стадіях і етапах, можуть виникнути ситуації, наявність яких унеможливує застосування кримінальної відповідальності. Їх виникнення пов'язано з констатацією відповідних обставин, які можуть бути обумовлені різними об'єктивними умовами.

Аналіз приписів чинного КК України дозволяє виділити декілька таких обставин. По-перше, до них належать обставини, що виключають можливість застосування кримінальної відповідальності у зв'язку з наявністю підстав і умов для застосування заохочувальних заходів кримінально-правового характеру, заснованих на стимулюванні соціально прийнятної (допустимої) поведінки особи. У даному випадку мова йде про обставини, що виключають злочинність діяння (ст. ст. 36–43, ч. 1 ст. 433 КК України). Зазначимо, що тут соціально прийнятна поведінка, з одного боку, виключає можливість застосування кримінальної відповідальності, а, з іншого боку, породжує застосування відповідного заохочувального заходу кримінально-правового характеру, який реалізується поза межами кримінальної відповідальності.

По-друге, до таких обставин належать обставини, що виключають можливість застосування кримінальної відповідальності у зв'язку з наявністю підстав і умов для застосування заохочувального заходу кримінально-правового характеру, заснованого на стимулюванні позитивної поведінки особи під час вчинення кримінального правопорушення на стадіях попередньої злочинної діяльності (ст. 17, ч. 1, 2 ст. 31 КК України). Твердження про те, що юридичним наслідком наведених законодавчих приписів є виключення кримінальної відповідальності не є новим. В. П. Тихий з цього приводу зазначає, що у даному випадку кримінальна відповідальність виключається, бо шляхом добровільної відмови особа припиняє створену нею небезпеку, не дає їй реалізуватися, перетворитися на фактичне заподіяння шкоди об'єкту, перешкоджає закінченню злочину [5, с. 222]. Формулювання «не підлягає кримінальній відповідальності», очевидно означає, що особа не притягується до кримінальної відповідальності, тобто особі у встановленому законом порядку не повідомляється підозра у вчиненні кримінального правопорушення (п. 14 ч. 1 ст. 3 КПК України). У зв'язку з цим, твердження окремих науковців про те, що добровільна відмова є підставою звільнення від кримінальної відповідальності [1, с. 92], на нашу думку, є сумнівним, адже якщо особа не притягується до відповідальності, її неможна і звільнити від

такої відповідальності. Отже, за логікою законодавця текстуальне позначення «не підлягає кримінальній відповідальності» засвідчує не що інше, як виключення кримінальної відповідальності. Крім того, хотілося б зауважити, що у даному випадку виключення кримінальної відповідальності обумовлено безпосередньо відсутністю підстави притягнення до кримінальної відповідальності за незакінчений злочин. В юридичній літературі, як відомо, зазначається, що підставою кримінальної відповідальності за незакінчений злочин є склад незакінченого злочину. Незакінчений злочин (готування та замах на злочин), у свою чергу, – це умисне, суспільно небезпечне діяння, яке не містить усіх ознак складу злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК, у зв'язку з тим, що злочин не було доведено до кінця з причин, які не залежали від волі винного [5, с. 205]. Подібне визначення незакінченого злочину, на нашу думку, повністю узгоджується з приписами ст. ст. 14 і 15 КК України. Разом з тим, враховуючи наведені законодавчі положення, а також той факт, що у разі добровільної відмови злочин не доводиться до кінця, не з причин, які не залежали від волі винного, а з власної волі особи за наявної можливості довести його до кінця, то такий злочин навряд чи можна вважати незакінченим як до моменту добровільної відмови, так і після неї, хоча, зауважимо, окремі науковці з цього приводу висловлюють й іншу таку точку зору [1, с. 93]. Інакше кажучи, готування до злочину або замах на злочин, як види незакінченого злочину, визнаються такими лише за умови, що злочин не було доведено до кінця з причин, які не залежали від волі винного. У зв'язку з цим, у разі добровільної відмови кримінальна відповідальність виключається саме внаслідок відсутності у діях особи складу незакінченого злочину як такого. Така позиція власне і знаходить свою підтримку в практичній діяльності [10].

По-третє, до обставин, що виключають можливість застосування кримінальної відповідальності, належать обставини, що виключають таку можливість, у зв'язку з відсутністю в діянні складу закінченого кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 19, ч. 2 ст. 385, ч. 2 ст. 396 КК України). Подібне твердження, як і попереднє, також не є новим. П. Л. Фріс зазначає, що наведені кримінально-правові норми, а саме ч. 2 ст. 385, ч. 2 ст. 396 КК України, становлять інститут обмеження дії законодавства про кримінальну відповідальність і за своєю природою наближені як до інституту обставин, що виключають злочинність діяння, так і до інституту звільнення від кримінальної відповідальності [11, с. 218–219]. Ми схильні вважати, що ці кримінально-правові норми навряд чи

наближені до інституту звільнення від кримінальної відповідальності. Навряд чи вони наближені і до інституту обставин, що виключають злочинність діяння (принаймні в його традиційному розумінні), адже його становлять обставини, засновані на соціально прийнятній правомірній поведінці особи, яка у даному випадку відсутня. Більш імовірним, уявляється, є те, що вони власне є різновидом обставин, що виключають кримінальну відповідальність. З їх змісту вбачається, що серед необхідних об'єктивних і суб'єктивних ознак складу злочину, який є єдиною і достатньою підставою кримінальної відповідальності за закінчений злочин, відсутній такий елемент злочину як суб'єкт злочину, що власне і засвідчує відсутність складу закінченого кримінального правопорушення як такого і, водночас, належність їх власне до обставин, що виключають кримінальну відповідальність.

По-четверте, до таких обставин належать і обставини, що виключають можливість застосування кримінальної відповідальності у зв'язку з наявністю дипломатичного імунітету (ч. 4 ст. 6 КК України). Окремі науковці стверджують, що ч. 4 ст. 6 КК України належить до інших видів звільнення від кримінальної відповідальності [1, с. 66–67], з чим, на нашу думку, погодитися неможна і ось чому. Згідно чинного кримінального процесуального законодавства України звільнення від кримінальної відповідальності може бути здійснено лише судом. Це свідчить про те, що звільнення може бути застосовано судом лише після проведеного відповідного досудового розслідування, в межах якого особі у встановленому законом порядку повідомляється про підозру у вчиненні кримінального правопорушення. Проте, виникає запитання: «Яким чином особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності, якщо вона не підлягає вітчизняній кримінальній юрисдикції?». Як відомо, відповідно ст. 29 Венської конвенції про дипломатичні зносини особистість дипломатичного агента є недоторканою. Він не підлягає арешту або затриманню в якій би то не було формі. Частиною 1 ст. 31 декларовано, що дипломатичний агент користується імунітетом від кримінальної юрисдикції держави перебування [2]. Згідно з ч. 1 ст. 13 Положення про дипломатичні представництва та консульські установи іноземних держав в Україні глава дипломатичного представництва і члени дипломатичного персоналу користуються імунітетом від кримінальної, адміністративної юрисдикції України та юрисдикції судів України у цивільних справах [9]. Отже, процесуально звільнити особу від кримінальної відповідальності у зв'язку з дипломатичним імунітетом вкрай складно, якщо взагалі можливо. Тому тут можна вести мову лише про «виклю-

чення з-під кримінальної юрисдикції» [6, с. 26]. Це означає, що кримінальна відповідальність не тільки не застосовується, але і не можуть бути застосовані інші заходи кримінально-правового характеру, у тому числі і звільнення від кримінальної відповідальності.

Нарешті, по-п'яте, до таких обставин належать обставини, що виключають можливість застосування кримінальної відповідальності у зв'язку із зазнаванням кримінального покарання за вчиненні злочини за межами України (ч. 2 ст. 7 КК України).

Підсумовуючи вищевикладене, таким чином, зазначимо, що у процесі правозастосовної діяльності, на її окремих стадіях і етапах, можуть виникнути ситуації, в яких унеможливується застосування кримінальної відповідальності. Їх виникнення пов'язано з констатацією відповідних обставин, які можуть бути охарактеризовані за різними ознаками і іменуватися у загальному вигляді як обставини, що виключають застосування кримінальної відповідальності. Юридична природа цих обставин може стати предметом подальших наукових розвідок.

1. Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності : монограф. / Ю. В. Баулін. – К. : Атіка, 2004. – 296 с.
2. Венская конвенция о дипломатических сношениях 18 апреля 1961 г. : Конвенция ; Міжнародний документ від 18.04.1961 р. ; Ратифікація 21.03.1964 р. [Електронний ресурс] // Верховна Рада України : [офіц. веб-сайт]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_048.
3. Гришук В. К. Доктринальне розуміння форм реалізації кримінальної відповідальності людини / В. К. Гришук // Актуальні проблеми кримінальної відповідальності : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 10–11 жовт. 2013 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2013. – С. 93–98.
4. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: Навчальний посібник / За заг. ред. М. І. Хавронюка. – К. : Ваіте, 2014. – 944 с.
5. Кримінальне право України : Загальна частина : підруч. / В. І. Борисов, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін [та ін.] ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна ; – 5-те вид., перероб. і допов. – Х. : Право, 2015. – 528 с.
6. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – [5-те вид.]. – Х. : Право, 2013. – Т. 1 : Загальна частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін [та ін.]. – 2013. – 376 с.
7. Куц В. М. Від дихотомії «злочин – покарання» до кримінального правопорушення та кримінально-правових засобів реагування / В. М. Куц // Нові завдання та напрями розвитку юридичної науки у ХХІ столітті : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Львів, 15–16 листопада 2013 р. ; у 2 ч. – Львів : Західноукраїнська організація «Центр правових ініціатив», 2013. – Ч. 1. – С. 53–55.

8. Панов М. І. Проблеми кримінальної відповідальності та її правового регулювання / М. І. Панов // Актуальні проблеми кримінальної відповідальності : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 10–11 жовт. 2013 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2013. – С. 7–13.
9. Положення про дипломатичні представництва та консульські установи іноземних держав в Україні : Указ Президента України від 10.06.1993 р. № 198/93 [Електронний ресурс] // Верховна Рада України : [офіц. веб-сайт]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/198/93>.
10. Ухвала Ставищенського районного суду Київської області від 24.07.2015 року по справі № 378/664/15-к [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень : [веб-сайт]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/47310636>; Ухвала Києво-Святошинського районного суду Київської області від 29.07.2016 року по справі № 369/5575/15-к [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень : [веб-сайт]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/59296248>; Вирок Києво-Святошинського районного суду Київської області від 04.10.2016 року по справі № 369/7346/16-к [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень : [веб-сайт]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/61831445>.
11. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми : монограф. / П. Л. Фріс. К. : Атіка, 2005. – 332 с.

Андрушко А.В.

Ужгородський національний університет,
доцент кафедри кримінально-правових
дисциплін та міжнародного кримінального права,
к.ю.н., доц.

ПРОБЛЕМИ ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕЗАКОННЕ ПОМІЩЕННЯ В ПСИХІАТРИЧНИЙ ЗАКЛАД

На сьогодні єдиним кваліфікованим видом незаконного поміщення в психіатричний заклад є поміщення до такого закладу завідомо психічно здорової особи, що спричинило тяжкі наслідки (ч. 2 ст. 151 КК України).

Поняття «тяжкі наслідки», спричинені незаконним поміщенням особи в психіатричний заклад, у юридичній літературі трактується по-різному.

Смерть потерпілого та/чи його самогубство до тяжких наслідків відносять В.І. Борисов [4, с. 121], І.А. Вартилицька [2, с. 118], Т.В. Варфо-

ломесєва [6, с. 389], Л.В. Іногамова-Хегай [9, с. 108], Я.Г. Лизогуб [3, с. 124], А.В. Наумов [8, с. 119], О.І. Рарог [11, с. 95], М.І. Хавронюк [7, с. 385], С.Д. Шапченко [5, с. 286] та ін. В питанні співвідношення смерті потерпілого та його самогубства науковці не дійшли спільної думки. На думку С.Д. Шапченка, точку зору якого ми поділяємо, смерть потерпілого, як тяжкий наслідок незаконного поміщення в психіатричний заклад, включає в себе й його самогубство. На переконання інших (Л.В. Іногамової-Хегай, А.В. Наумова, О.І. Рарога та ін.), смерть потерпілого та його самогубство слід розмежовувати, відносячи останнє до «інших тяжких наслідків» (в ч. 2 ст. 128 КК РФ використана конструкція «спричинило з необережності смерть потерпілого чи інші тяжкі наслідки»). Наводячи приклад причин смерті потерпілого, Л.В. Іногамова-Хегай вказує напад на нього буйного хворого [9, с. 108]. І.М. Тяжкова відзначає, що смерть потерпілого може настати в результаті передозування ліків, при введенні ліків без перевірки на їх переносимість, при застосуванні насильства для подолання опору чи при спробі втечі госпіталізованої особи¹¹ та ін. [10, с. 54].

Окрім самогубства потерпілого, до тяжких наслідків О.І. Рарог відносить також замах на самогубство [11, с. 95], а С.Д. Шапченко – самогубство не лише потерпілого, а й близької потерпілому людини [5, с. 286].

Ще більше різноманіття поглядів має місце у кримінально-правовій літературі стосовно інших можливих різновидів тяжких наслідків, спричинених незаконним поміщенням особи в психіатричний заклад. Так, Т.В. Варфоломеєва [6, с. 389] та Я.Г. Лизогуб [3, с. 124] відносять до них заподіяння потерпілому тяжких тілесних ушкоджень. На думку С.Д. Шапченка, до тяжких наслідків слід зарахувати заподіяння потерпілому тяжкого тілесного ушкодження чи іншої істотної шкоди його здоров'ю [5, с. 286]. Л.В. Іногамова-Хегай [9, с. 108] та О.І. Рарог [11, с. 95] до тяжких наслідків відносять заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю як потерпілому, так і його близьким. М.І. Хавронюк відзначає, що до тяжких наслідків вказаного діяння слід відносити спричинення особі середньої тяжкості чи тяжкого тілесного ушкодження [7, с. 385]. І.А. Варгилець-

¹¹ На наш погляд, має рацію М.І. Хавронюк, який вважає, що умисні вбивство потерпілого, заподіяння йому тяжкого тілесного ушкодження, середньої тяжкості тілесного ушкодження, вчинені, наприклад, як спосіб незаконного поміщення в психіатричний заклад або з метою подолати вчинений під час такого поміщення опір потребують кваліфікації за сукупністю злочинів, передбачених ч. 2 ст. 151 КК і, відповідно, частинами 1 або 2 ст. 115, частинами 1 або 2 ст. 119, ч. 2 ст. 122 КК України [14, с. 385]

ка вважає, що спричинення розглядуваним діянням тяжких наслідків може, зокрема, виражатися у розладі здоров'я потерпілого, його психічній хворобі [2, с. 118]. На тяжку хворобу вказують В.І. Борисов [4, с. 121] та Т.В. Варфоломеєва [6, с. 389]. На переконання А.В. Наумова, до тяжких наслідків слід відносити психічний розлад або інше тяжке захворювання (як у потерпілого, так і в близьких йому осіб) [8, с. 119]. Крім того, до тяжких наслідків, на думку окремих науковців, слід зарахувати втрату потерпілим майна (О.І. Парог [11, с. 95]), припинення сімейних відносин (О.І. Парог [11, с. 95]), спричинення матеріальної шкоди у великих чи особливо великих розмірах потерпілому (Т.В. Варфоломеєва [6, с. 389]) або ж спричинення її потерпілому чи його близьким родичам (С.Д. Шапченко [5, с. 286]).

При цьому варто відзначити, що дослідники визнають той факт, що тяжкі наслідки можуть виражатися і в інших проявах, оскільки, наводячи відповідний перелік, здебільшого закінчують його словом «тощо».

Як бачимо, трактування поняття «тяжкі наслідки» викликає немало труднощів внаслідок його оціночного характеру. Вочевидь, таке різноманіття поглядів на розуміння сутності тяжких наслідків як обставини, що обтяжує відповідальність за незаконне поміщення в психіатричний заклад, не сприяє однаковій правозастосовній практиці. В цьому контексті варто відзначити, що в науці кримінального права був запропонований радикальний вихід із ситуації, що склалася. На думку О.Є. Амосова, в якості кваліфікованого виду незаконного поміщення в психіатричний заклад слід передбачити лише спричинення з необережності смерті потерпілого, оскільки, по-перше, поняття «тяжкі наслідки» є надто невизначеним; по-друге, щодо деяких з таких наслідків неможливо встановити причинний зв'язок та необережну форму вини з боку винного; по-третє, жоден з тяжких наслідків неспівставний з рівнозначним йому по тексту закону наслідком у виді смерті потерпілого та цілком може бути врахований при призначенні покарання [1, с. 126–127].

Вважаємо, що наведена позиція є надто категоричною і не може бути підтримана. Навряд чи правильно зводити (обмежувати) тяжкі наслідки, спричинені незаконним поміщенням особи в психіатричний заклад, лише до смерті потерпілого. Посилення кримінальної відповідальності виключно за спричинення з необережності смерті потерпілого означатиме, що те ж виникнення (чи ускладнення) психічного захворювання в потерпілого від цього злочину (імовірність чого дуже висока) слід буде кваліфікувати за ч. 1 ст. 151 КК, а отже й призначене винному покарання навряд чи буде адекватним суспільній небезпеці вчиненого. Зрозуміло,

кримінальний закон не може перерахувати всі можливі прояви таких наслідків; та це, зрештою, й не потрібно, бо КК не є науково-практичним коментарем (подібна ситуація, до речі, стосується не лише статті, яка передбачає відповідальність за розглядуване діяння). Повністю відмовитися від оціночних понять в КК України законодавець, вочевидь, наразі не може. На наш погляд, висловитися з цього приводу варто було б Верховному Суду. Справді, жоден з альтернативних смерті потерпілого наслідків нерівнозначний смерті потерпілого. Але враховувати цю різницю якраз і може суд, індивідуалізуючи покарання і виходячи із санкції ч. 2 ст. 151 КК України. Так само й складність встановлення причинного зв'язку зовсім не означає, що потрібно відмовлятися від кримінально-правової протидії (в т.ч. й посиленої) злочинним діянням. На наше переконання, законодавець повинен виходити з реальної суспільної небезпеки відповідного діяння, тієї шкоди, яка спричинена потерпілому, і протидіяти відповідним злочинам всіма доступними засобами.

На наш погляд, необхідно ставити питання про доповнення ч. 2 ст. 151 КК України іншими, додатковими, кваліфікуючими ознаками. Тут у нагоді може стати відповідний досвід зарубіжних держав.

В ч. 2 ст. 134 КК Республіки Вірменія, ч. 2 ст. 127 КК Республіки Казахстан, ч. 2 ст. 133 КК Республіки Таджикистан вказується на таку кваліфікуючу ознаку, як вчинення розглядуваного діяння з корисливих мотивів. В кримінальному законодавстві Казахстану передбачено посилену відповідальність не лише за вчинення даного діяння з корисливих спонукань, а й з мотивів «іншої особистої зацікавленості». Якщо вказівка на корисливий мотив в якості кваліфікуючої ознаки цього діяння заслуговує на серйозну увагу та запозичення вітчизняним законодавцем, то вказівка на іншу особисту зацікавленість, на наш погляд, позбавлена сенсу, оскільки відповідна зацікавленість має місце чи не в кожному випадку вчинення даного діяння.

Вважаємо, що ч. 2 ст. 151 КК України варто доповнити також такою кваліфікуючою ознакою, як вчинення вказаного злочину щодо малолітнього. Загальновідомо, що дитяча психіка дуже вразлива, тому незаконне поміщення малолітньої особи до психіатричного закладу та подальше утримання її в ньому, на наше переконання, характеризується підвищеним ступенем суспільної небезпеки. Перебування малолітнього, який не потребує госпіталізації, в психіатричному закладі, здатне заподіяти його психічному здоров'ю непоправну шкоду. Невипадково тому Закон України «Про психіатричну допомогу» (ст.ст. 13, 15) передбачає суттєві особливості госпіталізації до психіатричного закладу

Проблеми диференціації кримінальної відповідальності за незаконне поміщення в психіатричний заклад малолітніх осіб (які не досягли 14 років). Вітчизняний законодавець не зовсім послідовний: посиливши кримінальну відповідальність за незаконне позбавлення волі, вчинене щодо малолітнього, він не посилив її за незаконне поміщення такої особи в психіатричний заклад, хоча суспільна небезпека останнього діяння, поза сумнівом, є вищою. П. 6 ч. 1 ст. 67 КК вчинення злочину щодо малолітнього відносить до обставин, які обтяжують покарання, однак вчинення розглядуваного нами діяння щодо такої особи хоч і означає призначення винному більш суворого покарання, але лише в межах ч. 1 ст. 151 КК України; кваліфікувати поміщення малолітнього до психіатричного закладу за ч. 2 вказаної статті на сьогодні підстав немає.

Підсумовуючи викладене, відзначимо, що трактування поняття «тяжкі наслідки», за спричинення яких законодавець посилює відповідальність за незаконне поміщення в психіатричний заклад, викликає чималі труднощі. Однак відмовлятися від вказаної кваліфікуючої ознаки, залишивши в ч. 2 ст. 151 КК України вказівку лише на спричинення з необережності смерті потерпілого, як це пропонують окремі науковці, немає достатніх підстав. У той же час вважаємо за доцільне доповнити ч. 2 вказаної статті такими кваліфікуючими ознаками, як вчинення розглядуваного діяння з корисливих мотивів, а також щодо малолітнього.

1. Амосов А.Е. *Незаконное лишение свободы в уголовном праве России (виды и характеристика): дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Алексей Евгеньевич Амосов.* – Владимир, 2008. – 199 с.
2. *Кваліфікація злочинів, підслідних органам внутрішніх справ: навчальний посібник / за заг. ред. В.В. Коваленка; за наук. ред. О.М. Джуужи та А.В. Савченка.* – К.: Атіка, 2011. – 648 с.
3. *Кримінальне право (Особлива частина): підручник / за ред. О.О. Дудорова, С.О. Письменського.* – [2-ге вид.]. – К.: ВД «Дакор», 2013. – 786 с.
4. *Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна.* – Т. 2: *Особлива частина.* – Х.: Право, 2013. – 1040 с.
5. *Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / відп. ред. С.С. Яценко.* – К.: А.С.К., 2005. – 848 с.
6. *Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: У 2 т. – Т. 1 / за заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка.* – К.: Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. – 964 с.
7. *Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка.* – К.: Юридична думка, 2012. – 1316 с.
8. *Наумов А.В. Российское уголовное право. Курс лекций. В двух томах. Т. 2. Особенная часть / А.В. Наумов.* – М.: Юрид. лит., 2004. – 832 с.
9. *Российское уголовное право. Особенная часть: учебник для вузов / под ред. В.С. Комиссарова.* – СПб.: Питер, 2008. – 720 с.

10. Тяжкова И. Незаконное помещение в психиатрический стационар / Ирина Тяжкова // Уголовное право. – 2002. – № 3. – С. 52–54.
11. Уголовное право России. Особенная часть / под ред. А.И. Рарога. – М.: Эксмо, 2009. – 704 с.

Балобанова Д.О.

Національний університет «Одеська юридична академія», доцент кафедри кримінального права, к.ю.н., доц.

ВИМОГИ ЗАКОНОДАВЧОЇ ТЕХНІКИ ПРИ ФОРМУЛЮВАННІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НОРМИ

Розглядаючи криміналізацію діянь як процес та як результат, слід визначити, що однією із завершальних стадій цього процесу є саме формулювання кримінально-правової норми. Етап формулювання норми логічно впливає з етапу її обумовлювання, де виявляється потреба в кримінально-правовій забороні й, з урахуванням завдань і цілей кримінально-правової політики, визначається її змістовна сторона. Ефективність норми не в останню чергу залежить від чіткості і ємкості її мовного вираження. Звідси випливають щонайменше два висновки.

По-перше, саме кримінально-правова політика покликана забезпечувати єдність і спадкоємність вимог до процесу криміналізації на його різних етапах. При цьому не можна відокремлювати питання про те, що виражає закон, від питання про те, як він це виражає. По-друге, на стадії формулювання кримінально-правової норми виключно важливого значення набуває проблема законодавчої техніки.

Історія свідчить, що інтерес науки до питань законодавчої техніки пробуджується в період масштабного відновлення законодавства, однак досягає свого піку, як не дивно, відразу після завершення правотворчих робіт. Не стали винятком у цьому плані й законодавчо-технічні аспекти сучасного вітчизняного кримінального законодавства. Вчені неодноразово звертали увагу (та продовжують це робити) на необхідність дотримання певних вимог, що ставляться саме до формулювання кримінально-правової норми.

Ці вимоги внутрішнього порядку, пов'язані з особливостями законодавчої техніки, та які встановлюють певні обмеження у формулюванні протиправності та караності суспільно небезпечних діянь, можна іменувати принципами криміналізації.

Дані принципи задаються діючою системою права й забезпечують включення в кримінальний закон або виключення з нього норми для того, щоб не порушувалися логічна стрункість і системна відповідність норм законодавства. Кримінальне законодавство, ретельно розроблене як за змістом, так і за технікою, – одна з гарантій здійснення законності.

Оптимальність кримінально-правової норми, яка містить інформаційну модель поведінки, що забороняється, в кінцевому результаті залежить від досконалості законодавчої конструкції цієї норми. Зрозуміло, неоптимальність кримінально-правової норми може бути результатом й інших причин, у тому числі невідповідності норми об'єктивним закономірностям, що породжують необхідність її прийняття (мається на увазі соціально необумовлена норма). За цієї умови ступінь повноти відбиття в законі всіх істотних ознак виявленої форми суспільно небезпечної поведінки майже повністю залежить від рівня розвитку законодавчої техніки, від того, наскільки законодавцеві за допомогою даної техніки вдасться домогтися чіткості і ясності кримінально-правової норми.

Одна з головних умов оптимальності законодавства зводиться до дотримання вимоги його внутрішньої погодженості. Особливу роль правило внутрішньої погодженості відіграє при здійсненні процесу криміналізації, тому що життєздатність новел, що вводяться в складний організм системи кримінального законодавства, багато в чому залежить від їхньої сумісності із вже діючими правовими приписами. Та ж залежність повинна бути врахована й у процесі подальшого вдосконалення існуючих у законодавстві норм. Ігнорування цієї вимоги вносить деструктивні елементи в єдність системи кримінального законодавства, породжує труднощі й помилки в правозастосовній діяльності.

Правило внутрішньої погодженості права містить цілу низку похідних від нього вимог. До них відносяться: 1) вимога злагодженості нормативних актів; 2) несуперечності в системі законодавства; 3) логічного зв'язку між нормативними приписами; 4) відсутності прогалин у змісті закону; 5) виключення непотрібних повторень; 6) неприпустимості законодавчих надмірностей та збереження в чинному законодавстві норм, що фактично втратили своє призначення.

Наявність прогалин у кримінальному законодавстві веде до неузгодженості його системи. Прогалини кримінального закону можуть бути двох видів: „очевидними” і „прихованими”. Перші з них є неминучим результатом динамізму суспільних відносин, що постійно випереджають догму права. Заповнюються вони в міру виявлення їх при реалізації кримінально-правової політики, що вказує законодавцеві на

необхідність і доцільність усунення таких у законі. Тому недоліком законодавства буде не наявність у ньому таких прогалин, а їхнє тривале не усунення. До прихованого відносяться прогалини, які виникають як результат встановлення верхніх і нижніх меж кримінального покарання й утворення між ними правового вакууму, коли окремі сторони забороненої кримінальним законом антигромадської поведінки залишаються нерегламентованими. Внутрішня узгодженість законодавства може бути порушена надлишком зайвого, тобто включенням у нього безлічі конкуруючих норм.

З викладеного випливає один з найважливіших принципів криміналізації: принцип відсутності прогалин у законі й ненадмірності заборони, що ставить питання про вплив того або іншого складу на повноту кримінального закону: чи не створює в ньому новела прогалини або надмірності.

Яскравими прикладами „надлишкової заборони” є ст.ст. 150-1, 270-1, 276-1, 321-1 КК України та ін. Ці норми створюють надлишкову заборону в кримінальному законодавстві, тому що діяння, які підпадають під їх дію, вже криміналізовані (за них встановлена відповідальність у розділах, присвячених злочинам проти власності, у сфері господарської діяльності, проти громадського порядку та моральності тощо, найчастіше з тими ж санкціями, а інколи навіть з більш суворими).

Формулювання окремих кримінально-правових норм також вимагає дотримання певних правил і прийомів законодавчої техніки. Головним завданням тут є досягнення відповідності між формою закону і його сутністю, задумом законодавця і його втіленням. Тільки при вирішенні зазначеного завдання можна розраховувати на майбутню ефективність новели. Конструювання оптимальної норми припускає виконання правил законодавчої техніки, а саме: стрункість кримінально-правової норми, однаковість використання технічних прийомів її побудови, витриманість атрибутики, максимальна компактність викладу, строгість стилю, ясність мови, визначеність термінології. Вимога стрункості архітектоники містить у собі: 1) уніфікований підхід до позначення структурних частин статті (букви або цифри); 2) однакове формулювання заголовків статей; 3) встановлення відносного співвідношення між частинами й пунктами статей.

У зв'язку з цим одним з напрямків при вдосконаленні кримінального законодавства є поліпшення кримінально-правових формулювань, щоб вони правильно розумілися громадянами, збігалися з етичними уявленнями суспільства про добро й зло й спонукали до відмови від антигро-

мадської поведінки. Формулювання кримінально-правового припису не повинно породжувати зайвих труднощів для правозастосовувача в тлумаченні й застосуванні відповідних кримінально-правових заборон, приводити до помилок у застосуванні кримінального закону. У зв'язку з цим абсолютно обгрунтовано є пропозиція дати легальне визначення використовуваних у законі дефініцій. Немає необхідності визначати ясні й зрозумілі всім речі. Але якщо тлумачення змісту або значення терміна, наявного в нормативно-правовому акті, ймовірно може виявитися складним для його адресата, тоді такому терміну доцільно дати легальне визначення, хоча це й приведе до збільшення тексту. Слід підтримати численні пропозиції щодо формулювання окремої статті у КК України, в якій надати відповідні визначення (за прикладом інших нормативних актів – Кримінального процесуального кодексу, Податкового кодексу, Митного кодексу, окремих законів). В цій статті повинні знайти своє відображення ті терміни, які найчастіше зустрічаються у кримінальному законі та повинні мати однаково розуміння. В інших випадках тлумачення окремих дефініцій може надаватися за існуючою традицією – у відповідних статтях, але за умови їх логічного розташування.

Одна з головних вимог, що ставиться до мови кримінального закону, стосується її ясності, стислості й точності. Кримінальні закони розраховані на широке коло громадян, а аж ніяк не тільки на юристів-професіоналів. Доступність їхнього розуміння багато в чому залежить від ясності, стислості й точності викладу. Ясність кримінального закону досягається в основному за рахунок неухильного дотримання норм літературної мови (правил лексики, синтаксису, пунктуації, стилістики) у процесі законотворчості, вживання слів і виразів у їх прямому, буквальному значенні, роз'яснення спеціальної термінології, використання переважно простих, нерозгорнутих фраз. Стислість кримінального закону припускає граничну стислість, компактність викладу тексту кримінального закону, додання йому якості видимості. Точність кримінального закону вимагає єдності застосовуваної термінології (одне поняття повинне позначатися тим самим терміном і навпаки), застосування однозначних термінів, що виключають двозначність і багатозначність їхнього тлумачення, єдності способів викладу однотипних формулювань, відмови від синонімії.

Вимога повноти опису найважливіших ознак складу злочину повинна сполучатися з максимальною стислістю й компактністю їхнього викладу. Необхідне сполучення досягається багато в чому завдяки використанню такого технічного прийому, яким є формулювання відсильних

і бланкетних диспозицій. Ті та інші є неминучим наслідком еволюції кримінального законодавства, що на даному етапі свого розвитку вже не може обійтися одними описовими диспозиціями.

Діюче кримінальне законодавство нараховує в цей час чималу кількість норм із бланкетними диспозиціями. Необхідність такої конструкції складів злочинів обумовлена, з одного боку, неможливістю відтворення в тексті кримінального закону всіх ознак, що містяться в іншому нормативному акті, через їхню велику кількість, з іншого боку – вимогою забезпечення стабільності кримінального закону, тому що зі зміною підзаконних нормативних актів ознаки, що містяться в кримінальному законі й відокремлюють злочинні порушення від інших правопорушень у цій області, залишаються незмінними, що і є змістом кримінально-правової норми. Дійсно, кримінально-правова норма із бланкетною диспозицією при всіх коливаннях рівня підзаконного нормативного регулювання залишається незмінною. Але чи залишається в цих випадках настільки ж незмінною сфера дії даної норми? Звичайно, ні. Вона або звужується, або розширюється, причому найчастіше спостерігається останнє. І в цьому багато вчених цілком справедливо вбачають витрати норм із бланкетними диспозиціями.

І все-таки повністю обійтися без бланкетних диспозицій не уявляється можливим. Тому не залишається нічого іншого, як шукати способи нейтралізації їхніх негативних сторін, а саме:

- а) встановлювати кримінальну відповідальність лише за порушення тих підзаконних актів, необхідність прийняття яких прямо передбачена законами;
- б) докладно описувати в тексті кримінально-правової норми ознаки суспільно небезпечних наслідків і форми вини;
- в) вказувати в диспозиції на найбільш типові способи заподіяння шкоди в результаті порушення відповідних норм.

Викладена система факторів являє собою набір інструментів, при використанні яких можна уникнути деяких проблем при розробці кримінального законодавства. При цьому необхідно ще раз підкреслити, що тільки за умови комплексного застосування системи підстав та принципів криміналізації, можливе одержання позитивного результату, тому що вхідні в неї елементи вкрай взаємопов'язані й взаємозалежні.

Гацелюк В.О.

*старший науковий співробітник відділу
кримінального права, кримінології та
судоустрою Інституту держави і права імені
В.М. Корецького НАН України, к.ю.н.*

ДЕЯКІ ПИТАННЯ АНАЛІЗУ ЗМІСТУ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ПЕРЕШКОДЖАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ, ВИЩОЇ КВАЛІФІКАЦІЙНОЇ КОМІСІЇ СУДДІВ УКРАЇНИ

На початку 2017 року набрав чинності Закон України «Про Вищу раду правосуддя»¹², пунктом третім Розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» якого Кримінальний кодекс України було доповнено статтею 351-2 «Перешкодження діяльності Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України»¹³.

Відповідний законопроект¹⁴ у редакції, яка розглядалася у першому читанні містив аналогічну норму, яка додатково передбачала відповідальність за «ненадання їм інформації чи надання їм завідомо неправдивої інформації, у разі вчинення протягом року після накладення повторно адміністративного стягнення за вказані дії», на некоректність чого (а саме адміністративної преюдиції) справедливо звернули увагу

12 Закон України «Про Вищу раду правосуддя» від 21.12.2016 р. № 1798-VIII.

13 Стаття 351-2. Перешкодження діяльності Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України

1. Невиконання законних вимог Вищої ради правосуддя, її органу чи члена Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України чи члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, створення штучних перешкод у їх роботі -

караються штрафом від ста до однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років

14 Реєстр. №5180 від 23.09.2016 р.

фахівці Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України¹⁵ та Верховний Суд України¹⁶.

15 «У законопроекті пропонується доповнити КК статтею 351-2, в якій передбачається кримінальна відповідальність за «невиконання законних вимог Вищої ради правосуддя, її органу чи члена Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України чи члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, створення штучних перешкод у їх роботі, ненадання їм інформації чи надання їм завідомо неправдивої інформації, у разі вчинення протягом року після накладення повторно адміністративного стягнення за вказані дії». Ця законодавча пропозиція, на нашу думку, суперечить загальним принципам побудови норм Кримінального кодексу України. По-перше, КК 2001 р., на відміну від КК 1960 р., не містить кримінально-правових норм з адміністративною преюдицією. По-друге, діяння, передбачені статтею 351-2 КК (у редакції проекту) не мають достатнього рівня суспільної небезпеки для визнання їх злочинами. Вважаємо, що лише опір члену ВРП або Вищої кваліфікаційної комісії суддів України можна вважати злочином. Однак на сьогодні такі дії охоплюються статтею 342 КК «Опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу, державному виконавцю, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві, уповноваженій особі Фонду гарантування вкладів фізичних осіб».

16 Передусім зазначаємо, що криміналізувати діяння без суттєвого обґрунтування того, що такі діяння (дії чи бездіяльність) несуть у собі суспільну небезпеку, а тому можуть бути законом віднесені до злочинів, на нашу думку, неправильно. Крім того, якщо й встановлювати кримінальну відповідальність за зазначені діяння, то необхідно визначати й суб'єкта такого злочину, як це передбачено в статтях 351 і 351-1 КК України (суб'єкт – службова особа).

Зважаючи на те, що в цій статті не передбачено вказівки на форму вини, то зміст запропонованої норми слід буде розуміти так, що цей злочин може бути вчинено як умисно, так і з необережності. Однак враховуючи неконкретність таких, наприклад, використаних розробниками законопроекту формулювань, як «законні вимоги» та «штучні перешкоди», це в подальшому може призвести до кримінального переслідування осіб, які через свою недбалість (неуважність) не виконали певних вимог чи допустили такі штучні перешкоди. На наш погляд, у статті має йтися лише про суспільно небезпечні діяння, вчинені умисно.

У статті йдеться про те, що винна особа притягується до кримінальної відповідальності в разі вчинення протягом року після накладення повторно адміністративного стягнення за вказані дії.

По-перше, Україна ще у 2001 році відмовилася від такого негативного методу юридичної техніки, як адміністративна преюдиція. Тому повернення її до КК України має бути належно обґрунтовано.

По-друге, у статті зазначено про накладення повторно адміністративного стягнення за вказані дії. Тобто такі дії, що передбачені відповідною статтею

Іншим зауваженням на цьому етапі було те, що діяння, передбачені статтею 351-2 КК (у редакції проекту) не мають достатнього рівня суспільної небезпеки для визнання їх злочинами. На думку експертів, лише опір члену ВРП або ВККС можна вважати злочином, однак такі дії охоплюються статтею 342 КК.

В контексті зазначеного вище, варто проаналізувати зміст рішення законодавця на предмет того, чи є це прикладом криміналізації, та чи є вона обґрунтованою.

Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП). Однак запропонована в законопроекті стаття 188-32 КУпАП за відповідними ознаками об'єктивної сторони правопорушення містить перелік діянь, що суттєво відрізняються від діянь, передбачених статтею 351-2 КК України (у редакції законопроекту). Тому, наприклад, за невиконання законних вимог Вищої кваліфікаційної комісії суддів України чи члена цього органу, створення штучних перешкод у роботі Вищої ради правосуддя і Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, ненадання або надання завідомо недостовірної інформації Вищій кваліфікаційній комісії суддів України, особу не може бути притягнуто до кримінальної відповідальності. Зокрема, у статті 188-32 КУпАП йдеться про невиконання законних вимог Вищої ради правосуддя щодо надання інформації, судової справи тощо. Водночас у статті 351-2 КК України не уточнюється, щодо чого саме заборонено невиконання законних вимог Вищої ради правосуддя. Так само в статті 188-32 КУпАП немає жодного слова щодо законних вимог Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, а статтею 351-2 КК України передбачено адміністративну преюдицію щодо невиконання законних вимог цього органу.

На нашу думку, діяння, передбачені запропонованою авторами законопроекту статтею 351-2 КК України, не становлять істотної суспільної небезпеки, тому не підлягають криміналізації. Зокрема, не вистачає таких підстав (критеріїв), за якими діяння підлягає криміналізації, як суспільна небезпека (здатність заподіювати істотну шкоду суспільним відносинам; шкода від діяння, що криміналізується, має бути не просто більш значною, а навіть більшою, ніж та безпосередня та опосередкована шкода, яка неминуче тягне за собою застосування кримінального покарання); значна поширеність таких діянь на всій території держави і їх типовість; діяння має значно обурювати звичні почуття суспільства, громадську думку; захист суспільства від даного виду діяння не може бути забезпечений більш м'якими заходами – адміністративними або цивільно-правовими.

Таким чином, на нашу думку, запропоновані зміни потребують суттєвого обґрунтування та доопрацювання. ([http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(print\)/2719E5F2E829A67DC225804400367892](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(print)/2719E5F2E829A67DC225804400367892))

Очевидно, що «модельними» нормами в даному випадку виступають статті 351 та 351-1 КК України¹⁷, це в тому числі підтверджують й тотожні санкції за невиконання законних вимог народного депутата України, депутата місцевої ради, Рахункової палати чи її члена, а також зазначених вище суб'єктів.

Втім, окрім відсутності такої форми об'єктивної сторони злочину, як надання завідомо неправдивої інформації, злочин, передбачений статтею 351-2 КК, передбачає наявність загального суб'єкта злочину, в той час, як кримінальній відповідальності за статтями 351 та 351-1 КК, підлягає виключно службова особа.

В цьому контексті, встановлення однакових санкцій для службових осіб та всіх інших суб'єктів видається необґрунтованим, адже такий спеціальний суб'єкт, як службова особа, окремо визначений нормами Кримінального кодексу, його діяння розцінюються як такі, що містять підвищений ступінь суспільної небезпеки, а також як такі, що «ексклюзивно» можуть завдати шкоди специфічним об'єктам кримінально-правової охорони.

17 Стаття 351. Перешкоджання діяльності народного депутата України та депутата місцевої ради

1. Невиконання службовою особою законних вимог народного депутата України, депутата місцевої ради, створення штучних перешкод у їх роботі, надання їм завідомо неправдивої інформації -

караються штрафом від ста до однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років.

2. Невиконання службовою особою законних вимог комітетів Верховної Ради України чи тимчасових слідчих комісій Верховної Ради України, створення штучних перешкод у їх роботі, надання недостовірної інформації -

караються штрафом від п'ятисот до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Стаття 351-1. Перешкоджання діяльності Рахункової палати, члена Рахункової палати

1. Невиконання службовою особою законних вимог Рахункової палати, члена Рахункової палати, створення штучних перешкод у їх роботі, надання їм завідомо неправдивої інформації -

караються штрафом від ста до однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років.

З іншого боку, аналіз повноважень відповідних суб'єктів дає підстави вважати, що коло суб'єктів відповідальності за невиконання їх вимог, як мінімум в окремих випадках, буде вужчим. Так, відповідно до статті 31 Закону, Вища рада правосуддя, її органи, член Вищої ради правосуддя для здійснення своїх повноважень мають право витребувати та одержувати на їх запит необхідну інформацію та документи від:

- 1) суддів, судів, органів суддівського самоврядування, інших органів та установ у системі правосуддя;
- 2) органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб;
- 3) юридичних осіб.

Крім того, варто пам'ятати, що кримінальне законодавство розділяє за «тяжкістю» кримінально-правові наслідки вчинення діяння службовою особою публічного та приватного сектору (останні, зазвичай, підлягають кримінально-правовим санкціям меншої інтенсивності), що варто вважати цілком справедливим.

Що стосується змісту поняття «вимога» ВРП, її органу чи члена, то, очевидно, що тут варто застосовувати тлумачення, яке базується на практиці застосування аналогічних норм. Зокрема, Конституційний Суд України неодноразово висловлював правову позицію щодо вимог народних депутатів України¹⁸.

В той же час, бланкетність диспозиції вимагає використання положень Закону «Про ВРП». Так, частина п'ята статті 31 Закону передбачає, що «особа, яка отримала запит Вищої ради правосуддя, її органу

18 Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Верховного Суду України та Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення статті 86 Конституції України та статей 12, 19 Закону України «Про статус народного депутата України» (справа про запити народних депутатів України) // <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-99>; Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Генеральної прокуратури України щодо офіційного тлумачення положень статті 86 Конституції України та статей 12, 19 Закону України «Про статус народного депутата України» (справа про запити народних депутатів України до прокуратури) // <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-00>; Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень статті 86 Конституції України, а також частини другої статті 15 та частини першої статті 16 Закону України «Про статус народного депутата України» (справа про запити і звернення народних депутатів України до органів дізнання і досудового слідства) // <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-02>

або члена Вищої ради правосуддя (крім органу державної влади), може відмовити у наданні інформації (документів), яка містить державну, професійну таємницю, таємницю досудового розслідування, банківську таємницю, таємницю про стан здоров'я або іншу таємницю, що охороняється законом. Розкриття такої таємниці здійснюється на вимогу Вищої ради правосуддя за судовим рішенням у порядку та на підставах, визначених законом». З цього випливає, що закон в даному випадку чітко розрізняє такі акти, як «запит» та «вимога» відповідного суб'єкта.

В інших випадках, на нашу думку, під вимогою варто розуміти спрямоване на іншого суб'єкта звернення відповідного суб'єкта щодо вчинення/невчинення певних дій .

Прикладом такого звернення може бути наступне повноваження, закріплене законом: «Якщо судову справу направлено на новий розгляд або її передано у провадження іншого судді, а предметом перевірки є відомості стосовно дій судді, у провадженні якого перебувала зазначена справа, Вища рада правосуддя, її органи або член Вищої ради правосуддя можуть **витребувати** (виділення наше – В.Г.) копії матеріалів цієї судової справи в частині, що розглядалася цим суддею або стосується його дій чи бездіяльності».

До речі, стаття 188-32 КУпАП, передбачає адміністративну відповідальність за «невиконання законних вимог Вищої ради правосуддя, її органу або члена Вищої ради правосуддя щодо надання інформації, судової справи (її копії), розгляд якої закінчено, надання завідомо недостовірної інформації...», і на практиці очевидно виникатимуть ситуації, коли за аналогічне діяння суб'єкти нестимуть різну відповідальність (адміністративну чи кримінальну).

Для з'ясування змісту поняття «законна вимога» варто також аналізувати повноваження ВРП чи права її органів та членів . При цьому, на наш погляд, до таких вимог не варто відносити так звані адміністративні повноваження Голови ВРП, здійснення яких напряму не пов'язане із функціонуванням ВРП як колегіального, незалежного конституційного органу державної влади та суддівського врядування, який діє в Україні на постійній основі для забезпечення незалежності судової влади, її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством, формування добросовісного та високопрофесійного корпусу суддів, додержання норм Конституції і законів України, а також професійної етики в діяльності суддів і прокурорів¹⁹.

19 «Голова Вищої ради правосуддя з питань, що належать до його адміністративних повноважень, видає накази і розпорядження»

Що стосується органів ВРП, то закон прямо передбачає лише Дисциплінарні палати, але дає Раді право самостійно утворювати й інші органи. В цьому випадку встановлення законності їх вимог потребуватиме додаткового з'ясування порядку їх утворення та дотримання при цьому процедури, крім того, особливу увагу треба буде приділяти компетенції таких органів, яка не може бути ширшою, ніж компетенція самої ВРП.

Зауважимо, що не можна вважати органом ВРП Комісію з питань вищого корпусу державної служби в системі правосуддя, яка «є колегіальним органом, який діє при Вищій раді правосуддя». Аналогічний аналіз має бути проведено й щодо статусу органів ВККС.

Що стосується питання, чи є доповнення КК України статтею 351-2 криміналізацією відповідних діянь, то варто відповісти, що лише частково. Зокрема, фахівці під час аналізу законопроекту висловлювали думку про те, що надання неправдивої інформації є різновидом підроблення²⁰.

Варто додати, що і ніш норми кримінального законодавства також передбачали відповідальність за ті чи інші форми перешкоджання діяльності відповідних суб'єктів. Так, у разі невиконання законної вимоги члена ВРП, яка підтверджена рішенням суду (як у наведеному вище прикладі зі статті 31 Закону), відповідальність за відсутності статті 351-2 КК наступала би за статтею 382 КК як за невиконання судового рішення.

При цьому, відповідальність у статті 382 КК значно суворіша, ніж у статті 351-2 КК. З урахуванням зазначеного вище, використану форму криміналізації навряд чи можна вважати однозначно вдалою. Адже, доволі легко спрогнозувати зростання кількості суб'єктів, що матимуть «спокусу» ініціювати криміналізацію невиконання їх вимог і при цьому будуть допущені такі самі помилки.

20 <http://rpr.org.ua/wp-content/uploads/2016/07/Proekt-pro-VRP-propozytsiji-sudovoji-hrupy-RPR-kor-2.pdf>

ПРО ЕФЕКТИВНІСТЬ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ

1. Ефективність застосування будь-якої правової норми оцінюється за певними критеріями. Ефективність звільнення від покарання у юридичній літературі запропоновано оцінювати за двома критеріями: динамікою застосування звільнення від покарання (його відбування) та фактом вчинення нового злочину після звільнення від покарання та його відбування [1, с. 99-100]. Не торкаючись на цьому етапі дослідження окремих дискусійних положень такої позиції, зазначимо, що проведений нами аналіз даних судової статистики дозволяє констатувати певну динаміку застосування аналізованих норм та попит суспільства на інститут звільнення від покарання (його відбування).

Якщо взяти до уваги показники звільнення від покарання (його відбування) за 2015 р., то безсумнівним «лідером» у правозастосуванні традиційно залишається звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК). У 2015 р. питома вага осіб щодо яких було застосовано ст. 75 КК від числа всіх засуджених становила 42,7 % (40 462 осіб). Що стосується неповнолітніх, то 2812 осіб (61, 3 % від усіх неповнолітніх засуджених) були звільнені від відбування покарання з випробуванням (ст. 104 КК) [2]. Призерами у правозастосуванні також є норми про умовно-дострокове звільнення від відбування покарання (11 112 засуджених) і про заміну невідбутої частини покарання більш м'яким (2 168 засуджених). Крім того, у 2015 р. 35 жінок звільнені від відбування покарання на підставі ст. 83 КК, 363 засуджених були звільнені від покарання за хворобою, 2 105 осіб – амністовано [3, 4]. У аналізований період також 67 засуджених було помилувано Президентом України.

Розглянемо, якими були показники застосування зазначених норм-лідерів звільнення від покарання в інші статистичні періоди.

2. Ретроспективний погляд на практику застосування норм про звільнення від відбування покарання з випробуванням протягом 1996-2015 рр. дозволяє констатувати певну динаміку у цій сфері. У 1996 р. частка

таких осіб у загальній кількості засуджених становила 36,9 %²¹; у 1997 р. – 38,7 %; у 1998 р. – 40,3 %; у 1999 р. – 43,5 %; у 2000 р. – 46 %; у 2001 р. – 47,5 %; у 2002 р. – 55,8 %; у 2003 р. – 53,8 %; у 2004 р. – 54, 8 %; у 2005 р. – 52,7 %; у 2006 р. – 58,7 %; у 2007 р. – 55,3 %; у 2008 р. – 52,2 %; у 2009 р. – 48,2 %; у 2010 р. – 47,4 %; у 2011 р. – 41,8 %; у 2012 р. – 41, 7 %; у 2013 р. – 41,9 %; у 2014 р. – 39,4 %; у 2015 р. – 42,7 %.

Наведені показники свідчать про те, що кількість звільнених від відбування покарання з випробуванням серед усіх засуджених у порівняльному періоді постійно зростала і досягла пікової межі у 2006 р. з показником 58, 7% осіб. Водночас значне зменшення кількості осіб до яких суди застосовували ст. 75 КК починаючи з 2008 р. можна пояснити, на нашу думку, масштабними змінами в кримінальному законодавстві, що відбулися завдяки Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» (реєстр. № 270 – IV).

Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання як зазначалося вище посідає почесне друге місце за кількістю звільнених від покарання. У 2003 р. кількість засуджених, які були звільнені умовно-достроково становило 33 405 осіб (16,1 % від питомої ваги засуджених у цьому році). У 2004 р. ці показники становили 29 854 особи (13,3 %); у 2005 р. – 36 652 особи (18,6 %); у 2006 р. – 33 847 осіб (21%); у 2007 р. – 33 063 особи (21,6 %); у 2008 р. – 27 979 осіб (19 %); у 2009 р. – 22 056 осіб (15 %); у 2010 р. – 22 831 особу (13,5 %); у 2011 р. – 20 301 особу (13,1 %); у 2012 р. – 19 662 особи (12 %); у 2013 р. – 23 185 осіб (19,6 %); у 2014 р. – 16 908 осіб (16,5 %); у 2015 р. – 11 112 осіб (11,7 %).

Кількість осіб, яким невідбута частина покарання була замінена більш м'яким покаранням є значно меншою, ніж умовно-достроково звільнених. У 2003 р. кількість таких засуджених становила 4 209 осіб (2 % від питомої ваги засуджених у цьому році). У 2004 р. ці показники становили 2 669 осіб (1,2 %); у 2005 р. – 6 565 осіб (3,3 %); у 2006 р. – 6 099 осіб (3,8%); у 2007 р. – 6 163 особи (4 %); у 2008 р. – 5 336 осіб (3,6 %); у 2009 р. – 3 811 осіб (2,6 %); у 2010 р. – 3 836 осіб (2,3 %); у 2011 р. – 4 413 осіб (2,8 %); у 2012 р. – 4 570 осіб (2,8 %); у 2013 р. – 4 604 особи (3,9 %); у 2014 р. – 2 870 осіб (2,8 %); у 2015 р. – 2 168 осіб (2,3 %). При цьому показники ДСА України, на жаль, не відображають, на які саме більш м'які покарання була здійснена заміна невідбутої частини покарання.

²¹ Йдеться про осіб, щодо яких протягом 1996-2001 рр. було застосовано умовне засудження (ст. 45 КК 1960 р.) та відстрочка виконання вироку (ст. 46-1 КК 1960 р.)

3. Тепер розглянемо показники рецидиву серед осіб, звільнених від відбування покарання з зазначених вище правових підстав.

Передусім зазначимо, що кількість раніше судимих, які знов були засуджені за вчинення нових злочинів перебуває протягом останніх 12 років приблизно на однаковому рівні (майже кожний четвертий раніше засуджений знов засуджується за вчинення нового злочину). Так, у 2004 р. кількість осіб, які на момент засудження мали судимість становила 47 918 винуватих (21, 4 % від числа усіх засуджених). У 2005 р. ці показники становили 42 891 особу (21, 8 %); у 2006 р. – 38 584 осіб (24 %); у 2007 р. – 39 066 осіб (25,6 %); у 2008 р. – 34 776 осіб (23,7 %); у 2009 р. – 36 764 особи (25,1 %); у 2010 р. – 41 523 особи (24,6 %); у 2011 р. – 39 323 особи (25,5 %); у 2012 р. – 42 037 осіб (25,8 %); у 2013 р. – 34 365 осіб (29,1 %); у 2014 р. – 27 714 осіб (27,1 %); у 2015 р. – 25 718 осіб (27,1 %). Таким чином, порівняно з 2004 р. кількість осіб, які на момент засудження мали судимість, зросла у 2015 р. на 5,7 %. Тепер проаналізуємо, яка кількість раніше звільнених від покарання знов були засуджені.

Дослідження даних судової статистики дозволяє зробити висновок про те, що у 2004 р. кількість засуджених, які вчинили злочин під час іспитового строку становила 15 905 осіб (7, 1 % від всіх засуджених у цьому році). У 2005 р. цей показник становив 15 084 особи (7,1 %); у 2006 р. – 12 370 осіб (7,7 %); у 2007 р. – 12 906 осіб (7,9 %); у 2008 р. – 10 090 осіб (6,9 %); у 2009 р. – 10 212 осіб (7 %); у 2010 р. – 10 990 осіб (6,6 %); у 2011 р. – 10 894 особи (7 %); у 2012 р. – 10 869 осіб (6,7 %); у 2013 р. – 8 708 осіб (7,4 %); у 2014 р. – 6 492 особи (6,3 %); у 2015 р. – 5 576 (5,9 %).

Наведені показники приблизно дорівнюють показникам кількості осіб, яких було направлено для відбування покарання, призначеного вироком суду, як таких, що не пройшли випробування (ч. 2 ст. 78 КК). Зокрема, у 2004 р. кількість направлених для відбування покарання, призначеного вироком суду, як таких, що не пройшли випробування становила 5 616 осіб (8,7 % від всіх засуджених щодо яких вирішувалося питання про правові наслідки звільнення від відбування покарання з випробуванням у цьому році). У 2005 р. цей показник становив 6 354 особи (8,7 %); у 2006 р. – 5 884 особи (6,4 %); у 2007 р. – 5 057 осіб (6,2 %); у 2008 р. – 4 728 осіб (6,9 %); у 2009 р. – 3 838 осіб (6 %); у 2010 р. – 3 689 осіб (6,1 %); у 2011 р. – 4 013 (6,1 %); у 2012 р. – 3 646 осіб (6,5 %); у 2013 р. – 3 009 осіб (4,6 %); у 2014 р. – 1 967 осіб (4,4 %); у 2015 р. – 1 997 осіб (5,6 %).

Дослідження даних судової статистики дозволяє зробити висновок про те, що у 2001 р. кількість засуджених, які раніше були звільнені

умовно-достроково від відбування покарання і знов були засуджені становила 6 185 осіб (3, 1 % від всіх засуджених у 2001 р.). У 2002 р. цей показник становив вже 6 616 осіб (3,4 %); у 2003 р. – 8 181 осіб (4,1 %); у 2004 р. – 8 975 осіб (4,4 %); у 2005 р. – 8 637 осіб (4,9 %); у 2006 р. – 8 285 осіб (5,2 %); у 2007 р. – 9 301 особу (6,1 %); у 2008 р. – 8 798 осіб (6,0 %); у 2009 р. – 9 042 особу (6,2 %); у 2010 р. – 9 651 особу (5,7 %) [11]; у 2011 р. – 8 202 особи (5,3 %); у 2012 р. – 7 801 особа (4,8 %); у 2013 р. – 5 834 особи (4,9 %); у 2014 р. – 4591 особу (4,5 %), у 2015 р. – 4 010 (4,2 %).

Дослідження даних судової статистики дозволяє зробити висновок також і про рецидив серед осіб, які повністю відбули покарання на момент нового засудження. Так, у 2004 р. кількість засуджених, які вчинили злочин після повного відбуття покарання становила 16 246 осіб (7,3 % від всіх засуджених у цьому році). У 2005 р. цей показник становив 14 002 особи (7,1 %); у 2006 р. – 12 845 осіб (8 %); у 2007 р. – 12 614 осіб (8,2 %); у 2008 р. – 10 955 осіб (7,4 %); у 2009 р. – 12 080 осіб (8,2 %); у 2010 р. – 14 337 осіб (8,5 %); у 2011 р. – 13 752 особи (8,9 %); у 2012 р. – 15 383 особи (9,4 %); у 2013 р. – 12 946 осіб (11 %); у 2014 р. – 10 848 осіб (10,6 %); у 2015 р. – 9 529 осіб (10 %).

Таким чином, порівняння наведених вище показників дозволяє констатувати певну ефективність застосування норм про звільнення від покарання (його відбування). Адже у порівнянні з кількістю засуджених, які у 2015 р. вчинили злочин після повного відбуття покарання, кількість засуджених, які вчинили злочин після, зокрема, їх звільнення від відбування покарання з випробуванням є вдвічі меншою. Те саме стосується і оцінки ефективності умовно-дострокового звільнення від відбування покарання.

1. Письменський С. В. Про ефективність звільнення від покарання та його відбування / С. В. Письменський // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2013. - № 6. - С. 96-100.
2. Звіт про неповнолітніх засуджених за 2015 рік. Форма № 8. – Київ: Державна судова адміністрація України. – 2015.
3. Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження за 2015 рік. Форма № 1-1 (розділ 3). – Київ: Державна судова адміністрація України. – 2015.
4. Звіт про кількість осіб, засуджених, виправданих, справи щодо яких закрито, неосудних, до яких застосовано примусові заходи медичного характеру та види кримінального покарання за 2015 рік. Форма № 6. – Київ: Державна судова адміністрація України. – 2015.

РІВНІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ЩОДО ОХОРОНИ ВЛАСНОСТІ

Метою сучасної кримінальної науки є впровадження новітніх ліберальних тенденцій, зокрема, щодо охорони власності кримінально-правовими засобами. Найбільш оптимальною є сучасна ліберальна кримінально-правова політика щодо охорони власності яка заснована на об'єктивному науковому ґрунті. Як її удосконалену модель слід розглядати її на основі побудови на ліберальних принципах, тому що ліберальні ідеї становлять базис для її розбудови на засадах економічної, політичної, соціальної та духовної свободи та здатні збалансувати прагнення та можливості всіх верств населення.

Модель кримінально-правової політики щодо охорони власності є лабільною та чутливою системою специфічного виду, у якій можна виявити три взаємопов'язаних діалектичних рівня: 1) інформаційний; 2) концептуальний та 3) метафізичний.

1. Серед критеріїв демократичності Р.Даль визначає розуміння, що ґрунтується на поінформованості, під яким автор розуміє той принцип, що кожен член суспільства повинен отримати рівні права та реальні можливості для ознайомлення з політичними альтернативами та їх можливими наслідками [1, с. 41]. Тому першим рівнем доцільно визнати «інформаційний» – на якому створюється світоглядна основа розуміння суспільством ліберальної ідеології, яка цілком і повністю центрована на людському індивідуумі, на його добробуті, вона потребує для цього індивідуума найвищого дару – «свободи» [2], а основою ліберальної традиції є твердження – «свобода є власність» [3].

Індивід, держава мають тим більше свободи для реалізації своїх цілей, чим більше у них власності, чим ширше зовнішня сфера їх волі. Зрозуміло, це правило не діє автоматично, бо існує ще внутрішня сфера свободи: моральність, освіченість, духовність, віра, які часто дозволяють досягати успіхів в боротьбі за свободу завдяки високому ступеню мотивації і перемагати тих, хто має переваги у зовнішній сфері. Таким чином, родове поняття для власності є свобода.

Проте, ілюзія свободи, народжена удаваною свободою волі під час прийняття рішень, не є абсолютною, оскільки, приймаючи рішення, людина лише вибирає будь-яку одну можливість із ряду об'єктивно їй запропонованих. У цьому випадку розумним прагненням людини буде, безперечно, розширення кола тих можливостей, правова форма яких – право можливості й окремі права. Однак вибір саме цієї можливості обумовлений низкою факторів – об'єктивними умовами діяльності, системою потреб і життєвих цілей особи, соціальними вимогами тощо.

Загалом ліберальний світогляд визнає ідеал індивідуальної свободи як універсальну мету. Індивідуалізм лежить в основі права кожної людини на життя, свободу й приватну власність, що свого часу підкреслював класик лібералізму Дж. Локк. Саме ці права є найважливішими для людини, й існування такої інституції, як держава, виправдовується захистом цих прав, позаяк «першочерговою і головною метою об'єднання людей у спільнотворення та передачі себе під владу уряду є збереження власності» [4, с. 195]. Тож функції ліберальної держави вичерпуються перш за все захистом приватної власності, в поняття якої, згідно з Дж. Локком, входять три компоненти: життя, свобода й володіння.

2. Другий рівень «концептуальний» – який поєднує теоретичні засади кримінально-правової політики щодо охорони власності, заснованої на ліберальних принципах з впровадженням конкретних практичних завдань та ідей, що втілюються у вигляді «напрямів», «орієнтирів» та «векторів» її розвитку, основною ідеєю яких є ідеал індивідуальної свободи, де власність розглядається як гарант і міра свободи. На основі утвердження індивідуалізму формується концептуальна модель поєднання відносин власності держави й окремої людини, а також вирішується проблема втручання держави в справи особи, де протиправне посягання на майно особи, яке набуто законним шляхом розглядається, як посягання на його свободу. Відповідно, якщо система, що допускає такі посягання, то піддає ризику всі інші свободи, адже непорушність приватної власності є основною умовою загального режиму свободи.

З ліберальної позиції, призначення інституту власності полягає: а) в трансформації людини з правоздатного в дієздатне положення; б) в умови, при яких він одержує не гіпотетичну, а реальну здатність набувати і здійснювати свої права і обов'язки, відповідати за них результатами своєї праці; в) в перетворенні обставин, при яких теоретичний зміст людини отримує практичне продовження. Тому доцільно вказати, що кримінальне право: а) повинно захищати власність, як воно охороняє життя, здоров'я і свободу людини, забезпечуючи його основоположні права і свободи; б) покликано забезпечувати баланс інтересів і свобод

особи у відносинах власності і об'єктивно диференціювати кримінальну відповідальність, ставлячи примат абсолютного права особи на свою власність над правом держави на майно.

3. На сучасному етапі концепція прав людини стала провідним елементом політичного лібералізму, його наріжним каменем, практично метафізичним рівнем. Це фундаментальний рівень загальної ліберальної теорії, на якому метафізика – це «відкриття остаточної підстави речей, їхнє перше і універсальне начало», де одним із перших варто поставити питання про «підстави» та про «перше і універсальне начало» [5, с. 8] власності. Спираючись на заявлену світоглядну основу, доцільно вказати, що онтологічне (сутнісне) розуміння власності полягає не в речі, а в особі.

У сучасній суспільній свідомості поширена думка, що загроза свободам і правам індивідів може виходити тільки від держави – потенційного носія деспотичного начала, і ніколи від народу, який іманентно прагне до свободи. Наведена позиція багатьом здається очевидною, але вона вимагає уточнення хоча б тому, що в більшості тоталітарних доктрин суб'єктність держави принижена: формально вона виступає не стільки як один з найважливіших компонентів цивілізації, скільки як інструмент збереження та домінування справжнього суб'єкта історії – народу [6, с. 76-77].

Проте спроба онтологізувати права людини як найвищу цінність теж несе у собі «насліддя тлі». Ще видатний німецький філософ Ф. Ніцше свого часу показав проблематичність філософії цінностей, які, як відомо, мають свою долю. На всю проблематичність інтерпретації прав людини в якості вічних цінностей звертав увагу й К. Шмітт та вказував: «Якщо розглядати основні права як цінності, то відразу ж виникає питання про те, чому ці цінності (життя, свобода, приватна власність) повинні розглядатися як такі лише по відношенню до держави? Логічно було б поширити таке ставлення до них і на правовідносини, що виникають між громадянами». Як підкреслював К. Шмітт у своїй роботі під промовистою назвою «Тиранія цінностей»: «одягнена в суб'єктивність свобода підміняється об'єктивністю цінностей, що є об'єктивністю лише уявно. Бо той, хто посилається на цінності, не може нічого протиставити прагненню до переоцінки, дискредитації або сумніву в тій чи іншій цінності». Дійсно, що заважає суверену переглянути статус цих норм-цінностей, і чи існують для цього неподоланні перешкоди? Це обґрунтування принципів-цінностей стає, по твердженню К. Шмітта, слабкою ланкою даної версії прав людини, і у цьому випадку слабо допомагає навіть надання цим правовим цінностям статусу «трансцен-

дентних». Звичайно, продовжує К. Шмітт, можна було б розглядати конституційні норми в якості вираження «системи цінностей» або «природно-правової системи» (оскільки мова йде про основні права). Однак неминучим наслідком і розплатою буде знецінення самого тексту Конституції та її понятійної структури. Набуваємо ж ми в решті-решт цінності з «позитивною» і «надпозитивною» властивістю, щодо сумніву у стабілізуючій ролі яких досвід останніх десятиліть (до того ж, не тільки Німеччини) дає чимало приводів» [7, с. 33-37].

Таким чином, доцільно вказати, що: або основні права (право власності у тому числі) – це цінності, які підлягають однаково правому захисту як у відносинах між громадянами і державою, так і між громадянами, або в одному випадку основні права – це ненабуті вічні цінності, а в іншому – суб'єктивні набуті права. Така, за твердженням К. Шмітта, нелегка ситуація, в яку потрапляють інтерпретатори Конституції як системи цінностей, де однією із основних (головних) цінностей поряд із життям та свободою є приватна власність.

Магістральний шлях, яким рухається цивілізуюче суспільство, – розвиток та утвердження позитивного права. Джерелом і захисником права, як внутрішнього, так і міжнародного, виступає держава, і його головна функція полягає в тому, щоб правовими засобами «перетворювати» народ у суспільство. Безперечно, на сучасному етапі багато держав з цією функцією справляються не ідеально, проте не слід думати, що держава тут може бути замінена виключно народом або виключно суспільством. Будь-яке суспільство є ліберальним в тій мірі, в якій його члени є активними громадянами держави, які дотримуються його законів, в тому числі і кримінального закону щодо охорони власності та захищають власність від будь-яких протиправних посягань.

1. Даль Р. *О демократии* / Р. Даль; [пер с англ. А.С.Богдановского, под. ред. А.О. Алякринского]. – М.: Аспект Пресс, 2000. – 208 с.
2. Дугін О. Г. *Демократія проти лібералізму [Електронний ресурс]* / О. Г. Дугін // Суспільно-політичне інтернет-видання «Дух волі». – Режим доступу: www.duhvoli.com.ua.
3. Эрик Мак, Джеральд Ф. Гаус. *Классический либерализм и либертарианство: либеральная традиция* // Режим доступу: <http://www.libertarium.ru/1642>.
4. Локк Д. *Два трактата про врядування* / Д. Локк; [пер. з англ. О. Терех, Р. Димерець]. – К.: Видавництво Соломії Павличко «Основи», 2001. – 265 с.
5. Мондін Б. *Підручники систематичної філософії: Том 3. Онтологія і метафізика* / Б. Мондін; пер. з італ. Б. Завідняка. – Жовква: Місіонер, 2010. – 284 с.
6. Понпер К. *Открытое общество и его враги В 2 т.* // Т. 2. *Время лжепророков: Гегель, Маркс и другие оракулы.* – М., 1992 – С. 76 – 77.
7. Schmitt C. *Die Tyrannei der Werte* // Hamburg, 1979. – S. 33 – 37.

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДМЕТА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 320 КК УКРАЇНИ (ЩОДО ЛІКАРСЬКИХ ПРЕПАРАТІВ, ЩО МІСТЯТЬ МАЛУ КІЛЬКІСТЬ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН ЧИ ПРЕКУРСОРІВ)

Останнім часом в фармацевтичному середовищі України набули особливої актуальності питання, пов'язані з обігом лікарських препаратів, які містять малу кількість наркотичних чи психотропних речовин, в тому числі, чи відносяться такі препарати до предметів злочину, передбаченого ст. 320 КК України «Порушення встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів». Кримінально каранім діянням за цією статтею визнається порушення встановлених правил посіву або вирощування снотворного маку чи конопель, а також порушення правил виробництва, виготовлення, зберігання, обліку, відпуску, розподілу, торгівлі, перевезення, пересилання чи використання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, призначених для виробництва чи виготовлення цих засобів чи речовин.

Диспозиція розглядуваної статті має бланкетний характер, тому для з'ясування наявності чи відсутності складу злочину, в тому числі й ознак предмета злочину, слід визначити коло нормативно-правових актів, якими встановлені відповідні правила. До них, зокрема, відносяться: Закон України «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори» від 15.02.1995 р. № 60/95-ВР; Закон України «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними» від 15.02.1995 р. № 62/95-ВР; Постанова Кабінету Міністрів України від 06.05.2000 р. № 770 «Про затвердження Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів»; Постанова Кабінету Міністрів України від 10.10.2007 р. № 1203 «Про затвердження гранично допустимої кількості наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, що містяться в препаратах»; Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 01.08.2000 р. № 188 «Про затвердження Таблиць невеликих, великих та особливо великих розмі-

рів наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, які знаходяться у незаконному обігу»; Постанова Кабінету Міністрів України від 03.06.2009 р. № 589 «Про затвердження Порядку провадження діяльності, пов'язаної з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, та контролю за їх обігом»; Постанова Кабінету Міністрів України від 13.05.2013 р. № 333 «Про затвердження Порядку придбання, перевезення, зберігання, відпуску, використання та знищення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів у закладах охорони здоров'я»; Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 19.07.2005 р. № 360 «Про затвердження Правил виписування рецептів та вимог-замовлень на лікарські засоби і виробу медичного призначення, Порядку відпуску лікарських засобів і виробів медичного призначення з аптек та їх структурних підрозділів, Інструкції про порядок зберігання, обліку та знищення рецептурних бланків та вимог-замовлень»; Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 27.03.2012 р. № 200 «Про затвердження Порядку проведення замісної підтримувальної терапії хворих з опіоїдною залежністю»; Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 07.08.2015 р. № 494 «Про деякі питання придбання, перевезення, зберігання, відпуску, використання та знищення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів у закладах охорони здоров'я».

Предметом злочину, передбаченого ст. 320 КК України, є: 1) снотворний мак та коноплі (коли йдеться про їх посів чи вирощування); 2) наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги або прекурсори (у всіх інших випадках).

Поняття наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів наведено в ст. 1 Закону України «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори» від 15.02.1995 р. № 60/95-ВР, відповідно до якої:

наркотичні засоби – це природні чи синтетичні речовини, а також препарати та рослини, включені до Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 06.05.2000 р. № 770 (далі – Перелік);

психотропні речовини – природні чи синтетичні речовини, а також препарати, природні матеріали, включені до зазначеного Переліку;

прекурсори наркотичних засобів і психотропних речовин (далі – прекурсори) – речовини, які використовуються для виробництва, виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин, включені до Переліку.

Перелік та зміни до нього затверджується Кабінетом Міністрів України за поданням центрального органу виконавчої влади, що забезпечує

формування державної політики у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, протидії їх незаконному обігу. Сам цей Перелік представляє собою згруповані у списки наркотичні засоби, психотропні речовини та прекурсори, включені до Таблиць I-IV згідно із законодавством України та міжнародними договорами України. В свою чергу кожна Таблиця складається зі Списків № 1 та № 2, а Таблиця I ще й зі Списку № 3.

В ст. 2 Закону України «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори» від 15.02.1995 р. № 60/95-ВР виділяється два види препаратів залежно від того, яка в них міститься частка наркотичних засобів, психотропних речовин, включених до Таблиць II та III Переліку, та (або) прекурсорів, включених до Таблиці IV Переліку:

1) препарати, що містять малі кількості відповідних наркотичних засобів, психотропних речовин та (або) прекурсорів (не перевищують гранично допустиму їх кількість);

2) препарати, що містять відповідні наркотичні засоби, психотропні речовини та (або) прекурсори, в кількості, яка перевищує гранично допустиму.

Сама така гранично допустима кількість речовин встановлена в постанові Кабінету Міністрів України від 10.10.2007 р. № 1203 «Про затвердження гранично допустимої кількості наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, що містяться в препаратах».

Щодо першої групи препаратів в ч. 2 ст. 2 Закону України «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори» від 15.02.1995 р. № 60/95-ВР законодавець передбачив можливість вилучення із сфери дії деяких заходів контролю, і назвав ознаки відповідних препаратів:

1) вони містять малі кількості наркотичних засобів, психотропних речовин, включених до Таблиць II і III Переліку, та (або) прекурсорів, включених до Таблиці IV Переліку;

2) вони не мають ризику зловживання ними або цей ризик незначний;

3) відповідні наркотичні засоби чи/та психотропні речовини, що входять у їх склад, не можна вилучити легкодоступними способами в кількості, за якої можливе зловживання ними.

Саме цими ознаками характеризуються й відповідні лікарські препарати, які містять незначну долю зазначених наркотичних речовин, психотропних препаратів або прекурсорів.

Вказані препарати не повинні упаковуватися та маркуватися відповідно до вимог ст. 18 Закону України від 15.02.1995 р. № 60/95-ВР «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори» (зокрема, по-

значатися в первинній (внутрішній) упаковці, яка безпосередньо контактує з наркотичним засобом чи психотропною речовиною, подвійною червоною смугою; мати вторинну (внутрішню) упаковку, яка б виключала можливість видобути засіб чи речовину без порушення цілісності упаковки тощо).

Господарська діяльність, пов'язана з обігом в тому числі й цих препаратів, регламентується постановою Кабінету Міністрів України від 03.06.2009 р. № 589 «Про затвердження Порядку провадження діяльності, пов'язаної з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, та контролю за їх обігом», проте лише в частині деяких питань ліцензування, зберігання, знищення, ввезення на територію України, вивезення з її території, транзиту через територію України тощо.

До такої діяльності не ставляться всі ті вимоги, суворі заходи контролю, які передбачені для діяльності, пов'язаною з обігом препаратів, що містять відповідні наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори в кількості, що перевищує гранично допустиму.

Зокрема, відповідно до п. 20 Порядку діяльність, пов'язана з обігом препаратів, що містять малу кількість наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, провадиться суб'єктами господарювання на підставі звичайної ліцензії на виробництво, оптову, роздрібну торгівлю лікарськими засобами, виданої відповідним органом ліцензування.

Крім того, на діяльність з такими лікарськими препаратами не розповсюджується дія постанови Кабінету Міністрів України від 13.05.2013 р. № 333 «Про затвердження Порядку придбання, перевезення, зберігання, відпуску, використання та знищення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів у закладах охорони здоров'я».

Саме через це не розповсюджується на таку діяльність й Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 07.08.2015 р. № 494 «Про деякі питання придбання, перевезення, зберігання, відпуску, використання та знищення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів у закладах охорони здоров'я», який виданий на виконання вказаної вище постанови № 333.

Через зазначені вище властивості відповідних лікарських засобів (зокрема, ч. 2 ст. 2 Закону України «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори» від 15.02.1995 р. № 60/95-ВР) порушення правил їх обігу не заподіює і не може заподіяти шкоди об'єкту злочину, передбаченому ст. 320 КК України, через що вони не можуть бути визнані предметом цього злочину (проте, порушення правил обігу таких лікарських засобів може бути підставою для притягнення до адміністративної відповідальності).

*доцент кафедри кримінального права
Юридичного інституту Прикарпатського
національного університету імені Василя
Стефаника, к.ю.н., доц.*

ФОРМУВАННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ НАТУРНИХ КОЛЕКЦІЙ У ДІЯЛЬНОСТІ СУДОВО-ЕКСПЕРТНИХ УСТАНОВ

В експертно-криміналістичних підрозділах формується найбільша кількість різноманітних довідкових і насамперед, натурних колекцій. Усе це призвело до накопичення неабиякого позитивного досвіду з організації збирання і систематизації об'єктів в колекціях.

Колекції вогнепальної зброї були і залишаються необхідними у практиці розслідування злочинів. На дослідження скеровується чимало зразків сучасної вогнепальної зброї. Однак інформація про неї зазвичай відсутня. Довідники експертно-криміналістичного призначення застаріли і не містять бажаних відомостей про найновіші види зброї. Вихід з цієї ситуації знаходять завдяки саме натурним колекціям.

Для усунення прогалин щодо необхідної інформації про зброю (описання відповідних слідоутворювальних деталей, їх форми, місць розташування на кулях і гільзах) експерти проводять відстріли патронів з моделей зброї, наявної в натурній колекції. У разі потреби встановлюють, до яких систем заводської вогнепальної зброї виготовлені окремі вузли, механізми і деталі наданого для дослідження об'єкта, з якої зброї запозичені ті чи інші деталі й вузли.[1].

Особливо актуальною на сьогодні є натурна колекція так званої газової зброї (яку в злочинних цілях часто переробляють на вогнепальну). Призначаючи відповідні судові експертизи, слідчі закономірно ставлять питання про те, чи не зазнав ствол пістолета (револьвера) цілеспрямованої переробки. Для відповіді на це запитання експерти звертаються до колекції зброї, де наочно можна порівняти (у нашому випадку так званий розсікач) конкретний елемент досліджуваного об'єкта з аналогічним за функціональним призначенням елементом того ж виду та моделі зброї з колекції.

Актуальною була і залишається колекція об'єктів зі слідами пострілів. Адже вони можуть бути потрібні для вирішення багатьох завдань: визначення відстані пострілу, напрямку пострілу, взаєморозташуван-

ня зброї та перешкоди тощо. “Експерт, що має значний досвід роботи, подивившись відтиски топографії відкладення металу, зняті дифузно-контактним методом (ДКМ) навколо вогнепального пошкодження на перешкоді і ступінь інтенсивності розподілу металу, зазвичай в змозі зробити попередній висновок про відстань пострілу. Інший же, що не накопичив достатніх знань в цій галузі судової балістики, не може навіть висловити припущення про відстань пострілу. Йому потрібний довідковий матеріал для зіставлення з цим матеріалом ознак, які є на ураженій пострілом перешкоді.”[2].

Використання натурних колекцій в комплексі з іншими формами довідково-допоміжних обліків (АПС, довідкова література) забезпечує вирішення наступних завдань судово-балістичних досліджень: визначення системи, моделі зброї; встановлення підприємства-виробника зброї; визначення моделі зброї за його окремими деталями; встановлення виду (типу) патрона за його зовнішніми ознаками; реконструкція за елементами патрона (гільзою, снарядом) його виду (типу); визначення виду патрона за елементами снаряда (оболонкою, осердям); встановлення фірми (підприємства) і країни – виробника патрона за маркувальними позначеннями на гільзі й снаряді тощо.

У системі ДНДЕКЦ МВС України, як вже було зазначено, створено і діють вибухотехнічні групи і вибухотехнічні служби (на правах відділу, відділення). Це, передусім, було обумовлено зростанням кількості злочинів, пов’язаних з використанням вибухових пристроїв (ВП). Такими підрозділами формується натурна колекція ВП промислового й саморобного виготовлення, а також боєприпасів (БП). Вона використовується: для встановлення групової належності об’єктів, що вилучаються з незаконного обігу (вибухових речовин і вибухових пристроїв); для вивчення й дослідження конструктивних особливостей вибухових пристроїв, у тому числі з демонстраційною метою тощо.[3].

Часто довідники з відомостями про штатні й саморобні вибухові пристрої не можуть замінити колекцію, оскільки наявного описання об’єктів у них іноді не достатньо для отримання експертом повної інформації про вибуховий пристрій. Окрім того, колекція, на відміну від довідкової літератури, оперативніше поповнюється новими зразками .

Відповідно до Інструкції з організації функціонування криміналістичних обліків експертної служби МВС на центральному, обласних та місцевих рівнях функціонує облік ідентифікаційних позначень транспортних засобів та реквізитів документів (підписів, печаток, штампів).

Цей облік складається з інформаційно-довідкових колекцій зображень (якщо можливо – натурних зразків): ідентифікаційних номерів ТЗ

різних марок, моделей та років випуску, які відсутні в наявній колекції; змінених ідентифікаційних номерів ТЗ; підписів і печаток посадових осіб реєстраційно-екзаменаційних підрозділів РЕП Державтоінспекції МВС та експертів з комплексного дослідження ТЗ (функціонує тільки на центральному та обласному рівнях).[3].

Центральна колекція формується із зображень ідентифікаційних номерів, змінених ідентифікаційних номерів ТЗ та зразків підписів і печаток, які надходять з обласних колекцій.

Обласні колекції формуються із зображень (якщо можливо – натурних зразків) ідентифікаційних номерів, змінених ідентифікаційних номерів ТЗ, що надходять з пунктів експертного огляду ТЗ та центральної колекції.

Місцеві колекції формуються із зображень (якщо можливо – натурних зразків) ідентифікаційних номерів та змінених ідентифікаційних номерів ТЗ, отриманих під час проведення їх досліджень, та із зображень, що надходять з обласної колекції.

Колекції зображень ідентифікаційних номерів та змінених ідентифікаційних номерів ТЗ формуються у вигляді реєстраційної картки зображення ідентифікаційного позначення транспортного засобу. Зразки ідентифікаційних та змінених ідентифікаційних номерів ТЗ надаються з пунктів експертного огляду ТЗ до обласних колекцій щомісячно, а з обласних колекцій до центральної – щокварталу.

Зразки підписів та печаток, що надходять до центральної колекції, надсилаються до НДЕКЦ.[3].

Формуванню колекції зразків друку і штампів передував збір справжніх зразків друку і штампів різних установ з метою наступного їх використання як порівняльних зразків.

Облік грошових знаків, бланків документів та цінних паперів функціонує на центральному та обласному рівнях і складається не тільки з оперативно-пошукових колекцій, але й з інформаційно-довідкових колекцій у вигляді натурних зразків грошових знаків, бланків документів, цінних паперів, пластикових платіжних карток, їх зображень та (або) відомостей про них.

Об'єкти інформаційно-довідкових колекцій зберігаються в фотоальбомах або файлах папок-накопичувачів у окремій шафі або сейфі.

НБУ та НДЕКЦ щоквартально здійснюють взаємний обмін інформацією про підроблені грошові знаки національної та іноземної валюти, які вилучаються відповідно банками України та органами внутрішніх справ у цілому по Україні, у електронному вигляді за встановленою формою.

Вибрана форма зберігання і наявність журналу обліку об'єктів, що надаються в колекцію, дозволяють будь-якому співробітникові відділення без зусиль відшукати об'єкт, що цікавить його.

Об'єкти колекції зберігаються в папках, на кожному з них є номер, відповідний порядковому номеру об'єкта у журналі обліку. Розміщуючи об'єкт в колекцію, у журнал заносяться наступні відомості: порядковий номер, дата, найменування документа (при цьому виділяється “друкарське замовлення” бланка документа або рік його виготовлення). У журналі також вказується засвідчення достовірності наданого зразка.[4, с.65].

Колекція постійно поповнюється, а її ведення доручене експертів-спеціалістів в галузі дослідження документів. “Застарілі”, тобто недійсні документи, з колекції не вилучаються, оскільки необхідність в них може виникнути, наприклад, під час виконання повторної судової експертизи.

Об'єкти колекції, можна впорядкувати у вигляді декількох груп за найменуванням документа: посвідчення (наприклад, посвідчення водія, посвідчення мисливця, посвідчення пенсіонера тощо); паспорти громадянина, технічні паспорти автомобіля, мотоцикла, моторолера; акцизні марки на алкогольні і тютюнові вироби; проїзні документи; довідки різних форм та ін.[5].

Експерти-криміналісти, слідчі не достатньо інформовані про форми використання натурних колекцій, недооцінюють їх можливості, а тому ефективність застосування натурних колекцій у розслідуванні злочинів залишається поки досить низькою. Необхідно публікувати в спеціальних довідкових виданнях, призначених для слідчих і експертів, списки наявних інформаційних фондів. Ці списки слугуватимуть для криміналістів вказівкою про те, де можна отримати потрібну інформацію.

1. Бірюков В.В. Доказове значення інформації, отриманої з криміналістичних та інших інформаційних систем / В.В.Бірюков [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/>
2. Бірюков В.В.Облікова інформація в розслідуванні. Загальна структура та класифікація інформаційних систем/ В. В. Бірюков [Електронний ресурс].- Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/>
3. Бірюков В.В. Сучасні інформаційні системи підрозділів експертно-криміналістичної служби МВС / В.В.Бірюков [Електронний ресурс.] – Режим доступу до документа:<http://www.nbuv.gov.ua/>
4. Криминалистические учеты / сост. Э.А.Разумов. - К. : РИО МВД Украины, 1991. – 244 с.
5. Довідково-допоміжні обліки [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документа: <http://pravodom.com/>

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА У СФЕРІ ПРОТИДІЇ ОРГАНІЗОВАНИЙ ЕКОНОМІЧНИЙ ЗЛОЧИННОСТІ: АМЕРИКАНСЬКИЙ ДОСВІД ТА ВІТЧИЗНЯНІ РЕАЛІЇ

Запропонована наукова доповідь присвячена стислій кримінально-правовій характеристиці деяких аспектів протидії організованій економічній злочинності в США із проведенням доречних паралелей із окремими вітчизняними розробками в цій безперечно актуальній сфері кримінально-правового регулювання.

Уже майже півстоліття (починаючи з 1970 р.) у США активно застосовуються положення федерального акту «RICO» (скор. від англ. «Racketeer Influenced and Corrupt Organizations» – «Рекетирські та корумповані організації», далі – «RICO»). За своїм законодавчим дизайном «RICO» був покликаний запровадити нову «систему координат» у вигляді *de novo* комплексу юридичних підстав для застосування кримінальних санкцій за змістовно різні посягання, вчинювані стійкими злочинними об'єднаннями (злочинними організаціями). Шляхом нанесення цілеспрямованих «ударів» по злочинним організаціям американський Конгрес планував приборкати масштабні негативні прояви організованої злочинності у суспільстві.

Доречно звернути увагу на ту важливу обставину, що положення RICO уже тривалий час виступають потужним правозастосовним знаряддям комплексної кримінально-правової протидії різноманітним «метаморфозам» організованої протиправної діяльності, у т.ч. її економічного блоку. Так, у справі «Beck v. Prupis» (2000 р.) ВС США вдало охарактеризував підстави для ухвалення Акту RICO: Конгрес США визнав, що організована злочинність у США набула ознак досконалої, диверсифікованої та системної злочинної діяльності, яка щороку «вимиває» мільярди доларів із американської економіки шляхом скоєння широкого кола протиправних дій, у т.ч. шляхом використання сили, шахрайства та корупції. Більше того, додав Суд, результатом діяльності організованої злочинності стало істотне послаблення національної економічної системи, заподіяння безпосередньої матеріальної шкоди

невинним інвесторам та конкуруючим бізнес-організаціям, втручання у закони вільної конкуренції, масштабний негативний вплив на здійснення комерційних відносин між штатами та державами і загалом підривання загального добробуту американської нації та окремих громадян [1].

Наразі послідовну наукову підтримку положенням RICO, хоча і з окремими критичними висловлюваннями (переважно на адресу їх недостатнього рівня конкретизації, що, у свою чергу, впливає на їх надзвичайно широкий правозастосовний потенціал), знаходимо на сторінках американської юридичної літератури. Так, професор Джеральд Лінч у широко цитованій статті «RICO: злочин бути злочинцем» характеризує очевидні переваги від ухвалення федеральних заборон на прояви організованої (у т.ч. економічної) злочинності таким чином: кримінальні картелі здатні підірвати вільну конкуренцію, використовуючи нечесні методи на кшталт зниження цін за рахунок фінансових ресурсів, що отримані від ухилення від сплати податків чи за рахунок готівкових надходжень від протиправної діяльності, корупції у трудових профспілках, за рахунок фізичного насильства або ліквідації постачальників чи навіть споживачів товарів (послуг). Більше того, можливість офіційно придбавати легальні підприємства відкриває організованій злочинності нові горизонти для систематичних економічних зловживань, таких як, наприклад, шахрайство у сфері банкрутства. Автор статті також посилається на результати експертних досліджень, проведених на замовлення Конгресу, які виявили, що злочинні організації отримують контроль над легітимними суб'єктами економічної діяльності переважно в один із чотирьох способів: 1) шляхом інвестування незаконних (і, відповідно, прихованих) доходів, одержаних від грального чи іншого незаконного бізнесу; 2) шляхом одержання контролю над бізнесом чи принаймні над його часткою в обмін на погашення боргів перед представниками криміналітету; 3) у рахунок забезпечення лихварських позик; 4) шляхом відвертого вимагання в його різноманітних формах [2, с. 670].

Професору Лінчу певною мірою вторить Альберт Альшулер, який пише, що на момент ухвалення RICO в 1970 р. і Конгрес, і представники експертного середовища, і активні представники американського суспільства очікували, що пріоритетним завданням Акту стане вирішення системної проблеми, пов'язаної з проникненням організованої злочинності у легальний сектор економіки, із зрощуванням злочинних організацій із легальними компаніями [3, с. 117].

Переходячи в матеріально-правову площину, слід зазначити, що положення RICO нормативно закріплені у межах Глави 96 КК США. Юридичною підставою для застосування передбачених RICO кримі-

нально-правових санкцій є скоєння двох або більше діянь із числа предикатних злочинів, наведених у закритому переліку Акту (§ 1961 КК США). Причому два чи більше злочини повинні бути скоєні протягом 10-річного періоду, а також повинні вчинюватись із схожими цілями чи призвести до подібних наслідків. Як свідчить практика, для задоволення цих вимог акту, державне обвинувачення повинно задовольнити спеціальний процесуальний тест на тривалість та поєднаність злочинної поведінки.

§ 1961 КК США, по суті виконуючи роль інструменту офіційного тлумачення закону, розкриває зміст основних передбачених RICO понять – «рекетирська діяльність», «підприємство», «прояв рекетирської діяльності», «незаконний борг», «рекетирське розслідування», «документальний матеріал» тощо. Так, законодавча дефініція вихідного терміну «рекетирська діяльність» насправді втілена в широкому і водночас вичерпному переліку злочинів (на рівні як штатів, так і на федеральному рівні), сукупність яких може за наявності передбачених законом умов утворювати самостійну підставу кримінальної відповідальності (за прояв рекетирської діяльності). Окрім традиційних загальнокримінальних злочинів (вбивство, викрадення людини, грабіж вимагання, тощо) цей досить об'ємний перелік містить посилання й на низку білокомірцевих посягань. Мова йде зокрема про поштове шахрайство, шахрайство з засобами зв'язку, банківське шахрайство, економічний шпіонаж та викрадення торговельних секретів, відмивання «брудних» коштів, підробку та шахрайське використання паспортів, віз та інших документів, втручання в кримінальні розслідування та діяльність правоохоронних органів тощо.

Безпосередньо § 1962 під назвою «Заборонені діяння» (англ. – Prohibited Activities) описує ознаки злочинних діянь, що утворюють рекетирську діяльність на підставі RICO. Параграф складається з чотирьох частин і забороняє відповідно: 1) будь-якій особі, які отримала дохід від рекетирської діяльності чи від незаконного повернення боргу, інвестувати принаймні частину такого доходу у придбання всього чи частини підприємства, що здійснює комерційну діяльність на території декількох штатів чи за кордоном (§ 1962(a)); 2) будь-якій особі шляхом здійснення рекетирської діяльності чи незаконного повернення боргу отримувати чи зберігати контроль або принаймні частину контролю над будь-яким підприємством, що здійснює комерційну діяльність на території декількох штатів чи за кордоном (§ 1962(b)); 3) будь-якій особі, яка працює чи має інший зв'язок із підприємством, брати участь у діяльності такого

підприємства шляхом здійснення рекетирської діяльності чи незаконного повернення боргу (§ 1962(c)); 4) будь-якій особі вступати у змову з метою скоєння будь-якого порушення, передбаченого частинами (а), (b) чи (c) цього параграфу (§ 1962 (d)). Опис наведених форм протиправної діяльності схиляє до висновку про те, що Конгрес вдався у межах цієї заборони до застосування неконкретизованих формулювань – цілком ймовірно із заздалегідь сформованою метою охопити будь-які можливі сценарії протиправної економічно значущої поведінки, що наразі органічно супроводжує діяльність організованої злочинності в США.

Усвідомлюючи очевидну небезпеку від об'єктивно необґрунтованої криміналізації будь-яких проявів неодноразової шахрайської поведінки у сфері бізнесу під кутом положень RICO, ВС США постановив у 1993 р., що за змістом диспозицій § 1962 КК США лише керівники і менеджери підприємства, тобто представники вищих ланок управління, можуть брати участь у діяльності суб'єкта економічної діяльності. Іншими словами, Суд застосував обмежувальне тлумачення кримінального закону, авторизувавши можливість притягнення до кримінальної відповідальності лише «великих хлопців» у контексті протидії проявам економічної організованої злочинності, при цьому виключивши рядових працівників компаній із сфери дії заборони [4].

Якщо спробувати дослідити висвітлений вище матеріал через призму вітчизняних реалій законодавства і практики, то можна дійти логічного висновку про те, що кримінальне законодавство України не пропонує аналогів комплексного законодавчого механізму протидії саме економічним проявам організованої злочинності – так як це системно втілено у положеннях RICO в США.

По-перше, ознака організованої злочинності в економічній сфері, попри всі її очевидні прояви в сучасному житті України, не представлена у текстуальних межах розділу VII Особливої частини КК. Зокрема може ідентифікувати лише три законодавчі вказівки на ознаку організованої групи (ч. 3 ст. 199 КК, ч. 3 ст. 206 КК, ч. 3 ст. 209 КК), а також дещо більшу кількість посилань на ознаку попередньої змови групи осіб (наприклад, ч. 2 ст. 201, ч. 2 ст. 206-2 КК, ч. 2 ст. 210 КК, ч. 2 ст. 222-1 КК), що можуть частково адресувати прояви усталеної й водночас багатосуб'єктної злочинної практики у тій чи іншій сфері економічних відносин. Тут можна згадати ще й про ознаку повторності (щоправда у значно більш обмеженому контексті) яка може бути індикатором стабільної, тривалої протиправної діяльності в сфері економіки – подібно до висвітленої вище вимоги про два або більше рекетирських діяння, скоєних протягом

10 років, що наразі зафіксована у RICO (§ 1961(5) КК США). Водночас окреслені кваліфікуючі (особливо кваліфікуючі) ознаки, незважаючи на їх очевидні переваги в частині більш суворого реагування з боку держави на прояви неодноразової групової злочинності в сфері економіки, об'єктивно не здатні протистояти феномену організованої економічної злочинності (з усіма її багаторівневими зв'язками, ресурсами та учасниками) у комплексному форматі – так як це свого часу зробив американський законодавець на рівні положень доволі жорсткого за санкціями й водночас свідомо неконкретизованого Акту RICO.

По-друге, слід визнати існування досить потужного нормативно-інструментарію в межах діючого КК України, передбаченого положеннями статей розділу VI Загальної частини КК України, а також ст. ст. 255 і 256 (у значно меншому обсязі – ст. 257) КК України. Дійсно, норми про створення та сприяння діяльності злочинних організацій (їх учасників) в принципі дозволяють правоохоронним органам адекватно реагувати на окремі кваліфіковані (особливо кваліфіковані) види економічних посягань – скоєних тими ж самими рейдерськими фірмами, конвертаційними центрами або фіктивними товарними біржами. Якщо ж до цього в принципі потужного нормативного «коктейлю» додати ще й норми КК про фіктивне підприємництво (ст. 205), протидію законній господарській діяльності (ст. 206), протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації (ст. 206-2), легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом (ст. 209), і деякі суміжні з ними, то зможемо отримати хоча б приблизне уявлення про ймовірні обсяги та прояви організованої злочинної діяльності у сфері економіки, яким наша держава просто зобов'язана протистояти. Інша справа, що вітчизняна правоохоронна система через низку об'єктивних і суб'єктивних чинників (у т.ч. банального корупційного забарвлення) неспроможна або ж не зацікавлена у переслідуванні подібних організованих проявів протиправної діяльності, реальні наслідки яких для економіки є очевидно колосальними.

І нарешті, знову ж таки з огляду на положення RICO та майже п'ятдесятирічну практику їх застосування в США, слід замислитись над наступним питанням: можливо настав час попрацювати над ідеєю створення комплексної моделі протидії саме організованим проявам злочинності у сфері економіки? Це зовсім не обов'язково повинні бути новели КК під умовною вивіскою «рекетирська діяльність проти інтересів законного бізнесу», як свідчить законодавчий досвід США, і навіть не підсилення санкцій за окремі економічні злочини чи внесення у тексти

відповідних заборон відсильних орієнтирів на норми КК України щодо протидії проявам організованої злочинності. Навпаки, мова тут вочевидь повинна йти про ретельно підготовлену концепцію використання існуючого у державі нормативного інструментарію та наявних правоохоронних ресурсів у справі протидії та попередження проявів стабільної організованої злочинності в сфері економічних відносин. При всьому цьому, навряд чи викличе істотні заперечення теза про те, що одними лише засобами кримінального права цю проблему не подолати. Комплексна концепція наразі повинна включати весь життєво необхідний спектр економічних та правових (на рівні різних галузей законодавства) механізмів, які у своїй функціональній єдності зможуть, сподіваємось, досягти своєї головної мети – приборкати організовану економічну злочинність, зробивши її економічно не вигідною.

1. *Beck v. Prupis*, 529 U.S. 494, 496, 120 S. Ct. 1608, 1611 (2000).

2. *Lynch G. RICO: The Crime of Being a Criminal, Parts I & II / G. Lynch // Columbia Law Review*. – 1987. – № 87. – P. 661–764.

3. *Alschuler A. The Mail Fraud & RICO Racket: Thoughts on the Trial of George Ryan / A. Alschuler // Green Bag* – 2006. – № 9. – P. 113–119.

4. *Reves v. Ernst & Young*, 507 U.S. 170 (1993).

Кернякевич-Танасійчук Ю.В.

*Прикарпатський національний університет ім.
Василя Стефаника, доцент кафедри трудового,
екологічного та аграрного права, к.ю.н., доц.*

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ З ІНШИМИ ЕЛЕМЕНТАМИ ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ: ПОСТАНОВКА ПИТАННЯ

Дослідження правової природи кримінально-виконавчої політики України є неповним без встановлення взаємозв'язків кримінально-виконавчої політики з іншими складовими правової політики держави.

Найважливіше значення має встановлення співвідношення кримінально-виконавчої політики з іншими елементами політики у сфері боротьби зі злочинністю, а саме: кримінально-правовою, кримінальною процесуальною та кримінологічною. Названі компоненти політики у сфері боротьби зі злочинністю на генетичному рівні зв'язані між собою історією становлення та розвитку, загальними цілями та задачами, принципами тощо. А основне, що їх об'єднує, – це кінцева мета, яка

полягає у зниженні рівня злочинності, яка, як вказує П. Л. Фріс, є явищем іманентно притаманним будь-якому суспільству [1, с. 25], а тому говорити про повне викорінення злочинності марно, оскільки це є недосяжним завданням.

На підтвердження цього факту можна згадати позицію відомого представника «класичної школи кримінального права» XVIII ст. Чезаре Беккарія, який стверджував, що неможливо попередити все зло, породжене загальною боротьбою людських пристрастей [2, с. 95].

На переконання В. Ф. Пузирного, традиційний розгляд кримінально-виконавчої політики як частини державної політики у сфері боротьби зі злочинністю видається дещо спрощеним [3, с. 23].

З огляду на позицію М. М. Ребкала про те, що кримінально-виконавча політика – це також політика у сфері державного управління [4], В. Ф. Пузирний, систематизувавши та узагальнивши всі підходи до розуміння державної кримінально-виконавчої (пенітенціарної) політики у своїй докторській роботі, пропонує розуміти її як частину державної політики з протидії злочинності, яка реалізується за допомогою механізмів державного управління, поєднує його форми і методи з принципами, ідеями, доктринальними положеннями, цілями, завданням у сфері виконання та відбування кримінальних покарань [3, с. 33].

На нашу думку, таке визначення кримінально-виконавчої політики не зовсім є точним і не відтворює її характерні риси, оскільки не лише політика у сфері виконання покарань реалізується за допомогою механізмів державного управління, а й багато інших галузей правової політики України.

О.В.Дульський, помилково розглядаючи кримінально-виконавчу політику як складову кримінально-правової політики, вказує на тісний взаємозв'язок між кримінально-виконавчою та антикорупційною політикою держави [5, с. 140].

Опосередковані зв'язки кримінально-виконавчої політики можна також встановити з іншими соціальними сферами політичної діяльності нашої держави. До прикладу, у науці кримінально-виконавчого права сталою є думка, що засуджені до позбавлення волі залишаються суб'єктами прав і обов'язків у сфері сімейно-шлюбних правовідносин, якщо вони не позбавлені їх за рішенням суду [6, с. 266-267]. Тому, очевидним є факт наявності зв'язків між кримінально-виконавчою політикою та шлюбно-сімейною політикою. Кримінально-виконавча політика повинна також узгоджуватися із соціально-трудовою політикою в частині забезпечення прав засуджених на працю, відпочинок тощо.

Як справедливо стверджує П. Л. Фріс, об'єднання самостійних галузей правової політики в єдиний вид здійснюється на базі спільності основного інтересу, який визначає політику кожної із галузей, що входять у цю сферу – боротьба зі злочинністю. Інтерес боротьби зі злочинністю визначає відповідним чином політику і низки інших галузей – адміністративно-правової, фінансово-правової та ін. Однак, за загальними правилами системності, в основі об'єднання можуть перебувати лише основні спільні характеристики, а не вторинні [7, с. 169].

З огляду на основний інтерес, яким є боротьба зі злочинністю, можемо зробити висновок про наявність прямих взаємозв'язків між кримінально-виконавчою політикою та кримінально-правовою, кримінально-процесуальною і кримінологічною складовими. Враховуючи необхідність забезпечення реалізації конституційних прав засуджених осіб у процесі виконання-відбування покарання виникають вторинні зв'язки між кримінально-виконавчою політикою та іншими галузями соціальної політики держави, які зорієнтовані на мету дотримання прав людини.

1. Фріс П. Л. *Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми*. – К. : Атіка, 2005. – 332 с.
2. Беккариа Ч. *О преступлениих и наказаниях / Сост. и предисл. В.С. Овчинского*. — М.: ИНФРА-М, 2004. —VI, 184 с. — (Библиотека криминолога).
3. Пузирний В. Ф. *Концептуальні засади адміністративної діяльності органів та установ Державної пенітенціарної служби України: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.07.* / Пузирний Вячеслав Феодосієвич. — К., 2015. — 440 с.
4. Ребкало М. М. *Державне управління у сфері виконання покарань (організаційно-правовий аспект) : дис. ... канд. наук з держ. упр. : спец. 25.00.02 «Механізми державного управління» / Ребкало Микола Миколайович ; Національна академія державного управління при Президентові України. — К., 2008. — 210 с.*
5. Дульський О. В. *Підвищення рівня взаємозв'язку кримінально-виконавчої та антикорупційної політики – ефективний шлях забезпечення внутрішньої безпеки України / О. В. Дульський // Кримінально-виконавча політика України та Європейського Союзу: розвиток та інтеграція: зб. матеріалів між-нар.наук.-практ. конф. (Київ, 27 листоп. 2015 р.)* – К. : Ін-т крим.-викон. служби, 2015. – С.140-144.
6. Яковець І. С. *Проблеми обмеження сімейних прав засуджених при виконанні покарання у виді позбавлення волі / І. С. Яковець // Вісник Криминологічної асоціації України. — 2015. — № 1 (9). — С. 266-279.*
7. Фріс П. Л. *Кримінально-правова політика України: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.08.* / Фріс Павло Львович. — К., 2005. — 440 с.

*Дніпропетровський державний університет
внутрішніх справ, завідувач кафедри цивільного
права і процесу, к.ю.н., доц.*

КРИМІНОЛОГІЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ

Конституція України у ст. 19 проголосила, що правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Наведене положення Основного Закону держави однозначно свідчить про принцип зобов'язуючої поведінки для будь-якої особи, наділеної владними повноваженнями – як під час виконання службових обов'язків, так і у повсякденному житті, слід діяти виключно так, як зазначено у законі. Особливого забарвлення такому твердженню надає діяльність, пов'язана із обмеженням прав і свобод людини і громадянина. «Найчутливішим» її видом є поліцейська діяльність, яка протягом останніх двох років зазнала суттєвих змін. Ці зміни не в останню чергу викликані прийняттям закону України «Про Національну поліцію» та іншими супутніми законодавчими актами.

Одним із головних завдань поліцейської діяльності, яка, звичайно, не обмежується тільки роботою органів власне поліції) є протидія злочинам та іншим правопорушенням. Таке завдання практично неможливо реалізувати без надійного методологічного (наукового) супроводу, кінцевим результатом якого має стати концепція кримінологічного забезпечення поліцейської діяльності в Україні.

Слід визнати, що кримінологічна діяльність прокуратури України вже належним чином забезпечена – у грудні 2016 року в м. Харків О.С. Іщуком захищено докторську дисертацію на тему «Теоретико-методологічні та практичні засади кримінологічної діяльності органів прокуратури України» [1]. Вчений слушно зазначає, що процеси докорінної зміни національної державності, що відбуваються в останнє десятиріччя, істотним чином торкнулися сфери правоохоронної діяльності. Стан і рівень злочинності в Україні, тенденції її розвитку змушують вчених і практиків щоразу звертатися до пошуку шляхів активізації боротьби з нею. Еволюція злочинності відбувається такими стрімкими темпами

і набула таких форм, що привернула увагу правоохоронців не тільки в нашій країні, а й за кордоном. Як відзначають багато кримінологів, головною особливістю сучасної злочинності є не її кількісні коливання і темпи зростання або зниження (хоча і це дуже важливо), а суттєві якісні зміни. Основні з яких: посилення корисливої мотивації кримінальної поведінки; географічний перерозподіл злочинності, викликаний концентрацією кримінальної активності навколо великих фінансово-промислових угруповань, сфери фінансів, у тому числі нелегальних, можливості швидкого їх обороту та отримання надприбутків; нові тенденції в організованій злочинності (зрощування організованих злочинних груп насильницької спрямованості з групами, які вчиняють злочини у сфері економіки, створення власних легальних силових і контррозвідувальних структур на базі підприємств приватної охоронної та детективної діяльності, широке використання у злочинній діяльності досвіду і знань фахівців, у тому числі фахівців з правоохоронних органів та ін.); поява нових видів злочинної діяльності (незаконні збройні формування, тероризм, політичний екстремізм кримінальної спрямованості, кіберзлочинність тощо [1, с. 1].

Разом з тим, органи поліції є основним правозастосовником в країні, а тому поліцейська діяльність також потребує свого належного забезпечення з наукової точки зору. Крім вже названих проблем, сьогодні в кримінологічній науці відсутнє визначення поняття «кримінологічне забезпечення». Наука кримінального права завдяки В.В. Шаблістому збагатилася визначенням поняття «кримінально-правове забезпечення» як системи правових норм, які регламентують правові взаємини та юридичний статус учасників кримінально-правових відносин й інших зацікавлених осіб, що виражається у створенні надійних умов для вільної реалізації ними своїх прав і свобод, а також у гарантуванні виконання обов'язків та яке здійснюється суб'єктами, наділеними повноваженнями щодо створення та застосування норм кримінального закону.

Слід визнати, що удосконалення елементів системи та компонентів механізму кримінологічного забезпечення поліцейської діяльності розглядалося вченими в основному з позицій процедурної, процесуальної або наукової організації праці (в тому числі управлінської), теорії організації, адміністративно-правових засад. Проте особливістю саме кримінологічного підходу до аналізу даного різновиду соціальних систем є прагнення до удосконалення, яку ми розглядаємо як іманентно властиву внутрішню ознаку організованих систем.

Отже, дослідження теоретико-прикладних засад кримінологічного забезпечення поліцейської діяльності в Україні може стати надійною

основою утвердження прав і свобод людини і громадянина. З приводу актуальності обраного напряму – запрошуємо наукову громадськість до дискусії.

1. *Іцук О. С. Теоретико-методологічні та практичні засади кримінологічної діяльності органів прокуратури України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право і кримінологія ; кримінально-виконавче право» / О. С. Іцук. – Харків ; Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2016. – 30 с.*
2. *Шаблистий В. В. Теоретико-прикладні засади кримінально-правового забезпечення безпеки людини в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право і кримінологія ; кримінально-виконавче право» / В. В. Шаблистий. – Харків ; Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2016. – 39 с.*

Козич І.В.

*Навчально-науковий юридичний інститут
ДВНЗ «Прикарпатський національний
університет ім.В.Стефаніка», доцент кафедри
кримінального права, к.ю.н., доц.*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ ТА ДЕРЖАВНА ІНФОРМАЦІЙНА ПОЛІТИКА: ПИТАННЯ ВЗАЄМОДІЇ

Перехід України (особливо в сучасних умовах «інформаційної війни») до інформаційного суспільства, розвиток і домінування інформаційної сфери висувають на передній план необхідність формування якісної державної інформаційної політики, яка могла б консолідувати суспільство і в перспективі забезпечити досягнення належного рівня соціально-економічного розвитку країни.

Інформаційне суспільство за своєю сутністю характеризується презумпцією відкритості публічної інформації для громадян і захистом їхніх інформаційних прав, забезпеченням вільного обігу інформації, конституційного права на вільний пошук, отримання, виготовлення (створення) і поширення інформації. Найважливішим фактором інформаційного суспільства є високий професіоналізм і відповідальність учасників інформаційного обміну (насамперед, засобів масової інформації та органів влади) та забезпечення рівних прав для всіх його суб'єктів.

Настільки важлива роль інформації в житті людства, а отже, і інститутів, що цією інформацією володіють і її транслюють²², поставила питання про більш широке, ніж у повсякденному житті, застосування інформаційних технологій, а саме - на державному рівні, у внутрішній і зовнішній політиці держави.

В сучасному суспільстві виникла і стрімко розвивається ціла інформаційна індустрія, чия самостійність і перспектива подальшого розвитку цілком і повністю залежить від найбільш точного регулювання правовідносин, що виникають при формуванні, використанні та захисту інформаційних ресурсів. У зв'язку з широким проникненням у всі сфери людської діяльності сучасних інформаційних технологій, нарізла необхідність не тільки в науковому осмисленні наслідків їх створення та практичного використання, але і в змістовному аналізі проблем, що виникають у сфері інформатизації суспільства та забезпеченні інформаційної безпеки.

Певні кроки щодо забезпечення інформаційної безпеки українського суспільства вже зроблено. У січні 2015 року в Україні утворено Міністерство інформаційної політики України [1], основними завданнями якого є:

1) забезпечення інформаційного суверенітету України, зокрема з питань поширення суспільно важливої інформації в Україні та за її межами, а також забезпечення функціонування державних інформаційних ресурсів;

2) забезпечення здійснення реформ засобів масової інформації щодо поширення суспільно важливої інформації [1].

Крім того, на даний момент у вигляді проекту розроблена Концепція інформаційної безпеки України (далі – Концепція), текст якої представлений на офіційному сайті Міністерства інформаційної політики [2].

Згідно з цією Концепцією, забезпечення інформаційної безпеки – діяльність, спрямована на запобігання, своєчасне виявлення, припинення чи нейтралізацію реальних і потенційних загроз інформаційній безпеці України. Очевидно, що така діяльність повинна здійснюватися різноманітними заходами, в тому числі і силами кримінально-правової політики, серед завдань якої виділяється і забезпечення охорони прав і свобод громадян, конституційного устрою України тощо (в т.ч. і щодо інформаційної безпеки України). Тим більше, що серед напрямів державної

22 В цій сфері беззаперечно лідирує мережа Інтернет: аудиторія, яка відвідує численні соціальні мережі, новинні, інформаційні ресурси, дозволяє технологіям інформаційного маніпулювання виходити на зовсім інший кількісний і якісний рівень.

політики у сфері інформаційної безпеки (згідно з Концепцією) окремо визначено «розвиток нормативно-правової бази для регулювання процесів розвитку інформаційного простору і його **захисту**» (виділено мною – І.К.).

У Концепції здійснено класифікацію загроз національній безпеці України в інформаційній сфері, серед яких окреслено 2 групи: 1) загрози комунікативного характеру в сфері реалізації потреб людини і громадянина, суспільства та держави щодо продукування, споживання, розповсюдження та розвитку національного стратегічного контенту та інформації; 2) загрози технологічного характеру в сфері функціонування та захищеності кібернетичних, телекомунікаційних та інших автоматизованих систем, що формують матеріальну (технічну, інструментальну) основу внутрішньодержавного інформаційного простору.

Якщо щодо другої групи виділених загроз інформаційній безпеці кримінально-правова політика у відповідній сфері існує і розвивається (зокрема шляхом забезпечення охорони використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку), то сфера забезпечення охорони від загроз першої групи засобами кримінально-правової політики знаходиться на стадії зародження і вимагає серйозного доктринального опрацювання.

Для інформаційного суспільства інформаційна безпека - це такий стан, при якому його інформаційна інфраструктура не дестабілізується під впливом зовнішніх і внутрішніх загроз. Однак слід враховувати, що такий стан повинен бути забезпечений і ефективними засобами кримінально-правового реагування (у разі його порушення внаслідок реалізації внутрішніх чи зовнішніх загроз).

Виходячи з наведеного, розвиток державної інформаційної політики повинен здійснюватися з обов'язковим залученням досягнень та засобів сучасної кримінально-правової політики України.

1. *Постанова Кабінету Міністрів України від 14 січня 2015 р. № 2 «Питання діяльності Міністерства інформаційної політики України» // Офіційний вісник України від 30.01.2015. - 2015 р. - № 6. - Стор. 36. - Стаття 124.*
2. http://mip.gov.ua/done_img/d/30-project_08_06_15.pdf

Ланцедова Ю.О.

*Навчально-науковий Юридичний інститут,
Національний авіаційний університет, доцент
кафедри кримінального права і процесу, к.ю.н.*

Рибікова А.В.

*Навчально-науковий Юридичний інститут,
Національний авіаційний університет, ст.
викладач кафедри кримінального права і процесу*

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ПРЕЗУМПЦІЇ ПРАВОТИ ПОЛІЦЕЙСЬКОГО В УКРАЇНІ

Останнім часом точиться гостра дискусія навколо так званої «презумпції правоти поліцейського» [1; 3; 4; 5 та ін.]. У той же час, постановка питання про презумпцію власне правомірності як поліцейського, так і будь-якого іншого правоохоронця є непрофесійною. Не може бути презумпції безапеляційної правоти будь-якої посадової особи, оскільки ступінь правомірності всіх діянь такої особи повинна оцінюватися на основі лише достатньої і узгодженої сукупності доказів, а у разі відсутності такої сукупності доказів, що свідчить про невизначену антиделіктну ситуацію, виникає гостра необхідність у застосуванні замість презумпції правоти поліцейського такі, на нашу думку, виражені та обґрунтовані такі презумпції юриспруденції, як:

1. Презумпція тлумачення сумнівів на користь поліцейського чи іншого правоохоронця в умовах невизначеної антиделіктної ситуації.

2. Презумпція професійності, достатності та збалансованості повноважень поліцейського (іншого працівника правоохоронних органів).

Розкриваючи сутність презумпції професійності, достатності та збалансованості повноважень поліцейського (іншого працівника правоохоронних органів), вважаємо за необхідне наголосити на тому, що під професійністю повноважень поліцейського (іншого працівника правоохоронних органів) слід розуміти отримання відповідної юридичної освіти, яка має на меті за допомогою навчання у ВНЗ і подальшої перепідготовки передати поліцейському (іншому працівнику правоохоронних органів) накопичений обсяг відповідних теоретичних знань та практичних навичок, в тому числі і таких, які покликані забезпечити найбільш ефективну, раціональну та якісну протидію кримінальним та іншим правопорушенням з мінімально можливим заподіянням шкоди

правопорушнику, в будь-якому випадку, в межах необхідної оборони та інших обставин, що виключають суспільну небезпеку діяння правоохоронця, згідно гл. 8 КК України [2].

Не сприяє належній професійності повноважень поліцейського поширена на цей час фемінізація такої небезпечної і фізично складної первинної патрульної роботи з правопорушниками по їх затриманню і документуванню. Саме тому виглядають необґрунтованими й офіційні вимоги прийому на посади поліцейського не тільки без юридичної, а й будь-якої іншої вищої освіти [6].

Більш того, не можна досягти професіоналізму правоохоронців залученням в певну правоохоронну діяльність підвищеною заробітною платою. Чим більше заробітна плата, тим в геометричній прогресії зростає ймовірність попадання на такі посади не тих, кому подобається саме такий вид правоохоронної діяльності, а тих, хто любить великі гроші із великими владними повноваженнями, тобто всякого роду випадкових людей у формі поліцейського чи іншого правоохоронця.

Під достатністю повноважень поліцейського чи іншого правоохоронця пропонується розуміти саме такий обсяг повноважень, який дозволяє найбільш ефективно, раціонально та якісно виконати базисний конституційний обов'язок держави та її органів по пізнанню, визнанню і, головне, забезпеченню і максимально повному відновленню правового статусу всіх суб'єктів, в тому числі правопорушника і потерпілого.

Збалансованість повноважень поліцейського (іншого працівника правоохоронних органів) полягає в тому, щоб права і обов'язки правопорушника і поліцейського були взаємопов'язані таким чином, щоб мінімізувати можливі, з одного боку, зловживання поліцейського (іншого працівника правоохоронних органів), а, з іншого боку, протиправні діяння правопорушника під прикриттям нібито порушення його легітимного правового статусу.

Забезпечити достатність і збалансованість повноважень поліцейського (іншого працівника правоохоронних органів) завдання не з простих і його найбільш правильне рішення, дійсно, можливе тільки в результаті широкої професійної неупередженої дискусії.

Що ж стосується професійності повноважень поліцейського (іншого працівника правоохоронних органів), то втілення в життя даної частини цієї презумпції не викликає особливих складнощів. Головне слід зрозуміти, що будь-який працівник правоохоронних органів, в тому числі і поліцейський, повинен бути професіоналом як з точки зору теоретичної і прикладної юридичної підготовки, так і фізичної підготовки, достат-

ньою для того, щоб найбільш ефективно, раціонально та якісно протидіяти кримінальним та іншим правопорушенням, а поміж працівників правоохоронних органів, в тому числі і поліцейських, повинні бути тільки ті з юристів, які мотивовані на певну правоохоронну посаду не високою, а справедливою на тлі інших правоохоронців заробітною платою, що виникло ще до ВНЗ, було закріплене у юридичному ВНЗ і підтвержене в процесі вже практичної правоохоронної діяльності бажанням здійснювати саме такий вид правоохоронної діяльності.

Розкриття сутності презумпції тлумачення сумнівів на користь поліцейського чи іншого правоохоронця у невизначеній антиделіктній ситуації ми вбачаємо у тому, що практичне застосування даної презумпції можливе лише в якості доповнення до розглянутої презумпції професійності, достатності та збалансованості повноважень поліцейського чи іншого правоохоронця, коли виникає необхідність приймати проміжне рішення у невизначеній антиделіктній ситуації, що дорівнює відсутності достатньої та узгодженої сукупності доказів, в якій показанням та іншим доказам поліцейського або будь-якого іншого правоохоронця протистоять показання та інші докази лише правопорушника. А у такій ситуації виникає логічне питання, чому згідно презумпції невинуватості у невизначеній антиделіктній ситуації та обмежуваній наявністю лише показань правопорушника і поліцейського чи іншого правоохоронця ми маємо вірити правопорушнику, а не правоохоронцю із професійними, достатніми та збалансованими повноваженнями? Вважаємо дане питання риторичним.

Зважаючи на викладене, підлягає підтримки позиція Ю. О. Ланцедової про те, що існуюча редакція презумпції невинуватості переслідуваної особи повинна тлумачитися в КПК України і в Конституції України не розширено - в частині тлумачень сумнівів на користь переслідуваної особи, а відповідно лише власне як презумпція невинуватості особи, коли обвинувальний і виправдувальний вирок повинні ухвалюватися не на припущеннях, чому відповідає невизначена антиделіктна ситуація і відсутність достатньої і узгодженої сукупності доказів для формування у судді внутрішнього переконання в тому, що може бути постановлено відповідно обвинувальний або виправдувальний вирок, а на основі тільки узгодженої і достатньої сукупності доказів для формування внутрішнього переконання судді для прийняття відповідного остаточного судового рішення, що і означає наявність визначеної певної антиделіктної ситуації.

Вважаємо, що запропоноване розуміння презумпції тлумачення сумнівів на користь поліцейського (іншого працівника правоохоронних ор-

ганів) у невизначеній антиделіктній ситуації і презумпції професійності, достатності та збалансованості повноважень поліцейського (іншого працівника правоохоронних органів) є аксіоматичним.

У той же час необхідна широка коректна наукова дискусія щодо змісту професійності та, особливо, достатності і збалансованості повноважень як поліцейського, так і кожної зі спеціалізацій правоохоронців. Це ж доцільно здійснити найближчим часом в силу необхідності реального виконання базисного конституційного обов'язку держави та її органів з пізнання, визнання, забезпечення і відновлення правового статусу (прав, свобод, обов'язків, інтересів) усіх суб'єктів, у тому числі і у рівній мірі як переслідуваного, так й потерпілого.

1. Гранчак Т. Презумпція правоти поліцейського в умовах України – крок до європейської практики чи поліцейської держави? / Т. Гранчак [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=2337:prezumpsiya-pravoti-politsejskogo-perspektivi-ta-naslidki-zaprovadzhennya&catid=8&Itemid=350
2. Кримінальний кодекс України: від 05.04.2001 р., № 2341-III // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2001, № 25–26, ст. 131, зі змінами, згідно із законом України від 14.10.2014 р., № 1703-VII, ВВР, 2014, № 45, ст. 2045 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
3. Презумпція правоти. Яких повноважень хочуть додати поліцейським [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/articles/2016/10/12/7123385/>
4. Презумпція правоти поліцейського: закон і практика [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://tsn.ua/blogi/themes/law/prezumpciya-pravoti-policeyskogo-zakon-i-praktika-754479.html>
5. Презумпція правоти поліції: за і против [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://news.liga.net/articles/politics/12867483-prezumpsiya_pravoty_politsii_za_i_protiv.htm
6. Як стати поліцейським в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ukr.segodnya.ua/ukraine/kak-stat-policeyskim-v-ukraine-727323.html>

Литва Л. А.

*доцент кафедри соціальної роботи факультету
психології Київського національного
університету імені Тараса Шевченка, к.соц.н.,
доц.*

ЕМАНСИПАЦІЯ ІДЕОЛОГІЇ ВІТЧИЗНЯНОЇ ПОЛІТИКИ В СФЕРІ БОРТЬБИ ІЗ ЗЛОЧИННІСТЮ

В галузі теорії функціонування сучасного суспільства загальнови-знано, що політика базується на ідеології, яка, в свою чергу, завжди має певну теоретичну основу, а також програму дій і механізми поширення ідеологічних настанов у суспільстві, що впливають з цієї теоретичної основи і яка відображена у формі ідей, концептів, теорій тощо. Ідеї, погляди, теорії, що потребують своєї реалізації, втілюються у розробці відповідних програм. Останні виступають як керівництво до реальних дій. У свою чергу, конкретні програми є необхідною основою формування суспільних відносин, виховання певного світогляду, в тому числі правової свідомості. Таким чином ідеологія, яка оволодіває людьми, стає ефективною силою єднання суспільства [3].

Для поширення ідеології використовується ідеологема як елемент ідеологічної системи. У ідеологеми немає чітко визначеного (обмеженого) значення. Ці значення змінюються відповідно до політичної кон'юнктури.

Для посилення впливу ідеологема закріплюється в суспільній свідомості за допомогою пропагандистських чи інших, більш прийнятних методів, наприклад, освітніх. Таким чином ідеологема стає знаком, що відсилає до певного ідеологічного дискурсу.

Структура самої ідеологеми ґрунтується на фундаментальних опозиціях: своє - чуже, старе – нове, примус - переконання. Іншими словами, ідеологема націлена на те, щоб маркувати тут чи іншу ідеологію, а не пояснити її сутність. Як правило, в основі ідеологеми лежить світоглядно насичене узагальнююче слово, метафора, яка володіє потужною суггестивною силою, що стає ефективним засобом управління масовою свідомістю – таким чином ідеологема легко запам'ятовується.

Хто стає автором ідеологем і формування ідеології загалом? На практиці ідеологія не може створюватися суспільством в цілому. Ідеологію, натомість її ідеологеми в певній сфері породжують ті суспільні інститути, що є суб'єктами державної політики в певній сфері соціальної життєдіяльності.

Якщо аналізувати ідеологічну складову політики в сфері боротьби із злочинністю, то її провідними інститутами в сучасній вітчизняній практиці можна вважати наступні:

- інститут права з усіма галузями його забезпечення;
- інститут соціального захисту та соціальної роботи як інститут сприяння окремим індивідам або групам у подолання особистісних та соціальних труднощів соціальної адаптації у спосіб підтримки, захисту, корекції та реабілітації;
- також інститути, що мають дотичні функції формування ідеології протидії злочинності, наприклад, інститути освіти, науки та релігії.

Ідеологеми, сформульовані вказаними інститутами, мають на меті, в тому числі, встановлювати для суспільства ідеологічні засади забезпечення форм та методів боротьби із злочинністю.

Як відомо, в основі ідеології сучасного інституту права в сфері боротьби із злочинністю покладено такі ідеологеми, як захист, примус і переконання [1].

Необхідно привернути увагу до парадоксу правоохоронної системи, який полягає у тому, що, з одного боку, сьогодні обстоюється ідея імплементації прав людини та гуманізації інститутів боротьби із злочинністю, а з іншого – суспільні інститути не в змозі швидко та ефективно змінити умови буденного функціонування системи забезпечення правопорядку та виконання покарань.

Тобто переконати злочинця в камері поважати права людини та усвідомити їх цінність щодо себе неможливо так само, як і утопією буде думка, що ті, хто забезпечує шляхом примусу виконання покарань, до кінця можуть відчувати, пережити, прийняти як аксіому права та свободи людини як найвищу цінність. Це означає, що в існуючій системі зберегти професійний погляд на позитивну природу особистості хай навіть злочинця, який покладений в основу ідеології прав людини, не можливо.

Для наближення ідеології правоохоронної системи та системи виконання покарань до стандартів забезпечення прав людини, необхідно зосередитись на завданні емансипації ідеології цієї галузі на базі тих теоретичних конструктів, що стали підґрунтям для визначення прав і свобод людини, а саме повернутися до можливостей гуманістичної, натомість феноменологічної парадигми розуміння природи особистості в теорії психології.

Щоправда феноменологічний концепт виглядає, на перший погляд, дещо утопічно: об'єктивної реальності не існує, вона така, якою її сприймає та інтерпретує кожна окрема людина тут і тепер, тож у розу-

мінні того, яким є світ насправді, навряд чи може бути досягнута однаковість усього загалу; людина вільна у прийнятті рішень щодо своєї долі, і цей факт породжує її відповідальність за свій життєвий шлях; людина приходить у цей світ для позитивного вдосконалення себе і позитивного вдосконалення світу, в якому вона існує [2]. Набути усього цього можна лише за допомогою позитивної уваги з боку соціального оточення людини.

З точки зору такого підходу потреба у позитивній увазі є всеохоплюючою та іманентною для людини. Вона виявляється у досвіді особистості, що з'являється у порівнянні своїх переживань щодо свого життя. Таким чином позитивна увага є механізмом розвитку особистості, що може бути забезпечений тільки у здоровому соціумі.

Тож в традиції роджеріанського концепту природи людини нова ідеологема політики боротьби із злочинністю може звучати теж досить парадоксально «позитивна увага». Що це нам може пояснити?

Для практиків з правоохоронної системи така ідея дійсно виглядає як утопія. Але блаженною утопічністю феноменологічного концепту представляється тільки на перший погляд: позитивна увага поширюється як на просоціальні вчинки особи, так і на антисоціальні (і тут вона співзвучна із позитивним правом). Свобода дії людини базується на відповідальності за них. І в разі порушення норм людина мусить за них відповідати. Як під час встановлення складу злочину, так і під час виконання покарань саме позитивна увага інститутів, що їх забезпечують, допоможе людині, з одного боку, усвідомити свою помилку, а з іншого – бути впевненою, що її інші права були і будуть в майбутньому збережені, нахшталт старозаповітного принципу таліону [Вихід 21:23-27].

Емансипація, вихід за існуючі межі успадкованої директивної ідеології політики у сфері боротьби із злочинністю може бути пов'язана із зміною парадигми розуміння природи особистості злочинця – від особистості, що є слабкою і керованою інстинктами, іманентно злого та агресивного до особистості, що приходить в цей світ для позитивної зміни його, яка помиляється, але має право на щире розкаяння. Позитивна увага з боку соціуму має бути забезпечена як для захисту самого суспільства від злочину, так і на шляху до розкаяння злочинця. Таким чином можна говорити, що провідниками ідеології гуманізації та забезпечення прав людини у правоохоронній системі та системі виконання покарань, провідниками ідеологеми позитивної уваги мають ставати не тільки представники таких «блажених професій» – практичні психологи та соціальні працівники, а й правовики. А забезпечити цей процес зможе тільки м'яка сила переконання, втілена у позитивній увазі.

1. Попов Л.Л. *Убеждение и принуждение: организационно-воспитательные и административно-правовые средства охраны общественного порядка в деятельности советской милиции.* - М., 1968. - С. 6.
2. Роджерс К. Р. *Взгляд на психотерапию. Становление человека.* — М.: Издательская группа «Прогресс», «Универс», 1994. — 480 с.
3. Хабермас Ю. *Демократия. Разум. Нравственность.* — М.: Academia, 1995. — 252 с.

Маковецька Н.Є.

Львівський державний університет внутрішніх справ, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін, к.ю.н.

ЗАХИСТ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ОСОБИ ЗА ФЕДЕРАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ СПОЛУЧЕНИХ ШТАТІВ АМЕРИКИ ТА ОКРЕМИХ ШТАТІВ

Звернення до зарубіжного досвіду протидії будь-яким злочинам, у тому числі зґвалтуванню та насильницькому задоволенню статевої пристрасті неприродним способом, дасть змогу визначити спільні та відмінні риси, недоліки та позитивні приклади вирішення певних питань, що, зрештою, дозволить досконаліше зрозуміти своє національне кримінальне право [1, с. 687].

У США кримінальна відповідальність за зґвалтування та інші сексуальні злочини різняться залежно від того, яким рівнем вона передбачена – законодавством федерації чи штатів. Крім того, на підставі та умови кримінальної відповідальності за ці злочини впливають і положення загального права, доктрини кримінального права та судової практики. У Модельному (Приблизному) КК США 1962 р. передбачено розділ 213 “Статеві посягання”, в котрому запропоновано криміналізувати такі дії: зґвалтування та споріднені з ним посягання (тобто статеві зносини через грубий вплив або обман) – ст. 213.1; неприродні статеві зносини із застосуванням насильства або іншого впливу чи обману – ст. 213.2; розбещення неповнолітніх чи їх зваблення – ст. 213.3; напад із сексуальних мотивів – ст. 213.4; непристойне оголення – ст. 213.5 (у ст. 213.0 “Визначення” говориться, що статеві зносини включають у себе зносини *peros* або *perapum*, незалежно від проникнення статевого члена; еякуляція необов’язкова; неприродні статеві зносини означають зносини *peros* або *perapum* між людьми, які не є чоловіком і дружиною, а також будь-яку форму статевих зносин із твариною) [19, с. 134–139].

Отже, очевидно, що за Модельним КК США різниця між зґвалтуванням та неприродними статевими зносінами не у способі вчинення злочину щодо людини (адже обидва посягання передбачають зносіни *per os* або *per anum*), а у застосуванні чи незастосуванні насильства при цьому, наявності чи відсутності шлюбних відносин між винним і потерпілою, факту содомії тощо.

Федеральне кримінальне законодавство США про сексуальні злочини згадує у відповідних нормах глав 109А “Сексуальне зловживання”, 110 “Сексуальна експлуатація та інше зловживання з дітьми”, 110А “Побутове насильство та stalking”, 117 “Перевезення з метою залучення до незаконної сексуальної діяльності та пов’язані з цим злочини” розділу 18 Зводу законів США (далі – р. 18 33 США), розташованих у Федеральному кримінальному кодексі та правилах США (далі – ФККП США). Значимо, що у 1986 р. спеціальна глава 99 “Зґвалтування” була скасована на підставі Закону про сексуальне зловживання, тому сексуальні посягання зараз переслідуються передусім на підставі положень гл. 109А “Сексуальні зловживання” (§§ 2241–2248) [20, с. 349–351]. При цьому норми зазначеної вище глави не розрізняють зґвалтування та насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом (а тому і потерпілими, і суб’єктами сексуальних посягань, можуть бути особи як жіночої, так і чоловічої статі). Замість вказівки на ці злочини закон вживає уніфіковану категорію “сексуальне зловживання”, яке включає такі різновиди: 1) сексуальне зловживання при обтяжуючих обставинах; 2) сексуальне зловживання; 3) сексуальне зловживання щодо неповнолітньої особи або особи, що перебуває під наглядом; 4) сексуальне зловживання, що спричинило смерть. Саме сексуальне зловживання вчиняється винним шляхом сексуального акту, під яким розуміють статевий контакт природним або неприродним способом, у тому числі з використанням рук, пальців рук або інших предметів, умисне доторкання (не через одяг) до статевих органів особи, що не досягла 16-річного віку, з наміром образити, принизити, потурбувати або скривдити потерпілу особу або ж з метою викликати чи задовольнити власний сексуальний потяг. Покаранням за це є штраф або позбавлення волі на строк до 20 років, або на будь-який термін, або смертна кара [21, с. 833–837].

Злочином, що прирівнюється до сексуального зловживання, є “образливий сексуальний контакт” (§ 2244 р. 18 33 США), під яким мають на увазі умисне торкання (через одяг чи без нього) статевих органів іншої особи з тією ж метою, що й при статевому акті [22, с. 24]. Також незвичними для українських кримінально-правових стандартів є положення §§

2261–2266 гл. 110А р. 18 33 США, де передбачено відповідальність за побутове насильство та сталкінг (останній визначається як пересування територією США з метою потурбувати іншу особу чи зашкодити їй та протягом або внаслідок якого можливе спричинення смерті чи тяжких тілесних ушкоджень такій особі чи її близькому родичу; вказані дії максімально караються довічним ув'язненням) [23, с. 605].

У КК деяких штатів зґвалтування та інші прояви сексуального насильства виділяють у самостійні склади злочинів (причому насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом позначається по-різному: “неприродні статеві зносини”, “содомія”, “статева образа” тощо), які можуть поділятися на кілька ступенів (при чому зґвалтування шляхом обману утворює, як правило, окремий склад злочину). Наприклад, у КК штату Нью-Йорк зґвалтування поділяється на три ступені, а на диференціацію відповідальності впливають різні обставини: перебування винного у шлюбі з жертвою; вік потерпілої особи; здатність дати згоду на статеві зносини тощо [24, с. 136–137]. Зазначимо, що на рівні КК окремих штатів деякі парафілії (перверсії, статеві збочення) можуть утворювати самостійні злочини. Так, А.В. Савченко вказує, що КК штату Індіана згадує про садомазохічне зловживання та вуайеризм як окремі сексуальні злочини [25, с. 114–116]. Щодо федерального кримінального законодавства США, то воно може розглядати сексуальні збочення як кваліфікуючі ознаки чи обставини, що обтяжують покарання.

Отже, положення щодо кримінально-правової протидії зґвалтуванню та насильницькому задоволенню статевої пристрасті неприродним способом в США, порівняно з національними кримінально-правовими стандартами, характеризуються як схожими, так і відмінними моментами. В США криміналізовано найнебезпечніші злочини сексуального характеру.

Також є відмінність щодо місця цих злочинів у системі об'єктів кримінально-правової охорони, щодо наявності різноманітних форм прояву зґвалтування та інших насильницьких дій сексуального характеру, щодо кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих обставин, які майже не співпадають, щодо вікових особливостей потерпілих осіб, щодо суб'єктів цих злочинів тощо.

1. Кримінальне право України. Особлива частина : підруч. / Ю. В. Александров, О. О. Дудоров, В. А. Клименко та ін. ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – 2-ге вид., переробл. та доповн. – К. : Атіка, 2008. – 712 с.

2. *Примерный уголовный кодекс США. Официальный проект Института американского права / под ред. и с предисл. Б. С. Никифорова: пер. с англ. А. С. Никифорова. – М., 1969. – 304 с.*
3. Савченко А. В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки : комплексне порівняльно-правове дослідження : [монографія] / А. В. Савченко. – К.: КНТ, 2007. – 594 с.
4. *Federal Criminal Code and Rules. – St. Paul, Minn., West Group, 2003. – 1436 p.*
5. Савченко А. В. Сексуальні злочини: кримінально-правовий і порівняльний аспекти / А. В. Савченко // *Актуальні проблеми юридичних наук у дослідженнях учених : додаток до журналу “Міліція України”.* – 2001. – № 10. – С. 21–26.
6. Савченко А. В. Сучасне кримінальне право України : курс лекцій / А. В. Савченко, В. В. Кузнецов, О. Ф. Штанько. – 2-е вид., виправ. та доповн. – К. : Вид. Паливода А.В., 2006. – 636 с.
7. *Уголовное право США : сб. нормативных актов / сост., отв. ред. и автор вступ. ст. И.Д. Козочкин. – М. : Изд-во УДН, 1985. – 160 с.*
8. Савченко А. В. Кримінально-правова та кримінологічна сутність статевих збочень (парафілій) / А. В. Савченко // *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України.* – К., 2001. – № 5. – С. 110–116.

Максимів О.Д.

*викладач кафедри кримінально-правових
дисциплін та оперативно-розшукової діяльності
факультету №3 (м. Івано-Франківськ)
Національної академії внутрішніх справ*

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД НОРМАТИВНОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ ПИТАНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ПОЛІТИКОЮ ПРОТИДІЇ, ЗЛОЧИННОСТІ

Україна перебуває на стадії підготовки вступу до Європейського Союзу та спільної співпраці із її членами. Така співпраця може базуватися лише на спільних цінностях: демократії, дотриманні прав людини, основоположних свободах і верховенстві права та законності. Для виявлення та підтримання ефективної практики у сфері запобігання злочинності в Європі, сприяння обміну знаннями і досвідом у цій сфері в ЄС створена Європейська мережа запобігання злочинності (European Crime Prevention Network – EUCPN). Сьогодні EUCPN здійснює свою діяльність відповідно до багатолітньої концепції, розрахованої на 2010–2015 роки. Основними складовими цієї концепції є вивчення й вдосконалення існуючих передусім програмних підходів до запобігання молодіжній

злочинності; злочинам, вчинених із застосуванням холодної зброї; злочинам у сфері незаконного обігу наркотичних засобів, а також насильству у сім'ї тощо. EUCPN приділяє також велику увагу втіленню у життя концепції участі громадськості у запобіганні злочинності [4, с. 3]. Це означає, що намагання України щодо вступу в ЄС будуть виправдані при дотриманні вимог що пред'являються до її нормативної бази, зокрема у сфері протидії злочинності.

Для кращого розуміння цього питання розглянемо зарубіжний досвід його вирішення.

Основні підходи до запобігання злочинності в Італії охоплюються концепцією контролю злочинності (*il modello dell controllo o proibizione della criminalita*) [1] і так званою концепцією політики добросусідства (*Neighbourhood Policing*), запровадження якої відбулось ще в 2002 р. та реалізується досі. Перша передбачає жорстке реагування на підвищення криміногенності в італійському суспільстві шляхом розкриття злочинів, арешту підозрюваних, судового розгляду кримінальних проваджень та швидке й невідворотне покарання винних [4, с. 3].

Друга полягає у відході від репресивного, виключно карального підходу органів кримінальної юстиції Італії в питаннях протидії злочинності до більш гуманних, де ефективність запобіжної діяльності більше залежить від глибини і якості співробітництва із приватним сектором, місцевими громадами, ніж від ступеня жорсткості реагування на кримінальні прояви [4, с. 3];

З метою скорочення злочинності на Півдні Італії було прийнято програму «Безпека для розвитку Півдня Італії» (*Security for the development of Italy's Mezzogiorno*), що фінансувалась ЄС [2]. Також у Італії було запроваджено програму під назвою «Антинасильницька мережа в італійських містах» (*Antiviolence Network among the Urban-Italy cities*), в межах якої реалізується проект «Аріанна» (*Arianna Project*), спрямований на боротьбу із сімейним насильством [4, с.5].

Як показує аналіз нормативного врегулювання питання протидії злочинності в Італії, можна констатувати, що законодавче врегулювання політики країни у сфері протидії злочинності вирішується шляхом прийняття концепцій та програм, спрямованих на не державну репресію за вчинений злочин та розширення участі громадськості у реалізації такої політики.

На сучасному етапі протидії злочинності у ФРН важливе місце відіграє Інститут «ДФК» (Німецький форум запобігання злочинності). ДFK спільно із федеральними, земельними, державними й недержавними

установами розробляє суспільну стратегію запобігання злочинності. Крім цього, цей суб'єкт об'єднує численні ініціативи запобіжного характеру, забезпечуючи здійснення кримінологічних стратегій, програм і заходів на загальнонаціональному рівні [9, с. 90–92]. При цьому Федеральний уряд проводить загальнодержавну політику контролю злочинності [5, с. 168–173].

Ще однією значущою для практики запобігання злочинності у ФРН є програма «PräViS», яка займає серед проектів запобігання злочинності особливе місце, оскільки виступає своєрідною системою менеджменту протидії, містить механізми, що використовуються для обробки великого масиву даних у загальнонаціональному масштабі.

«DFK» та «PräViS», як зазначає М. Г. Колодяжний, є підвалинами сучасної концепції запобігання злочинності у ФРН, що лежать в основі програм (проектів виділено О. М) профілактики різних груп злочинів цієї країни [5, с. 168-169].

Таким чином, можна констатувати, що в основі ПСПЗ у ФРН лежить державна концепція, відповідно до якої формуються програми, проекти як державного, так і муніципального значення попередження різних видів злочинів.

Як і в багатьох країнах ЄС, протидія злочинності у Франції здійснюється на національному та місцевому рівнях. До основних пріоритетів сучасної французької концепції протидії злочинності можна віднести включення завдань запобігання злочинності до міських програм реконструкції. Вдалим багаторічним французьким проектом протидії злочинності є програма «Інформація Галор» (Infos a Gogo). Про ефективність цієї програми свідчить той факт, що в 2012 році вона номінувалась на французьку премію запобігання злочинності, що запроваджена Форумом з питань безпеки Франції (FFSU) [5, с. 172]. Варто відзначити те, що в структур концепції Франції провідне місце належить створенню певного клімату у суспільстві як підґрунтя тісного співробітництва громадян з поліцією щодо забезпечення належного рівня законності. Як бачимо, питання ПСПЗ Франція також вирішує шляхом дотримання своєї концепції та формуванні на її основі програм запобігання злочинності.

Суттєва зміна вектора кримінологічної політики Великої Британії з репресивного на громадський відбулась із запровадженням урядом країни ініціативи під назвою «Партнери проти злочинності», метою якої стало поглиблення подальшого співробітництва поліції та населення щодо профілактики злочинів. У межах цієї ініціативи реалізується низка програм: «Сусідське спостереження» (Neighbourhood Watch); «Бу-

личне патрулювання» (Street Watch); «Квартальний констебль» (The Neighbourhood Constable). Крім цього, ще з 1983 р. в цій країні запроваджено програму «Більш безпечні міста» (The Safer Cities Programme), пов'язану із протидією злочинності, але й усуненням у людей почуття страху перед кримінальними проявами на підставі здійснення сумісних дій місцевої влади, поліції, представників приватного бізнесу й населення держави [3, с. 318].

США є країною, яка підтримує дещо репресивній підхід в державній політиці запобігання злочинності. Один із радикальних кроків у цьому напрямі було здійснено ще 1994 р. і пов'язаний він із прийняттям закону «Про правопорядок та контроль над насильницькою злочинністю» (The Violent Crime Control and Law Enforcement Act). Наслідки такої політики разом із розширенням заходів загальносоціального запобігання призвели до істотного скорочення злочинності, показники окремих проявів якої схожі з аналогічними даними 40-річної давнини [8]. Протидія організованій злочинності проводилась на підставі закону «RICO», прийнятого ще у 1970 році.

Досягнення у сфері запобігання злочинності в США, крім зазначеного, можна пов'язати також із широким залученням громадськості до реалізації спеціальних програм протидії злочинності. У країні як на державному, так і місцевому рівнях з метою протидії злочинності активно використовуються громадські об'єднання та агенції, діяльність яких насамперед спрямована на усунення причин й умов злочинів.

Проводячи аналіз різних профілактичних програм у США, М. Г. Колляжний дійшов висновку, «що кількість цих проектів на даний час у США сягає за сотню; приймаються вони на різних рівнях (федеральному, конкретному штаті чи місцевому); реалізуються в межах первинного (загальносоціального), вторинного (профілактичного) чи третинного (профілактика рецидиву) рівнів запобігання злочинності; спрямовані на протидію, як правило, конкретному виду злочинності чи фоновому явищу [8, с. 11–12]. Автор підводить підсумки спеціального дослідження проведеного «ОЈР» (агенцією Управління програм юстиції) у 2013 році, предметом якого стали 256 програм, серед яких 28% визнано ефективними, 61 – перспективними (які потребують певних змін та удосконалення через досягнення не всіх поставлених перед ними цілей) і лише 11 % – неефективними [8, с. 12].

Як бачимо, у США в основу реалізації ПСПЗ поставлено закон про правопорядок та контроль над насильницькою злочинністю. Програми, проекти й спеціальні операції, в свою чергу, спрямовані на запобігання

конкретним видам злочинів і базуються переважно на положеннях конкретної кримінологічної запобіжної теорії на місцевому рівні.

У Бразилії діє Національна програма з питань публічної безпеки й громадянства (PRONASCI). Ця програма передбачає вжиття різних заходів із боку Міністерства юстиції та інших центральних органів державної влади Бразилії щодо реформування системи кримінального правосуддя та фінансування місцевих цільових профілактичних програм [6, с. 20], у Чилі на державному рівні прийнята Національна стратегія громадської безпеки, в Угорщині – Національна стратегія соціального запобігання злочинності [7, с. 115–116].

Світовий досвід показав, що більшість країн питання політики протидії злочинності вирішує шляхом реалізації концепцій, програм, моделей попередження відповідного напрямку злочинності як на державному, так і місцевому рівні із активним залученням до такої діяльності громадськості (Італія, ФРН, Франція, Велика Британія, РФ). Велику увагу заслуговує досвід однієї із найкриміногенніших держав світу – США, де формування і реалізація програм протидії злочинності відбувається відповідно до закону, який і є їхньою основою, тобто спочатку створюється закон, а тоді на його основі формуються відповідні державні програми.

1. Жукова Т. С. Протидія злочинності неповнолітніх і молоді в Італії [Текст] / Т. С. Жукова, С. Ф. Денисов // *Кримінальна субкультура як фактор злочинності: Кримінологічні дослідження*. – Вип. 2 / Луганськ. гуманітар. центр; Луган. держ ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка; голов. ред. В. І. Поклад. – Луганськ: РВВ ЛДУВС, 2008. – С. 103–108;
2. Зелинский А. Ф. *Криминология* [Текст]: учебное пособие / А. Ф. Зелинский. – Харьков: Рубикон, 2000. – 240 с;
3. Колодяжний М. Г. Досвід Великої Британії у використанні громадськості щодо запобігання злочинності / М. Г. Колодяжний // *Форум права*. – 2013. – № 3. – С. 317–323;
4. Колодяжний М. В. Загальні підходи до запобігання злочинності в Італії / М. В. Колодяжний [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/6064/1/Kolodygnyu.pdf>;
5. Колодяжний М. Г. Сучасна концепція запобігання злочинності в Європейському союзі / М. Г. Колодяжний // *Форум права*. – 2013. – № 4. – С. 168–173;
6. Колодяжний М. Г. Сучасний стан запобігання злочинності у Бразилії [Текст] / М. Г. Колодяжний // *Вісник кримінологічної асоціації України*. – № 2(10). – 2015. – С. 17–26;
7. Колодяжний М. Г. Міжнародний вимір нормативного забезпечення участі громадськості у запобіганні злочинності [Текст] / М. Г. Колодяжний // *Питання боротьби зі злочинністю*. – Випуск 27. – 2014. – С. 110–120;

8. Колодяжний М. Г. *Участь громадськості у програмах запобігання злочинності в США* / М. Г. Колодяжний // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: . <http://dspace.nulau.edu.ua/bitstream/123456789/3710/1/Kolod.pdf>;
9. Мошак Г. Г. *Використання засобів приватного права у запобіганні злочинності* [Текст] / Г.Г. Мошак. – Х.: Кроссрод, - 2010. – 196.

Малярчук Н.В.

*Навчально-науковий Юридичний інститут,
Національний авіаційний університет, к.ю.н.,
доцент кафедри кримінального права і процесу*

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) в статті 3 дає визначення терміну «неповнолітня особа» у такому контексті: неповнолітня особа – малолітня особа, а також дитина у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років [1].

Слід звернути увагу на положення статті 491 КПК України щодо участі законного представника, педагога, психолога або лікаря в допиті неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого. В частині першій передбачено, що неповнолітній який не досяг шістнадцятирічного віку або якщо неповнолітнього визнано розумово відсталим, на його допиті за рішенням слідчого, прокурора, слідчого судді, суду або за клопотанням захисника забезпечується участь законного представника, педагога чи психолога, а у разі необхідності – лікаря. Позиція законодавця на нашу думку є незрозумілою та не послідовною тому, що при допиті малолітньої чи неповнолітньої особи у кримінальному провадженні відповідно до ст. 226 КПК України встановлюється обов'язок залучення законного представника, педагога або психолога і лише передбачається право вибору щодо залучення лікаря. Слід відмітити, що положення статті 226 застосовуються при проведенні допиту не залежно від процесуального статусу малолітнього чи неповнолітнього та їх віку [2, с. 567-569]. За таких умов є незрозумілим зазначення в ст. 491 КПК України вікового цензу на залучення педагога, психолога або лікаря тим більше ще й за ініціативою слідчого, прокурора, слідчого судді, суду або за клопотанням захисника підозрюваного чи обвинуваченого. Тим більше непослідовність полягає у тому, що так чи інакше положення ч. 2 статті 226 КПК України мають бути виконуватись у будь-якому випадку, то чому ж інші положення не враховані якщо вони так само є обов'язко-

вими до виконання тим більше, що сама стаття містить термін «особливості» допиту малолітньої або неповнолітньої особи, а статті 491 КПК України відноситься до Глави 38, параграфу 1, що має назву «Загальні правила кримінального провадження щодо неповнолітніх». Таким чином, у будь-якому разі відповідні положення розглянутих статей як мінімум мали бути узгоджені між собою, а передбачення в ч.1 ст. 491 України віку в взагалі є недоцільним з урахуванням положень ст. 226 КПК України.

Наступним на, що звертаємо увагу, так це на ч. 6 ст. 55 КПК України, яка закріплює, що у разі смерті особи внаслідок кримінального правопорушення або у разі, якщо особа перебуває у стані, який унеможливило подання нею відповідної заяви, то положення частин 1-3 відповідної статті поширюються на близьких родичів чи членів сім'ї такої особи. Потерпілим визнається одна особа з числа близьких родичів чи членів сім'ї, яка подала заяву про залучення її до провадження як потерпілого, а за відповідним клопотанням – потерпілими може бути визнано кілька осіб. Виникає питання, яким чином близькі родичі чи члени сім'ї можуть отримати статус потерпілого, якщо у частині 1 ст. 55 КПК України зазначено, що потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди. В такому разі вважаємо, що потерпілим може бути тільки індивідуальна особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а щодо близьких родичів, то вони не можуть набувати такого правового статусу [3, с. 405-407]. У даному випадку близьким родичам доцільно надати статусу законних представників потерпілого та передбачити для них відповідні права та обов'язки шляхом внесення змін до ст. 59 КПК України.

Судові рішення ухвалюються іменем України і є обов'язковими до виконання на всій її території усіма без винятку органами державної влади, місцевого самоврядування, підприємствами, організаціями, установами, посадовими особами, а також окремими громадянами та їх об'єднаннями [4]. У разі невиконання судових рішень зазначеними особами законом передбачається несення юридичної відповідальності.

Слід зазначити про те, що рішення національного суду або міжнародної судової установи, яке набрало законної сили і ним встановлено порушення прав людини і основоположних свобод, гарантованих Конституцією України і міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, має преюдиціальне значення для суду, який вирішує питання про допустимість доказів.

Варто сказати, що інститут преюдицій повинен бути використаний не тільки стосовно доказового значення обставин, встановлених у раніше винесеному рішенні юрисдикційного органу. Його потрібно застосовувати й у тих випадках, коли з наявністю цих обставин закон пов'язує настання певних матеріально-правових наслідків. Преюдиціальне значення раніше винесеного рішення в таких випадках обумовлене тим, що факти і зроблені на їх основі правові висновки, встановлені в раніше винесеному рішенні, є юридичними фактами, що тягнуть за собою певні кримінально-правові наслідки і входять до предмета доказування, що у свою чергу дає можливість використання преюдицій і у процесі доказування по розглянутому пізніше кримінальному провадженню.

Преюдиційно встановлені факти є обставинами, що були встановлені на основі якихось доказів у попередньому провадженню, тому відрізняються від доказових фактів тим, що: встановлюються в процесі провадження по іншій справі; через це мають процесуальну форму, властиву доказам; істинність їх може бути піддана сумніву в процесі використання при встановленні істини по іншій кримінальній чи цивільній справі (у рамках законної сили вироку чи рішення, тобто поки воно не буде скасоване).

Слід зауважити, що на практиці виникають ситуації, коли встановлені судом раніше обставини покладені в основу вироку, суперечать переконанню суду по провадженню, що розглядається. Такі обставини не можуть мати значення заздальгідь встановлених доказів, оскільки практиці відомі випадки набуття законної сили незаконними і необґрунтованими вироками. Тому здається, що у разі, коли при розгляді кримінальних проваджень, пов'язаних з раніше вирішеною, виникають дані, що свідчать про не правосудність раніше винесеного вироку, він не може бути покладений в основу висновків у новому судовому рішенні. В свою чергу кримінальний процесуальний закон не містить ніяких вказівок, як діяти суддям, коли при розгляді справи, пов'язаної з раніше вирішеною, достовірно встановлюються фактичні дані, що свідчать про незаконність і необґрунтованість раніше винесеного рішення. У такому випадку виникає колізія між законною силою раніше винесеного рішення і внутрішнім переконанням суддів, що ґрунтується на оцінці доказів по новій справі.

Не можна залишити і поза увагою іншу проблему процесуального характеру. Відповідно до КПК України, а саме ч. 4 ст. 371 передбачає, що ухвали під час їх постановлення, мають заноситись секретарем судового засідання в журнал судового засідання. Однак ні КПК України, ні Інструкція з діловодства в місцевому загальному суді не зазначає поряд-

ку та і взагалі не передбачає право видачі копії ухвали яка постановлялась без виходу до нарадчої кімнати. В КПК України за редакцією 1960 року, з приводу таких ухвал було приділено більше уваги, а саме щодо видачі виписок з протоколів судових засідань, КПК України 2012 року, взагалі не регулює даних питань, щодо порядку надання копії даного виду судового рішення, що на практиці є досить суперечливим, і часто призводить до затягування процесу.

Вбачається за необхідним, що відповідний порядок отримання копії даного рішення має бути відображений хоча б в Інструкції з діловодства в місцевому загальному суді, що звісно спростить порядок виконання та «вручення копії» судового рішення, та зможе уникнути суперечок між учасниками процесу, що досить часто відбувається на практиці.

Підготовче судове засідання у кримінальному провадженні, є так званим фільтром, для подальшого вирішення, організації кримінального провадження. Законодавцем, не досить вірно визначено порядок прийняття судових рішень, на даній стадії процесу, а саме рішень з приводу визначення підсудності та допустимості і належності обвинувального акту (п. 3, 4 ч. 3 ст. 314 КПК України), що досить часто призводить до скасування судових рішень, як не правомірних. Для вирішення даної проблематики, вважаємо, що законодавцем має бути внесено зміни в ст. 314 КПК України, щодо послідовності винесення рішень на стадії підготовчого судового засідання.

Тому вважаємо, що суд у підготовчому судовому засіданні має в першу чергу вирішувати питання підсудності, оскільки не вирішення даного питання може стати підставою скасування будь-якого судового рішення, в подальшому, і має передувати, перед вирішенням належності обвинувального акту.

1. *Кримінальний процесуальний кодекс від 13.04.2012р. № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст. 88.*
2. *Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т.1 / [О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, С.П. Бурдоль та ін.]; редкол.: В.Я. Тацій, О.В. Капліна, О.Г. Шило. – Х.: Право, 2013. – С. 567-571. (768 с.)*
3. *Малярчук Н.В. Законний представник потерпілого в кримінальному провадженні України / Н.В. Малярчук // Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики : матеріали IV міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 95-річчю з дня народження професора М.В. Салтєвського (м. Одеса, 2 листопада 2012 року). – Одеса : Фенікс 2012. – С. 405-407.*
4. *Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2.02.2016 р. № 1402-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 31. – Ст. 545.*

ЗБРОЙНИЙ КОНФЛІКТ НА СХОДІ УКРАЇНИ: КРИМІНОГЕННІСТЬ ПРОЯВІВ

Політична злочинність перетворилася на серйозну загрозу суспільній безпеці, як на міжнародному, так і на національному рівнях. Дослідження даного феномену безумовно набуває першочергової ваги, зважаючи на сучасні реалії. Анексія Криму та триваюча антитерористична операція на Сході свідчать про перетворення України у об'єкт геополітичного протистояння, вістря цілеспрямованої діяльності інших міжнародних суб'єктів по досягненню власних амбітних інтересів. Геополітичні сили визначають наявність або відсутність, загострення інших конфліктних ситуацій – етнічних, політичних, конфесіональних, є поштовхом до розвитку процесів регіоналізації і дезінтегрованості території України шляхом дестабілізації обстановки усередині країни [3, с. 260]. Утвердження України як арени протиборства конкуруючих геополітичних інтересів, ризик перетворення її на «сіру зону» – містить в собі серйозні криміногенні загрози, в структурі яких політична злочинність займає визначальне інструментальне становище та, водночас, потужний фактор детермінації загальної (позаполітичної) кримінальної активності. У таких умовах формування ефективних механізмів протидії проявам політичної злочинності по суті означатиме створення дієвої системи блокування спроб втягнути Україну до необґрунтованих національними інтересами геополітичних зіткнень.

Окремий інтерес викликає до себе питання наслідків політичної злочинності – і як самостійного різновиду, і у контексті характеристики загальних наслідків злочинності в Україні. Зважаючи на їх різноплановість і відповідну складність у обчисленні, дозволимо собі зупинитися на соціальних наслідках перманентно триваючого збройного конфлікту на Сході нашої держави та виокремити наступні з них (за сферою дії/ змістом прояву – І. М.).

Соціально-економічні. Унаслідок бойових дій на території Луганської та Донецької областей, руйнувань транспортної й енергетичної інфраструктури багато підприємств змушені були призупинити або припинити виробничі процеси. Малі та середні підприємства зменшили економічну активність на 80-90 %, а майже 40 тис. із них повністю припинили

свою діяльність. За інформацією Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, економічна активність на тимчасово неконтрольованих Україною територіях зменшилася у 5 разів [2, с.127-128].

За даними Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України, станом на 1 листопада 2014 року у Донецькій та Луганській областях пошкоджено або зруйновано 227 об'єктів освіти, 48 – охорони здоров'я, 56 – культурного і спортивного призначення, 91 – адміністративні будівлі, 14 об'єктів торгівлі та 132 промислових об'єкта на загальну суму 5 млрд. 788 млн. гривень. Без житла залишилось понад 710 тис. осіб. В результаті, загальна сума економічних втрат України через бойові дії на Донбасі склала понад 30 млрд. грн. [5].

Втрати бюджету внаслідок воєнної агресії обчислюються мільярдами гривень, ліквідація підприємств призвела до зменшення доходів бюджетів усіх рівнів, зростання безробіття, посилення соціального напруження в регіоні. Нестабільність у суспільно-політичній площині та загроза масштабної збройної агресії зумовлюють зростання недовіри до банківської системи, погіршують інвестиційний клімат в Україні, що у коротко- та середньостроковій перспективі матиме наслідком значні опосередковані збитки. Загальні втрати банківської системи в двох областях за період воєнних дій станом на 01 серпня 2015 року становлять 47,0 млрд. грн. залучених коштів та 27,8 млрд. грн. кредитного портфеля [2, с.150].

Соціально-гуманітарні. Мова йде, передусім, про появу в Україні категорії внутрішньо переміщених осіб, кількість яких за офіційними даними на кінець жовтня 2015 року сягнула 973,1 тис. осіб [12, с.171]. Проте офіційна статистика не відображає реальних масштабів переселення, оскільки частина громадян покидає зону бойових дій самостійно (переїзд до родичів, знайомих, тощо без проходження реєстрації). За даними Управління Верховного комісара ООН у справах біженців, кількість українських громадян, які звернулися із клопотанням про визнання біженцем у семи країнах, з якими межує Україна (передусім у Російській Федерації, Білорусі та Польщі), становить 353,5 тис. осіб, ще 569,2 тис. осіб перебувають у цих країнах на інших підставах [2, с.171].

Правові. Зміна політичної ситуації в країні протягом кінця 2013 та 2014 рр., наслідки окупації АР Крим Російською Федерацією та ведення АТО на Донбасі, запровадження люстрації в Україні не могло не вплинути на посилення кримінальної відповідальності за окремі злочини проти основ національної безпеки та громадської безпеки, службові

злочини, військові злочини, що також позначилось на кількісних показниках злочинності.

У 2014 р. суттєво збільшилась, порівняно з 2013 р., кількість особливо тяжких злочинів, – з 13776 до 25872 (темпи росту становили +87,8%), коли за всіма іншими видами злочинів за ступенем тяжкості спостерігалась тенденція до зменшення. Відбулося збільшення кількості злочинів, які вчинялись з використанням вогнепальної зброї: з 761 до 2523 (+69,8%), а також таких груп злочинів, як: проти основ національної безпеки України – з 8 до 527 (+98,5%); проти волі, честі та гідності особи – з 483 до 2202 (+78,1%); проти громадської безпеки – з 7772 до 119472 (+34,9%); проти безпеки руху та експлуатації транспорту – з 19722 по 24700 (+20,1%); у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації – з 370 до 959 (+61,4%); проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини) – з 369 по 4153 (+91,1%); проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку – до 9 (+100%) [4, с.55-56]. І це при тому, що офіційна статистика щодо стану кримінальних правопорушень в основному не відповідає їх реальному стану. Перш за все, до статистики не включено повною мірою статичні показники по АР Крим, яка залишається окупованою Російською Федерацією, і частині Донецької та Луганської областей, у яких запроваджено режим АТО.

Особливості злочинності в екстремальних ситуаціях (у тому числі – і у АТО) визначають наступні фактори: 1) безпорадність і вразливість людей, постраждалих в екстремальній ситуації; 2) дезорганізація представників державної влади та правоохоронних органів; 3) ослаблення факторів соціального контролю, появу безробіття дорослих і безпритульності дітей; 4) загострення потреби в продуктах харчування та речах першої необхідності (якщо екстремальна ситуація набуває затяжного характеру); 5) підвищення нервозності населення, зростання рівня конфліктності в міжособистісних стосунках; 6) вимушена міграція населення, що розриває усталені соціальні зв'язки й послаблює стримуючий вплив моральності та громадської думки [1, с. 28-29]. Війна й бойові дії радикально впливають на всі соціальні процеси, у тому числі криміногенні.

Викладений матеріал засвідчує необхідність активізації державних зусиль у сфері протидії політичній злочинності, яка переслідує мету здобуття/перерозподілу, утримання та подальшого використання державної влади. Серед подальших перспективних пошуків, що матимуть як теоретичне, так і прикладне значення, слід вказати вивчення категорії наслідків політичної злочинності, як відповідного інформаційного базу для розробки та впровадження найбільш ефективних засобів реакції.

Відсутність дієвих методик встановлення «ціни» політичної злочинності виступає додатковим аргументом на користь вказаного.

1. Джужжа О. М., Гаркуша А. В. *Актуальність кримінологічного дослідження екстремальних умов (ситуацій), що сприяють злочинності під час проведення антитерористичної операції* / О. М. Джужжа, А. В. Гаркуша // *Юридичний часопис національної академії внутрішніх справ*. – 2014. – № 2. – С.27-36.
2. *Донбас і Крим: ціна повернення* : монографія / за заг. ред. В. П. Горбуліна, О. С. Власюка, Е. М. Лібанової, О. М. Ляшенко. – К. : НІСД, 2015. – 474 с.
3. Орлов Ю. В. *Політико-кримінологічна теорія протидії злочинності* : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.08 / Орлов Юрій Володимирович ; Харківський національний університет внутрішніх справ. – Харків, 2016. – 477 с.
4. Титаренко О. О. *Сучасний стан злочинності в Україні: нові виклики* / О. О. Титаренко // *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. – 2014. – №4. – С.53-66.
5. *Ціна війни: економічні і соціальні наслідки конфлікту на Донбасі* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mediarnbo.org/2014/09/17/tsina-viyni-ekonomichni-i-sotsialni-naslidki-konfliktu-na-donbasi/>

Мельник П.В.

*завідувач кафедри кримінального права і процесу,
Івано-Франківський університет права імені
Короля Данила Галицького, к.ю.н., доц.*

ПОКАРАННЯ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ДОВКІЛЛЯ

Визначення меж і характеру покарання за вчинення злочинів проти довкілля має важливе значення у сфері протидії цим злочинам.

У санкціях статей розділу VIII Особливої частини КК «Злочинів проти довкілля» передбачено такі основні покарання як штраф, позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, громадські роботи, арешт, обмеженням волі та позбавлення волі. А також додаткове покарання у виді позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю.

Всі прості склади злочинів проти довкілля невеликої тяжкості у санкціях передбачають основне покарання у виді штрафу. Як альтернатива цьому покаранню може бути обмеження волі, зокрема, в більшості випадків до 2 або 3 років (ч.1 ст. 238, ч.1 ст. 239-1, ч.3 ст. 239-2, ч.1 ст. 240, ч.1 ст. 241, ч.1 ст. 242, ч.3 ст. 243, ч.1 ст. 244, ст. 247, ч.1 ст. 248, ч.1 ст. 249, ч.1 ст. 252 КК України). Альтернативою штрафу у ч.1 ст. 238, ч.1 ст. 239, ч.1 ст. 242, ч.3 ст. 243 КК України виступає позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, а ст. 247, ч.1 ст. 248 КК України - громадські роботи. Також це може бути арешт на

строк до 6 місяців (ч.1 ст. 244 КК України), позбавлення волі до 2 років (ч.1 ст. 240, ч.1 ст. 244 КК України). Виняток з цього становить ст. 253 (Проектування чи експлуатація споруд без систем захисту довкілля) КК України, відповідно до санкції якої основне покарання встановлюється у виді позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю або обмеженням волі.

Що стосується простих складів злочинів проти довкілля середньої тяжкості, то у санкціях цих статей є три види строків позбавлення волі. В одному випадку покарання у виді позбавлення волі встановлюється на строк до трьох років (ч.2 ст. 240, ч.1 ст. 243, ст. 246, ст. 250, ст. 251 КК України), в іншому - на строк від 2 до 5 років (ч.1 ст. 245 (Знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу)). А за вчинення діяння, передбачено ст. 237 (Невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення) КК України, винну особу можна позбавити волі на строк до 5 років. Згідно ст. 12 КК України одним з критеріїв відмінності злочинів невеликої тяжкості від злочинів середньої тяжкості є покарання у виді позбавлення волі на строк не більше двох років. А законодавець у п'яти простих складах злочинів проти довкілля середньої тяжкості проти довкілля встановив покарання у виді позбавлення волі на строк до 3 років. Тобто, видається, що злочини, передбачені ч.2 ст. 240 (Порушення правил охорони або використання надр), ч.1 ст. 243 (Забруднення моря), ст. 246 (Незаконна порубка лісу), ст. 250 (Проведення вибухових робіт з порушенням правил охорони рибних запасів) і ст. 251 (Порушення ветеринарних правил) КК України, досить «натягнуто» включено у категорію злочинів середньої тяжкості.

Слід також відмітити, що у всіх санкціях простих складів злочинів проти довкілля середньої тяжкості одночасно передбачено альтернативні основні види покарань у виді обмеження волі і штрафу. А у ст. 246 (Незаконна порубка лісу) і ст. 250 (Проведення вибухових робіт з порушенням правил охорони рибних запасів) КК України до того ж у виді арешту, ст. 251 (Порушення ветеринарних правил) КК України – позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю. Виняток становить ст. 237 (Невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення) КК України, в якій покарання виражається у обмеженні волі або позбавленні волі.

Слід відмітити, що санкції статей 246, 250, 251 КК України включають по чотири види альтернативних основних покарання. Зокрема, ст. 246 (Незаконна порубка лісу) і 250 (Проведення вибухових робіт з порушенням правил охорони рибних запасів) КК України передбачає

покарання у виді штрафу, арешту, обмеження волі та позбавлення волі; ст. 251 (Порушення ветеринарних правил) КК України - штрафу, позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, обмеження волі та позбавлення волі. При цьому, дефініція цих статей не є надто широка. У зв'язку з цим, на мою думку, варіативність санкцій не повинна бути надто велика і не перевищувати більше трьох видів покарання, як це закріплено в інших статтях розділу VIII Особливої частини КК.

Якщо проаналізувати санкції простого і кваліфікованого складу злочину, передбаченого ст. 248 КК України (Незаконне полювання), то ми побачимо, що серед покарань за вчинення діяння, закріпленого ч.1 цієї статі, є обмеженням волі на строк до трьох років. В той же час у ч.2 ст. 248 КК України також є покарання у виді обмеження волі із зазначенням лише верхньої межі цього покарання - до п'яти років. В даному випадку законодавець не вказавши нижньої межі обмеження волі у ч.2 ст. 248 КК України дає можливість суду призначити даний вид покарання в межах від 1 до 5 років. Тобто призначити однаковий або навіть менший строк обмеження волі в порівнянні з простим складом злочину. Тим самим порівнявши за ступенем тяжкості кваліфікований склад злочину до простого. Така ситуація є невиправдана. Тому доцільно, щоб нижня межа покарання кваліфікованого складу злочину не опускалася нижче верхньої межі покарання за простий склад злочину.

На підставі вищевикладеного, слід сказати, що при побудові санкцій статей розділу VIII «Злочини проти довкілля» Особливої частини КК України потрібно забезпечити системний підхід, при цьому варіативність санкцій не повинна бути надто велика і не перевищувати більше трьох видів покарання, а нижня межа покарання кваліфікованого складу злочину не повинна опускалася нижче верхньої межі покарання за простий склад злочину.

*Прикарпатський національний університет
ім. Василя Стефаника, заступник директора
юридичного інституту, доцент кафедри
кримінального права, к.ю.н., доц.*

ПРОЕКТИ ЗАКОНІВ ЩОДО МЕДІАЦІЇ: ІСТОРИЧНИЙ ОГЛЯД

Для повноцінного впровадження та функціонування відновного правосуддя, медіації необхідно прийняти відповідні законодавчі акти, які б врегулювали ці питання.

Починаючи з 2005 р., під егідою Міністерства юстиції України було розроблено близько десяти пакетів проектів законодавчих актів щодо впровадження медіації у кримінальне судочинство. Кожен із таких пакетів складався з проекту закону про внесення змін і доповнень до КК України, КПК України та окремого проекту закону у сфері медіації. Характерно, що вони мали досить значні відмінності один від одного. Саме це зумовило необхідність розглядати їх як окремі, відносно самостійні законодавчі ініціативи у сфері медіації.

Перший пакет складався з пропозицій до КК України, КПК України та Проекту Закону України «Про медіацію у кримінальних справах» (2006 р.) [1, с.101-113]. Другий пакет містив проект Закону України «Про медіацію (посередництво) у кримінальних справах» та проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо процедури медіації (посередництва)» (2007 р.) [2; 3, с. 58-69].

Третій пакет законодавчих ініціатив щодо впровадження медіації включав закони «Про медіацію (примирення)» та «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо процедури медіації (примирення)» (2008 р.) [4].

Четвертий пакет законодавчих ініціатив щодо впровадження медіації був оприлюднений Міністерством юстиції України станом на 1 березня 2009 р. Він складався з проекту закону «Про медіацію» [5] та проекту закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо процесу медіації» [6], який передбачав зміни та доповнення, зокрема до КК України та КПК України.

21 лютого 2010 р. О.І. Тищенко було зареєстровано у Верховній Раді України проект закону «Про медіацію» [7]. Фактично це був перший крок для інституціоналізації медіації Україні. 23 вересня 2011 р. даний

законопроект було винесено на голосування у парламент, однак він був відхилений, оскільки за прийняття його за основу проголосувало тільки 104 народних депутати [8].

Згодом, було зареєстровано у Верховній Раді України було зареєстровано уже два законопроекти «Про медіацію»: перший 5 квітня 2012 р. О.І. Тищенком та Ю.А. Кармазіним [9], а другий 19 квітня 2012 р. С.В. Ківаловим і В.А. Бондиком [10]. В результаті парламентських дискусій із двох зазначених законопроектів було сформовано єдиний, який і з'явився на веб-сайті Верховної Ради України, а його ініціаторами значились уже чотири згадані народні депутати.

Наприкінці 2012 року було обрано новий склад Верховної Ради України, що знайшло свій вплив і на законопроектах у сфері медіації. На даний час у Верховній Раді України зареєстровано два нових законопроекти про медіацію: №3665 від 17.12.2015 р. [11] і №3665-1 від 29.12.2015 р. [12].

Завдяки організації широкої дискусії навколо запропонованих проєктів законів щодо медіації було отримано значну кількість пропозицій, спрямованих на їхнє вдосконалення.

Важливу роль у процесі підготовки законопроектів у сфері медіації відіграла Національна асоціація медіаторів України, і особисто віце-президент цієї організації Владислава Каневська [13], а також Інститут миру і порозуміння, трансформований з Українського центру порозуміння та його керівник Роман Коваль [14].

Варто звернути увагу, що Владислава Каневська під час виступу на міжнародній науково-практичній конференції «Політика у сфері боротьби зі злочинністю», яка пройшла 9-10 грудня 2016 року у м. Івано-Франківську [15] зазначила, що відбувається доопрацювання проєкту закону про медіацію і у 2017 році варто очікувати суттєво його варіант проєкту, який має високу ймовірність прийняття Верховною Радою України.

Підсумовуючи, варто відзначити, що українська законопроектна робота у сфері медіації має більше як десятилітню історію, апробована українською медіаційною практикою і теоретичними напрацюваннями. Прийняття закону «Про медіацію» – нагальна вимога часу і це б надало можливість процесуального врегулювання договірного потенціалу, в першу чергу, інституту примирення у кримінальному праві та відновного підходу до розв'язання кримінально-правових конфліктів у кримінальному провадженні.

1. Проект Закону України «Про медіацію у кримінальних справах»: Матеріали Міжнар. конф. [«Впровадження відновного правосуддя в Україні: досвід та перспективи»], (м. Київ, 20-21 квітня 2006 р.). – Київ, 2006. – 128 с.

2. Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо процедури медіації (посередництва)»: Матеріали міжнар. конф. [«Роль Центрів відновного правосуддя в системі ювенальної юстиції»], (м. Київ, 19-20 квітня 2007р.). – Київ, 2007. – 78 с.
3. Проект Закону України «Про медіацію (посередництво) у кримінальних справах»: Матеріали міжнар. конф. [«Роль Центрів відновного правосуддя в системі ювенальної юстиції»], (м. Київ, 19-20 квітня 2007р.). – Київ, 2007. – 78с.
4. Проект Закону України «Про медіацію (примирення)» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.niss.gov.ua/centr.../ekspert.htm.
5. Проект Закону «Про медіацію» станом на 01.03.2009р./ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.niss.gov.ua/centr.../ekspert.htm>.
6. Проект Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо медіації» станом на 01.03.2009р./ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.niss.gov.ua/centr.../ekspert.htm.
7. Проект Закону «Про медіацію», зареєстрований 21.02.2010 р. О.І. Тищенко [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=3968.
8. Стенограма десятого засідання Верховної Ради України від 23.09.2011р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: static.rada.gov.ua/zakon/skl6/9session/STENOGR/DOC/10.doc.
9. Проект Закону «Про медіацію», зареєстрований 05.04.2012 р. О.І. Тищенко, Ю.А. Кармазінім [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=43034.
10. Проект Закону «Про медіацію», зареєстрований 05.04.2012 р. С.В. Ківаловим, В.А. Бондиком [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=43208.
11. Проект Закону «Про медіацію» №3665 від 17.12.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57463.
12. Проект Закону «Про медіацію» №3665-1 від 29.12.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57620.
13. Веб-сайт Національної асоціації медіаторів України. Владислава Каневська [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nami.com.ua/?page_id=360.
14. Веб-сайт Інституту миру і порозуміння [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://issui.com/ipcg/docs/...docx>.
15. Відбулася міжнародна науково-практична конференція «Політика в сфері боротьби зі злочинністю» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://law.pu.if.ua/uk/news/381-2016-12-14-11-01-33.html>.

Митрофанов І.І.

*Кременчуцький національний університет імені
Михайла Остроградського, доцент кафедри
галузевих юридичних наук, к.ю.н., доц.*

ПОГЛЯДИ У МАЙБУТНЄ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТОЛОГІЇ

Галопуючі зміни до законодавства України про кримінальну відповідальність (далі – ЗУпКВ) і їх зміст змушують нас звернути увагу на стан і напрями розвитку кримінально-правової політології, як галузі знань, що відображає кримінально-правову політику держави. Кримінально-правова політологія представляє конгломерат знань загальної політології та наук, що її супроводжують, які поступово трансформуються в юридичну науку, яка розвивається на вимогу окреслення законодавчої межі між злочином і незлочинною поведінкою та необхідності протидії кримінальній активності. Кримінально-правова політологія вивчає кримінально-правову політику як вид діяльності держави, її формування, й як певний наслідок політичної активності за заволодіння потенціалом (легальним ресурсом примусу) кримінального права, що знаходить відображення у ЗУпКВ і суспільній свідомості.

Численні непослідовні та суперечливі зміни, що перетерплює ЗУпКВ, пояснюються відсутністю концепції розвитку законодавства про кримінальну відповідальність, неврахуванням тенденцій політичної боротьби за кримінальне право, вузьким колом суб'єктів законодавчої ініціативи, що уможливило лобювання інтересів олігархів, які за роки незалежності повністю захопили та сьогодні контролюють владу в Україні, невідповідністю викликів злочинності адекватному реагуванню на них законодавством тощо. В умовах, коли економіка країни депресує та суттєво звужується, олігархам вигідна нестабільна ситуація в країні (і щодо стану ЗУпКВ), що дозволяє заробляти надприбутки на тарифах і ціновій політиці в умовах катастрофічного здешевлення робочої сили, у тому числі висококваліфікованої. Відміна сертифікації лікарських засобів спричинила наповнення ринку лікарських засобів фальсифікатом, що також сприяє отриманню надприбутків ділкам від фармацевтичного бізнесу. На цьому фоні була повністю провалена реформа правоохоронної системи, чим терміново скористався злочинний елемент.

Все вищезазначене змусило нас вести розмову про актуалізацію питань розвитку знань у галузі кримінально-правової політології та факторів, що впливають (підштовхують) на такий розвиток. Основними з

цих факторів є: економічний, політичний, міжнародно-правовий, соціальний [1, с. 1653–1658].

Головний економічний фактор, що підштовхує розвиток кримінально-правової політології, пов'язаний із запитом цивілізованого суспільства на створення розумних правил «гри» для ведення підприємницької діяльності, включаючи адекватну податкову політику, та дотримання їх, перш за все державою, протягом певного історичного періоду розвитку України. У зв'язку з цим кримінально-правова політологія має вивчати відхилення підприємницької практики за межі розумних правил «гри», розробляти механізми кримінально-правового впливу на суб'єктів господарювання для максимального дотримання цих правил і відшкодування заподіяної цією практикою шкоди тощо. ЗУпКВ повинен відповідати економічним можливостям держави забезпечити виконання завдань Кримінального кодексу України (далі – КК), з одного боку, а з іншого – адекватно реагувати на порушення розумних правил «гри» для ведення підприємницької діяльності. Не можна перебільшувати можливості КК у сфері протидії злочинності, вводячи до ЗУпКВ норми, що встановлюють покарання за діяння, які ні за яких умов не можуть бути злочинними. Так, в СРСР держава протидіяла спекуляції, приватнопідприємницькій діяльності, комерційному посередництву, незаконним валютним операціям тощо.

ЗУпКВ розвивається під безпосереднім впливом політичних сил (елітами, на жаль, їх назвати не можна). Наявність політичних чинників у кримінально-правовій політології вбачається при: а) законотворенні; б) реалізації кримінальної відповідальності, що відображається на протидії окремим злочинам (наприклад, злочинам проти основ національної безпеки) при ігноруванні інших (наприклад, злочини у сфері обігу фальсифікованих лікарських засобів); в) при проведенні організаційних (наприклад, реформуванні правоохоронної системи) заходів. За цими галузями діяльності можна прослідкувати напрями, інтенсивність й ініціаторів впливу. При цьому слід урахувувати те, що така діяльність пов'язується з максимальним маскуванням остаточних цілей, справжніх ініціаторів і виконавців та супроводжується масованим прикриттям (відволікання електорату) засобами масової інформації, які сьогодні повністю підконтрольні олігархам. Так було із так званим «законом Савченка», коли змінений був порядок зарахування попереднього ув'язнення до строку відбування покарання.

Застосування норм ЗУпКВ здебільшого перебуває в прямій залежності від розташування політичних сил у країні (регіоні), рівня актив-

ності тих чи інших громадських об'єднань, їхнього «бойового» статусу й авторитету. Сьогодні неважко помітити, що ЗУпКВ набуває характеру маніпулятора політичної влади. З огляду на це та безтурботність, з якою змінюються норми КК, викликає не тільки подив, а й побоювання за системний характер і обґрунтованість нормативно-правової бази протидії злочинності.

Особливе занепокоєння таке законотворення викликає з огляду на перехід нашої правової системи до стандартів європейської спільноти. Підсилюється воно тим, що згідно зі ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Відповідно до ст.ст. 14, 15 Закону України «Про міжнародні договори України» міжнародні договори набувають чинності для України після надання Верховною Радою України згоди на обов'язковість міжнародного договору відповідно до цього Закону в порядку та в строки, передбачені договором, або в інший, узгоджений сторонами спосіб. Крім того, згідно зі ст. 46 «Обов'язкова сила судових рішень та їх виконання» розділу II «Європейський суд з прав людини» Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод держави, які ратифікують цю Конвенцію, зобов'язані «виконувати остаточне рішення Суду у будь-якій справі, в якій вони є сторонами». У розвиток наведених положень міжнародного акта ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 року зобов'язала суди застосовувати при розгляді справ Конвенцію та практику Європейського суду з прав людини. Все це не може не впливати на розвиток ЗУпКВ.

До того ж збільшується науковий інтерес до порівняльних досліджень норм ЗУпКВ з нормами законодавства закордонних країн про кримінальну відповідальність. Зрозуміло, що не завжди такі дослідження проводяться коректно, оскільки слід порівнювати не лише правовий масив, але й ті соціальні, політичні, ментальні й економічні умови, в яких він функціонує. Проте його позитивне напрацювання у розвинених країнах буде надійний фундамент для розробки концепції реформування кримінального права.

Кримінальне право не може розвиватися, ігноруючи соціальні процеси, що відбуваються у соціумі. Кримінально-правову політологію має цікавити взаємний вплив суспільства та норм кримінального права, у тому числі вплив суспільства на кримінально-правове законотворення. Соціальне ж призначення кримінального права полягає у: а) визначенні

злочинної та незлочинної поведінки; б) запобіганні кримінально-правовим конфліктам, а у разі їхнього (конфліктів) виникнення – відновленні соціальної справедливості [2, с. 142].

Економічні, політичні, міжнародно-правові та соціальні фактори підлягають обов'язковому врахуванню при розробці кримінально-правової політики. Що ж стосується кримінально-правової політології, то об'єктом її досліджень мають бути дійсні соціальні процеси кримінально-правової політики, що відбуваються у країні під впливом цілісного механізму дії (реалізації) норм ЗУпКВ. Саме у такому контексті визначав об'єкт кримінально-правової політології А. Е. Жалинський, вказуючи на те, що вплив політики на кримінальне право прослідковується за трьома основними напрямками: 1) механізм дії норм КК і його легітимний репресивний ресурс у більшості випадках є інструментом політичного впливу [3, с. 7–21]. При цьому вони можуть бути спрямовані як на поділ політичної влади, так і на її реалізацію; 2) норми КК відображають сформоване під впливом політики ставлення суспільства до правопорядку; політика при цьому є найважливішим чинником, що програмує зміст норм КК [3, с. 37–54]. При цьому слід ураховувати те, що формування кримінально-правового хаосу є невід'ємним елементом динаміки взаємодії між кримінальним правом і соціумом за умов не завжди послідовних змін у системі кримінально-правового реагування, що відображують очікування керуючої еліти та потреби суспільства [4, с. 8]; 3) політичні установки, що позначаються на механізмі кримінально-правового регулювання, самі є продуктом політичної конкуренції; при такій конкуренції вони можуть перекручено відображатися на нормах кримінального права, що спричиняє кримінально-правовий нігілізм і популізм [3, с. 37–54].

Таким чином, кримінально-правова політологія має встановити: 1) зв'язок політичної та правової складової для розробки реєстру видів рішень, що складають повноваження політичних сил у сфері кримінально-правового законотворення; 2) моніторити дію норм ЗУпКВ і ставлення соціуму до цього, оскільки це пов'язано з життєво важливими інтересами й є безпосередньою реалізацією влади у вигляді заборон і легального насильства. Метою такого моніторингу безумовно є необхідність розробки ефективної та науково обгрунтованої концепції оновлення ЗУпКВ, заснованої на потребах соціуму та повернення країни на цивілізовані шляхи розвитку. Крім того, кримінально-правова політологія має опікуватися розробкою чітких і зрозумілих положень (правил реалізації засобів кримінально-правового регулювання на вчинене кримінально каране діяння) для правозастосовчої практики, що узгоджується

із системою політичних очікувань. Крім того, потребує негайної розробки сукупність запобіжників від необґрунтованого або такого втручання політичних сил, що уможливило заволодіння легальним ресурсом, яким насправді є кримінальне право.

1. Барышева К. А. Факторы, обуславливающие необходимость развития уголовной политологии [Текст] / К. А. Барышева // *Право и политика*. – 2013. – № 12. – С. 1653–1658.
2. Митрофанов І. І. Розуміння соціального призначення кримінального права через механізм реалізації його норм / І. І. Митрофанов // *Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції [12–13 жовтня 2016 року, м. Харків]*. – Х.: Вид-во «Право», 2016. – С. 137–142.
3. Жалинский А. Э. Избранные труды [Текст] : в 4 т. / сост. К. А. Барышева, О. Л. Дубовик, И. И. Нагорная, А. А. Попов; отв. ред. О. Л. Дубовик; Нац. иссл. ун-т «Высшая школа экономики». – М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2015. – Т 3: Уголовная политология. Сравнительное и международное уголовное право. – 619, [5] с.
4. Туляков В. О. Кримінальне право сьогодення: ренесанс моделі сталого розвитку / В. О. Туляков // *Вісник Асоціації кримінального права України*. – 2014. – №. 2 (3). – С. 1–19.

Однолько І. В.

*Національна академія прокуратури України,
старший викладач відділу підготовки та
підвищення кваліфікації державних службовців
органів прокуратури, к.ю.н., доц.*

ПОЛІТИКА ДЕРЖАВИ У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

Політика - це „мистецтво управління” державою, спільнотою, між-державними відносинами - сфера діяльності, пов'язана з відносинами між соціальними групами, суттю якої є визначення форм, завдань, змісту діяльності держави [1, с. 1].

Нормативно-правові акти, що визначали основні напрями запобігання злочинності в Україні, мали більше політичний, ніж правовий характер. Їх ретроспективний аналіз засвідчив, що заходи протидії злочинності були передбачені в кожній національній програмі боротьби (профілактики) злочинності. Однак дієвість виконання таких програм залишається сумнівною.

У Концепції реалізації державної політики у сфері профілактики правопорушень на період до 2015 року передбачено низку заходів не лише загальносоціального, а й спеціально-кримінологічного та кримінально-правового характеру [3]. Звіту про виконання цієї програми немає, наукового забезпечення запобігання злочинності у практичній діяльності не проведено, а з 2016 року жодних програм запобігання злочинності ще не розроблено. На нашу думку, це впливає на криміногенну ситуацію та підвищення рівня злочинності в державі, що підтверджується й офіційними статистичними даними кримінальних правопорушень в Україні, зареєстрованих за 11 місяців 2016 року.

Крім того, неможливо оцінити ефективність реалізації передбачених вказаними програмами заходів, а також досягнення цілей запобігання правопорушенням. Аналіз ефективності виконання цих програм здійснювався несистематично, мав епізодичний характер, однак містив суттєві прогалини, що були допущені як при розробці, так і під час виконання програм.

Так, Національна антикорупційна стратегія на 2011-2015 роки, схвалена Указом Президента України від 21 жовтня 2011 року № 1001/2011, не містила визначення антикорупційної політики держави, а тільки визначала спосіб реалізації заходів запобігання, обсяг та джерела фінансування, строки, відповідальних виконавців, а також партнерів із реалізації заходів [2, с. 2].

Законом України „Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки” теж не передбачено поняття антикорупційної політики, однак визначено необхідність розробки та здійснення ефективної скоординованої політики щодо протидії корупції та утворення з цією метою спеціально уповноваженого органу (органів) відповідно до ст. 5 та 6 Конвенції ООН проти корупції, а також визначені засади державної антикорупційної політики в Україні [4, с. 1]. На підставі цього, затверджено Антикорупційну стратегію на 2014-2017 роки (далі Стратегія), в якій визначені основні напрямки діяльності держави щодо запобігання корупції.

Аналізуючи заходи запобігання корупції, передбачені у Стратегії, слід вказати, що станом на 1 грудня 2016 року більшість з них реалізовані як на законодавчому рівні, так і впроваджені у практичну діяльність органів державної влади.

Про виконання заходів вказано й у Рекомендаціях парламентських слухань на тему „Стан реалізації засад антикорупційної політики в Україні” від 18 травня 2016 року, де ключовими елементами держав-

ного механізму протидії корупції вказано наявність належної правової бази антикорупційного спрямування, її приведення у відповідність із визнаними міжнародними стандартами, що сприяє його гармонізації з нормами міжнародного права та уніфікації на внутрішньодержавному рівні [5, с. 1]. Проте, навіть із дотриманням зазначених вимог, неможливо гарантувати ефективність реалізації антикорупційної політики. В першу чергу, це пов'язано з наявністю кримінологічних факторів впливу на стан злочинності в Україні, порушення принципу верховенства права, продовження процесу реформування правоохоронних органів, некоординованість дій суб'єктів, уповноважених на реалізацію заходів запобігання злочинності загалом, й корупційної злочинності зокрема, що фактично і є одним із основних напрямів державної політики з питань національної безпеки України.

Враховуючи вищезазначене, можливою для наукової дискусії є позиція щодо визначення антикорупційної політики держави. Такою може бути законодавчо визначена діяльність відповідних суб'єктів, уповноважених на реалізацію заходів запобігання із чітким визначенням повноважень кожного суб'єкта в частині забезпечення протидії корупційним правопорушенням, у тому числі в питаннях міжнародного співробітництва, строків для їх виконання та розподілом фінансування на проведення заходів запобігання, а також наукове забезпечення запобігання злочинності у практичній діяльності.

Отже, умовами успішної реалізації антикорупційної стратегії в Україні можуть бути:

- 1) забезпечення дотримання антикорупційного законодавства;
- 2) ефективність його застосування на практиці;
- 3) підтримка антикорупційних заходів держави громадянським суспільством та владою українського народу.

1. *Що таке політика [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://toplutsk.com/articles-article_1659.html.*
2. *Національна антикорупційна стратегія на 2011-2015 роки, схвалена Указом Президента України від 21 жовтня 2011 року № 1001/2011 // Урядовий кур'єр від 27.10.2011 — № 199.*
3. *Концепція реалізації державної політики у сфері профілактики правопорушень на період до 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua/laws/show/1209-2011-p.*
4. *Закон України „Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки” // Відомості Верховної Ради України від 14.11.2014 — 2014 р., № 46, стор. 3010, стаття 2047.*
5. *Постанова Верховної Ради України „Про ухвалення Рекомендацій парламентських слухань на тему: «Стан реалізації засад антикорупційної політики в*

Острогляд О.В.

*Івано-Франківський університет права імені
Короля Данила Галицького, проректор з наукової
роботи, к.ю.н., доц.*

ЗАСОБИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ ТЕРОРИЗМУ

Злочини терористичної спрямованості з кожним роком привертають все більше уваги, поряд з традиційним вже розумінням терористичного акту, виділяють державний, екологічний, комп’ютерний тероризм. Важливим в протидії тероризму є об’єднання держав в сфері обміну інформацією, а також чітке визначення національних засобів протидії цьому небезпечному явищу.

За даними «Forbes. Україна», з посиланням на дані дослідження Global terrorism Index, наша країна перемістилася в рейтингу терористично неблагополучних держав із нейтрального 51-го місця на загрозове 12-те [1].

Події, що на сьогодні відбуваються в Україні та світі викликають посилену увагу до засобів протидії тероризму. Не останню роль в цьому відіграють засоби кримінально-правової протидії, які є національним відображенням міжнародних нормативно-правових документів в цій сфері (Конвенція Ради Європи про запобігання тероризму, (Страсбург, 16 травня 2005 р.), Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму (Нью-Йорк, 9 грудня 1999 р.); Міжнародна конвенція про боротьбу з бомбовим тероризмом (Нью-Йорк, 15 грудня 1997 р.); Європейська конвенція про боротьбу з тероризмом (Страсбург, 27 січня 1977 р. та ін.).

На сьогодні Кримінальний кодекс України містить цілу групу статей, що присвячена протидії терористичним актам та суміжним злочинам, а саме: Стаття 258. Терористичний акт, Стаття 258-1. Втягнення у вчинення терористичного акту, Стаття 258-2. Публічні заклики до вчинення терористичного акту, Стаття 258-3. Створення терористичної групи чи терористичної організації, Стаття 258-4. Сприяння вчиненню терористичного акту, Стаття 258-5. Фінансування тероризму.

Ці статті з’явилися в Кримінальному кодексі внаслідок змін 2006, 2010 р.р. та були відредаговані 2014 р.

Не аналізуючи детально зазначені склади злочинів, спробуємо поглянути на причини зазначених змін та наслідки, які вони викликали:

1. Законом України 2006 року «Про внесення змін до Кримінально-го та Кримінально-процесуального кодексів України щодо запобігання тероризму» з статті 258 було виключено ч.4 і ч.5. Необхідність таких змін давно дискутувалася в науковій літературі, де зокрема, зазначалось, що для боротьби зі злочином «Створення терористичної групи чи терористичної організації» достатньо загальної статті 255 КК «Створення злочинної організації», оскільки терористична група чи організація не може бути інакшою як злочинною, відмінність фактично була лише в розмірі санкції. Проте цим же законом вилучені частини статті 258 були викладені в окрему норму «Стаття 258-3. Створення терористичної групи чи терористичної організації» в аналогічній редакції вилучених частин, що є не зовсім зрозумілим.

2. 2010 року Законом України Про внесення змін до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» Кримінальний кодекс України було доповнено статтею 258-5 «Фінансування тероризму». Поява цієї статті в Кримінальному кодексі України є неоднозначною. З однієї сторони стаття 258 ККУ охоплювала діяння, що проявлялись і в фінансуванні тероризму у якості дій співучасників (пособника чи організатора), з іншої сторони зрозуміло, що за цією статтею не можна було притягти до відповідальності не конкретного терористичного акту, в взагалі терористичної групи чи організації. Проте, прагнучи посилити відповідальність за фінансування тероризму, законодавець фактично послабив її. Якщо до внесення змін, особа притягалась до відповідальності за фінансування терористичного акту, то покарання їй призначалося, згідно ст.258 ККУ (за ознакою групи), в межах позбавлення волі на строк від семи до дванадцяти років з конфіскацією майна або без такої. Тепер же такі дії, в порядку ст. 258-5 ККУ караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до двох років та з конфіскацією майна.

Тому, виходячи з того, що: 1. Вчинити терористичний акт без його фінансування фактично неможливо. 2. Роль організатора, пособника та виконавця терористичного акту характеризуються високим рівнем суспільної небезпеки. 3. Вплив превентивних заходів на організатора, підбурювача чи пособника в вчиненні терористичного акту є більш ефективним чим на виконавця, то відповідальність за фінансування тероризму повинна відповідати межах відповідальності за участь в теро-

ристичній діяльності, або навіть перевищувати її, оскільки норма статті 258-5 є спеціальною у відношенні до норми статті 258 ККУ.

Необхідність існування норми 258-5 ККУ, крім викладених вище аргументів, підтверджується також її формулюванням як формального складу злочину на відміну від ст. 258. Оскільки припинення дій передбачених ст. 258 як незакінченого злочину призводить до застосування положень Загальної частини ККУ у вигляді призначення покарання не більше $\frac{1}{2}$ та $\frac{3}{4}$ верхньої межі санкції відповідно, то застосування статті 258-5 не призводить до таких наслідків. Проблема лише в узгодженні санкцій цих норм.

1. *Інфографіка: яке місце займає Україна на мапі світового тероризму // Режим доступу: <http://forbes.net.ua/ua/nation/1405882-infografika-yake-misce-zajmae-ukrayina-na-mapi-svitovogo-terorizmu>*
2. *Кримінальний кодекс України. За станом на 18.03.2016 р. // Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/paran1707#n1707>*

Палюх Л.М.

Львівський національний університет імені Івана Франка, доцент кафедри кримінального права і кримінології, к.ю.н., доцент

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ВІДНОСИН ЩОДО ЗДІЙСНЕННЯ СУДОЧИНСТВА ТА ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ

Як відомо, без незалежного правосуддя неможливе існування правової держави. У зв'язку з цим важливе значення має належне забезпечення кримінально-правової охорони відносин щодо здійснення судочинства, а також пов'язаної з цим групи відносин щодо виконання судових рішень.

За посягання на встановлений порядок судочинства та виконання судових рішень встановлено такі види юридичної відповідальності як кримінальна, адміністративна, цивільно-правова, дисциплінарна. На сьогодні є низка питань, що стосуються узгодження положень Кримінального кодексу України з положеннями нормативно-правових актів, що належать до інших галузей права, які забезпечують в комплексі правову охорону відносин щодо здійснення судочинства та виконання судових рішень.

Зокрема, першою чергою йдеться про співвідношення між собою положень Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кри-

мінального кодексу України, які встановлюють за аналогічні діяння, відповідно, адміністративну і кримінальну відповідальність, тобто йдеться про конкуренцію між відповідними положеннями КпАП та КК України. Як відомо, відповідно до ч. 2 ст. 9 КпАП адміністративна відповідальність за правопорушення, передбачені цим Кодексом, настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності. У зв'язку з цим важливо при забезпеченні правової охорони суспільних відносин щодо здійснення судочинства, виконання судових рішень уникати ситуацій, коли виникає конкуренція між кримінально-правовими нормами та нормами інших галузей права, - це особливо стосується тих випадків, коли вчинені особою діяння, що посягають на відносини щодо здійснення судочинства, виконання судових рішень, не досягають суспільної небезпеки, тобто не заподіюють і не здатні заподіяти істотну шкоду охоронюваному законом суспільним відносинам, водночас такі діяння формально містять ознаки злочину і іншого правопорушення. Конкуренцію як правове поняття визначають як наявність кількох правових положень, як «претендують» на застосування до певного випадку. При цьому суперництво між ними полягає лише у ході їх застосування до конкретних фактичних обставин [2, с. 385].

Зокрема, у КпАП України міститься стаття 185-5 «Перешкоджання явці до суду народного, засідателя, присяжного», де передбачено відповідальність за перешкоджання посадовою особою під будь-яким приводом явці до суду народного засідателя, присяжного для виконання покладених на них обов'язків. У зв'язку з цим виникає запитання: чи не є це однією з форм втручання в діяльність судових органів, що передбачена у ст. 376 КК України? Зокрема, в диспозиції ст. 376 КК України зазначено: «Втручання у будь-якій формі в діяльність судді з метою перешкоджання виконанню ним службових обов'язків». Адже відповідно до п. 23 ч. 1 ст. 3 КПК України поняттям «суддя» охоплюється також присяжний. Поняття «народний засідатель» взагалі відсутнє в кримінальному процесуальному законодавстві України. Чи можливо у ст. 376 КК України йдеться лише про професійного суддю? Сама назва статті видається не зовсім точною «Втручання в діяльність судових органів [курсив мій. – Л.П.]». Хоча в диспозиції статті вжито лише термін «суддя», і не вжито терміни «присяжний», «народний засідатель». Однак у КК України є ще стаття 377 «Погроза або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного», в якій законодавець називає як потерпілих від злочину, окрім судді, також народного засідателя, присяжного. Якщо виходити

з логіки законодавця, застосовуючи систематичне тлумачення, можна зробити висновок, що в ст. 376 КК України йдеться лише про професійного суддю. Водночас в будь-якому випадку видається, що термінологія, вжита у розглядуваних нормах Кримінального кодексу України, Кодексу України про адміністративні правопорушення, потребує уточнення і уніфікації.

Також на основі порівняння зазначених норм, можна зробити висновок, що розмежувальною ознакою між складом злочину, передбаченим ст. 376 КК України, та складом адміністративного правопорушення, передбаченим ст. 185-5 КпАП, є така ознака суб'єктивної сторони відповідного складу злочину як мета – перешкодити виконанню суддею службових обов'язків або добитися винесення неправосудного рішення. У складі адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 185-5 КпАП, така мета відсутня.

Відповідно до ч. 4 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» невиконання судових рішень має наслідком юридичну відповідальність, установлену законом [1]. За діяння, що виявляються у різних формах невиконання судових рішень, настають, відповідно, такі види юридичної відповідальності як кримінальна, адміністративна, дисциплінарна.

Низка норм КпАП передбачає відповідальність за дії, що полягають у невиконанні або ухиленні від виконання чи неналежному виконанні судових рішень. Зокрема, якщо розглядати співвідношення норми, передбаченої ст. 188-13 КпАП України «Невиконання законних вимог державного виконавця, приватного виконавця», з нормами, передбаченими ст. 382 КК України «Невиконання судового рішення», слід зазначити, що невиконання судового рішення, що виконується в порядку виконавчого провадження, може виявлятися і в таких діяннях, як невиконання законних вимог державного виконавця, приватного виконавця щодо усунення порушень законодавства про виконавче провадження, неподання звітів про відрахування із заробітної плати та інших доходів боржника, неподання або подання недостовірних відомостей про доходи і майновий стан боржника, неповідомлення боржником про зміну місця проживання чи місцезнаходження або місця роботи (отримання доходів), а також неявка без поважних причин за викликом державного виконавця, приватного виконавця, що відповідно, є ознаками складу відповідного адміністративного правопорушення.

Зважаючи на викладене вище, видається, що слід визначити в диспозиції норми, передбаченої в ст. 382 КК України конкретніше, які саме

діяння свідчать про невиконання судового рішення, інші суттєві ознаки такого діяння як невиконання судового рішення, що свідчать про те, що таким діянням заподіюється істотна шкода або створюється загроза її заподіяння охоронюваним законом суспільним відносинам щодо виконання судових рішень, які б давали змогу відмежувати у конкретному випадку відповідний склад злочину від складу зазначеного адміністративного правопорушення. Вище вже зазначалося, що відповідно до ч. 2 ст. 9 КпАП питання в такому разі буде вирішуватися на користь застосування відповідної норми КК України, що, як видається, є неправильним у низці випадків, коли такими діяннями не заподіюється і не може бути заподіяна істотна шкода суспільним відносинам щодо виконання судових рішень.

Зважаючи на викладене вище, з метою уникнення ситуацій, коли постає конкуренція між положеннями зазначених нормативно-правових актів, видається доцільним у нормах розділу XVIII Особливої частини КК України визначити більш детально, конкретно ознаки відповідних складів злочинів, що посягають на встановлений порядок судочинства та виконання судових рішень.

1. *Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. - №31. – Ст. 545.*
2. *Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: Навч. посібник / В.О. Навроцький. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.*

Петечел О.Ю.

*доцент кафедри кримінального права
Юридичного інституту Прикарпатського
національного університету ім. В. Стефаника,
к.ю.н., доц.*

РОЗУМІННЯ АГРЕСІЇ ЗА ТЕОРІЄЮ ОСОБИСТІСНОЇ ДЕСТРУКТИВНОСТІ ЕРІХА ФРОММА

Проблема деструктивної поведінки особи завжди привертала увагу дослідників з різних галузей науки (психологія, соціологія, кримінологія і інші) протягом багатьох століть. Сьогодні в Україні все частіше і частіше пов'язують з негативними, руйнівними процесами послаблення суверенітету та незалежності держави. На жаль, уже буденними і звичними звучать слова «агресія», «агресивність», «агресивна поведінка», «наси́льство» тощо. Більшість деструктивних проявів у поведінці пояснюють проявами агресії у різних її формах. З постійним розвитком

людства постійно змінюються і прояви агресії, особливо у сьогодишній час політичної та економічної кризи. Розповсюдженість агресії в XX-XI столітті все більше і більше привертає увагу науковців до цього феномену.

Агресія може мати як позитивний прояв, що служить життєвим інтересам (самоствердження, конкуренція, спортивні змагання), так і негативний (прояви гніву, прагнення завдати шкоди, ксенофобія і расизм тощо).

Найбільш звичними проявами агресії вважаються конфліктність, тиск, примус, негативне оцінювання, погрози або застосування фізичної сили. Приховані форми агресії виражаються у відході від контактів, бездіяльності з метою нашкодити комусь, заподіявши шкоди собі і самогубство.

У зв'язку з цим існує велика кількість різноманітних теорій, що пояснюють походження агресії. Засновником однієї з них є представник неофрейдизму Е. Фромм, який запропонував теорію людської деструктивності.

Переосмислюючи теорію психоаналізу З.Фрейда, Е. Фромм приходить до висновку, що основоположник психоаналізу не так прояснив, скільки завуалював феномен агресії, поширивши це поняття на абсолютно різні типи агресії, і таким чином звів всі ці типи до одного-єдиного інстинкту. Тому Е. Фромм змінює підхід до пояснення агресії та деструктивності особистості.

Е. Фромм досить переконливо критикує два крайніх наукових напрямки: інстинктивізм і біхевіоризм. На думку дослідника, помиляються однаково як ті, хто бачить витоки агресивності лише в біологічних інстинктах, так і ті, хто заперечує значимість цих інстинктів і інтерпретує людину як маріонетку соціального середовища. Вчений вважає, що агресивність – досить складний феномен, компоненти якого мають різну генетичну природу і різну причинний обумовленість: «Якщо позначати словом «агресія» всі «шкідливі» дії, тобто всі дії, які завдають шкоди і призводять до руйнування живого чи неживого об'єкта (рослини, тварини і людини в тому числі), то тоді, звичайно, пошук причини втрачає свій сенс, тоді байдужий характер імпульсу, в результаті якого сталося це шкідлива дія. Якщо назвати одним і тим же словом дії, спрямовані на руйнування, дії, призначені для захисту, і дії, здійснювані з конструктивною метою, то, мабуть, треба розлучитися з надією вийти на розуміння «причин», що лежать в основі цих дій».

В межах даної теорії Е. Фромм виокремлював два різних види агресії. Добраякісна агресія, яка служить виживанню людини, має біологіч-

ні корені (інстинкт самозбереження) і загасає, коли зникає загроза життю, виступає у соціально сприйнятних формах, є захисною і творчою силою соціуму, спрямована на розвиток суспільства. Інший вид – зложісна агресія – деструктивність і жорстокість, які притаманні тільки людині і визначаються соціальними та психологічними факторами [3], є протиприродною формою людського стану, яка продукується нелюдськими умовами.

Описуючи доброякісну або біологічно адаптивну агресію, Е.Фромм писав, що така агресія є реакцією на загрозу життєвим інтересам індивіда, є природною, притаманною і людині, і тварині, закладена в філогенезі, їй притаманний вибуховий характер, спонтанність виникнення як реакція на загрозу [3, с. 164]. При цьому Е.Фромм виділяє різні види доброякісної агресії:

1) псевдоагресія, як дії, в результаті яких може бути завдано шкоду, але яким не передували злі наміри:

а) ненавмисна агресія, куди відносяться випадки необережного нанесення тілесних ушкоджень;

б) ігрова агресія як мотивація до підвищення майстерності, спритності та швидкості реакції;

в) агресія як самоствердження, спрямоване на досягнення мети, цілі.

2) оборонна агресія, як фактор біологічної адаптації:

а) агресивність як реалізація потреби в свободі;

б) агресивність як наслідок індивідуального та групового нарцисизму;

в) агресивність як захист від посягань на самооцінку та самоствердження;

г) конформістська агресія як наслідок конформістського тиску групи;

3) інструментальна агресія як засіб отримання бажаного або необхідного результату.

Аналізуючи оборонну агресію Е. Фромм вказує, що оскільки вона генетично запрограмована, то змінити її біологічну основу неможливо, навіть якщо її поставити під контроль і модифікувати. Тому головною умовою зниження оборонної агресії є зменшення числа факторів, які реально провокують її. Прояв доброякісної агресії у людини гіпертрофовано соціальними умовами буття. Зміна цих умов також може значно знизити рівень агресивності. Крім того, економічні основи суспільства за допомогою створення надзвичайного достатку товарів, а також за допомогою їх реклами розвивають патологію споживацтва. У людини нав-

мисне створюють ілюзію, що йому потрібно все, що продається. Жадібність породжує агресивність. Соціальні умови сприяють придушенню у людей впевненості в собі. Пригнічений психічний стан може продукувати безпричинне відчуття страху. Страх, як і біль – це дуже неприємне почуття, і людина намагається будь-якою ціною від нього позбавитися. Одним з найдієвіших прийомів витіснення страху є агресивність.

З іншого боку, злаякісна агресія, яка проявляється як людська пристрасть до абсолютного панування над іншою живою істотою і бажання руйнувати, що і є деструктивністю. По своїй суті злаякісна агресія є соціальна, що породжується вадами культури і способу життя людини. Людині притаманна деструктивність незалежно від наявності загрози самозбереження та поза зв'язку з задоволенням потреб.

Під деструктивністю у своїй теорії Е.Фромм розуміє садизм і некрофілію. Традиційно було прийнято вважати ці феномени психічними аномаліями. Е. Фромм показав, що їх детермінанти кореняться не в біологічній природі, а в характері людини. [3, с. 236]

Сутністю садизму є жадоба влади, абсолютної і необмеженої над живою істотою. Змусити когось відчувати біль або приниження, коли цей хтось не має можливості захищатися, – це прояв абсолютного панування. Садизм є перетворення немочі в ілюзію всемогутності. Вчений дійшов висновку, що садизм (і мазохізм) як сексуальні збочення являють собою тільки малу частку тієї величезної сфери, де ці явища ніяк не пов'язані з сексом. Несексуальна садистська поведінка проявляється в тому, щоб знайти безпорадну і беззахисну істоту (людину або тварину) і спричинити йому фізичні страждання аж до позбавлення його життя.

Існують не тільки садистські особистості, а й садистські цивілізації, практикуючі системне насильство і активно плодять злочинців. Садистські ексцеси частіше зустрічаються в соціальних шарах, представники яких мають мало істинних радощів життя. У першу чергу вони характерні для пригноблених суспільних груп, спраглих помсти і перерозподілу влади. Не знайшовши можливостей для розвитку вищих здібностей, вони з готовністю віддаються у владу деструктивних афектів, виказують схильність до злочинів.

Особливу увагу Е. Фромм приділив такому прояву деструктивних нахилів як некрофілія. Під нею він розумів потяг людини до мертвої матерії, спрагу руйнування заради руйнування, пристрасне бажання перетворювати живе в неживе, насильно перериваючи живі зв'язки. Відмітна особливість некрофільського характеру – переконаність у тому, що насильство – найбільш підходящий випадок для вирішення абсолютної більшості проблем і конфліктів.

До зляканої агресії Е.Фром відносить:

- 1) жорстокість і деструктивність:
 - а) удавана деструктивність;
 - б) спонтанні форми;
 - в) деструктивність помсти;
 - г) деструктивність характеру (садизм);
 - д) екстатична деструктивність;
 - е) поклоніння деструктивності;
- 2) некрофілія, в тому числі клінічні випадки.

Зниження рівня агресивності в людей можливе, на думку Е.Фромма, за умови створення системи, яка гарантуватиме задоволення основних потреб населення, передбачає зникнення панівних класів. Людина не може жити в «умовах зоопарку», тобто йому повинна бути забезпечена повна свобода, а панування та експлуатація в будь-яких видах і формах повинні зникнути. Говорячи про необхідність створення здорового суспільства, відповідного людській природі, Е. Фромм вважав, що соціальний прогрес зможе мати місце лише у разі одночасних змін у всіх сферах – економічній, політичній і культурній. Така точка зору Е. Фромма та інших дослідників дозволяє робити наголоси на тих зовнішніх та соціальних умовах, які можуть прискорювати або гальмувати деструктивні процеси. Оскільки процеси фокусуються в полі соціального контексту, йде домінування соціальних факторів як детермінант агресії, що створює умови для формування хворого патологічного суспільства. І тільки змінення соціальної і духовної установки суспільства дозволить зменшити вплив негативних соціальних детермінант та розв'язати проблему людської деструктивності.

1. Тужеляк Н.М. Проблема агресії як соціального феномену в юридико-психологічному дискурсі / Л.І. Казміренко, Н.М. Тужеляк // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. – 2011. – Вип. 4. – С. 444-453.
2. Качанова Ю. В. Агресивність: аналіз теоретичних підходів / Ю. В. Качанова. Наукові праці [Текст]: науково-методичний журнал. Т. 156. Соціологія. Вип. 144 / ред. Л. П. Клименко [та ін.]. – Миколаїв : ЧДУ ім. Петра Могили, 2011. – С. 29-32.
3. Фромм Э. Анатомия человеческой деструктивности / Перевод П. С. Гуревич. – Москва: Аст, Хранитель, Мидгард, 2007. – 624 с.

РОЗМЕЖУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ЖИТТЯ ОСОБИ ЗА ОЗНАКАМИ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ

У Конституції України закріплене невід’ємне право людини. Стаття 3 Конституції України встановила, що людина, його життя і здоров’я, честь і гідність, недоторканність і безпека признаються в Україні щонайвищою соціальною цінністю [1]. Охорона життя і здоров’я є задачею багатьох галузей права. Функцію ж охорони особи від злочинних посягань виконує кримінальне право, встановлюючи кримінальну відповідальність за ці злочини. Злочинам проти життя особи присвячено окремий розділ II Особливої частини КК «Злочини проти життя та здоров’я, особи». До злочинів проти життя особи відносяться всі види вбивств (статті 115 - 119 КК України), доведення до самогубства (ст. 120 КК України) та погроза вбивством (ст. 129 КК України) [2].

Злочини проти життя особи розглядаються КК України як найнебезпечніші посягання, що можуть вчинятися щодо особи. При вирішенні питання щодо розмежування складів злочинів, певну роль відіграють не лише об’єктивні чинники – різний ступінь суспільної небезпеки тих чи інших проявів злочинного посягання, а й їх усвідомлення, суб’єктивне бажання законодавця виділяти в законі окремі норми про відповідальність за однорідні діяння, можливості законодавчої техніки тощо.

Однак якісний закон про кримінальну відповідальність повинен відображати криміногенну дійсність, враховувати принципи кримінально-правової політики (одним із яких і визнається диференціація кримінальної відповідальності), надавати правоохоронним органам і судам можливість для врахування типових ознак, які визначають ступінь і характер суспільної небезпеки посягання. Тому диференціація відповідальності на рівні правотворчості в такому сенсі виступає як необхідність правового регулювання. Для правозастосовних органів урахування диференціації відповідальності однозначно є вже не правом, а обов’язком. Оскільки ознаки, за якими проводиться диференціація відповідальності, вказані в диспозиції статті КК, вони стають обов’язковими для даного складу злочину і при встановленні їх у вчиненому неодмінно повинна інкримінуватися саме норма, в якій встановлена відповідальність диференційована.

Суб'єктом диференціації кримінальної відповідальності є лише законодавець, який, криміналізуючи діяння, вирізняє відповідальність за його вчинення шляхом встановлення багатьох правових норм лише у кримінальному законі, так як це відбувається, зокрема, і з різновидами вбивств.

Під час криміналізації діяння законодавець повинен з'ясувати низку питань, які виникають при визначенні диспозиції та санкції відповідної кримінально-правової норми. Зокрема, необхідно визначити, чи встановлювати лише кримінальну відповідальність за вчинення певного діяння чи можливо передбачити звільнення від відповідальності, види покарання, їх розмір та інше. Сенс диференціації кримінальної відповідальності полягає у тому, що завдяки їй відмежовуються різновиди подібної злочинної поведінки за різними критеріями.

Розмежування між собою різновидів вбивств зумовлене труднощами, які виникають як на стадії досудового розслідування, так і в суді. Як правильно зазначено в кримінально-правовій літературі, основним інструментом при відмежуванні служить сукупність ознак складу злочину [3, с. 80].

На думку Л. П. Брич, результат розмежування досягається шляхом порівняння ознак складів злочинів [4, с. 69].

Ми також дотримуємось точки зору, що злочини проти життя особи слід диференціювати насамперед через порівняння ознак складів злочинів. Аналіз ознак складу вбивства має значення для індивідуалізації відповідальності. У першу чергу, в процесі відмежування складів злочинів важливе значення має встановлення суміжних юридичних ознак. Труднощі в процесі кваліфікації на практиці багато в чому обумовлені тим, що складам деяких злочинів притаманна значна схожість між собою. Виявлення спільних ознак складів злочинів є першим кроком у розмежуванні [5, с. 68].

Кримінальна відповідальність за заподіяння смерті іншій особі диференційована, головним чином, з урахуванням об'єкта посягання – життя та здоров'я іншої людини, а також характеру вчинюваної дії – видом вбивства та заподіяння тяжких тілесних ушкоджень. Ці злочини розміщені в Розділі II Особливої частини КК України, тому можна стверджувати, що дані злочини мають спільний родовий об'єкт.

Родовим об'єктом злочинів проти життя і здоров'я людини є коло суспільних відносин щодо забезпечення життя і здоров'я іншої людини, які охороняються єдиним комплексом норм кримінального закону [6, с. 84].

У свою чергу, родовим об'єктом вбивства виступає не вся сукупність суспільних відносин, а лише специфічні, притаманні йому, основою яких є життя людини. Від народження і протягом усього життя, до смерті, людина є його учасником, тобто суб'єктом. Вірною, на наш погляд, є думка, згідно з якою безпосереднім об'єктом злочинів проти життя людини, таким чином, є охоронювані кримінальним законом конкретні суспільні відносини щодо забезпечення життя іншої людини [6, с. 86]. Об'єкт посягання при вбивстві вказує на особливу суспільну небезпечність злочину. Ми погоджуємося з думкою В. К. Грищука, що об'єкт злочину – це позитивні, особливо цінні суспільні відносини, які охороняються законом, предметом яких є конкретні соціальні цінності, яким злочином завдана або завдається значна шкода, або створюється загроза заподіяння значної шкоди [7, с. 30-37].

Спільним в цих злочинах є безпосередній об'єкт посягання. Безпосередній об'єкт, як вірно зауважує В. К. Гришук, служить критерієм класифікації злочинів всередині кожного розділу Особливої частини КК України [6, с. 81].

З об'єктивної сторони посягання на життя особи можуть бути вчинені як шляхом дії, так і шляхом бездіяльності. Дані злочини передбачені в законі як злочини з матеріальним складом, тобто обов'язковою ознакою їх об'єктивної сторони є не тільки суспільно небезпечне діяння, але і суспільно небезпечні наслідки та причинний зв'язок між суспільно небезпечним діянням і суспільно небезпечними наслідками. Суспільно небезпечні наслідки можуть виражатися в заподіянні реальної шкоди життю особи. Однак серед злочинів проти життя особи є також злочин з формальним складом - погроза вбивством (ст.129 КК України), а тому для його кваліфікації за об'єктивною стороною достатньо встановити зміст самого суспільно небезпечного діяння.

Умисне вбивство, закріплене ч. 1 ст. 115 КК України характеризується трьома ознаками: діянням у вигляді посягання на життя іншої особи; наслідками у вигляді незворотної смерті потерпілого; причинним зв'язком між діяннями і наслідками. На кваліфікацію злочинів проти життя та здоров'я особи можуть впливати і такі ознаки їх об'єктивної сторони: а) час вчинення злочину (наприклад, час пологів або одразу ж після них при вчиненні умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини); б) спосіб вчинення злочину (наприклад, спосіб, небезпечний для життя багатьох осіб при вчиненні умисного вбивства, передбаченого п.5 ч.2 ст.115 КК України); в) обстановка вчинення злочину (наприклад, необхідна оборона при умисному вбивстві, якщо перевищено її межі) тощо.

Юридичний склад злочину, передбаченого ч. 2 ст. 115 КК України є унікальним у своєму роді, оскільки це єдина стаття в Особливій частині КК, яка містить пункти. У ч. 2 ст. 115 КК передбачено склад злочину з альтернативними кваліфікуючими ознаками, але враховуючи те, що їх дуже багато, і бажаючи відокремити їх одну від одної, законодавець представив їх окремими пунктами, всього їх чотирнадцять. Але в окремих пунктах представлено декілька обтяжуючих обставин, тому на нашу думку диференціація умисних вбивств при обтяжуючих обставинах, що представлена законодавцем у ч. 2 ст. 115 КК України, є недостатньою.

Суб'єктом злочинів проти життя особи виступає фізична осудна особа, що досягла 16 років (ст. ст. 118 - 120, 129 КК України), а при вчиненні злочинів, передбачених статтями 115 - 117 КК України – що досягла 14 років. Для окремих злочинів проти життя особи передбачена наявність спеціального суб'єкта. Такою особою може бути мати новонародженої дитини (ст. 117 КК України).

Також диференціацію кримінальної відповідальності за злочини проти життя особи слід проводити і за ознаками суб'єктивної сторони складу злочину.

Як правильно зазначає професор В.К. Гришук, норми про вбивство в чинному КК України не є досконалими та певною мірою суперечать позиціям іноземної законодавчої практики, зокрема: а) видається зайвою постійна вказівка на словосполучення “умисне вбивство” у ч. 2 ст. 115, ст.ст. 116, 117 і 118 КК України, де і так зрозуміло, що, виходячи із поняття вбивства в ч. 1 ст. 115 КК України, у всіх цих випадках йдеться тільки про умисні діяння; 2) нелогічним є підхід законодавця до формулювання складу злочину “вбивство через необережність”, бо це ніяк не узгоджується із дефініцією вбивства в ч. 1 ст. 115 КК України (тому пропонується склад злочину в ст. 119 КК України викласти як “заподіяння смерті з необережності”) [8, с. 118]. Аналогічну позицію щодо реформування ст. 119 КК України займає й О. В. Гороховська [9, с. 143].

Суб'єктивну сторону вбивства складають ознаки, які характеризують психічне ставлення винного до своїх дій і смерті потерпілого. Із суб'єктивної сторони ці злочини характеризуються як умисною (наприклад, умисні вбивства – ст. ст. 115-118 КК України, погроза вбивством - ст. 129 КК України), так і необережною (наприклад, убивство через необережність ст. 119 КК України) формами вини. Доведення до самогубства може вчинятися зі складною (змішаною) формою вини (ст. 120 КК України).

Також підлягають з'ясуванню мотив, мета злочину та емоційний стан суб'єкта, оскільки у низці випадків вони впливають на кваліфікацію умисного вбивства.

Мотив і мета, а також емоційний стан винного у низці випадків є обов'язковими ознаками суб'єктивної сторони складів злочинів проти життя особи, а тому їх встановлення має бути запорукою правильної і точної кваліфікації цих посягань. Наприклад, спеціальними мотивами, що впливають на кваліфікацію умисного вбивства, є корисливі (п. 6 ч. 2 ст. 115 КК), хуліганські (п. 7 ч. 2 ст. 115 КК) мотиви або мотиви расової, національної чи релігійної нетерпимості (п. 14 ч. 2 ст. 115 КК). Емоційний стан є обов'язковою ознакою фактично умисного вбивства, вчиненого в стані сильного душевного хвилювання (ст. 116 КК).

Таким чином, в результаті проведення розмежування злочинів проти життя особи, передбачених Розділом II Особливої частини КК України за ознаками складу злочину, слід зазначити, що диференціація кримінальної дані злочини, на перший погляд є достатньою. Але з огляду на всі намагання законодавця диференціювати відповідальність за злочини проти життя як в КК України в цілому, так і в Розділі II Особливої частини КК України зокрема, ми вважаємо, що така диференціація є недосконалою. І перш за все це тому, що окремі пункти частини 2 статті 115 КК України (п. п. 2, 3) містять в собі декілька кваліфікуючих ознак, що і підтверджує таку недосконалість.

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254 к / 96–ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30.
2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 року № 2341–14 // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26.
3. Кримінальний кодекс України: науково-практичний коментар / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш та ін.; За заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – Вид. третє, переробл. та доповн. – Харків: ТОВ “Одіссей”, 2006. – 1184 с.
4. Брич Л. П. Закономірності розмежування складів злочинів / Л. П. Брич // Життя і право. 2004. – № 7. С. 67–75.
5. Бородин С. В. Рассмотрение судом уголовных дел об убийствах / С. В. Бородин. М.: Юрид. лит-ра, 1964. – 239 с.
6. Грищук В. К. Загальний, родовий та безпосередні основні об'єкти злочинів проти життя і здоров'я / В. К. Грищук // Вісник Львівського інституту внутрішніх справ. – 2002. – №1. – С.77–88.
7. Грищук В. К. До питання про поняття об'єкта злочину в сучасній науці кримінального права / В. К. Грищук // Наукові записки Харківського економіко-правового університету. Право. Економіка. Гуманітаристика. – Харків, 2004. – С. 30-37.

8. Грицук В. К. Вбивство через необережність за кримінальним кодексом України 2001 року / В. К. Грицук // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – 2003. – № 1(5). – С.118–127.
9. Гороховська О. В. Вбивство через необережність: проблеми кримінальної відповідальності: Монографія / О. В. Гороховська / Наук. ред. А. А. Музика. – К.: Вид. ПАЛІВОДА А. В., 2007. – 180 с.

Притула А.М.

*Адміністрація Державної прикордонної служби
України, к.ю.н., доц.*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ В СФЕРІ ПРОТИДІЇ НЕЛЕГАЛЬНІЙ МІГРАЦІЇ

Міграція (лат. *migratio* — переселення) — переміщення людей через кордони тих чи інших територій зі зміною місця проживання назавжди або на більш-менш тривалий час. Вона може бути законна (легальна) або незаконна (нелегальна).

Незаконна міграція відповідно до Закону України «Про основи національної безпеки України» є загрозою для національної безпеки у зв'язку із зростанням ролі незаконних мігрантів у криміногенній обстановці як на території України так і Європейського союзу. Сьогодні ми маємо справу з активізацією міграційних процесів у Європі внаслідок активізації бойових дій у Сирії, на сході України, окупацією Автономної Республіки Крим.

Останні дослідження проблем у сфері незаконної міграції здійснювали: І.Митрофанов, Є.Стрельцов, В.Федосєєв та інші, проте, проблеми кримінально-правової протидії нелегальній міграції є досі не вирішеними.

Відповідно до п. 34. розпорядження КМУ від 20.08.2014 р. № 805-р «Про затвердження Національного плану заходів з виконання другої фази Плану дій щодо лібералізації ЄС візового режиму для України» з метою ефективної імплементації законодавчої бази у сфері управління міграцією, зокрема забезпечення належними людськими ресурсами з відповідними чіткими повноваженнями в усіх аспектах управління міграцією, а також ефективна співпраця між заінтересованими органами виконавчої влади передбачено вдосконалення нормативно-правової бази з питань ефективного управління міграцією та протидії нелегальній міграції [4].

Слід погодитись з думкою І. І. Митрофанова про те, що механізм реалізації кримінальної відповідальності функціонує тільки тоді, коли кримінально-правова норма ефективна, що забезпечує в остаточному підсумку виконання завдань КК України. Аналіз тексту диспозиції статті 332 КК України вказує на те, що законодавець використовує словосполучення, що не сприймаються однозначно практикою й ускладнює її застосування [1]. Це не тільки не сприймається практикою, але й робить неможливим застосування положень статті 332 КК в деяких поширених на державному кордоні випадках.

Протягом багатьох років в Україні й інших державах світу існували та існують «транзитні» схеми переправлення осіб, використовуючи міжнародні канали, сутність яких полягає у такому.

Особа прибуває в Україну за дійсним паспортом (державний кордон перетинає за дійсним паспортом), з України в третю країну вибуває, як правило, використовуючи авіаційне сполучення (державний кордон на виліт з України перетинає за своїм дійсним паспортом, а державний кордон третьої країни перетинає за підробленим паспортом, який має при собі ще в Україні). Проте наявність у особи підробленого паспорту іншої держави не утворює жодного кримінального (передбаченого ст. 358 «Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів» КК) або адміністративного (ст. 204-1 «Незаконне перетинання або спроба незаконного перетинання державного кордону України» КУпАП) правопорушення, оскільки факту використання підробленого документа шляхом його пред'явлення не має, а до кримінальної відповідальності особу згідно діючого законодавства України притягнути неможливо. Крім того, в Україні відсутні потерпілі.

В деяких випадках, за наявності підстав, вказані дії кваліфікуються правоохоронними органами за статтею 149 «Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини» КК України.

Вказану недосконалість українського кримінального законодавства використовують зазвичай представники контрольних служб в міжнародних аеропортах, які причетні до прикордонного контролю.

Сутність цієї міграції слід називати нелегальною, аніж незаконною, оскільки вона не суперечить українському законодавству.

З метою вирішення вказаної проблеми, Законом України від 04.02.2004 № 1433-І було ратифіковано Протокол проти незаконного ввозу мігрантів по суші, морю і повітрю, що доповнює Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності (далі – Протокол)

[2]. Частина 1 ст. 6 цього Протоколу визначила, що кожна Держава-учасниця вживає таких законодавчих та інших заходів, які уможливають визнання як кримінально каранних таких діянь, що вчиняються умисно і з метою отримання, прямо або посередньо, фінансової або іншої матеріальної вигоди, як: а) незаконний ввіз мігрантів; б) створення умов для незаконного ввозу мігрантів: і) виготовлення підробленого документа на в'їзд/виїзд або посвідчення особи; ii) придбання або надання такого документа або володіння ним; с) надання будь-якій особі, яка не є громадянином відповідної держави або не проживає постійно на її території, можливості перебувати в цій державі без дотримання необхідних вимог для законного перебування в ній шляхом використання способів, згаданих у п. (б) ч. 1 ст. 6 цього Протоколу, або будь-яких інших незаконних засобів. Частина 2 ст. 6 цього Протоколу містить положення, згідно з яким кожна Держава-учасниця також вживає таких законодавчих та інших заходів, що уможливають визнання як кримінально карані такі діяння: а) замах на вчинення будь-якого злочину, визнаного таким відповідно до ч. 1 ст. 6 цього Протоколу (за умови дотримання основних принципів своєї правової системи); б) участь як співника у вчиненні будь-якого злочину, визнаного таким відповідно до п.п. а, б (i) або с ч. 1 ст. 6 цього Протоколу, і, за умови дотримання основних принципів своєї правової системи – участь як співника у вчиненні будь-якого злочину, визнаного таким відповідно до п. б (ii) ч. 1 ст. 6 цього Протоколу; с) організацію інших осіб або керівництво ними з метою вчинення будь-якого злочину, визнаного таким відповідно до ч. 1 ст. 6 цього Протоколу [4]. Проте, далі ратифікації цього Протоколу наш законодавець не пішов, що і продовжують використовувати міжнародні злочинні угруповання, як на Україні, так і в інших державах.

Кримінальне законодавство деяких країн (ст.ст. 318 і 3181 КК Азербайджану, ст. 329 КК Вірменії, ст.ст. 371 і 3711 КК Білорусії, ст. 344 КК Грузії, ст. 370 КК Ізраїлю, ст. 313 КК Іспанії, ст.ст. 330 і 3302 КК Казахстану, ст. 346 КК Киргизії, ст. 318 Китаю, ст.ст. 284 і 285 КК Латвії, ст.ст. 291, 292 і 293 КК Литви, ст.ст. 362 і 362.1 КК Молдови, ст. 264 КК Польщі, ст.ст. 322 і 3221 КК Росії, ст.ст. 335, 3351 і 3352 КК Таджикистану, ст. 214 КК Туркменії, ст. 201/а Туреччини, ст. 223 КК Узбекистану, ст.ст. 811 і 812 КК Естонії тощо) містить відповідні статті, у яких встановлено покарання за порушення правил перетинання державного кордону, а також за незаконну міграцію [3. С. 34-41].

Дослідження норм більшості з них вказує, що країни дедалі більше відходять від формулювання в кримінальному законодавстві «незакон-

не переправлення осіб через кордон», оскільки Регламентом (ЄС) № 562/2006 Європейського парламенту та Ради від 15 березня 2006 р. встановлено кодекс Співтовариства про режим перетинання людьми кордонів (Шенгенський кодекс про кордони), який нівелює державний кордон в межах ЄС, маючи за мету забезпечити відсутність будь-якого контролю за особами при перетинанні ними внутрішніх кордонів ЄС, що є складовою частиною мети ЄС по формуванню простору без внутрішніх кордонів, у якому забезпечується вільне пересування осіб.

На думку І. І. Митрофанова, співставлення текстів указаних статей свідчить про те, що найповніше положенням вказаного Протоколу відповідає стаття 3711 КК Республіки Білорусь, якою встановлено покарання за організацію або керівництво чи сприяння діяльності з незаконного в'їзду в Республіку Білорусь, перебуванню на території Республіки Білорусь, транзитному проїзду (транзиту) через територію Республіки Білорусь чи виїзду з Республіки Білорусь іноземних громадян чи осіб без громадянства (організацію незаконної міграції) у виді арешту, обмеження волі на строк до п'яти років або позбавлення волі на той самий строк. Частина 2 цієї статті встановлює покарання за організацію незаконної міграції, вчинену способом, що представляє небезпеку для життя чи здоров'я іноземних громадян або осіб без громадянства, або поєднану з жорстоким чи таким, що принижує їх гідність, поведженням, або вчинену повторно, або групою осіб за попередньою змовою, або службовою особою з використанням своїх службових повноважень, у виді позбавленням волі на строк від трьох до семи років з конфіскацією майна чи без конфіскації. У запропонованій редакції автором пропонується криміналізувати вказані дії які вчинені з корисливою метою [1].

Законодавство інших країн слід переносити з урахуванням специфіки застосування в Україні. Незаконна міграція не завжди може вчинятися з корисливих мотивів, це можуть бути мотиви, які не мають негативного характеру (співчуття, патріотизм, жалість тощо). Тому вказівку на мотив слід виключити, натомість додати її до частини другою запропонованої статті в якості кваліфікуючої ознаки.

З'ясувавши неспроможність чинної редакції статті 332 КК України у повному обсязі протидіяти незаконній міграції, нами пропонується статтю 332 КК України викласти, наприклад, в такій редакції:

«Стаття 332. Організація незаконної міграції

1. Організація незаконного в'їзду в Україну та на тимчасово окуповану територію України, перебування на території України та на тимчасово окупованій території України, транзитного проїзду (транзиту) че-

рез територію України або тимчасово окупованій території України, або виїзду з України або тимчасово окупованої території України іноземця або особи без громадянства або створення для цього умов, (організація незаконної міграції), –

карається

2. Організація незаконної міграції, вчинена з корисливим мотивом, способом небезпечним для життя чи здоров'я іноземця або особи без громадянства, або поєднана з жорстоким чи таким, що принижує його (її) гідність, поводженням, шляхом укладання фіктивного шлюбу з іноземцем або особою без громадянства для отримання дозволу на імміграцію в Україну, проживання в Україні або громадянства України, або вчинена повторно, або групою осіб за попередньою змовою, або службовою особою з використанням своїх службових повноважень, –

карається

Вищевказане покликане забезпечити виконання Україною взятих на себе зобов'язань та реальну протидію незаконній міграції в Україні кримінально-правовими засобами.

1. Митрофанов І.І. *Сприяння організації переправлення через державний кордон: що криється за цим поняттям?* // *Публічне право*. – 2015. – № 3. – С. 193-200.
2. *Протокол проти незаконного ввозу мігрантів по суші, морю і повітря, що доповнює Конвенцію Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності* : Резолюція 55/25 Генеральної Асамблеї ООН від 15 листопада 2000 року // *Офіційний вісник України*. – 2006. – № 14. – Ст. 1058.
3. *Кримінально-правова охорона державного (митного) кордону України: навчальний посібник* / Є.Л. Стрельцов, А.М. Притула. - Одеса, Фенікс, 2015 – 108 с.
4. *Про затвердження Національного плану заходів з виконання другої фази Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України: розпорядження Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 805-р* // *Урядовий кур'єр*. – 2014. – № 167.

*Національний юридичний університет ім.
Ярослава Мудрого (м. Харків), доцент кафедри
кримінального права, к.ю.н., доц.*

КОРУПЦІЯ – ОБРАЗ ВОРОГА У КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІЙ ПОЛІТИЦІ УКРАЇНИ

Корупції та її різноманітним проявам оголошено непримириму боротьбу. Розробці понять, засобів та ефективних методів приділяється підвищену увагу як на законодавчому рівні, так і в науковій літературі.

На сьогодні схвалена та діє Державна програма щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015-2017 роки, затв. постановою Кабінету Міністрів України № 265 від 29 квітня 2015 р., що визначає пріоритети державної антикорупційної політики до 2018 року. Їх реалізація повинна створити основу для подальших реформ у цій сфері, зокрема, усунути одну з основних причин незадовільного стану справ у сфері антикорупційної політики в Україні, якою є фрагментарність і недосконалість законодавчої та інституційної антикорупційної інфраструктури [8].

В сфері боротьби з корупцією задіяно значні людські, матеріальні та фінансові ресурси. Так, Європейський Союз виділяє понад 16 мільйонів євро на підтримку українських державних антикорупційних органів, про що, за повідомленням УНІАН, 16 вересня 2016 року заявив єврокомісар з питань розширення та європейської політики сусідства Йоганнес Ган [4]. Підтримка охоплюватиме консультації, навчання та зміцнення потенціалу; матеріальна допомога буде надходити у вигляді ІТ-обладнання та програмного забезпечення. Програму впроваджуватиме Данське агентство з міжнародного розвитку (DANIDA), яке має великий досвід в управлінні проектами в сфері належного врядування в Україні та за кордоном. До складу DANIDA буде залучено інші країни-члени, зокрема з Центральної та Східної Європи. Це допоможе, зокрема, скористатися їх багатим досвідом і знанням у цій галузі. Загальний бюджет програми - 16,34 млн євро. З цієї суми внесок Євросоюзу становить 15 млн євро, решта - кошти Данії [5].

Між тим, попри значний обсяг наукових досліджень, активність та гучні заяви з боку державних посадовців, насправді відсутні будь-які вагомі результати, а стан боротьби з корупцією продовжує залишатися незадовільним.

Крім того, як зазначає Є.Л. Стрельцов [10, с.65-70], помітною стає тенденція зміни філологічного (граматичного) тлумачення поняття корупції, адже починає переважати її розуміння від лат. *corrupture* («розтлівати») як розкладання, розбещеності тощо, а не як підкупу, продажності, що мало місце раніше. До корупційних почали відносити діяння, які порушують встановлений порядок здійснення фінансових операцій (фінансової діяльності) або так званий фінансовий правопорядок, яким визначається здійснення різних видів господарської діяльності.

На думку Ю.А. Пономаренко [7, с.145], є достатньо розбалансованими законодавчі приписи про боротьбу з корупційними злочинами, і під ідеєю посилення боротьби з ними, навпаки, відбулася декриміналізація багатьох діянь. Так, необґрунтовано декриміналізовано перевищення влади, вчинене службовою особою, яка не є працівником правоохоронних органів (ст. 365 КК України). У результаті цього суди та органи досудового розслідування вимушені або не притягувати до відповідальності осіб, які вчиняють діяння істотної суспільної небезпечності, або ж неправомірно «підганяти» кваліфікацію вчиненого під зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК України), хоча між перевищенням та зловживанням, як відомо, є сутнісна відмінність. Крім того, звужене визначення істотної шкоди та тяжких наслідків злочинів в сфері службової діяльності (пункти 3 і 4 примітки до ст. 364 КК України) викликало неможливість кримінально-правового реагування на ті випадки зловживання владою, перевищення влади або службової недбалості, що спричинили не матеріальну, а, наприклад, фізичну шкоду чи порушили конституційні права і свободи людини, чи підірвали авторитет і довіру до органів влади.

Н.А. Савінова пояснює такий стан речей «ефектом плато» (*plateau effect*), в якому перебуває вітчизняна кримінально-правова доктрина, та за який остання не розвиває кримінальне право з необхідним для звичайної людини й очікуваним суспільством коефіцієнтом корисності [9, с.122]. Сформульовано вельми слушне питання: чому доктрина кримінального права не акцентує такої саме уваги на масовості і значній суспільній небезпечності інших кримінальних правопорушень (суддівські злочини, злочинні побори в школах, порушення прав пацієнтів, перевищення влади працівниками правоохоронних органів тощо), необхідності боротися з ними і забезпечувати належне кримінально-правове поведіння із жертвами таких масових діянь. Пояснення вбачається у наступному: «... тренди вигадування нового загального «ворога», на кшталт, тотальної боротьби з корупцією, за наявності переважно

політичної, але не кримінально-правової складової, урешті-решт, призводитимуть до оскарження відповідних справ у ЄСПЛ і відповідно відшкодування з бюджету країни (а це наші кошти – зарплати, пенсії, стипендії). Безумовно, боротьба з корупцією має проводитися, але розумно, продумано і головне – з користю для суспільства, а не на шкоду йому» [9, с.124].

Цей «образ ворога» у вигляді корупційних правопорушень є доволі привабливим у кримінально-правовій політиці України та серед можновладців, які бажають звітувати, але не мають справжнього наміру щось змінювати.

Взагалі, під «образом ворога» розуміють [6] цілісне уявлення про опонента (явище), що інтегрує перекручені та ілюзорні риси, яке починає формуватися в ході латентного періоду конфлікту в результаті сприйняття, детермінованого негативними оцінками. Поки немає протидії, поки погрози не реалізовано, образ ворога носить опосередкований характер. У процесі ескалації образ ворога проявляється все більш виразно й поступово витісняє об'єктивний образ.

Про те, що образ ворога (у розглядуваному випадку – корупційні правопорушення та їх суб'єкти) стає домінуючим в інформаційній моделі конфліктної ситуації, свідчать: 1) недовіра (все, що виходить від ворога, або погано, або, якщо це розумно, то переслідує нечесні цілі); 2) покладання провини на ворога (корупція є відповідальною за всі проблеми у державі і суспільстві); 3) негативне очікування (все, що робить корупціонер, він робить з єдиною метою – завдати нам шкоди); 4) ототожнення зі злом (корупційні відносини втілюють протилежне тому, що я є і до чого прагну, корупціонер прагне знищити те, чим я дорожу, і тому повинен бути сам знищений); 5) виставлення «нульової суми» (все, що вигідно корупціонеру, шкодить нам, і навпаки); 6) де-індивідуалізація (той, хто належить до групи корупціонерів, автоматично є нашим ворогом); 7) відмова в співчутті (ми не маємо нічого спільного з нашим ворогом, ніяка інформація не зможе спонукати нас виявляти до нього гуманні почуття; керуватися етичними критеріями стосовно ворога нерозсудливо; зокрема, корупціонер не може бути звільнений, як всі інші правопорушники за аналогічних умов, від кримінальної відповідальності на підставі положень ст.45 КК України у зв'язку з дійовим каяттям тощо).

Закріпленню образу ворога сприяють штучне фокусування надмірної уваги, зростання негативних емоцій, очікування деструктивних дій від іншої сторони, негативні стереотипи і установки, значимість об'єкта конфлікту для особистості (групи), тривалість конфлікту, зовнішні очікування тощо.

Але об'єктивно слід визнати, що корупція є не більш суспільно небезпечною, ніж викрадання коштів з бюджетів різних рівнів або навіть з програм по боротьбі з корупцією, необґрунтоване завищення тарифів на комунальні послуги, що веде до зuboжіння населення, відмова у доступі до правосуддя (заперечення судами всіх ланок можливості оскаржити рішення про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, якщо воно прийняте (продовжено) не в межах досудового розслідування, а під час розгляду кримінальної справи вже по суті у суді першої інстанції), свідомо протидія з боку правоохоронних органів реалізації права на необхідну оборону тощо.

Крім того, справжнє, а не деклароване, ставлення у суспільстві до проблеми корупції є вельми неоднозначним.

Складність справи полягає у поширеності другого з двох базових різновидів корупції, яким запропоновано [1] відповідні найменування: 1) «римський тип» (сплатити за те, щоб отримати надмірне або заборонене); 2) «візантійський тип» (сплатити за те, щоб отримати належне, гарантоване законами).

На думку Я.І. Гілінського суспільства без корупції не існує. Вона була, є та буде так само, як крадіжка, зґвалтування, шахрайство, державна зрада тощо.

Корупція існує повсюди. Скандали щодо її першого, тобто – римського, різновиду на рівні від заступника міністра періодично спалахують у всіх благополучних країнах Європи та Америки. Тим більше є зрозумілим їх презирство та обурення в адресу тих нерозвинутих суб'єктів міжнародного права, на території яких не подолано корупцію візантійського типу (Україна, Камерун, Іран, Непал, Нікарагуа, Парагвай тощо).

Але не слід забувати, що в останній групі країн корупція виступає своєрідним соціальним клапаном, який дозволяє ледве дотягнутися до мінімального рівня стандарту забезпечення і реалізації прав людини, що тільки на папері проголошені в якості найвищих цінностей відповідної держави і суспільства.

Для ефективного подолання розглядуваних негативних явищ вбачається необхідним: 1) припинити традиційне окомиллювання європейської спільноти удаваними досягненнями; 2) зняти законодавче навантаження з проблеми корупції; 3) почати реальне знищення підґрунтя корупції «візантійського» типу шляхом забезпечення реальної можливості реалізації прав і свобод громадян.

З приводу першого напрямку, вважаємо, що не слід соромитися власного вітчизняного надбання, в тому числі в правовій сфері, навпа-

ки, треба рішуче і мотивовано відмовляти в імplementації запозичених положень, які є руйнівними для національної системи права.

Відносно другого напрямку вбачається можливим внести зміни до всіх статей Загальної частини КК України, які мають антикорупційний підтекст, зокрема, до ст.45 («Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям») КК України шляхом виключення тексту «... крім корупційних злочинів ...» та примітки до неї, адже можливість звільнення особи, яка після вчинення злочину щиро покалася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду, повинна мати місце для будь-якого злочину невеликої тяжкості або необережного злочину середньої тяжкості, що вчинений вперше, без будь-яких виключень, що пов'язані з його тією чи іншою спрямованістю (корупційною, військовою, проти правосуддя, журналістів тощо).

Так само слід вчинити і з Розділом XIV-1 «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб» Загальної частини КК України, а саме – визнати його таким, що не відповідає загальним положенням і принципам вітчизняної правової доктрини, і скасувати у найближчий термін.

Стосовно реалізації третього напрямку, зокрема, в сфері кримінального права та практики його застосування, слушним буде рекомендувати представникам судової влади нарешті визначитися з власною громадянською позицією та не ухилятися від винесення виправдувальних вироків у всіх випадках, коли для цього є підстави відповідно до ч.1 ст.373 КПК України; забезпечувати доступ до правосуддя, в тому числі шляхом усунення перешкод для оскарження рішення про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, якщо воно прийняте (продовжено) не в межах досудового розслідування, а під час розгляду кримінальної справи по суті вже судом в порядку положень ст.ст. 315, 331 КПК України; нарешті, усунути протидію з боку правоохоронних органів застосуванню інституту необхідної оборони (ст. 36 КК України), який тільки в законодавчій площині проголошений зразково та прогресивно, але на практиці перебуває у сфері незбагнених мрій законслухняних громадян тощо.

Зазначені кроки сприятимуть подоланню корупції більше, ніж культивация її як образу ворогу в кримінально-правовій політиці України.

1. *Gorky Look. Сорта «того-самого», або Каррумба! (нарт оне). Каррумба, або Дай сюда, иди отсюда (нарт тво) // [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://gorky-look.livejournal.com/71734.html>*

2. Fontanilla K. *Overcoming the Exercise Plateau Effect* // [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://sacng.com/ng/blog/2010/10/overcoming-the-exercise-plateau-effect>
3. Sullivan B., Herbert H. Thompson. *What is the Plateau Effect?* // [Електронний ресурс] – Режим доступу : http://www.huffingtonpost.com/bob-sullivan/what-is-the-plateau-effec_b_3160082.html
4. ЄС виділяє 16 мільйонів євро на боротьбу з корупцією в Україні / Економічна правда // [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://www.epravda.com.ua/news/2016/09/16/605743/>
5. ЄС і Данія виділили €16 млн на боротьбу з корупцією в Україні / LB.ua // [Електронний ресурс] – Режим доступу : http://ukr.lb.ua/news/2016/09/15/345242_ties_i_daniya_vidilili_16 mln_borotbu.html
6. Образ ворога. Ескалація конфлікту / Смельяненко Л. М., Петюх В. М., Торгова Л.В., Гриненко А.М. Конфліктологія : Навч. посіб. – К.: КНЕУ, 2003. – 315 с. // [Електронний ресурс] – Режим доступу : buklib.net/books/24696/
7. Пономаренко Ю.А. Деякі перспективи розвитку кримінально-правової політики України на основі Доської Декларації 2015 року / Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 12-13 жовт. 2016 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов, (заст. голов. ред.) та ін. – X. : Право, 2016. – 564 с. – с. 142 – 146
8. Про затвердження Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015-2017 роки / Постанова Кабінету Міністрів України № 265 від 29 квітня 2015 р. // [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/265-2015-n>
9. Савінова Н.А. Ефект плато (plateau effect) у парадигмі вітчизняної кримінально-правової доктрини / Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 12-13 жовт. 2016 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов, (заст. голов. ред.) та ін. – X. : Право, 2016. – 564 с. – с. 119 – 124
10. Стрельцов Є.Л. Еволюція у розумінні корупції: зміна акцентів / Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 12-13 жовт. 2016 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов, (заст. голов. ред.) та ін. – X. : Право, 2016. – 564 с. – с. 65 – 70

*Національна академія СБ України, заступник
директора інституту, к.ю.н., с.н.с.*

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ОТРИМАННЯ ФІЗИЧНИМИ ТА ЮРИДИЧНИМИ ОСОБАМИ ІНФОРМАЦІЇ ПРО ДІЯЛЬНІСТЬ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

Наявність права на інформацію — наріжний камінь у підвалині побудови громадянського суспільства, а можливість це право реалізувати - важлива гарантія ефективного діалогу між державою та громадськістю. Правоохоронні органи України, як невід’ємна складова державного апарату, теж зобов’язані забезпечувати право громадськості на отримання інформації. На сьогоднішній день більше 30 нормативних актів (законів та підзаконних актів) унормовують процеси інформаційної взаємодії між правоохоронними органами держави та фізичними та юридичними особами. Говорячи про права громадян України, осіб без громадянства та іноземців на отримання інформації про діяльність правоохоронних органів, слід зазначити, що відповідно до роз’яснення Міністерства юстиції України “Право на доступ до інформації як елемент правового статусу особи” [1], право на доступ до інформації є конституційним правом людини, яке передбачене і гарантоване Конституцією України (ст.34). Здійснення цих прав може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров’я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя. Закріплене Конституцією України право на інформацію передбачено, насамперед, Законами України “Про звернення громадян” [2], “Про інформацію”[3], “Про доступ до публічної інформації”[4] та іншими нормативно-правовими актами. Закон України «Про інформацію» встановлює, що кожен має право на вільне одержання, використання, поширення, зберігання та захист інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів. Ніхто не може обмежувати права особи у виборі форм і джерел одержання інформації, за винятком випадків, передбачених законом. Закон України «Про звернення громадян» передбачає, що громадяни України мають право звернутися до органів державної влади, місцевого самоврядування, об’єднань громадян, підприємств, установ,

організацій незалежно від форм власності, засобів масової інформації, посадових осіб відповідно до їх функціональних обов'язків із зауваженнями, скаргами та пропозиціями, що стосуються їх статутної діяльності, заявою або клопотанням щодо реалізації своїх соціально-економічних, політичних та особистих прав і законних інтересів та скаргою про їх порушення. Закон України «Про доступ до публічної інформації» визначає порядок здійснення та забезпечення права кожного на доступ до інформації, яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом, та інформації, що становить суспільний інтерес [1].

Процес надання інформації щодо оперативно-розшукової діяльності врегульовується Законами України «Про оперативно-розшукову діяльність» [5], «Про інформацію» та «Про державну таємницю» [6]. Не підлягають передачі і розголошенню результати оперативно-розшукової діяльності, які відповідно до законодавства України становлять державну таємницю, а також відомості, що стосуються особистого життя, честі, гідності людини. Зазначимо, що до осіб, яким може бути надана інформація про оперативно-розшукову діяльність даний закон відносить “громадян та інших осіб”, тобто розширено тлумачачи цю норму, можна вважати що під “іншими особами” маються на увазі фізичні особи — негромадяни (апатриди та іноземці) та юридичні особи. Реалізація права громадян на отримання інформації про діяльність суб'єктів оперативно-розшукової та контррозвідувальної діяльності для здійснення та захисту прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних інтересів, яка гарантована Законом України “Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави” та Законом України “Про доступ до публічної інформації”, дозволяє отримати повну і достовірну інформацію в межах обґрунтованого інтересу (якщо діяльність державного органу, в нашому випадку — суб'єктів ОРД чи КРД, торкається саме цього громадянина чи зачіпає його політичні, економічні інтереси, тощо), за винятком таємної, конфіденційної чи службової інформації. Водночас, право юридичних осіб щодо надіслання запитів та отримання відповідей про діяльність правоохоронних органів врегульовано не настільки чітко і потребує ґрунтовного розгляду. Частина друга ст. 34 Конституції України гарантує, що “кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір”. Ця норма знаходиться у Розділі II Конституції України, котрий має назву “Права, свободи та обов'язки

людини і громадянина”, таким чином Основний Закон безумовно надає це право громадянам України, іноземцям, апатридам (особам без громадянства). Водночас варто згадати, що у практиці Конституційного Суду України перебування тлумаченої конституційної норми у розділі *“Права, свободи та обов’язки людини і громадянина”* стало підставою для висновку щодо непоширення її на юридичних осіб (рішення КСУ N 1-рп/99 від 09.02.99 у справі про зворотню дію в часі законів та інших нормативно-правових актів). Відтак постає питання, як бути з відповідним правом юридичних осіб. На думку В.Гарбара, ані основоположна у контексті права на інформацію стаття 10 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (Європейська конвенція з прав людини) ані не менш засаднича ст.19 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права (де також йдеться про “людину”) питання з юридичними особами не стосуються [7]. Чинний Закон України “Про інформацію” чітко визначив перелік суб’єктів інформаційних відносин (фізичні особи, юридичні особи, об’єднання громадян, суб’єкти владних повноважень) і при цьому у ст.5 декларує, що право на інформацію (це право “передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів”) має “кожен”, не роблячи застережень щодо якихось певних суб’єктів. Своєю чергою, Закон “Про доступ до публічної інформації” прямо відносить до “запитувачів” фізичних осіб, юридичних осіб, об’єднання громадян без статусу юридичної особи, надаючи їм усім право звернутися до розпорядника інформації із запитом на інформацію незалежно від того, стосується ця інформація його особисто чи ні, без пояснення причини подання запиту. Цей самий закон у п.3 ст.4 відносить до “принципів доступу до публічної інформації”, зокрема, “рівноправність”. На думку згаданого нами В.Гарбара, “хоча подальший текст про рівноправність майже дослівно списано з частини другої ст.24 Конституції (котра, згадаймо, стосується “людини і громадянина”), у дослівному прочитанні ця “рівноправність” поширюється і на юридичних осіб” [7]. Втім, така рівноправність не виглядає абсолютною з огляду на саму правову сутність юридичних осіб і необхідність врахування спеціальної (обумовленої положеннями установчих документів) правоздатності юридичних осіб. Для прикладу: громадська організація, що згідно зі статутом займається захистом виборчих прав, вправі запитувати і отримувати публічну інформацію, яка має стосунок до виборчого процесу, але навряд чи – інформацію про ракетобудування чи врожаї зернових. Так саме, громадянин-виборець має куди більше підстав для реалізації і судового захисту свого права знати про політи-

ків і держпосадовців, ніж про те саме – якесь підприємство, адже для громадянина ця інформація є необхідною для прийняття електорального рішення і подальшого громадянського контролю (є питанням особистої потреби), а для підприємства – ні.

Таким чином, цілком обгрунтованим здається висновок, що юридичними особами, які мають право на запит інформації про діяльність правоохоронних органів є громадські організації, належним чином зареєстровані (чи легалізовані). Аналіз згаданих законодавчих актів дає змогу дійти висновку, що на сьогодні в Україні сформовано дієвий та адекватний стану сформованості громадянського суспільства інструмент публічного діалогу між правоохоронними органами України і громадськістю. Фактична відсутність у юридичних осіб, які не є громадськими організаціями, права на отримання інформації про діяльність правоохоронних органів суттєво не обмежує їхні права, оскільки компенсується можливістю використання для запиту інформації представника — фізичної особи.

1. Роз'яснення Міністерства юстиції України від 03.05.2012 "Право на доступ до інформації як елемент правового статусу особи" [електронний документ].- режим доступу.-<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0012323-12/print1339381066768637>
2. Закон України від 02.10.1996 №2384-IV "Про звернення громадян" (в редакції Закону від 02.06.2016 №1404-VIII) // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, N 47, ст.256
3. Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII "Про інформацію" (в редакції Закону від 02.06.2016 №1405-VIII) // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, N 48, ст. 650
4. Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI "Про доступ до публічної інформації" (в редакції Закону від 09.04.2015 №319-VIII) // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2011, № 32, ст. 314
5. Закон України від 18.02.1992 № 2135-XII Про оперативно-розшукову діяльність (в редакції Закону від 07.09.2016 №1492-VIII) // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, N 22, ст.303
6. Закон України від 21.01.1994 № 3855-XII "Про державну таємницю" (в редакції Закону від 02.07.2015 №576-VIII) // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, N 16, ст. 93)
7. Закон України від 19.06.2003 № 975-IV "Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави" (в редакції Закону від 14.10.2014 №1697-VII) // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, N 46, ст.366
8. В.Гарбар Хто має право знати? //Гарбар В./.- [електронний ресурс].-режим доступу- http://stop-x-files-ua.org/?page_id=4708

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОТУРАННЯ ЗЛОЧИНУ

Одним із видів причетності до злочину, який має загальнопопереджувальний вплив на злочинність, є потурання злочиніві.

Потурання злочину визнається самостійним видом причетності до злочину, з яким, на жаль, досить часто на сьогоднішні доводиться зустрічатися [111, с. 176–180].

Потурання злочину – це наскільки суспільно небезпечна байдужість, яка загрожує в даний час безпеці суспільства, тому відповідно та обгрунтовано в низці випадків відносять до злочинної.

Термін , «потурання» означає «не перешкоджати кому-небудь робити щось протизаконне варте осуду, не протидіяти чому-небудь» [97, с. 433].

Потурання – це неперешкодження злочину або його не попередження особою, яка мала можливість зробити це [31, с. 173].

Цей вид причетності до злочину має свої особливості, які зумовлені тим, що спеціальної норми, яка б містила ознаки потурання злочину, у кримінальному законодавстві немає. Відповідальність за потурання злочину міститься в різних розділах Особливої частини Кримінального кодексу України. Та при цьому їх об'єднує те, що вони посягають на охоронювані законом суспільні відносини у сфері правосуддя, оскільки об'єктом потурання злочину є суспільні відносини щодо нормальної діяльності органів влади, яка спрямована на запобігання та перешкодження вчиненню злочинів.

Найбільш повне обгрунтування даного інституту знайшло своє відображення в дисертаційній роботі О. М. Лемешка , «Кримінально-правова оцінка потурання вчиненню злочину». Об'єктом цього дослідження виступає потурання злочину як окремий різновид причетності до злочину, в тому числі потурання, що вчиняється службовою особою – представником правоохоронного органу [114, с. 4].

Аналізуючи потурання злочину, зокрема особливості правового регулювання відповідальності, можна виділити такі елементи суспільної небезпеки цього діяння. Перший характеризується досягненням суспільної небезпеки у зв'язку зі «зловживанням владою або службовим становищем», якщо в ролі особи, яка здійснює потурання, виступає по-

садова особа і оскільки злочинна ситуація, яка склалася через умисне перешкоджання їй, означає суттєву шкоду правоохоронним інтересам, і її логічне перетворення на дійсну підготовку, вчинення або приховування злочину відповідає особистим інтересам особи, яка здійснює потурання, – її корисливої або іншої особистої зацікавленості.

Н. А. Мирошніченко зазначає, що потурання злочину полягає в тому, що особа, яка була зобов'язана перешкоджати злочинові і при цьому мала таку можливість, не перешкоджала, і його було вчинено [134, с. 353].

Багато науковців, як зарубіжних, так і вітчизняних, пов'язують цей вид причетності до злочину з діяльністю тільки службових осіб, але не слід забувати, що обов'язок перешкоджати вчиненню злочину є не тільки в спеціально зобов'язаних суб'єктів, але і у всіх громадян.

З об'єктивної сторони потурання характеризується бездіяльністю особи, невчинення нею необхідних для припинення злочину дій, які у конкретному випадку ця особа повинна була і могла вчинити, щоб не допустити вчинення злочину. Бездіяльність декількох осіб, які мають можливість, об'єднавши зусилля, попередити злочин або обмежити його наслідки, не виключає їх відповідальності в тому випадку, якщо кожний із них сподівався на активність іншого. Тільки переконавшись у тому, що відповідні заходи вжиті, особа може дозволити собі нічого більше не робити, тільки після цього особа уникне відповідальності за потурання злочину.

Громадяни своєю суспільнонебезпечною бездіяльністю підтримують рішучість злочинця скоювати злочин, замість того щоб протидіяти їм доступними засобами.

А. А. Конєв писав, що однією з причин скоєння значної кількості злочинів у громадських місцях є потурання і не реагування громадян на дії злочинців [65, с. 350–351].

Потурання як форма причетності до злочину пов'язане із невиконанням особою покладених на неї правових обов'язків. Особа, зобов'язана за законом або за родом своєї діяльності перешкоджати таким діям, які вчиняє злочинець, не робить цього, об'єктивно сприяючи тій або іншій особі в доведенні злочину до кінця, саме це зумовлює суспільну небезпеку таких злочинів. Потурання злочину не сприяє його попередженню і в низці випадків створює обстановку безкарності злочину і злочинця.

Діючий КК України прямо не визначає кримінальної відповідальності за потурання злочину. Законодавче визначення поняття «потурання злочину» відсутнє. Але про нього можна зробити висновок на підставі

аналізу норм Особливої частини КК України. До них можна віднести такі злочини, як ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані (ст. 136), зловживання службовим становищем (ст. 364), службова недбалість (ст. 367), прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368), недбале ставлення до військової служби (ст. 425), бездіяльність військової влади (ст. 426) та інші.

Аналізуючи законодавче закріплення норм потурання щодо відповідальності суб'єкта потурання, варто зазначити його види:

- потурання, яке вчиняється спеціально уповноваженою особою щодо попередження чи запобігання злочині (службове потурання);
- потурання, вчинене загальним суб'єктом.

Відповідно до Закону України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» до суб'єктів правоохоронних органів відповідно до ст.ст. 2 та 15 належать особи, які працюють у прокуратурі, органах внутрішніх справ, службі безпеки, Військовій служби правопорядку у Збройних Силах України, Національному Антикорупційному бюро України, органах охорони державного кордону, органах доходів і зборів, органах і установи виконання покарання, слідчих ізоляторах, органах державного фінансового контролю, рибоохорони, державної лісової охорони, інших органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції.

До суб'єктів, на яких за родом їх діяльності лежить обов'язок запобігати або перешкоджати вчиненню злочину, слід віднести: військових службових осіб, служби у справах неповнолітніх тощо.

Відповідно до примітки 1 ст. 425 КК України до військових службових осіб відносять: військових начальників, а також інших військовослужбовців, які обіймають постійно чи тимчасово посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки за спеціальним дорученням повноважного командування. Кримінальна відповідальність військових службових осіб передбачена нормами ст.ст. 425 та 426 КК України.

За загальним правилом службова особа за потурання вчиненню злочину несе відповідальність за ст. 364 або ст. 367 КК України. У випадках, коли особа наділена спеціальними обов'язками щодо запобігання або перешкоджання вчиненню злочину, тоді вона несе відповідальність за спеціальними нормами, зокрема: ст.ст. 264, 267, 380, 325, 326 КК України та інші.

У ст. 136 КК України зафіксовано обов'язок подання невідкладної допомоги особам, які перебувають у загрозливому для життя та здоров'я стані. Закон загалом покладає на всіх громадян України, іноземних громадян та осіб без громадянства ненадання такої допомоги. Карасться штрафом, або громадськими роботами, або арештом до 6 місяців, ненадання допомоги якщо воно спричинило смерть потерпілого, карасться обмеженням волі від трьох до п'яти років, або позбавленням волі від двох до п'яти років (ч. 3 ст. 136 КК). Суб'єктом цього злочину є будь-які осудні і такі, що досягли 16-річного віку, особи, крім спеціальних суб'єктів, відповідальність яких регулюється спеціальними нормами, закріпленими в ст.ст. 139, 284, 364, 426 КК України.

Суб'єктивна сторона потурання характеризується зазвичай прямим умислом, при якому винний усвідомлює, що не перешкоджає скоєнню конкретного злочину, маючи можливість це зробити своїми силами або викликом допомоги, і бажає залишатися осторонь від того, що відбувається.

Психічне ставлення особи до власної дії виражається формулою «усвідомлене бажання», тому при скоєнні умисного чи необережного злочину суб'єкт однаково бажає вчинити конкретні дії та усвідомлює їх фактичну сторону. Звідси випливає, що й прийняття особою рішення щодо невтручання в ситуацію, яка вимагає надання допомоги іншій особі у небезпечному стані, відбувається також свідомо і бажано. Однак не слід ставити знак рівності між як мінімум трьома формами усвідомлення ненадання допомоги: 1) усвідомлення небажання втручатися в небажану з якихось особистісних причин ситуацію надання допомоги іншій людині; 2) усвідомлення настання однозначно суспільно небезпечних наслідків власного невтручання та ненадання допомоги; 3) усвідомлення кримінальної відповідальності за таке втручання [255, с. 118].

Інтелектуальна складова умисної форми вини потурача характеризується тим, що особа усвідомлює суспільно-небезпечний характер готування або вчинення іншою особою злочину; усвідомлює протиправність своєї бездіяльності; передбачає настання суспільно-небезпечних наслідків своєї бездіяльності.

Волова складова умисної форми вини потурача характеризується тим, що особа бажає не виконувати свій правовий обов'язок попередити злочин, запобігти або перешкодити йому; бажає настання суспільно-небезпечних наслідків, або не бажає, але свідомо припускає їх настання [10, с. 486].

Злочин вважається вчиненим за злочинної самовпевненості, якщо особа:

– передбачала лише можливість суспільно небезпечних наслідків своєї дії або бездіяльності;

– розраховувала на реальні сили (наприклад, знання, досвід, вміння) або конкретні обставини (надійність технічних засобів, дія інших сил тощо), які дозволять уникнути настання суспільно небезпечних наслідків;

– її розрахунки були легковажними (невиправданими), і такі наслідки настали.

За злочинної самовпевненості особа передбачає можливість настання суспільнонебезпечних наслідків, але легковажно розраховує на їх відвернення. Цим злочинна самовпевненість відрізняється від непрямомого умислу, за якого особа свідомо припускає настання суспільно небезпечних наслідків, а якщо і сподівається, що вони не настануть, то це невизначена надія, на «щось», а не на конкретні обставини [26, с. 91–92].

Злочин вважається вчиненим у формі злочинної недбалості, коли потурач не передбачає настання суспільнонебезпечних наслідків своєї дії або бездіяльності – це свідчить про зневажливе ставлення до суспільних інтересів, недостатню передбачливість у здійсненні службових обов’язків, виконанні спеціальних правил, які регулюють ту чи іншу діяльність.

Вольовий момент суб’єктивної сторони злочинної недбалості означає обов’язок потурача передбачити можливість настання суспільно небезпечних наслідків за додержання обов’язкових для цієї особи запобіжних заходів (об’єктивний критерій); при цьому потурач, маючи реальну можливість передбачити суспільно небезпечні наслідки своєї поведінки, не мобілізує свої психічні здібності для того, щоби здійснити вольові дії, необхідні для запобігання таких наслідків (суб’єктивний критерій).

А. С. Беніцький вдало зауважує, що мотив і мета потурання злочину можуть бути різноманітні. Кримінально-правові норми, які мають ознаки потурання злочину, можуть містити спеціальні вказівки на мотив і мету скоєння злочину. Якщо мотив і мета потурання злочину не впливають на кримінально-правову кваліфікацію, то вони можуть бути враховані судом при призначенні покарання потурачеві. Мотивами потурача бувають, наприклад, користь, помста, жаль до злочинця, бажання допомогти товаришеві або родичеві [10, с. 487].

О. М. Лемешко зазначає, що метою потурання вчиненню контрольованого злочину виступає подальше його припинення, розкриття та попередження вчинення інших злочинних посягань, вчинення злочинів та осіб, які їх вчинили. Мета такої бездіяльності збігається з метою проведення оперативно-розшукової діяльності взагалі, вони лише конкрети-

зуються залежно від виду обставини, що виключає злочинність діяння [112, с. 220].

На основі вищенаведеної характеристики поняття заздалегідь необіцяного потурання, можна зробити висновок, що це діяння може вчинятися як у формі прямого, так і не прямого умислу. Крім того, слід звернути увагу на те, що потурання може бути і необережним.

Підсумовуючи проведений аналіз законодавства та теорії кримінального права стосовно потурання злочинам, необхідно зазначити наступні ознаки:

– потурання має заздалегідь не обіцяний характер; – потурання посягає на охоронювані суспільні відносини щодо нормальної діяльності органів влади, які спрямовані на запобігання та перешкоджання вчиненню злочину; – потурач повинен усвідомлювати, що невиконання ним свого обов'язку може призвести до настання суспільно небезпечних наслідків; – при здійсненні заздалегідь не обіцяного потурання злочину немає єдності умислу, мети та мотиву з основним злочином.

1. Лемешко А. Н. *Попустительство преступлению как самостоятельный вид приспущения против правосудия* / А. Н. Лемешко // *Проблеми законності : респ. міжнарод. наук. зб. / відп. ред. Тацій В. Я. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2000. – № 41. – С. 176–180.*
2. *Кримінальне право. Загальна частина : підручник / за ред. А. С. Беніцького, В. С. Гуславського, О. О. Дудорова, Б. Г. Розовського. – К. : Істина, 2011. – 1112 с.*
3. Гаухман А. Д. *Уголовное право: Часть общая : учебник* / А. Д. Гаухман, Л. М. Колодкина, С. В. Максимова. – М. : Юриспруденция, 1999. – 784 с.
4. Лемешко О. М. *Кримінально-правова оцінка потурання вчиненню злочину : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право»* / О. М. Лемешко. – Х., 2001. – 24 с.
5. Мирошніченко Н. А. *Прикосновенность к преступлению в уголовном праве Украины* / Н. А. Мирошніченко // *Правове життя сучасної України : тези доповідей Всеукр. наук. конф. / відпов. ред. М. Ю. Оборотов ; Одеська національна юридична академія. – Одеса : Фенікс, 2008. – С. 352–354.*
6. Зарубин А. В. *Уголовно-правовое регулирование прикосновенности к преступлению : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08* / Зарубин Андрей Викторович. – Тюмень, 2004. – 212 с.
7. Чайка О. *Суб'єкт та суб'єктивна сторона складу злочину «ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані»* / О. Чайка // *Юридична Україна. – 2009. – № 5. – С. 115–120.*
8. Беніцький А. С. *Причетність до злочину : проблеми кримінальної відповідальності : монографія* / А. С. Беніцький ; МВС України, Луган. держ. ун-т вну-

-
- трішніх справ ім. Е. О. Дідоренка. – Луганськ : СПД Резников В. С., 2014. – 552 с.*
9. *Вереша Р. В. Необережність та її види (коментар до ст. 25 КК України) / Р. В. Вереша // Вісник Академії адвокатури України. – 2011. – № 2 (22). – С. 91–94.*
10. *Лемешко О. Здійснення правомірного контролю як спеціальна обставина, що виключає кримінальну відповідальність за потурання злочину / О. Лемешко // Вісник Академії правових наук України. – 2000. – № 3 (22). – С. 217–222.*

Шведова Г.Л.

*Чорноморський національний університет імені
Петра Могили, завідувач кафедри цивільного та
кримінального права і процесу, к.ю.н., доц.*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ

Тенденція до вирішення складних політичних, культурних проблем за рахунок посилення кримінальної відповідальності, тобто шляхом застосування кримінального закону, стає все більш очевидною останнім часом [1, с. 8]. Особливо предметною стає розмова на цю тему у зв'язку із внесенням змін до кримінального законодавства, що встановлює відповідальність за службові злочини. Звертають на себе увагу неоднозначно сформульовані законодавцем санкції статей однорідних злочинів, коли підкуп службової особи юридичної особи приватного права та особи, яка надає публічні послуги, законодавець вважає менш суспільно небезпечними, де покарання у виді позбавлення волі за ч. 1 ст. 368-3 та ч. 1 ст. 368-4 КК України встановлено до двох років, ніж надання неправомірної вигоди службовій особі за ч. 1 ст. 369, де покарання у виді позбавлення волі встановлено від двох до чотирьох років. Та сама особливість стосується і побудови санкцій статей, що встановлюють відповідальність за «Зловживання владою або службовим становищем» (ст. 364 КК України) та за «Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми» (ст. 364-1 КК України). Окрім цього, деякі норми, що встановлюють кримінальну відповідальність за службові злочини, зокрема, ст. 368-2 «Незаконне збагачення», взагалі порушують окремі конституційні принципи, зокрема, принцип презумпції невинуватості. А ефективність окремих кримінально-правових норм у Розділі XVII КК

України, що підтверджують і статистичні дані, зокрема, ст. 370 «Провокація підкупу», вже давно викликають сумніви багатьох вчених.

Поряд із декриміналізацією «провокації підкупу» нещодавно постала проблема декриміналізації «незаконного збагачення», склад злочину якого виник у зв'язку із прийняттям нового антикорупційного законодавства.

Із змісту даної норми виходить, що реалізація даної кримінально-правової заборони ускладнюється, по-перше, у зв'язку із існуючим принципом презумпції невинуватості, коли згідно ст. 62 Конституції України ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину, та, по-друге, у зв'язку із недосконалістю забезпечення механізму декларування доходів, коли у службової особи зберігається можливість пояснити з'ясування невідповідність належних їй майнових цінностей своїм офіційним доходам використанням власних накопичень або накопичень близьких осіб. Такого висновку можна дійти, спираючись на аналіз існуючої проблеми вченими О. Дудоровим, В. Борковим та О. Ведерніковою. Тут можна погодитись із концепцією професора О. Дудорова в тому, щоб або відмовитись від існування такої кримінально-правової заборони взагалі, при цьому, не порушуючи взяті на себе зобов'язання Україною у зв'язку із ратифікацією 18 жовтня 2006 року Конвенції ООН проти корупції 2003 року, адже даний припис Конвенції носить рекомендаційний характер, або вдосконалити інститут цивільно-правового порядку вилучення безпідставно набутого майна [2, с. 24].

Окремої уваги заслуговує аналіз проявів лобізму в українській практиці законотворчого процесу. Як явище, лобізм, з одного боку, вважається критерієм цивілізованості суспільства, з іншого – формою корупційного прояву. Для запобігання таким діям пропонується ввести лобізм у рамки закону і прийняти спеціальний нормативний акт для правового регулювання взаємовідносин законодавця і різних верств населення.

Серед існуючих напрямків антикорупційної політики, на наш погляд, мають ефективно розвиватись в українській практиці саме такі: встановлення кримінальної відповідальності службових осіб за неефективний розподіл бюджетних коштів; організація стажування вітчизняних спеціалістів в країнах, де з успіхом реалізуються програми протидії корупції, наприклад, в Норвегії, Сінгапурі, Польщі, Грузії; розвиток існуючих механізмів незалежної громадської антикорупційної експертизи рішень органів державної влади і місцевого самоврядування.

Поряд з цим поряд із кримінально-правовими пропонується формування відповідної системи додаткових антикорупційних заходів, серед

яких виділяють: чітке законодавче закріплення функцій, повноважень та посилення координації діяльності відповідних органів з протидії корупції в Україні; розробка науково обґрунтованих критеріїв політичної оцінки результатів антикорупційної діяльності в державі; підвищення ефективності парламентського контролю в цій сфері; встановлення персональної відповідальності за реалізацію антикорупційних рішень [3, с. 112].

1. Баулін Ю. В. *Кримінальний кодекс України: сучасний стан та перспективи* / Ю. В. Баулін // *Проблеми науки кримінального права та їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 8-9 жовт. 2015. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2015. – С. 7-11*
2. Дудоров О. О. *Кримінальні відповідальність за незаконне збагачення: за і проти* / О. О. Дудоров // *Правова політика української держави: міжнар. наук.-практ. конф., 19-20 лютого 2010 р.: тезиси допов. – Т. 1. – Івано-Франківськ: Прикарпатський національний ун-т імені В. Стефаника, 2010. – С. 24–28.*
3. Мельник О. М., Руснак Ю. І., Шамрай О. В. *Науково-практичний коментар Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції»*. За ред. Шамрая В. О. – К.: «Видавничий дім «Професіонал», 2012. – 464 с.

Шпіляревич В.В.

*Прикарпатський національний університет імені
Василя Стефаника, к.ю.н.*

ДЖЕРЕЛА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ БЕЗПЕКИ

Невід’ємною складовою кримінально-правової політики України, яка визначає основні параметри об’єкта кримінально-правового впливу і є системоутворюючим елементом політики у сфері протидії злочинності, є кримінально-правова політика у сфері застосування заходів безпеки.

Заходи безпеки – це різновид заходів кримінально-правового характеру, передбачених КК України, які від імені держави за мотивованим рішенням суду застосовуються до особи, яка перебуває у «небезпечному стані», з метою запобігання повторному вчиненню нею суспільно небезпечного діяння, яке підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК України [1, с. 4, 8, 12].

Як і будь-яка наука, яка формується на базі відповідних джерел, що лежать у її основі, кримінально-правова політика у сфері застосування

заходів безпеки також має своє коло джерел, які становлять її основу, визначають напрями та межі. Зокрема, до них належать Конституція України та інші закони України, міжнародні нормативно-правові акти, належним чином ратифіковані Верховною Радою України, підзаконні нормативно-правові акти, рішення Конституційного Суду України, постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ та Верховного суду України, а також рішення Європейського Суду з прав людини. А зараз більш детально про кожне із них.

Конституція України та інші закони України. Основним джерелом кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки як і джерелом всієї внутрішньої та зовнішньої політики нашої держави, базою всього національного законодавства є Конституція України. Так, вона визначає основні, базові підходи до її формування. Власне у нормах Конституції України визначена сама необхідність здійснення протидії злочинності, недопустимість порушення законів, оскільки вона ґрунтується на загальнолюдських цінностях, виступає гарантом демократії, свободи і справедливості, вищих соціальних цінностей і залишається головним елементом національної правової системи.

Поряд із Конституцією України не менш важливе місце серед джерел кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки слід відводити й іншим законам України. Зокрема, у ч. 3 ст. 3 КК України безпосередньо закріплено: «Злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом» [7, ч. 3 ст. 3]. Це положення виводить кримінально-правову політику у сфері застосування заходів безпеки на якісно новий, вищий рівень свого розвитку. Саме закон України про кримінальну відповідальність встановлює загальні підстави та межі кримінальної відповідальності, визначає коло суспільно небезпечних діянь, що визнаються злочинними, та види заходів кримінально-правового характеру, серед яких й заходи безпеки, які можуть бути застосовані до осіб, що їх вчинили.

Поряд із законом України про кримінальну відповідальність є й ряд інших законів, що належать до джерел кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки – закон України «Про адміністративний нагляд над особами, звільненими з місць позбавлення волі» від 1 грудня 1994 року № 264/94-ВР [8], закон України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» від 24 січня 1995 року № 20/95-ВР [9], закон України «Про психіатричну допомогу» від 22 лютого 2000 року № 1489-III [10], закон України «Про протидію захворюванню на туберкульоз» від 5 липня 2001 року № 2586-III [11] тощо.

Міжнародні нормативно-правові акти. Процес інтеграції України у міжнародну спільноту демократичних країн вимагає дотримання міжнародних норм і стандартів у різних галузях внутрішнього життя. Все це зобов'язує до приведення національного законодавства у відповідність з нормами і стандартами, які зафіксовані у міжнародних договорах та угодах. Вказане положення у повній мірі торкається і кримінального законодавства України, зокрема такого його інституту як заходи безпеки, у зв'язку з чим міжнародні договори, які тим чи іншим чином впливають на національне кримінальне законодавство у частині регламентації ним зазначного вище інституту, стають джерелом кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки. Це стосується таких міжнародних нормативно-правових актів, як: Кримінальна Конвенція Ради Європи про боротьбу з корупцією від 27 січня 1999 року [2], Цивільна Конвенція Ради Європи про боротьбу з корупцією від 4 листопада 1999 року [3], Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20 грудня 1988 року [4], Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 року [5], Конвенція ООН проти корупції від 31 жовтня 2003 року [6] та ряд інших.

Підзаконні нормативно-правові акти. Серед підзаконних нормативно-правових актів у якості джерел кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки виступають укази Президента України та постанови Кабінету Міністрів України. Зокрема, укази Президента України виступають джерелом кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки у випадку виключно тоді, коли вони визначають її концептуальні підходи та конкретні задачі.

Постанови Кабінету Міністрів України є джерелом кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки у разі виступу Кабінету Міністрів України із законодавчою ініціативою по питаннях кримінально-правового характеру, а також тоді, коли ним затверджуються проекти відповідних кримінально-правових норм, що надсилаються, для прийняття, до Верховної Ради України.

Рішення Конституційного Суду України. Виходячи з місця та ролі Конституційного Суду України в системі державних органів, яке закріплено розділом XII Конституції України, його рішення мають обов'язковий характер для всіх органів, організацій та громадян. Даючи тлумачення з тих чи інших питань, Конституційний Суд України часто визначає напрямки та межі кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки, які мають вирішальне значення.

Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ та Верховного Суду України набувають статусу джерел кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки лише тоді, коли вони безпосередньо стосуються реалізації інституту заходів безпеки. Так, сюди слід відносити постанову Пленуму Верховного Суду України від 15 травня 2006 р. № 2 Про практику застосування судами примусових заходів виховного характеру [12], постанову Пленуму Верховного Суду України від 3 червня 2005 р. № 7 Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування [13] і т. д.

Рішення Європейського Суду з прав людини. Розгляд питання про джерела кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки, дає підстави звернутися до визначення ще одного джерела, яке досі не було проаналізовано в науці при дослідженні кримінально-правової політики в цілому. Мова йде про рішення Європейського суду з прав людини. Як відомо, вони являють собою акти офіційного тлумачення положень Конвенції про захист прав і основних свобод людини від 4 листопада 1950 року. У ч. 1 ст. 32 Конвенції безпосередньо зазначається, що юрисдикція Суду поширюється на всі питання тлумачення і застосування Конвенції та протоколів до неї, подані йому на розгляд відповідно до статей 33, 34 і 47 [14]. Це означає, що інтерпретація Конвенції про захист прав і основних свобод людини від 4 листопада 1950 року, яка міститься у рішеннях Європейського суду з прав людини, є формально обов'язковою для юрисдикційної діяльності національних (українських) судів, оскільки лише він має право здійснювати її офіційне тлумачення.

Сфера застосування практики Європейського суду з прав людини визначається його основними цілями. Як впливає із назви та преамбули закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 року № 3477-IV, основними цілями Суду є [15]: а) забезпечення виконання рішення Європейського суду з прав людини у справах проти України; б) впровадження в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини.

Однак слід зауважити, що не всі рішення Європейського суду з прав людини виступають джерелами кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки. Мова йде лише про ті, які винесені Судом за результатами розгляду справ, у яких стороною є Україна. Зокрема, серед винесених Європейським судом з прав людини рішень до джерел

кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки належать:

1) щодо реалізації інституту примусових заходів медичного характеру: рішення Європейського суду з прав людини від 8 листопада 2005 року у справі «Горшков проти України» [16], рішення Європейського суду з прав людини від 6 вересня 2007 року у справі «Кочерук проти України» [17];

2) щодо реалізації інституту примусового лікування: рішення Європейського суду з прав людини від 28 березня 2006 року у справі «Мельник проти України» [18], рішення Європейського суду з прав людини від 25 жовтня 2007 року у справі «Яковенко проти України» [19] та ряд інших.

Підсумовуючи викладене, слід підкреслити, що сучасна кримінально-правова політика у сфері застосування заходів безпеки характеризується наступними рисами: а) гуманізацією інституту заходів безпеки і практики його застосування; б) демократизацією заходів безпеки як різновиду заходів кримінально-правового характеру, спрямованих на протидію злочинності; в) забезпеченням законності і соціальної справедливості при реалізації інституту заходів безпеки; г) утвердженням судової влади, підвищенням незалежності, авторитету й ролі судів як єдиного органу, уповноваженого на прийняття рішення про застосування того чи іншого заходу безпеки; г) використанням загальнолюдських цінностей, досягнень світової цивілізації у кримінальному судочинстві при застосуванні заходів безпеки.

1. Шпіляревич В. В. *Кримінально-правові заходи безпеки: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право / В. В. Шпіляревич. – Львів, 2015. – 20 с.*
2. *Кримінальна Конвенція Ради Європи про боротьбу з корупцією від 27 січня 1999 р. № ETS 173 // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 47 (47–48). – Ст. 2028.*
3. *Цивільна Конвенція Ради Європи про боротьбу з корупцією від 4 листопада 1999 р. // Офіційний вісник України. – 2006. – № 9. – Ст. 592.*
4. *Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20 грудня 1988 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_096.*
5. *Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 р. // Офіційний вісник України. – 2006. – № 14. – Ст. 1056.*
6. *Конвенція ООН проти корупції від 31 жовтня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 49. – С. 2048.*

7. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
8. Про адміністративний нагляд над особами, звільненими з місць позбавлення волі: Закон України від 1 грудня 1994 р. № 264/94–ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 52. – Ст. 455.
9. Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей: Закон України від 24 січня 1995 р. № 20/95–ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 6. – Ст. 35.
10. Про психіатричну допомогу: Закон України від 22 березня 2000 р. № 1489-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 19. – Ст. 143.
11. Про протидію захворюванню на туберкульоз: Закон України від 5 липня 2001 р. № 2586-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 49. – стаття 258.
12. Про практику застосування судами примусових заходів виховного характеру: постанова Пленуму Верховного Суду України від 15 травня 2006 р. № 2 // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах: 1963–2008 рр. – 5-те вид. зі змінами та доповненнями. – X., 2009. – С. 93–106.
13. Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування: постанова Пленуму Верховного Суду України від 3 червня 2005 р. № 7 // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах: 1963–2008 рр. – 5-те вид. зі змінами та доповненнями. – X., 2009. – С. 18–31.
14. Конвенція про захист прав і основних свобод людини від 4 листопада 1950 р. // Офіційний вісник України. – 1998. – № 13. – 2006. – № 32. – стор. 270.
15. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 30. – стор. 1114, стаття 260.
16. Рішення Європейського суду з прав людини від 8 листопада 2005 р. у справі «Горшков проти України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_090.
17. Рішення Європейського суду з прав людини від 6 вересня 2007 р. у справі «Кочерук проти України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_839.
18. Рішення Європейського суду з прав людини від 28 березня 2006 р. у справі «Мельник проти України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_037.
19. Рішення Європейського суду з прав людини від 25 жовтня 2007 р. у справі «Яковенко проти України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_438.

*ДВНЗ «Прикарпатський національний
університет ім. В. Стефаника», аспірант
кафедри кримінального права*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ РОЗУМІННЯ ОСОБЛИВОСТЕЙ СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО Ч. 4 СТ. 160 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Беручи до уваги обставину, що питання кримінально-правової характеристики суб'єкта, винного за підкуп виборця, учасника референдуму висвітлювалося лише у контексті відповідальності за перешкодження здійсненню виборчого права та порушення законодавства про референдум, аналіз його ознак, у світлі останніх змін до КК, набуває актуального значення. Особливо, якщо зважати на суттєво розширену (за змістом) законодавчу заборону аналізованої поведінки.

З усіх елементів складу злочину, суб'єкт злочину має найменш проблемно - дискусійний характер. Серед поглядів сучасних вчених не має суттєвих відмінностей відносно визначення поняття «суб'єкт злочину».

На думку Є.В. Стрельцова, суб'єкт злочину – це фізична осудна особа, що здійснила злочин у віці, з котрого, відповідно до кримінального кодексу, може наступати кримінальна відповідальність [1, с.124].

У КК інститут суб'єкта злочину отримав своє законодавче закріплення у ст. ст. 18-22 КК України, які визначили ознаки суб'єкта злочину – осудність та вік, вказавши, крім того, що суб'єктом злочину може виступати виключно фізична особа. Незважаючи на те, що у юридичній літературі достатньо багато уваги приділено як вченню про суб'єкта злочину загалом, так і вивченню спеціального суб'єкта злочину, окреслена проблематика у контексті характеристики 160 КК, містить як теоретичний, так і практичний зміст.

Суб'єкт складу злочину, передбаченого ч. 4 ст. 160 КК, є спеціальним це член виборчої комісії або комісії з референдуму, член ініціативної групи референдуму, кандидат або його довірена особа на виборах, представник політичної партії чи місцевої організації політичної партії у виборчій комісії чи комісії з референдуму, уповноважена особа політичної партії чи місцевої організації політичної партії, офіційний спостерігач на виборах або референдумі.

Досліджуючи питання спеціального суб'єкта злочинів проти виборчих прав громадян, В. О. Навроцький зазначає, що громадяни мають

можливість здійснювати функції держави у виборчих комісіях незалежно від виконуваної ролі (голови, секретаря або члена комісії) на період часу з моменту утворення комісії і до припинення її повноважень [2, с. 315–316]. Вивчення питання про спеціальний суб'єкт злочину у контексті кримінальної відповідальності за перешкоджання здійсненню виборчого права та права брати участь у референдумі неможливе без виокремлення групи ознак, за якими особа може бути визнана службовою.

Як зазначає П. П. Андрушко, члени виборчих комісій та комісій з референдуму визнаються службовими особами, при цьому він не конкретизує, до якої саме категорії службових осіб їх слід віднести [3, с. 192]. Для визначення статусу членів виборчої комісії та комісії з референдуму слід звернутись до положень законів України «Про Центральну виборчу комісію», «Про всеукраїнський референдум» і виборчих законів, якими врегульовано порядок створення виборчих комісій та повноваження їх членів. Існує точка зору, що члени ЦВК не виконують функцій представників влади, а тим більше, організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків [4, с. 166].

Дещо іншу позицію щодо цього питання займає М.О. Мягков. Характеризуючи суб'єкта, автор констатує недосконалість є викладу ознак вчинення злочину членом виборчої комісії адже з такого формулювання випливає, що член виборчої комісії виступає службовою особою. На підставі аналізу примітки до ст. 364 КК України робиться висновок, що абсолютна більшість членів виборчих комісій не є службовими особами. Службовими особами при вчиненні перешкоджання здійсненню виборчого права автор вважає лише членів ЦВК, голів територіальних виборчих комісій та членів інших виборчих комісій за умови надання їм відповідних службових повноважень колегіальним рішенням цієї комісії [5, с. 14].

Тобто, член виборчої комісії, а відповідно як і член комісії з референдуму, є службовою особою лише у випадку надання їм службових повноважень, колегіальним рішенням відповідної комісії. Досліджуючи статус членів виборчої комісії та комісії з референдуму як суб'єктів злочинів, С.Я. Лихова зазначає: “Якщо членів територіальних (окружних) виборчих комісій можна віднести до категорії службових осіб, то члени дільничних виборчих комісій (та комісій з проведення референдуму) такого статусу не мають” [6, с. 389]. Тобто, члени всіх інших, крім дільничної виборчої комісії чи комісії з референдуму, є службовими особами.

Тлумачення спеціального законодавства дає нам можливість сформулювати кримінально - правове загальне розуміння статусу цих осіб, їх функції та повноваження.

1) Ініціативна група може бути будь-яка особа, яка досягла віку 18 років, має право брати участь у референдумі (у тому числі шляхом голосування) і постійно проживає на території відповідної адміністративно - територіальної одиниці.

2) Довіреною особою кандидата може бути особа будь-яка особа, яка досягла віку 18 років, має право брати участь у виборах/референдумі, є дієздатною.

3) Офіційним спостерігачем, як суб'єктом виборчого (референдумного) процесу, може бути особа, правомочна вести спостереження за ходом голосування, підрахунком голосів, іншою діяльністю учасників виборів (референдуму) у період голосування та при встановленні їх результатів. Ним може бути громадин України, який має право голосу і який, при цьому, не є членом виборчої комісії.

Офіційним спостерігачем від іноземної держави, міжнародної організації на місцевих виборах можуть бути особи, запропоновані для реєстрації офіційним спостерігачем відповідно іноземною державою чи міжнародною організацією та зареєстровані Центральною виборчою комісією в порядку, встановленому Законом.

Висновки. Абсолютна більшість ч. 4 ст. 160 КК змушує, з метою з'ясування ознак суб'єкта злочину, звертатися до виборчого Законодавства України, якому варто зазначити, притаманна неоднозначність формування багатьох положень. Це, безумовно, створює практичні труднощі при кваліфікації протиправної поведінки за ч.4 ст. 160 КК і вимагає внесення відповідних законодавчих змін та коригувань.

1. *Кримінальний кодекс України: науково-практичний коментар / під ред. Є. Л. Стрельцова. – Х.: Одиссей, 2005. – 864 с.*
2. *Лейкина Н. С., Грабовская Н. П. Субъект преступления //Курс советского уголовного права. Общаячасть. Т. 1. Л., 1968. С. 389-390.*
3. *Андрушко П. П. Злочини проти виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі: кримінально-правова характеристика: [монографія] / Андрушко П. П. – К.: КНТ, 2007. – 328 с.*
4. *Владимиров В. А., Левицкий Г. А. Субъект преступления по советскому уголовному праву. М., 1964. С. 850.*
5. *Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. / В.О. Навроцький.-2-ге вид. – К.: Юрін-ком Інтер, 2009. – 512 с.*
6. *Мяжков М.О. Перешкоджання здійсненню виборчого права: проблеми кримінальної відповідальності. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К.: НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, 2006. – 20 с.*

Данилів О.М.

*ДВНЗ «Прикарпатський національний
університет ім. В. Стефаника», аспірант
кафедри кримінального права*

КРИМІНОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ ОСОБИ СЕРІЙНОГО ВБИВЦІ

Завдяки засобам масової інформації в умовах розвитку сучасного суспільства багато понять уже входять в повсякденний вжиток не тільки спеціалістів, а й звичайного населення. Але, тим не менше, тлумачення їх здійснюється виходячи із загальних уявлень, які протирічать по своїй суті відповідним категоріям та відображають зовсім не той спектр суспільних відносин, які насправді охоплюють категорії, зокрема, такі як «серійні злочини», «серійні вбивства» та «серійні звалтування».

Оскільки особистість злочинця завжди була і залишається однією з центральних проблем усіх наук кримінального напрямку, а особливо кримінології, то вважається за необхідне приділити увагу детальному дослідженню особи серійного злочинця та розкрити особливості цієї категорії осіб в цілях кращого розуміння суті серійної злочинності.

Теорій, в яких начебто розкриваються причини такого явища, як серійне вбивство, більш ніж достатньо. Але кожна з них розглядає їх лише з точки зору певного детермінанта, тоді як всі вони перебувають у нерозривному взаємозв'язку і потребують комплексного дослідження.

Таким чином, дослідники виділяють чимало чинників, що прямо чи опосередковано зумовлюють це явище, але слід зазначити, що практично у всіх серійних вбивць було надзвичайно неблагополучне дитинство або ж саме в дитячому віці мали місце обставини, що значно вплинули на ще не сформовану психіку. Жахливе виховання більшості серійних вбивць в першу чергу сприяло виникненню патології, переполюючи їх ненавистю і відразою до всіх, і в тому числі, до самих себе настільки, що садистське вбивство зрештою ставало для них сурогатом інтимної близькості.

Можна навести приклад Генрі Лі Люкаса, який жив у жахливих побутових умовах і неодноразово спостерігав за тим, як його мати проститутка і алкоголичка займається сексом із своїми друзками. Крім того, вона нещадно била сина і періодично в дівчачий одяг. «Бостонський душитель» Альберт де Сальво виховувався не кращим чином: його били свинцевою трубою, разом із двома сестрами продали в рабство для ро-

боти на фермі, батько приводив додому проституток на очах у дітей і по звичаю бив дружину. Одним із найяскравіших спогадів дитинства де Сальво було те, як одного разу батько вибив матері всі зуби, після чого один за одним зламав пальці. Джозеф Каллінгер виховувався прийомними батьками, які били його молотком і постійно погрожували кастрацією [1, с. 42; 2, с. 5-6].

Але навіть важке дитинство не може пояснити природу феномену серійного вбивці, адже багато хто пережив складне дитинство не ставши при цьому злочинцем, більше того, серійним вбивцею. І навпаки – Тед Банді ріс звичайним американським хлопчиком у звичайній американській сім'ї, Девіда Берковіца всиновило бездітне подружжя і вони просто обожнювали хлопчика [1, с. 276; 3 с. 100].

Звичайно, однозначно розпізнати в дитині майбутнього серійного вбивцю неможливо, але криміналісти виділяють три основні симптоми, на які варто звернути увагу, оскільки це можуть бути тривожні сигнали. Даний «принцип тріади» включає енурез, піроманію і садистські нахили у відношенні до тварин.

Так, більше 60% серійних вбивць до 12 років (набагато довше, ніж у звичайних дітей) страждали енурезом, тобто нічним нетриманням сечі. В підлітковому віці це можна вважати ознакою глибокої патології. По-друге, у майбутніх серійних вбивць проявляється хворобливий потяг до вогню, що є раннім проявом потреби у видовищних і ефектних руйнаціях. Наприклад, Девід Берковіц підпалював будинки та сміттєві звалища; Оттіс Туле спалив сусідський будинок; Джордж Адорно в чотири роки намагався підпалити власну сестру. По-третє, переважна більшість серійних вбивць обожнювали знущатись над тваринами та бавитись з їх мертвими тілами. Дитяча жорстокість серійників до тварин має масу прикладів. Так, Генрі Лі Люкас з допомогою капкану ловив дрібних тварин, мучив до смерті і, використовуючи їхні трупи, задовольняв свої сексуальні потреби. Джеффри Дамер полюбляв прибівати жаб цвяхами до дерев і розрізати, щоб «дослідити» внутрішні органи. Едмунд Кемпер в десятирічному віці живцем спалив кішку, після чого відрізав їй голову і закопав труп. Однією з улюблених розваг Альберта де Сальво було наступне: він ставив голодну кішку разом з цуценям в коробку з-під апельсинів і спостерігав за тим, як кішка видряпує очі цуценяті [1, с. 278, 173, 245, 109, 67].

Також варто зазначити що завжди має місце певний каталізуючий момент — випадкове травматичне переживання, психотравма, пережито у зрілому віці, але за принципом «доповнення» вона нашаровується

на вже наявні схильності особи і виражається у деформаціях спрямованості особистості. Названий момент завжди є сильним психічним переживанням. У подальшому, у вчиненні вбивств, вона може імітувати, відтворювати каталізуючий момент. Наприклад, Анатолій Сливко літом 1961 року став очевидцем автокатастрофи, в якій загинув хлопчик-піонер. Сливко бачив агонію хлопчика, і говорив, що таке видовище буквально перевернуло його життя, що ця картина знову і знову відтворювалася в нього перед очима [4, с. 94-95; 3, с.218; 5, с. 25-26].

Таким чином, бачимо, що особистість серійного вбивці формується переважно у віці 8-12 років, але вона може і не проявити себе за відсутності відповідних каталізаторів; здебільшого це чоловіки віком від 20 до 30 років, білошкірі, гетеросексуали, хоча зустрічаються і представники нетрадиційної орієнтації; більшість мали складне дитинство, росли в неблагополучних сім'ях, без належного виховання, що в сукупності з іншими чинниками (фізичними травмами, психічними розладами, стресовими ситуаціями тощо) призвело до «збою» в їх психіці і, відповідно, вплинуло на формування своєрідних ціннісних орієнтацій та мотиваційної сфери; організований тип серійного вбивці майстерно веде подвійний спосіб життя з метою задоволення своїх «потреб»; асоціальна спрямованість, нівелювання будь-яких правових і моральних норм; більшість вбивць мали досить високий рівень інтелекту, однак, часто працювали на низько кваліфікованих, мало оплачуваних посадах через серйозні психологічні проблеми, які не дозволяли проявити свій інтелектуальний потенціал, а також, страждали від самотності або розладу в сім'ї. Проте, можна навести і протилежні приклади: Тед Банді був студентом-юристом, Джон Уейн Гейсі видавався добропорядним бізнесменом і активним політичним діячем, Гері Хайднік зумів здобути чималі статки на біржі і т.д.

1. *Энциклопедия серийных убийц / Г.Шехтер, Д.Еверит – М.: «Крон-Пресс», 1998 г.*
2. *Охотники за умами. ФБР против серийных убийц / Джон Дуглас, Марк Олшейкер – М.: «Крон-Пресс», 1996 г.*
3. *Лавров Н. Н. Маньяки: охотники на людей. – Ростов н/Д: Феникс, 2008. – 252 с.*
4. *Александров Ю. Серийні вбивства: проблемні питання / Право України. – 2001. - №10. – с. 94-98.*
5. *Модестов Н. С. Маньяки... Слепая смерть: Хроника серийных убийств - ОСР Палек, 1998 г.*

КОНФІСКАЦІЯ МАЙНА ЯК ВИД КРИМІНАЛЬНОГО ПОКАРАННЯ

Основним завданням Кримінального Кодексу України є забезпечення охорони прав і свобод людини та громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам.

У науці кримінального права питання конфіскації майна розглядались багатьма науковцями, які по різному виступали з приводу її доцільності, зокрема М. Бажановим, Ю. Бауліним, Т. Денисовою, М. Гутаровою, Г. Собко, В. Тютюгіним, М. Хавронюком та іншими.

В юридичній літературі погляди авторів щодо доцільності віднесення конфіскації майна до видів покарання та визначення її правової природи розділяються на дві точки зору.

Згідно першої, конфіскація майна є дієвим видом покарання, скасування якого може вплинути на підвищення рівня злочинності (дану точку зору підтримують О. Курлаєва, О. Малишев, Е. Мартиненко, В. Пімонов, Г. Собко, К. Шутов та ін.) та прихильники другої точки зору, згідно якої, конфіскацію майна необхідно вилучити із системи покарань. Оскільки вважають, що за своєю правовою природою вона себе не виправдовує та суперечить Конституції України (дану позицію підтримують М. Бажанов, Н. Бабич, Н. Гуторова, В. Іванов, М. Панов та ін..)

Незважаючи на суперечки с приводу місця конфіскації майна в кримінальному праві, все ж її доцільність є виправданою, так як вона є ефективним засобом протидії злочинності, особливо впливає на свідомість осіб, які вчинили тяжкі чи особливо тяжкі корисливі злочини та виконує превентивну дію, а також має важливе значення для індивідуалізації покарання.

Конфіскація майна як вид покарання має разовий характер та пов'язане з примусовим безоплатним вилученням у власність держави майна, що є власністю засудженого. У юридичній енциклопедії «конфіскація майна» (лат. *Confiscatio* – вилучення майна у державну скарбницю) – примусове, безоплатне вилучення у власність держави всього або частини майна, яке є особистою власністю громадянина. У кримінально-

му праві застосовується на підставі Кримінального кодексу України як додаткове покарання. Конфіскація майна може бути призначена тільки у випадках, коли в санкції статті КК, за якою особа засуджена, вона передбачена як додаткове покарання. Не підлягають конфіскації предмети, необхідні для засудженого та осіб, які перебувають на його утриманні[1, с. 334-335].

Остаточне визначення конфіскації як кримінального покарання міститься у Кримінальному кодексі України – ст. 59. Вона містить наступні положення: 1. Покарання у виді конфіскації майна полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого. Якщо конфіскується частина майна, суд повинен зазначити, яка саме частина майна конфіскується, або перелічити предмети, що конфіскуються. 2. Конфіскація майна встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини і може бути призначена лише у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині цього Кодексу. 3. Перелік майна, що не підлягає конфіскації, визначається законом України[2, с.3].

Повною конфіскацією є вилучення всього рухомого і нерухомого майна засудженого, такого, що знаходиться в його особистій власності. При цьому житлові і надвірні споруди в сільських місцевостях, необхідні для мешкання сім'ї засудженого, а рівно невід'ємні складові належності сільського двору, необхідні знаряддя не забороненої кустарної і ремісничої праці, предмети домашнього вжитку, живлення і т.д. конфіскації не підлягають. Повний список майна, яке не підлягає конфіскації, вказується в переліку, передбаченому КК України.

Часткова конфіскація майна полягає у вилученні частини майна засудженого. Якщо конфіскується частина майна, то суд повинен точно вказати, яка частина (1/2, 1/3 і т. д.) всього майна вилучається, або конкретно перерахувати конфісковані предмети.

Разом із загальною конфіскацією майна виділяють інший її вид – спеціальну. Саме цей вид досліджуваного кримінального покарання викликає особливий інтерес через свою суперечність і багатогранність. У наш час застосування спеціальної конфіскації майна регламентується статтею 81 КПК України. Деякі автори пропонують спеціальною конфіскацією майна визнавати вилучення певних предметів, що є знаряддям вчинення злочину (зброя, спеціально виготовлені знаряддя злому, верстати для виготовлення фальшивих грошей і т.д.) або одержаних в результаті вчинення злочину, а також цінностей, які не можуть знаходитися в цивільному обороті (радіоактивні матеріали, наркотичні засо-

би і психотропні речовини, технічне срібло, золото і т. д.). Д.І. Самгіна визначила спеціальну конфіскацію майна як «примусове безвідплатне вилучення певних предметів у власність держави [3, с. 95].

У статті 59 КК України законодавець позначає лише факт існування повної і часткової конфіскації майна. У санкціях статей Особливої частини таке розмежування цього виду покарання відсутнє. Конфіскація майна як засіб майнового характеру використовується разом з іншими інститутами кримінально-правового примусу як один з дієвих заходів в боротьбі із злочинністю, що існує в кримінальному праві багатьох країн.

Згідно зі ч. 2 ст. 59 КК України, цей вид покарання встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини і може бути призначений лише у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині КК України. А під конфіскацією майна зараз розуміється: покарання у виді конфіскації в примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого. Хоча, як зауважує О.Г. Кулик, намічена в кінці ХХ ст. тенденція до пом'якшення кримінальної політики, пояснюється дослідниками як прагнення судів до гуманізації кримінальної репресії, так і в ряді випадків – поблажливим ставленням до злочинців. Головним чинником вказаних процесів є соціально-економічна криза в країні, де за таких умов позбавлення волі залишалось головним видом покарання, який суди можуть реально застосовувати [4, с.110-112].

Г.М. Собко виділяє наступні ознаки конфіскації:

1) примусовість, тобто майно вилучається на користь держави примусово, незалежно від волі його власника. Має місце імперативний метод врегулювання суспільних відносин;

2) безоплатність, на відміну від інших форм обмеження права особи на власність, конфіскація відшкодуванню не підлягає. Наприклад, з метою суспільної необхідності майно може бути примусово відчужене у власника на підставі та в порядку, встановлених законом, за умови попереднього і повного відшкодування його вартості (реквізиція) (ст. 353 ЦК України). Виключення може бути пов'язане із реабілітацією особи;

3) полягає в активних діях – вилученні, що призводить до втрати особою контроль над майном;

4) вилучене майно спрямовується в дохід держави;

5) спрямування на обмеження належного особі права (права власності). Причому це право може бути обмежено як повністю, так і частково, але тільки на момент винесення вироку та відносно належного особі майна. Тому на підставі конфіскації у особи вилучається тільки те май-

но або його частина, яке вказано у вирокі суду. Так, згідно зі ст. 190 ЦК України, майном як особливим об'єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки;

б) обов'язковим суб'єктом конфіскації є засуджений, тобто особа, відносно якої вступив в законну силу вирок суду, де міститься рішення суду про визнання особи винною у вчиненні злочину та його покарання, у тому числі і з призначенням конфіскації [5, с.88-102].

Таким чином, можна зробити висновок, що конфіскація як вид покарання залишається дискусійною і потребує більш чіткого законодавчого регулювання із урахуванням не тільки українського Кримінального кодексу, але й міжнародних документів з прав людини, деяких положень Конституції України для забезпечення захисту права громадян на власність та ін. Вважається доцільним доповнити ч.1 ст.59 КК України наступним змістом:

- Покарання у виді конфіскації майна полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого. Якщо винний отримав від вчиненого злочину матеріальну вигоду, суд може призначити її конфіскацію або конфіскацію її еквівалента, що переходить у власність держави з моменту набрання вироком законної сили.

1. *Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю.С.Шемиченко (голова редкол.) та ін. – К.: „Укр. енцикл.“, 1998 – Т.3.: К-М. - 2001. - 792 с.*
2. *Кримінальний кодекс України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст.131) – [Електронний ресурс]- режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>*
3. *Самгина Д.И. Конфискация имущества / Д.И. Самгина // [Отв. ред. И.М. Гальперин] // Наказания, не связанные с лишением свободы. - М., «Юридическая литература». 1972.– С. 89–98.*
4. *Кулик О.Г. Практика назначения наказаний у 1990-1999 р. як фактор впливу на криміногенну ситуацію в Україні / О.Г. Кулик // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. – 2001. - № 4. – С. 107-119.*
5. *Собко Г.М, Конфіскація за кримінальним законодавством України: Автореф. дис....канд. юрид. наук:12.00.08. – К.: Ін-т держави і права НАН України ім. В.М. Корецького, 2008. – 18 с.*

*здобувач Науково-дослідного інституту проблем
боротьби зі злочинністю імені академіка
В.В.Сташиса Національної академії правових
наук України.*

ПРО ДЕЯКІ ВАДИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ В СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ПАЦІЄНТІВ В УКРАЇНІ

Якість медицини і відносини в системі «лікар-пацієнт» прямо пов'язані, і невдала система захисту прав пацієнта, відсутність належних механізмів стримання попередження і відповідальності за їх вчинення, тягне за собою не лише системність порушень, а й зниження рівня медичної допомоги в цілому. Некомпетентність лікарів та низький рівень надання медичної допомоги тягне настання відповідальності медиків за свої дії [1]. Утім влада правова регламентація об'єктивності відповідальності і невідворотності покарання лікарів-злочинців хоча і підвищує сферу державного контролю за безпечністю медичної допомоги та її якістю, не завжди є ефективною.

Здавалось би, при загрозі заподіяння шкоди правам пацієнта внаслідок умисного або необережного суспільно небезпечного діяння (бездіяльності) медичного працівника, виникає потреба в охороні прав пацієнта кримінально-правовими засобами, адже, відповідно до галузевої взаємообумовленості юридичних приписів в Україні, саме до компетенції кримінального права входить встановлення правових та ідеологічних меж дій норм, для профілактики небезпечних для особистості, суспільства та держави діянь. Але, досвід попередньої безкарності і неупорядкованості кримінально-правової політики у цій галузі навряд чи «працює» у руслі превентивної функції кримінального права.

О. М. Костенко вказує, що «однією із найшкідливіших правових ілюзій є досить поширене уявлення, начебто закон, вступивши в силу, здатен діяти сам по собі» [2, с. 43], і що при врахуванні ефективності дії закону має оцінюватися всі аспекти вдалої політико-правових аспектів його впровадження і реалізації, орієнтованої на потреби суспільства [2, с. 45-47].

Отже, від політики держави, яка враховує соціальний запит, соціальні очікування, приймається з урахуванням соціальної обумовленості тих чи інших кримінально-правових заходів, прямо залежить ефективність

кримінально-правового забезпечення будь-яких відносин в країні. Утім, такі межі виставляє на сьогодні не суспільство, а законодавець, не забезпечуючи, при цьому, належної реалізації кримінальної відповідальності в сфері відносин «лікар-пацієнт».

Концептуальне значення саме кримінально-правової політики обумовлює її першочергове значення в питаннях підходів до застосування кримінальної відповідальності. Г. М. Міньковський акцентував увагу на тому, що концепції кримінальної політики є основою «(кримінального покарання, заходів, які їх замінюють і підкріплюють); їх взаємодію з системами інших засобів боротьби зі злочинністю...» [3]; саме концепції: програми та стратегії В.Я.Таций та В.І.Борисов розуміють як форми вираження кримінально-правової політики [4].

Говорячи про взаємодію законотворчості і аналітики В.Н.Кудрявчев писав, що у такій взаємодії присутні «проблеми складності процесів законотворчості та наукові проблеми конструювання кримінально-правових норм і законів» [5]. Така ж ситуація зберігається і сьогодні: В. О. Туляков пише про те, що невчасна реакція кримінально-правової політики призводить до «інертності права» [6].

До речі, В.О.Туляков, аналізуючи сучасні доктринальні вади проблеми публічно-правової політики в цілому вказує на те, що «парадокс сучасної публічно-правової доктрини полягає у поступовому розмиванні публічності, у поверненні презюмування індивідуального, приватного над державним, публічним. І хоча б в пошуках балансу такого стану, рівноважного захисту приватних і публічних інтересів примусовими заходами і методами» [7].

Утім, рівновага, яка диктується міжнародним вимогами щодо захисту прав пацієнта, а криміналізація охоплює майже всі порушення прав пацієнта, які потягли суттєві наслідки, порушення прав пацієнтів вкрай рідко виступають предметом кримінального переслідування.

Очевидно, що до причин цього повинні бути віднесені латентність медичної злочинності та корпоративне приховування медичними працівниками реальних обставин порушень прав пацієнтів. Ці дві причини глобальні, але вони мають під собою перші першопричини, які, на жаль, лише частково можна віднести до кримінального права, але вони повною мірою перебувають у сфері дії - можливості впливу з боку кримінально-правової політики.

Насамперед, це – тандем віктимності пацієнта по відношенню до лікаря та відсутність належного інформування пацієнта про державні гарантії його прав у сфері відносин «лікар-пацієнт». Зокрема, низка за-

декларованих на рівні Хартії прав пацієнтів не доводяться до пацієнта. Непоінформований пацієнт (що саме по собі є порушенням його прав), фактично перебуває в умовах неможливості прийняти будь-які рішення відносно лікування, утім, відповідальність за рішення несе саме він. Отримання «погодження» від пацієнта отримується медичним закладом «автоматично», коли рішення під впливом авторитету лікаря уже прийняте. Все це відбувається на тлі того, що пацієнт перебуває у ментальній залежності від лікаря, адже на генетичному рівні в суспільстві зі стародавніх часів лікар був, фактично, представником Всевишнього, адже сфера здоров'я, життя і смерті в усі часи належала до сфери впливу, первинно, Б-га. Люди природньо довіряють лікареві. Звідси і підсвідомома жертвовність пацієнта.

Крім того, однією з важливих важ у ефективності державного переслідування лікарів-злочинців, дійсно, є корпоративні інтереси медичних закладів. З метою приховування реальної картини перебігу лікування, у критичних випадках можливе переписування лікарями історій хвороб, протоколів операцій, залучення до підписання документів інтернів, які не належать до категорії відповідальних медичних працівників, тощо.

Також, важливу проблему, але, скоріше, кримінально-процесуальної політики, є питання швидкості і компетентності розслідування медичних злочинів. Дії правоохоронців у «тонкій сфері» відносин «лікар-пацієнт» не входять в сферу юридичних знань. Утім, наявні комісії з медичної етики могли би відігравати неабияку роль у розслідуванні медичних злочинів, якнайменше, через наявність необхідних знань, компетенції та знань у галузі інтерпретації порушень прав пацієнтів та медичного законодавства взагалі.

Урахування таких питань у концептуальних рішеннях кримінально-правової політики забезпечення прав пацієнтів в Україні було б корисним ля підвищення дотримання прав пацієнтів медичними працівниками.

Крім того, висунута Н.А.Савіною концепція соціальної сутності та персональної значимості правопорушення [8] в контексті кримінально-правового регулювання набуває додаткового значення: адже персональна значимість діяння для жертви (пацієнта), переважно, виступає впливовою в його соціальній групі, і, відповідно, має неабиякий вплив на соціальне значення. Безумовно, накопичення негативних реакцій з боку пацієнтів через незадоволення кримінально-правовою політикою у цій сфері може викликати загальну недовіру як до розслідування подібних справ та справедливого покарання, а також і на рівень віктимності.

За таких умов кількість жертв медичних злочинів може зростати, але, при цьому і зростатиме незадоволення суспільства захистом прав пацієнтів в державі.

1. *Качество медицины и отношения в системе «пациент-врач»* // <http://rusmedsery.com/kachestvo-meditsinju-i-otnosheniya-v-sisteme-patsient-vrach.html>
2. Костенко О. Кримінальний кодекс і доктрина / Олександр Костенко // *Право України*. – 2004. – № 7 – С. 43–47.
3. Миньковский Г. М. *О предмете и задачах курса уголовной политики* / Г. М. Миньковский // *Труды Академии МВД СССР. Уголовная политика Советского государства в свете решений XXVI съезда КПСС.* – М.: Академия МВД СССР, 1982. – С. 67–73. – С. 68.
4. Тацкий В. Я., Борисов В.И. *Современная политика Украины в сфере борьбы с преступностью: формы реализации и приоритетные направления* / В. Я. Тацкий, В. И. Борисов // *Современная уголовная политика: поиск оптимальной модели: материалы VII Российского конгресса уголовного права (31 мая – 1 июня 2012 г.)*. – Москва: Проспект, 2012. – С. 430–437 – С. 430-432.
5. Кудрявцев В. Н. *Стратегия борьбы с преступностью* / Владимир Николаевич Кудрявцев. – М.: Юристъ, 2003. – 352 с. – С. 44.
6. Туляков В. Кримінальне право сучасності: криза доктрини чи криза юрисдикцій? / В'ячеслав Туляков // *Право України*. – 2010. – № 9. – С. 40–46 – С. 44.
7. Туляков В. А. *Некоторые вопросы современной уголовно-правовой доктрины* / В. А. Туляков // *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : юриспруденція*. - Одеса : Фенікс, 2011. - Вип. 1. - С. 2.
8. Savinova N. *Social issue of criminal offence and the principle of fairness (Савінова Н.А. Соціальна сутність кримінального правопорушення і принцип справедливості)*/ Н.А.Савінова // *Вісник Асоціації кримінального права України*.-2015.-№2 (5).-С.44-51.

Котирло О.В.

*Прикарпатський національний університету
ім. Василя Стефаника, аспірант кафедри
кримінального права*

ВІДОБРАЖЕННЯ ВИДІВ АКТИВ АГРЕСІЇ У КК УКРАЇНИ: ДЕКЛАРУВАННЯ ТА ФАКТИЧНИЙ СТАН СПРАВ

Ч. 1 ст. 11, ч.1 ст. 3 Кримінального Кодексу України, ч.1. п. 22 ст. 92 Конституції України визначено, що діяння є кримінально-караними лише у тому випадку, коли таке передбачене законом, а загальновизнані принципи і норми міжнародного права та Конституція України є осно-

вою законодавства України про кримінальну відповідальність. Одним із джерел міжнародного права є підписаний Україною ще 20 січня 2000 року Римський статут Міжнародного кримінального суду (далі – МКС), який був прийнятий 17 липня 1998 року. Розпочавши процес приєднання до новоствореного правового інструменту міжнародного кримінального правосуддя, через рік Конституційним судом ухвалено Висновок про невідповідність Статуту МКС Конституції України.

Одним із тяжких злочинів проти міжнародної спільноти, підпадаючих під юрисдикцію Міжнародного кримінального суду визначено, згідно підпункту d) пункту 1. Статті 5, злочин агресії. Власне, крім назви самого злочину та дефініції щодо розкриття поняття «злочин агресії» у майбутньому і порядку внесення відповідних змін до редакції Римського статуту, що містяться у пункті 2. Статті 5 – іншої інформації не було визначено[1].

Лише через 12 років, 11 червня 2010 року на 13 пленарному засіданні Конференції по огляду Римського статуту була прийнята консенсусом Резолюція RC/Res.6, якою внесені Поправки до Римського статуту щодо злочину агресії [2].

За цей проміжок часу відбувся збройний конфлікт між Грузією з одного боку, та з Абхазією, Південною Осетією та Росією з іншого боку. При чому підґрунтя цього готувалось головними сценарістами за довго до початку самої активної фази збройного конфлікту.

У 1990-ті роки активно йшов процес прийняття російського громадянства населенням Південної Осетії. 1 липня 2002 року в Росії було введено новий закон про громадянство. Цей закон унеможливував для колишніх громадян СРСР отримання російського громадянства у спрощеному порядку. У зв'язку з цим, Конгрес російських громад Абхазії в червні 2002 року ініціював акцію масового отримання російських паспортів жителями країни. З цією метою, за відомостями видання «Час новин», в Сочі спеціально відряджено співробітників російських МВС і МЗС і був відкритий спеціальний штаб, який займався оформленням російського громадянства для жителів Абхазії. Це призвело до того, що в червні російське громадянство отримували до 8 тис. абхазів в добу. По завершенні акції російське громадянство мали приблизно 220 з 320 тис. жителів Абхазії. До кінця липня 2002 року кількість російських громадян у Південній Осетії перевищувало 60 % населення, до 2006 року — 80 % населення. [3]. У 2006 році заступник міністра закордонних справ Грузії Мераб Антадзе заявляв, що Росія має намір сприяти посиленню конфронтації в Південній Осетії. Надання населенню Південної

Осетії російського громадянства заступник міністра назвав «анексією грузинських територій». Представник МЗС Росії заявив, що прийняття російського громадянства населенням Південної Осетії відбувається в рамках міжнародного права, і якісь претензії з цього питання з боку Грузії недоречні [4]. Після того, як політичне підґрунтя у вигляді більшості громадян спірних територій, маючих російське громадянство, вже було готове - залишився лише чекати зручного моменту, який настав через 2 роки.

Через шість років фінальна стадія сценарію була реалізована вже відносно України та території Автономної Республіки Крим. Попередні спроби Росії щодо «невидимої» економічної анексії Автономної Республіки Крим вже робилися, коли через стрімку інфляцію (з 1991 по 1994 роки від 390 до 501% річних [5]) велика частина внутрішніх боргів системоутворюючих, ключових підприємств півострів з часом пакетом придбавалась іншою державою та на кінці року виставлялась для погашення Україні, як зовнішній борг. У цей же період часу дипломатичним корпусом Росії велась активна робота по наданню мешканцям півострів паспортів громадянина Росії. Першого і останнього Президента Крима Юрія Мешкова як раз у цей же період часу з 4 лютого 1994 по 17 березня 1995 року охороняли військовослужбовці Федеральної Служби Безпеки Росії. У той період становлення незалежності України лише політичний досвід ведення перемовин та злагоджена робота на упередження співробітників Служби Безпеки України зупинили «відрив» півострів Крим від території України.

На превеликий жаль така можливість була розпочата та миттєво реалізована Росією у лютому - березні 2014 року. [6]

Приведені вище факти дозволяють зрозуміти, що у міжнародній політиці немає умовних відмінювань і стихійно такі події не виникають і не закінчуються, очевидне зовнішнє планування агресії. Тобто є особи, які мають повноваження по здійсненню керівництва або контролю за воєнними діями представників однієї держави на території іншої держави [7]. Це є ключовим фактором, відображеним у визначенні «злочину агресії» та означає планування, підготовку, ініціювання або здійснення особою, яка у стані фактичного здійснення керівництва або контролю за політичними або воєнними діями держави, акта агресії, який в силу свого характеру, серйозності та масштабів є грубим порушенням Статуту Організації Об'єднаних Націй.

Для відповідної кваліфікації дій у якості злочину агресії на території України чотири із семи ознак, визначених у пункті 2. Додатку 1 до

Резолюції RC/Res.6 щодо Поправок до Римського статуту Міжнародного кримінального суду щодо злочину агресії вже зафіксовано, а саме:

а) вторгнення або напад збройних сил держави на територію іншої держави або будь-яка військова окупація, який би тимчасовий характер вона не носила, є результатом такого вторгнення або нападу, або будь-яка анексія із застосуванням сили на території другої держави або її частини;

с) блокада портів або берегів держави збройними силами другої держави;

д) напад збройними силами держави на сухопутні, морські або повітряні сили або морські та повітряні флоти другої держави;

г) засилка державою або від імені держави озброєних банд, груп та іррегулярних сил або найманців, які здійснюють акти застосування військової сили проти іншої держави, що носять настільки серйозний характер, що це рівноцінно переліченим вище актам або її значної участі в них.»[2].

Ставши заручниками нератифікації Римського Статуту у 2001 році через невідповідність окремих його положень Конституції України, через 13 років Україна виявилась неспроможною апелювати до цього міжнародного судового інституту у якості самостійного учасника з певним обсягом повноважень і квотою представництва власних фахівців – громадян України у його структурах.

Після подій у листопаді 2013 – лютому 2014 року на Майдані Незалежності у Києві Україна визнала юрисдикцію Міжнародного кримінального суду і зробила відповідне подання до нього з приводу злочинів, скоєних під час агресії. Разом з тим, після набрання у 2016 році чинності чергових змін до Конституції України відтермінування ратифікації Римського статуту перенесено ще на 3 роки.

Частина адвокатів сімей загиблих під час подій у лютому 2014 року веде самостійний збір доказової бази та веде активне листування з офісом Європейського суду з прав людини.

Частина подій розслідується за ознаками злочинів, визначених складами ст.ст. 437-438 ККУ. Такий «правовий хаос» рано чи пізно може привести до того, що Україна втратить свою суб'єктність самостійно вирішувати власну долю [8].

Постійна невизначенність офіційних представників влади між тими протилежними за юридичним змістом поняттями, як «агресія», «окупація», «найманці», «терористи», «антитерористична операція» щодо подій на Сході України та у Республіці Крим свідчить про відсут-

ність єдиної, узгодженої кримінально-правової політики держави щодо злочинів агресії, тобто в Україні існує проблема постконфліктного правосуддя.

Таким чином, з огляду на викладені вище фактичні дані, неспроможність розраховувати на швидкий результат з пошуку винних у подіях 2014-2016 років з боку міжнародних судових органів, вважається за потрібне здійснити ревізію власного національного кримінального законодавства України на предмет відображення видів актів агресії у КК України, їх наявності, достатності та відповідності реаліям сьогодення.

У розділі XX Кримінального кодексу України (далі - ККУ) «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку» існують статті 437 ККУ «Планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни» та 438 ККУ «Порушення законів та звичаїв війни». На превеликий жаль ці статті мають мало тотожних характеристик із визначенням видів актів агресії, відображених у пункті 2. Додатку 1 до Резолюції RC/Res.6. Тобто, в частині зміни кримінального законодавства України у відповідності до тенденцій сучасного формату ведення воєн та вже існуючого кривавого досвіду збройних конфліктів на території Югославії, Боснії-Герцеговини, Молдови, Грузії-Абхазії не відбулось ніяких суттєвих змін.

Як зазначають Борисов В.І. та Фрис П.Л., за даними науковців Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого за період з вересня 2001 р. по травень 2013 р. загальна кількість змін і доповнень до Кримінального кодексу України склала фантастичну цифру – 432. При цьому в 59 статей зміни вносились двічі, в 30 статей – тричі, в 5 статей – чотири рази, в 2 статті – п'ять разів, і в 1 статтю – шість разів. КК було доповнено 63 новими статтями, причому 7 з них на час наведеного аналізу було вже виключено з КК, а ще 13 нових статей зазнали змін. Із 447 статей, які були в КК на момент його прийняття у 2001р., 209 статей (47%) станом на травень 2013 р. було змінено. Фактично в середньому щомісячно зміни та доповнення вносилися приблизно в 3 статті ККУ. Цей процес триває й на сьогодні. Таке становище багато в чому викликано саме відсутністю цілісної концепції кримінально-правової політики в країні, в тому числі стратегії розвитку національного кримінального права [9].

Разом з тим, при такій кількості змін у Розділі XX ККУ було змінено лише 2 статті і з'явилась одна нова ст.436-1, як законодавче закріплення політичної волі більшості у Верховній Раді України того періоду.

В Україні досі не працює спеціальна міжвідомча комісія, яка конкретно займалася б збором і підготовкою детальної доказової бази злочинів російських військ, збройних груп та найманців на Сході України.

Вказане вище свідчить про те, реальне відображення видів актів агресії у КК України не декларує та не відображає фактичний стан справ відповідно до визначень, наданих Римським статутом, як за формою, так і за змістом, що знижує ефективність як міжнародної, так і внутрішньої кримінально-правової політики України.

Така позиція України не збереже від можливого майбутнього кримінального переслідування військовослужбовців України, стосовно яких може проводитись слідство, натомість не дає можливості виконувати активну роль стосовно розслідування міжнародними судовими органами подій 2014-2016 років.

1. Римський статут Міжнародного кримінального суду від 17 липня 1998 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс] /Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_588 – Назва з екрану.
2. Резолюція RC/Res.6 Прийнята консенсусом на 13-му пленарному засіданні 11 червня 2010 Злочин агресії // Сайт Міжнародного Кримінального Суду [Електронний ресурс] /Режим доступу: <https://asp.icc-cpi.int/Pages/default.aspx>
3. Вооружённый конфликт в Южной Осетии (2008) // Википедия, свободная энциклопедия [Електронний ресурс] /Режим доступу: <https://ru.wikipedia.org/wiki...>
4. Антадзе М. Предоставление населению Южной Осетии российского гражданства – это аннексия грузинских территорий от 14.07.2006 / Мераб Антадзе // Сайт Всероссийской общественно-политической интернет газеты [Електронний ресурс] /Режим доступу: LentaCom.ru <http://www.lentacom.ru/comments/4562.html>
5. Сводная таблица индексов инфляции с 1991 года // Сайт Insider [Електронний ресурс] /Режим доступу: <http://insiders.com.ua/spravochnik/indeks-inflyatsii>
6. Крючков О. Россия начинает в Крыму выдачу паспортов по облегченной процедуре / Олег Крючков // Сайт УНІАН [Електронний ресурс] /Режим доступу: <http://www.unian.net/politics/889369-rossiya-nachinaet-v-kryimu-vyidachu-pasportov-po-oblegchennoy-protsedure.html>
7. Сыроед Т. Л. Криминализация Международным уголовным судом ответственности за совершение агрессии / Т. Л. Сыроед // Форум права. - 2012. - № 1. - С. 904-909.
8. Прес-конференція: «Римський Статут: гальмувати чи ратифікувати» від 12.01.2016. // Сайт Главком [Електронний ресурс] /Режим доступу: <https://www.youtube.com/watch?v=E8ZJzmMjEII>

Котова О.С.

*аспірантка кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету імені
Ярослава Мудрого*

ПОЛІТИКА В СФЕРІ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ ПОВИННА БУТИ ПРАВОВОЮ

Термін «політика» є ключовим поняттям в суспільстві. Він означає «загальний напрям, характер діяльності держави в тій чи іншій галузі у певний період» [1, с. 849]. Політологи підкреслюють, що політика – це мистецтво можливого, узгодження бажаного та об'єктивно досяжного. Вона означає здатність до вирішення конфліктів мирними засобами, шляхом консенсусу та компромісу, враховуючи інтереси всіх сторін, що залучаються до процесу, здатність досягати глобальних та інших цілей за допомогою мінімальних ресурсів. Це пошук згоди, паритету, збалансування системи інтересів та пріоритетів [2, с. 233].

Сучасні теоретики права також вказують на перетворюючий характер політики, трактуючи її як область взаємодії між різними соціальними групами, партіями, націями, народами, державами, владою, населенням, громадянами та їх об'єднаннями [3, с. 18].

Отже політика здійснюється в різних сферах функціонування держави, саме тому може мати різну природу. Існує політика соціальна, економічна, національна, військова, інформаційна, внутрішня, зовнішня тощо. В умовах судово-правової реформи, що триває в нашій державі, особливого значення набуває правова політика, що покликана бути засобом організації правової дійсності, засобом її упорядкування. Як підкреслюють науковці, правова політика це діяльність, що пов'язана з правом та опосередкована правовою формою. Правова політика покликана керувати процесами правового розвитку держави, спрямовувати розвиток нормативного регулювання, вдосконалювати правову базу. Правова політика орієнтує суспільство та державні органи на захист прав та законних інтересів суб'єктів, прогресивно-юридичний розвиток держави та вдосконалення її правового регулювання [4., с. 226].

Правова політика є потужним інструментом перетворення суспільства. За її допомогою відбувається закріплення та здійснення політич-

ного курсу держави, волі її лідерів та власних структур, забезпечує стабільність держави та її розвиток.

Політика формується паралельно з правом. Навіть словосполучення «правова політика» розглядається як єдине невід'ємне ціле. Саме тому складається враження, що політика реалізується через право. Не вдаючись до детального аналізу співвідношення права та політики, зазначимо одне. Право не може бути повністю відокремлено від політики. Правова політика є складовою державної політики, саме тому право обумовлено політичними інтересами суспільства. Питання захисту особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження торкаються безпосередньо інтересів всієї держави та окремого її громадянина, а тому потребують засобів державно-політичного характеру. Проте хочеться зазначити, що під час здійснення правової політики слід дотримуватися основоположних принципів права, принципів тієї чи іншої галузі права де саме відбувається правове регулювання, міжнародно-правових стандартів дотримання прав людини. Рівною мірою це торкається кримінального судочинства.

Оцінюючи останні тенденції розвитку правової політики в сфері протидії злочинності на сучасному етапі слід констатувати її деяку непослідовність та «крен» в бік обвинувального ухилу. Особливо це торкається боротьби з корупцією. Беззаперечним є те, що корупція в Україні набула ознак системного явища, яке поширює свій негативний вплив на всі сфери суспільного життя. Масштаби поширення корупції загрожують національній безпеці України. Саме тому в умовах правової та соціально-економічної реформ, які наразі здійснюються в державі, законодавець постійно приділяє увагу вдосконаленню антикорупційного законодавства. Проте вважаємо, що боротьба з корупцією повинна відбуватися у правовому полі, а її засоби повинні відповідати вимогам міжнародних стандартів.

Нещодавно на розгляд Верховної Ради України було передано проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення стягнення в дохід держави необґрунтованих активів» (реєстр. №5142 від 20.09.2016) [5]. Як зазначається у пояснювальній записці законопроект розроблено з метою удосконалення положень законодавства щодо звернення в дохід держави необґрунтованих активів, які виявлені під час кримінального провадження корупційних злочинів стосовно особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Підтримуючи в цілому прагнення законодавця вдосконалити норми чинного законодавства, хочеться відмітити наступне.

Сутність представленого проекту Закону України полягає в запровадженні інституту стягнення в дохід держави необґрунтованих активів до закінчення кримінального провадження, під час якого й були виявлені такі активи, правомірність походження яких не доведена, в той час як підозрюваний у кримінальному провадженні корупційних злочинів фактично може ними користуватись та розпоряджатись, який у світовій практиці правозастосування має усталену назву «Non-Conviction Based Asset Forfeiture», або «цивільна конфіскація».

На думку розробників проекту інститут стягнення в дохід держави необґрунтованих активів є окремим інструментом примусового припинення права власності поряд з конфіскацією та спеціальною конфіскацією у кримінальному праві, не слугує альтернативою їм та не може застосовуватись паралельно. На відміну від об'єктів спеціальної конфіскації, об'єктами стягнення необґрунтованих активів є майно, яке не має безпосереднього зв'язку зі злочином, в ході розслідування якого воно виявлено. При цьому, на відміну від конфіскації, стягнення необґрунтованих активів не є санкцією за вчинення правопорушення.

Умовою застосування запропонованого механізму є арешт відповідного майна у кримінальному провадженні за правилами арешту, встановленими Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України), а також доведення позивачем існування розумного сумніву щодо обґрунтованості підстав виникнення у підозрюваного в такому провадженні щодо таких активів майнових прав чи можливостей вчиняти дії, тотожні правомочностям власника відповідного майна (якщо підозрюваний не є власником).

Процедуру стягнення необґрунтованих активів проектом пропонується встановити у Цивільному процесуальному кодексі України з застосуванням загальних засад цивільного судочинства та особливостей, передбачених окремою главою цього кодексу.

З метою реалізації механізму стягнення в дохід держави необґрунтованих активів до закінчення кримінального провадження, під час якого були виявлені такі активи, проектом Закону пропонується внести зміни до КПК України, якими передбачається можливість накладення судом арешту на такі активи з метою забезпечення стягнення необґрунтованих активів, в тому числі й на ті, на які вже був накладений арешт в порядку КПК України.

Право на звернення до суду з цивільним позовом в порядку цивільного судочинства передбачається надати Генеральному прокурору Укра-

їни, його заступнику – керівнику Спеціалізованої антикорупційної прокуратури (далі – прокурор). Позов може бути пред’явлений до власника активів, в тому числі який є підозрюваним у кримінальному провадженні, у якому виявлені вказані активи.

Під час розгляду питання щодо порушення провадження у справі суд повинен буде з’ясувати, чи належать активи, вказані у позовній заяві прокурора до видів активів, до яких може бути застосовано стягнення в дохід держави; чи такі активи виявлено у ході розслідування корупційних злочинів щодо особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування; чи накладено на такі активи арешт у кримінальному провадженні; чи додані до позовної заяви прокурора докази в підтвердження вказаних вище обставин.

У свою чергу прокурор буде зобов’язаний довести суду обставини, викладені у його позовній заяві, а відповідач у справі (підозрюваний у кримінальному провадженні) також повинен буде довести суду наявність у нього права власності на активи, зазначені у позовній заяві прокурора, правомірність підстав виникнення права власності на такі активи. Якщо відповідач не доведе зазначених обставин суд вправі ухвалити рішення про стягнення необґрунтованих активів в дохід держави до закінчення кримінального провадження.

На наш погляд, запровадження такого порядку має небезпеку порушення прав особи, а також міжнародно-правових стандартів дотримання прав підозрюваного, низки принципів кримінального провадження, основним серед яких є презумпція невинуватості.

Проблема породжена тим, що під час притягнення до кримінальної відповідальності осіб за статтею 368-2 КК України у правозастосовників виникли складності під час тлумачення правового змісту зазначеної статті, що має більш процесуальний, ніж матеріальний характер. Зокрема, кримінально караним є: «Набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі, законність підстав набуття яких не підтверджено доказами...». Під час доказування слідчі та прокурори вважають, що законність набуття у власність активів повинні доводити самі підозрювані. Проте це суперечить презумпції невинуватості. Між тим у цивільному процесі діє принцип винуватості відповідача, яку він повинен спростувати у судовому засіданні.

На наш погляд, також уявляється недоцільним запровадження додаткового порядку накладення арешту на майно, на яке вже накладений арешт (ст. 174-1 законопроекту). Така процедура є громіздкою та складною. Причому, накладення арешту в цивільному судочинстві передба-

чається засобами кримінального процесуального порядку. Здається, що таке зміщення двох різних за своєю суттю видів судочинства є недоречним.

Крім того, передбачається стягнення в дохід держави активів без вироку суду, яким особа визнається винною у вчиненні злочину, порушуючи тим самим конституційне положення, згідно до якого особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду (ст. 62 Конституції України).

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : Перун, 2004. – 1440 с.
2. Панарин А.С. Политология: Западная и Восточная традиции : учебник для вузов. – М.: Книжный дом: Университет, 2000. – 320 с.
3. Демидов А.И. Мир политических ценностей // Правоведение. - № 4 . – 1997. – С. 18-25.
4. Проблемы теории государства и права : учебник / под ред. докт. юрид. наук, проф., А.В. Малько. – М.: Юрлитинформ, 2012. – 592 с.
5. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення стягнення в дохід держави необігрунтованих активів» (реєстр. №5142 від 20.09.2016): Електронний ресурс: http://w1.l.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60050

Красій М.О.

ДВНЗ «Прикарпатський національний університет ім. Василя Стефаника», аспірант кафедри кримінального права

ПІДСЛІДНІСТЬ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ: ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ КК ТА КПК УКРАЇНИ

На сьогоднішній день виникає нагальна потреба у виробленні комплексного підходу щодо зниження рівня корупції у державі, оскільки корупція проникає у всі владні структури держави, це безумовно є проблемою як кримінального, так і кримінального процесуального законодавства. Для ефективного вирішення проблеми необхідно знайти взаємозв'язок між матеріальним та процесуальним законодавством, який стосується переліку корупційних злочинів та підслідності таких злочинів.

Насамперед необхідно зазначити, що корупційний злочин, як один із найскладніших з точки зору доказування серед кримінальних право-

порушень, потребує високої кваліфікації слідчого та готовності оперативно й ефективно використовувати надані повноваження [1, с. 149]. Повинен бути чіткий процесуальний механізм застосування (незастосування), або виконання регламентованих дій, покладених на службову особу в межах її обов'язків і, відповідно, забезпечення реалізації функцій кримінального процесу [2, с. 156]. Тому корупційні злочини мають належати до підслідності спеціально уповноваженого на те органу.

12 лютого 2015 р. Верховна Рада України прийняла Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України (далі – НАБУ) та Національного агентства з питань запобігання корупції», зміни торкнулися як матеріального (перелік корупційних злочинів), так і процесуального (підслідність корупційних злочинів) законодавства.

З урахуванням досвіду держав, які досягли успіхів у декриміналізації суспільства та подолання системної корупції, пропонується нова форма організації оперативно-розшукових заходів та досудового слідства, яка передбачає завдяки об'єднання слідчих та оперативних підрозділів створити підрозділ детективів у складі НАБУ. Наділити таких детективів повноваженням зі здійснення як оперативно-розшукових заходів на підставі оперативно-розшукових справ, так і гласних та негласних слідчих (розшукових) дій під час кримінального провадження. Це дозволить розширити обізнаність суб'єктів боротьби з корупцією, які зможуть найбільш ефективно та об'єктивно використовувати отриману інформацію для встановлення даних про кримінальне правопорушення, збирання доказів участі в ньому конкретних осіб та процесуального закріплення фактичних даних щодо обставин злочинної діяльності. Водночас така форма сприятиме мінімізації ризиків витоку інформації щодо осіб, які підозрюються в корупції, та запланованих чи здійснюваних відносно них заходів [3, с. 156].

Для ефективної боротьби з корупцією в Україні створено спеціально уповноважений на те орган – Національне антикорупційне бюро України.

НАБУ є державним правоохоронним органом, на який покладається попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових. До структури управлінь НАБУ можуть входити підрозділи детективів, що здійснюють оперативно-розшукові та слідчі дії, а також, з метою попередження, виявлення та розслідування правопорушень у діяльності працівників НАБУ, у складі його

центрального управління діє підрозділ внутрішнього контролю. Рішенням Директора НАБУ, у складі територіальних управлінь НАБУ можуть створюватися підрозділи внутрішнього контролю [4].

Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 38 КПК України органом досудового розслідування (органом, що здійснюють дізнання і досудове слідство) є підрозділ детективів, підрозділ внутрішнього контролю НАБУ. Відповідно детективи НАБУ здійснюють досудове розслідування злочинів, передбачених ст. 191, 206-2, 209, 210, 211, 354 (стосовно працівників юридичних осіб публічного права), 364, 366-1, 368, 368-2, 369, 369-2, 410 КК України, якщо наявна хоча б одна з умов, визначених ч. 5 ст. 216 КПК України.

Перелік корупційних злочинів визначено в примітці до ст. 45 КК України. Відповідно корупційними злочинами вважаються злочини, передбачені ст. 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також злочини, передбачені ст. 210, 354, 364, 364-1, 365-2, 368–369-2 КК України.

У примітці до статті 45 КК України визначено дещо інший перелік корупційних злочинів. Загалом обидва переліки потребують уточнення, оскільки: 1) не всі перелічені в них злочини насправді є корупційними, тобто. відповідають, визначеним Законом України «Про запобігання корупції», ознакам корупційного правопорушення; 2) не враховують існування багатьох інших злочинів, зокрема й тяжких та особливо тяжких, які також є корупційними і при цьому досить поширеними серед високопосадовців, суддів і прокурорів. Тому доцільно точніше визначити перелік корупційних злочинів у КК України і з огляду на це – підслідність НАБУ у КПК України [5].

Доцільно було б розширити перелік корупційних злочинів, визначених приміткою до ст. 45 КК України, а в КПК України корупційні злочини, визначені КК України, віднести до підслідності одного органу досудового розслідування. Проаналізувавши КК України і Закон України «Про запобігання корупції», ознаки корупції мають не тільки злочини визначені приміткою до ст. 45 КК України, а також злочини передбачені ст. 211, 222-1, 358, 366-1, 369-3 КК України, які потрібно включити до переліку корупційних.

Примітку до ст. 45 КК України варто викласти в такій редакції: «Корупційними злочинами, відповідно до КК України, вважаються злочини, передбачені ст. 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також злочини, передбачені ст. 210, 211, 222-1, 354, 358, 364-1, 365-2, 366-1, 368-369-3».

Відповідно ч. 5 ст. 216 КПК України викласти в такій редакції: «Детективи Національного антикорупційного бюро України здійснюють досудове розслідування злочинів, передбачених ст. 191, 262, 308, 312, 313, 320, 357, 410 у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також злочинів, передбачених ст. 210, 211, 222-1, 354, 358, 364-1, 365-2, 366-1, 368-369-3 КК України, якщо наявна хоча б одна з умов, визначених ч. 5 ст. 216 КПК України».

Отже, немає взаємозв'язку між нормами матеріального та процесуального права в КК України, визначено дещо інший перелік корупційних злочинів, ніж в КПК України. В КК України потрібно розширити перелік корупційних злочинів, а в КПК України внести зміни до ч. 5 ст. 216, щоб досудове розслідування корупційних злочинів, визначених прим. до ст. 45 КК України, здійснювали детективи Національного антикорупційного бюро України.

1. *Кимлик Н. В. Роль оперативно-розшукової діяльності та негласних слідчих (розшукових) дій під час розслідування корупційних злочинів / Н.В. Кимлик // Науковий вісник Херсонського державного університету – 2014. – Вип. 1. – Т. 3. – С. 146–149.*
2. *Патик А. А. Підслідність злочинів на досудовому розслідуванні за новим Кримінальним процесуальним кодексом України / А. А. Патик // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ – 2014. – № 2. – С. 155-164.*
3. *Удалова Л. Д. Кримінальна процесуальна діяльність Національного антикорупційного бюро України / Л. Д. Удалова // Вісник Академії адвокатури України – 2015 р. – том 12 число 2 (33). – С. 154-160.*
4. *Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14.10.2014 р. № 1698 - VII [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1698-18>*
5. *Проект концепції створення суду із залученням міжнародних слідчих, публичних обвинувачів і суддів для розгляду кримінальних справ про найбільш небезпечні злочини [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://rpr.org.ua/wp-content/uploads/2016/04/Kontseptsiya-stvorenniya-sudu-iz-zaluchennnyam-mizhnarodnyh-slidchih-publichnyh-obvynuvachiv-i-suddiv-dlya-rozhlyadu-kryminalnyh-sprav-pro-najbilsh-nebezpechni-zlochyny-1.doc>*

Кулик К.Д.

*Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, аспірант кафедри
кримінології та кримінально-виконавчого права*

ВПРОВАДЖЕННЯ ПРАКТИКИ ВІДНОВНОГО ПРАВОСУДДЯ У СПРАВАХ ПРО РОЗБЕЩЕННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ В УКРАЇНІ

Сучасний розвиток суспільства та кримінально-правової системи України потребує активного впровадження інноваційних шляхів вправлення осіб, які вчинили злочини. Така необхідність обумовлена низькою ефективністю кримінально-виконавчої системи та існуючих видів покарання.

Наявна система правосуддя мало сприяє відновленню прав потерпілого, не створює умов для осмислення злочинцем наслідків вчиненого ним діяння [1, с. 19] і, зрештою, не виконує основного завдання – відновлення справедливості. За таких умов правопорушники, навіть відбувши покарання, не усвідомлюють своєї вини, не розкаюються (або роблять це формально) і продовжують свою злочинну діяльність. Це стосується й осіб, які вчинили злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості, зокрема розбещення неповнолітніх.

Одним із шляхів розв'язання даної проблеми є активне впровадження в Україні практики відновного правосуддя (*restorative justice*), яка набула широкого розповсюдження у багатьох країнах світу. Відновним процесом, відповідно до Основних принципів ООН щодо впровадження програм відновного правосуддя у кримінальних справах [2], є процес, у якому потерпілий та злочинець разом беруть активну участь у вирішенні правового конфлікту шляхом залучення посередника/медіатора [3, с. 8-9]. Метою програми відновного правосуддя є розв'язання проблеми з урахуванням причини конфлікту, відшкодування винним шкоди потерпілому, спонукання злочинця до усвідомлення причин своєї поведінки та взяття на себе відповідальності за їх наслідки.

Такі програми розповсюджені у Сполучених Штатах Америки, Канаді, країнах Європи, Центральній Азії, Австралії та ін., зважаючи на це їх застосування може бути адаптовано до умов, правових традицій, принципів та системи чинного національного кримінального правосуддя. Практика відновного правосуддя досить успішно застосовується і щодо злочинців, які вчинили статеві злочини щодо неповнолітніх [4], а у Новій Зеландії, навіть створено спеціальну програму «Стандарти від-

новного правосуддя у справах про статеві злочини» [5]. Тому вважаємо, що впровадження досвіду відновного правосуддя в Україні щодо осіб, які вчинили розбещення неповнолітніх, сприятиме зменшенню рецидивної злочинності. Хоча серед науковців і практиків світу питання участі неповнолітніх у даних програмах викликає палкі дискусії, проте за відповідних умов неповнолітні потерпілі можуть брати участь у процесі переговорів. Проведення процедури відновного правосуддя можливо за умови досягнення потерпілим 14 років і його повного усвідомлення характеру спілкування із особою, яка його скривдила. При цьому необхідними є його бажання та добровільна згода. Непоодинокі випадки, коли особами, що вчиняють розбещення неповнолітніх є знайомі, сусіди, родичі, батьки, друзі батьків потерпілих. Наслідком цього є руйнація будь-яких стосунків між винними та їх жертвами у майбутньому, що призводить до фрустрації, дезадаптації, проблем у спілкуванні із соціумом, і це негативно відбивається як на неповнолітніх потерпілих у їх подальшій соціалізації, так і на злочинцях, які не розкаюються у вчиненому і можуть вчинити подібний злочин знову.

Таким чином, вважаємо за доцільне ввести практику відновного правосуддя в Україні у справах про статеві злочини проти неповнолітніх з метою досягнення порозуміння між сторонами.

1. *Маляренко В. Т., Войтюк І. А. Відновлювальне правосуддя: можливості за провадження в Україні / В. Т. Маляренко, І. А. Войтюк // Відновне правосуддя. – 2005. – № 1-2. – С. 17-34. – Електрон. текст. дані. – Режим доступу: http://uccg.org.ua/bulletin/Articles/01-02/03-Aktualna_tema/010301.pdf. (дата звернення: 03.12.2016). – Назва з екрану.*
2. *Basic Principles of the use of restorative justice programmes in criminal matters, ECOSOC Res. 2000/14, U.N. Doc. E/2000/INF/2/Add.2 at 35 (2000) [Electronic resource] // UNICEF. Children's Rights & Emergency Relief Organization. – Electronic text data. – Access mode: www.unicef.org/rativejusticematters.doc (date of the application: 12.05.2016). – Title screen.*
3. *Посібник з програм відновного правосуддя. Серія посібників з кримінального правосуддя. Українська версія видання надрукована за сприяння Дитячого фонду ООН (ЮНІСЕФ) в Україні [Електронний ресурс] / Упр. ООН з наркотиків та злочинності // Дитячий фонд ООН (ЮНІСЕФ). – Електрон. текст. дані. – Режим доступу: http://www.unicef.org/ukraine/ukr/1Uvenal_Const.indd.pdf (дата звернення: 12.05.2016). – Назва з екрана.*
4. *McAlinden Anne-Marie. Restorative Justice as a Response to Sexual Offending – Addressing the Failings of Current Punitive Approaches [Electronic resource] / Anne-Marie McAlinden // Sexual Offender Treatment. – 2008. – Vol. 3, Issue 1. – Electronic text data. – Access mode: http://www.sexual-offender-treatment.org/1-2008_03.html. (date of the application: 12.05.2016). – Title screen.*

5. *Restorative justice standards for sexual offending cases [Electronic resource] : published by the Ministry of Justice, June 2013 // Ministry of Justice Tahu o te Ture. – Electronic text data. – Access mode: <https://www.justice.govt.nz/assets/Documents/Publications/Restorative-justice-standards-for-sexual-offending-cases.pdf> (date of the application: 12.05.2016). – Title screen.*

Лейба О. А.

*Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, аспірант кафедри
кримінального процесу*

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЛЕЖНОГО НОРМАТИВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЯК ВАЖЛИВА СКЛАДОВА ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ В СФЕРІ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

Для ефективного правового регулювання кримінальних процесуальних відносин величезне значення має як внутрішня узгодженість системи юридичних норм, так і якість окремо взятих законодавчих приписів. Отже, одним із напрямів правової політики держави є створення належного нормативного регулювання суспільних відносин, адже саме це є одним із чинників ефективного правозастосування, належного функціонування системи права і правової системи держави. Рівною мірою це торкається кримінального судочинства, бо як ні в якому процесі, в кримінальному – питання щодо визначеності й чіткості норм стоять особливо гостро. Це пов'язано з тим, що в межах кримінального процесу діє принцип «дозволено лише те, що прямо передбачено законом». А отже, зміст норм кримінального процесуального права повинен бути однозначним, тобто бути зрозумілим як для осіб, які ведуть кримінальний процес, так і для тих, хто залучається до участі у кримінальному провадженні.

На жаль, сучасне кримінальне процесуальне законодавство характеризує наявність недоліків, що виникають у результаті низки об'єктивних і суб'єктивних причин. Більше того, активне реформування системи кримінального судочинства, зумовлює істотні корективи кримінального процесуального законодавства: від внесення змін до окремих законодавчих приписів і аж до прийняття принципово нових кодифікованих галузевих законів. У свою чергу вказані нормативні зміни і нововведення доволі часто також надають досить багатий матеріал для їх критичного

осмислення з погляду якості законодавчої техніки. В теорії права такі негативні явища, що пов'язані із недоліками законодавства, мають назву дефектів права. Різноманітність, варіативність та багатоманіття дефектів у сфері нормативного регулювання кримінальних процесуальних відносин вже само по собі є доволі вагомим приводом для правників-науковців спрямувати зусилля на їх виокремлення, вивчення та усунення, адже поняття «дефект права» апіорі вказує на негативний відтінок явища, якого стосується. В свою чергу держава повинна в межах здійснення правової політики сприяти якнайшвидшому усуненню цих дефектів, забезпеченню створення належного правового регулювання кримінальної процесуальної діяльності, позбавленого правових невизначеностей, колізій, прогалин та інших негативних явищ.

В юридичній літературі, присвяченій тематиці якості закону, можливо зустріти найрізноманітніші класифікації юридичних дефектів, залежно від специфіки юридичної науки або галузі права, напряду дослідницького пошуку автора, позицій наукової школи, представником якої є дослідник, та інших чинників.

На нашу думку, існуючі у кримінальному процесуальному законодавстві дефекти можна поділити на дві групи. В окрему групу системно-структурних дефектів кримінального процесуального законодавства доцільно виділяти недоліки пов'язані з: а) відсутністю структурних елементів системи права, потреба у яких є об'єктивно зумовленою (прогалини у нормативному регулюванні); б) неузгодженістю окремих структурних елементів та їх взаємною конфронтація (колізії у нормативному регулюванні); в) наявністю взаємодублюючих (зайвих) структурних елементів (зайве дублювання); г) нераціональним розміщенням юридичних норм у системі джерел кримінального процесуального права або в межах структури одного з джерел; д) помилками при встановленні структурних зв'язків із використанням бланкетних та відсильних норм.

Поряд із групою системно-структурних дефектів кримінального процесуального права пропонуємо також виділяти групу логіко-лінгвістичних дефектів, викликаних порушенням (а) правил формальної логіки та/або (б) правил української мови, зокрема: а) дефекти термінології та понятійно-категоріального апарату (зайва синонімія, некоректне використання термінів, невиправдане застосування оцінних понять та іншомовних термінів; дефекти визначень тощо); б) нечіткість мовних конструкцій, що призводить до правової невизначеності; в) невідповідність між мовною конструкцією та змістовним наповненням, яке законодавець прагнув відобразити в законі; г) надмірна деталізація і кон-

кретизація; д) стилістична недосконалість юридичних конструкцій; є) технічні помилки.

Вважаємо також, що чотириохрічна практика застосування норм чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі - КПК) вже дає можливість виокремити дефекти системи кримінального процесуального законодавства, створити їх базу, обговорити юридичною спільнотою, та розробити системні зміни та доповнення до КПК (та інших законів) з метою усунення законодавчим шляхом.

Розглядаючи недоліки кримінального процесуального законодавства, також слід вказати, що різновидом його дефектів є випадки невідповідності окремих норм конкретним позиціям з тих чи інших питань, які були розглянуті Європейським судом з прав людини (далі - ЄСПЛ) (при цьому показово, що доволі часто практика ЄСПЛ, будучи сформованою ще задовго до прийняття того чи іншого джерела кримінального процесуального законодавства, тим не менш не враховується авторами останнього). Так, наприклад, у 1997 р. у рішенні по справі «Фуше проти Франції» («Foucher v. France» від 18 березня 1997 р., заява № 22209/93) [1, п. 36] ЄСПЛ висловив цілком однозначну позицію, відповідно до якої особа, яка переслідується в порядку кримінального судочинства, має право на доступ до матеріалів справи і на отримання копій таких матеріалів (при цьому ЄСПЛ не передбачив жодних винятків щодо права особи отримати копії усіх матеріалів). У свою чергу КПК України містить норму, відповідно до якої виготовлення копій протоколів про проведення НС(Р)Д та додатків до них не допускається (ч. 3 ст. 254 КПК). При цьому застосування національними судами вказаного положення КПК призводить до його поширення у тому числі й на процедуру відкриття сторонами матеріалів у порядку ст. 290 КПК. Так, наприклад, слідчий суддя Заріченського районного суду м. Суми, відмовляючи у задоволенні скарги представника потерпілого на постанову слідчого про відмову в ознайомленні зі всіма матеріалами справи з використанням технічних засобів, вказав: «в частині 3 ст. 254 КПК України зазначено, що виготовлення копій протоколів про проведення НС(Р)Д та додатків до них не допускається. Цю норму суд розцінює, як спеціальну саме щодо матеріалів НС(Р)Д, яка встановлює виняток із загального порядку ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, що визначений ст. 290 КПК України (загальної норми), з метою не розповсюдження інформації щодо форм та методів НС(Р)Д та відомостей, які отримані в ході їх провадження. Тому відмову слідчого в копіюванні матеріалів НС(Р)Д суд вважає правомірною» [2].

Аналогічним чином вирішив ситуацію й слідчий суддя Суворівського районного суду м. Херсону, вказавши, що «доводи захисника про те, що відповідно до ст. 290 КПК України, підозрюваному та його захиснику слідчий зобов'язаний надати копії звукозаписів та відеозаписів, які були отримані під час проведення НС(Р)Д, не ґрунтуються на законі, оскільки ч. 3 ст. 254 КПК України, прямо забороняє виготовлення копій протоколів про проведення НС(Р)Д та додатків до них, що не позбавляє сторону захисту права у порядку визначеному ст. 290 КПК України знайомитися із звукозаписами та відеозаписами НС(Р)Д» [3]. Перелік прикладів такого роду судової інтерпретації положень КПК можна продовжити. Разом із тим, на наше переконання, вказана проблема (не надання національними правозастосовними органами можливості скопіювати при ознайомленні в порядку ст. 290 КПК усі матеріали провадження) породжена комбінацією недоліку законодавства та помилками у правозастосовному тлумаченні. Так, з одного боку, встановивши у ч. 3 ст. 254 КПК заборону на копіювання матеріалів НС(Р)Д, наш законодавець не конкретизував сферу застосування цієї норми (що, з огляду на наведену доволі сумнівну судову практику, варто розцінювати як законодавчу ваду). З іншого боку, для з'ясування дійсного змісту ч. 3 ст. 254 КПК їй необхідно сприймати системно, з урахуванням положення ч. 5 ст. 517 КПК (проте, на жаль, такий підхід не прослідковується в практиці правозастосування). Так, ч. 5 ст. 517 КПК вказує, що забороняється робити копії з матеріалів, які містять державну таємницю. Враховуючи вказане, цілком очевидним є висновок, що ч. 3 ст. 254 КПК стосується лише тих матеріалів НС(Р)Д, які не пройшли процедуру розсекречення. Разом із тим, відповідно до Інструкції про організацію проведення НС(Р)Д та використання їх результатів у кримінальному провадженні [4], якщо прокурор визнає за необхідне долучити результати НС(Р)Д до матеріалів провадження, то попередньо з таких матеріалів знімається гриф секретності. Відтак, на момент ознайомлення учасників із матеріалами кримінального провадження у порядку ст. 290 КПК, інформація, що міститься в протоколах, складених за результатами проведення НС(Р)Д, вже не є державною таємницею, і за своєю правовою природою нічим не відрізняється від інших доказів, наявних у матеріалах провадження.

Підсумовуючи, зазначимо, що забезпечення належного нормативного регулювання кримінальної процесуальної діяльності є дійсно важливою складовою правової політики держави в сфері боротьби зі злочинністю, адже під час реалізації цієї політики держава повинна не тільки прийняти закон, а й забезпечити його якість, яка ЄСПЛ пов'язується з точністю і зрозумілістю. Зокрема, по-перше, закон повинен бути

доступним особі, тобто містити зрозумілі й чіткі формулювання, які б давали можливість особі самостійно або за допомогою консультацій регулювати свою поведінку. По-друге, норми закону мають бути несуперечливими та пропонувати повне врегулювання суспільних відносин, не допускаючи існування прогалин. По-третє, закон має бути передбачуваним, тобто таким, щоб особа могла передбачити наслідки його застосування. Крім того, закон повинен з достатньою чіткістю встановлювати межі дискреційних повноважень, наданих органам влади, та спосіб їх здійснення.

1. *Case of Foucher v. France* (Application no. 22209/93) [Electronic resource] : Judgment European Court of Human Rights, 18 March 1997 // HUDOC : database / European Court of Human Rights. – Electronic data. – Strasbourg, 1999–2016. – Mode of Access: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58017> (Date of Request: 14.09.2016). – Title off the Screen.
2. Ухвала слідчого судді Зарічного районного суду м. Суми від 12 серпня 2015 р., судова справа № 591/4409/15-к // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/48312830>.
3. Ухвала слідчого судді Суворівського районного суду м. Херсону від 10 квітня 2015 р., судова справа № 668/4508/15-к // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47041107>
4. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні : Наказ Генеральної прокуратури, МВС, СБУ, Адміністрації державної прикордонної служби, Мінфіну, Мін'юсту від 16 листопада 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>

Мирошниченко Е. С.

СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ «ФИЗИЧЕСКОЙ» И «НЕФИЗИЧЕСКОЙ» ПРИЧИННОСТИ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

Исследуя категорию «причинности», необходимо говорить и о «закономерности», «необходимости», как явлений одного уровня реальности. Таким образом, можно констатировать, что социально-правовые явления (преступные деяния), как и правовые нормы являются логико-юридическими формами отображения этих явлений в актах законотворчества. Характеризовать «причину» особенно необходимо при анализе социальных явлений таких как: «преступность» и «преступление».

О сложных формах поведения человека указывает В. С. Прохоров, характеризуя тем, что входящие в него элементарные деяния неразрыв-

но связаны с действиями внешних сил и закономерностей, которые не только приводят в движение, но и сознательно направляются, изменяются и заменяют субъекта преступления в процессе его деятельности; в этом случае используемые человеком внешние силы и закономерности являются органической частью его действия [4, с. 325].

Данной проблемой начали заниматься начиная с 30-х годов прошлого столетия. Нужно выделить таких ученых как А. А. Пионтковский, М. Д. Шаргородский, В. Н. Кудрявцев, А. А. Музыка, С. Р. Багирова, В. Б. Малинин, А. А. Тер-Акопов, Г. В. Тимейко, которые в своих очерках сделали характеристику явления «причинности».

Уголовно-правовые теории причинности («необходимого условия», «адекватной» причинности, «необходимого причинения», «неравноценности условий»), остаются в основном не воспринятыми правоприменительной практикой.

Уголовное право интересуется исключительно юридически значимая причинная связь, при анализе признаков внешней стороны посягательства на объекты поставленные под уголовно-правовую охрану.

Сегментной частью проблемы причинности является не столько выявление физической стороны, сколько сам механизм причинения вредного результата на социально-правовом уровне.

Интересные соображения выдвигает Уильям Бернам в своей монографии «Правовая система США». «...Процесс установления причинной связи между деянием и причинением вреда состоит из двух этапов. Первый этап: определить, явились ли действия обвиняемого фактической причиной (*cause – in – fact*) нанесенного вреда. Фактическая причина – это причина, которая является достаточной для наступления опасных последствий (критерий *sine qua non* – условия непременности). Чаще всего данный вид причинной связи определяют как «непременное условие, если бы не» (*but for*). Если фактическую причину выявить невозможно, судебное исследование обстоятельства дела прекращается, и наличие причинной связи остается неустановленным. Если же фактическая причина выявлена, предпринимается второй шаг, цель которого – определить была ли фактическая причина «непосредственной причиной», причинения вреда [2, с. 864-865].

Причиняя вред, нужно прежде всего говорить о физической, материальной составляющей этого вреда. О казуальности в данном ключе, заявляет П. Л. Фрис «Наступление вредных последствий при совершении преступлений с формальным составом и усеченных преступлений может рассматриваться исключительно как обстоятельство отягчающее

ответственность, причинная связь является обязательной характеристикой, только материального состава преступления» [6, с. 88].

Применительно к преступлениям с формальным составом (а они предусмотрены в 60% уголовно-правовых норм), указанный вопрос не ставится.

А. А. Тер-Акопов утверждал, что «во многих составах преступлений в качестве основания уголовной ответственности предусматривается не причинение вреда, а создание для этого необходимых условий» [5, с. 8].

Проблемными также остаются вопросы о причинной связи при бездействии. Такие ученые как М. Д. Шаргородский, В. Б. Малинин, Г. В. Тимейко утверждали, что «лицо подлежит уголовной ответственности за сам факт невыполнения возложенной на него юридической обязанности при реальной возможности выполнить необходимое действие и предотвратить наступление вредных последствий. Противоположную точку зрения высказывают Т. В. Церетели, В. Н. Кудрявцев, А. А. Тер-Акопов, считая что казуальность бездействия в соответствующих ситуациях является реальным фактом; по их утверждению, представители противоположного взгляда необоснованно ограничивают причинные связи в уголовном праве лишь связями естественными (физическими), недооценивая социальный характер причинных связей» [3, с. 83].

Уголовно-правовое значение имеют те изменения в объектах уголовно-правовой охраны, которые субъект должен был и мог предвидеть. Кондиционируя выше сказанное, можно говорить о проблеме соотношения «физической» и «нефизической» причинности, а также поливариантности использования детерминирующих непринципальных связей.

Например, М. Д. Шаргородский писал, что «ответственность в праве может иметь место не только тогда, когда есть причинная связь, но и тогда, когда налицо другая форма детерминирующей объективной связи» [7, с. 45].

Преступление, как причина предшествует уголовной ответственности (следствию), а уголовная ответственность (причина), вызывает дальнейшее следствие – наказание, что нивелирует беспричинное событие, как таковое.

Так как сама «причинность» является категорией онтологической, по признанию многих философов подход Аристотеля о 4-х причинах, изложенных в первой книге «Метафизика», до сих пор поражает. Согласно этому, физический мир представляется механизмом в котором нет места случайному и неопределенному, а рассматриваются всего лишь как неполнота знаний. Этот подход сохраняет средневековая схоластика. В

связи с этим, можно говорить и об дихотомической составляющей соотношения «физической» и «нефизической» составляющих. А именно: примирения виновного с потерпевшим.

Существует два мнения среди ученых:

1) необходимость четкого определения круга деяний, по которым возможно примирение сторон.

2) невозможность введения подобного ограничения. Освобождая лицо от уголовной ответственности, возможно не в связи с примирением с потерпевшим, а в связи с деятельным раскаянием [1].

В данном случае можно согласиться с А. А. Тер-Акоповым, и говорить об нефизической причинности в уголовном праве, а именно психической и духовно-нравственной ее составляющей (включая информационную природу последствий).

Подытоживая выше сказанное о понятиях «физической» и «нефизической» причинности и их непосредственного соотношения, необходимо выделять в единстве природы этих явлений и общества, как регулятора этих отношений. Понимая что причинность, будучи универсальной категорией, применяется тогда, когда требуется установить наличие либо отсутствие обусловленности между явлениями, процессами, событиями. Сами же практические работники рассматривают причинность в уголовном праве как признак объективной стороны состава преступления.

1. *Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності : Постанова Пленуму ВСУ від 23.12.2005 № 12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05>.*
2. *Бернаш У. Правовая система США 3-й выпуск / Перевод с англ. – М.: Новая юстиция; 2006. – С.864–865.*
3. *Музыка А. А., Багиров С. Р. Причинная связь : уголовно-правовой очерк. – Хмельницький: Изд-во Хмельницького университета управления и права, 2009. – 112 с.*
4. *Прохоров В. С. Объективная сторона преступления. Курс советского уголовного права.Т.1 / Под.редакцией Н. А. Беляева, М. Д. Шаргородского. – Л. 1968. – 578 с.*
5. *Тер-Акопов А. А. Преступление и проблемы нефизической причинности в уголовном праве. – М. : «ЮРКНИГА». – 480 с.*
6. *Фріс П. Л. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник для студентів вищих навчальних закладів – К. : Атіка, 2004. – 488 с*
7. *Шаргородский М. Д. Детерминизм и ответственность // Правоведение 1968 – №1 – С.45.*

Наконечна І.М.

*Прикарпатський національний університет
імені Василя Стефаника, здобувач кафедри
кримінального права*

ДО ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ КВАЛІФІКУЮЧИХ ОЗНАК СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ

З розвитком кримінально-правової науки спостерігається тенденція до більш широкого використання законодавцем кваліфікуючих ознак для диференціації кримінальної відповідальності та покарання. Саме це дає підстави стверджувати про необхідність їх впорядкування та систематизації, що буде сприяти детальнішому і глибшому їх вивченню.

На думку М.М. Капліна вивчення будь-яких явищ є більш ефективним, якщо вони піддаються науковій класифікації [1, с. 73]. Класифікація дає можливість виявити і виправити недоліки при формулюванні кваліфікуючих ознак. Крім того, класифікація створює умови для вивчення кваліфікуючих ознак, впорядковуючи і систематизуючи не тільки самі ознаки, але й знання про них [2, с. 93-94].

Тлумачний словник визначає класифікацію як систему розподілу предметів, явищ або понять на класи, групи тощо за спільними ознаками, властивостями. Отже, для класифікації кваліфікуючих ознак необхідним є визначення певних спільних критеріїв, за якими ці ознаки повинні бути поділені на групи відповідно до взаємних зв'язків між ними.

Саме проблему вибору класифікаційного критерію (ознаки чи ознак, за якими здійснюється класифікація) відносить до числа найбільш актуальних проблем класифікації кваліфікуючих ознак О.В. Ільїна [3, с. 55]. У своїй роботі автор звертає увагу на класифікацію кваліфікуючих ознак залежно від їх типовості для злочинів певного виду. Відповідно, кваліфікуючі ознаки складів злочинів проти особи можна поділити на такі види: 1) ознаки, характерні для більшості злочинів проти особи (наприклад, вчинення злочину повторно, за попередньою змовою групою осіб, спричинення тяжких наслідків); 2) ознаки, характерні для декількох злочинів проти особи (наприклад, вчинення злочину щодо малолітньої дитини, групою осіб, організованою групою); 3) ознаки, характерні для окремих злочинів проти особи (наприклад, вчинення вбивства з особливою жорстокістю; експлуатація дітей, поєднана з використанням дитячої праці на шкідливому виробництві). На наш погляд, така класифікація є цілком прийнятною і такою, що має значення для глибшого розуміння змісту кваліфікуючих ознак.

Подібним чином класифікує кваліфікуючі ознаки Л.В. Лобанова. Автор поділяє їх на такі, що часто зустрічаються в законі, і називає їх «традиційними», а також такі, що зустрічаються рідко [4, с. 12-13].

У теорії кримінального права поширеним є поділ кваліфікуючих ознак на власне кваліфікуючі і особливо кваліфікуючі. Вважається, що особливо кваліфікуючі ознаки вказують на ще вищий ступінь суспільної небезпеки поведінки особи порівняно з кваліфікуючими ознаками. Л.Л. Кругліков поряд з особливо кваліфікуючими ознаками визначає ще й «особливо» особливо кваліфікуючі [5, с. 175]. Мілюков С.Ф. називає їх «ультраобтяжувачими» [6]. А в 5-томному підручнику з кримінального права для їх означення використовується термін «суперкваліфікуючі ознаки» [7, с. 364].

Однак, одні і ті ж ознаки в різних злочинах можуть виступати в якості кваліфікуючих і в якості особливо кваліфікуючих, а в деяких випадках – навіть в якості ознак основного складу злочину. Наприклад, вчинення злочину щодо неповнолітнього є кваліфікуючою ознакою при зараженні венеричною хворобою (ч. 2 ст. 133 КК), але при доведенні до самогубства ця ж ознака виступає вже в якості особливо кваліфікуючої (ч. 3 ст. 120 КК). А така ознака, як спричинення тяжких наслідків, є обов'язковою ознакою основного складу злочину, передбаченого ст. 145 КК (Незаконне розголошення лікарської таємниці). Однак ця ж ознака в ч. 2 ст. 155 КК (Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості) виступає в якості кваліфікуючої, а в ч. 3 ст. 133 КК (Зараження венеричною хворобою) – особливо кваліфікуючої. Як бачимо, все залежить від того, в якому складі злочину міститься та чи інша ознака. Очевидно, такий поділ кваліфікуючих ознак на види є достатньо умовним, оскільки він може бути проведений тільки в межах однієї статті Особливої частини КК, яка передбачає різні види одного злочину.

Невдалим такий поділ кваліфікуючих ознак на види вважає й О.В. Ільїна [3, с. 87]. Однак це не дає нам підстав виключити можливість поділу складів злочинів на кваліфіковані та особливо кваліфіковані. У науковій літературі традиційно вважається, що особливо кваліфікованими є склади злочинів, які зазвичай формулюються у третій чи наступних частинах відповідної статті Особливої частини КК У і в яких передбачається ще більш суворе покарання, ніж в нормі, яка описує просто кваліфікований склад злочину. На наш погляд, таке формулювання дещо поверхово характеризує поняття особливо кваліфікованого складу злочину. Ми б доповнили його ознаками, які визначає В.О. Навроцький [8, с. 452] і сформулювали в наступному вигляді: особливо кваліфікованим є склад злочину, який крім ознак основного складу та кваліфікуючих

ознак містить ще додаткові кваліфікуючі ознаки, які зазвичай формулюються у третій чи наступних частинах відповідної статті Особливої частини КК У, санкції яких передбачають ще більш суворе покарання, ніж в нормі, яка описує просто кваліфікований склад злочину.

Найбільш поширеним в науковій літературі є поділ кваліфікуючих ознак на види за таким критерієм, як елементи складу злочину. Як відомо, кваліфікований склад злочину, який формується завдяки наявності в ньому кваліфікуючих ознак, як і основний склад злочину, являє собою сукупність об'єктивних і суб'єктивних ознак, що утворюють елементи складу злочину (об'єкт, об'єктивну сторону, суб'єктивну сторону і суб'єкт). Кожна ознака конкретного злочину характеризує ці елементи. Оскільки кваліфікуючі ознаки також є ознаками складу злочину, хоч і кваліфікованого, то вони не тільки можуть, але й повинні характеризувати той чи інший елемент складу злочину.

Однак не можна залишити поза увагою той факт, що кримінальний закон часто встановлює такі кваліфікуючі ознаки, які характеризують не один, а декілька елементів складу злочину. Відповідно, в науковій літературі пропонується ще один критерій поділу таких ознак на види. А саме, простими повинні називати кваліфікуючі ознаки, які характеризують один елемент складу злочину, а складними – ті, що характеризують два і більше елементів складу злочину [2, с. 40-41].

Варто також відзначити думку деяких авторів про те, що кваліфікуючі ознаки не характеризують об'єкт злочину, оскільки при вчиненні будь-якого злочину об'єкт залишається без змін і не може обтяжувати злочин. Тому такі кваліфікуючі ознаки, які характеризують потерпілого чи предмет злочину, не варто відносити до об'єкта злочину. Однак ми вважаємо таке твердження хибним, оскільки кваліфікуючі ознаки обтяжують покарання, а не самі себе. Крім того, ознаки, що характеризують потерпілого чи предмет злочину, часто вказують на появу додаткового об'єкта посягання, що значно підвищує рівень суспільної небезпеки вчиненого.

Враховуючи вищевказане, вважаємо, що залежно від елементів складу злочину кваліфікуючі ознаки можна поділити на такі види: 1) ті, що характеризують об'єктивні властивості злочину (предмет злочину, потерпілого та об'єктивну сторону); 2) ті, що характеризують суб'єктивні властивості злочину (суб'єкта та суб'єктивну сторону).

З 74 кваліфікуючих ознак злочинів проти особи, передбачених в розділах II-V Особливої частини КК, 13 характеризують потерпілого, 36 – об'єктивну сторону злочину, 8 – суб'єктивну сторону злочину і 17 –

суб'єкта злочину. Як бачимо, найчисельнішою є група кваліфікуючих ознак, що вказують на об'єктивну сторону. Серед них законодавець найчастіше вживає такі, як спричинення тяжких наслідків (12 разів) та смерті потерпілого (6 разів). Суб'єкта злочину найчастіше характеризують такі кваліфікуючі ознаки, як вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб (14 разів), службовою особою (12 разів) та повторно (9 разів). З числа тих, що характеризують потерпілого, найбільш розповсюдженими є вчинення злочину щодо неповнолітнього (11 разів) та щодо двох чи більше осіб (9 разів). Кваліфікуючі ознаки, що характеризують суб'єктивну сторону злочину, складають меншість, однак деякі з них використовуються для конструювання кваліфікованих складів злочинів проти особи досить часто. Це, наприклад, вчинення злочину з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості (6 разів).

Отже, поділ кваліфікуючих ознак злочинів проти особи на види допомагає більш повно виділити їх риси, сутність та тенденції розвитку, що буде сприяти детальнішому і глибшому їх вивченню. А це, в свою чергу, забезпечить правильність кваліфікації вчиненого та призначення судом справедливого покарання винному.

1. Каплин М.Н. *Дифференциация уголовной ответственности за преступления против жизни и здоровья: дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук: 12.00.08 / Михаил Николаевич Каплин. – Ярославль, 2003. – 187 с.*
2. Плаксина Т.А. *Социальные основания квалифицирующих убийство обстоятельств и их юридическое выражение в признаках состава преступления: дис. на соискание уч. степени доктора юрид. наук: 12.00.08 / Татьяна Алексеевна Плаксина. – Томск, 2006. – 481 с.*
3. Ільїна О.В. *Кримінально-правова характеристика кваліфікуючих ознак корисливих злочинів проти власності: дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Оксана Валеріївна Ільїна. – К., 2007. – 201 с.*
4. Лобанова Л.В. *Дифференциация ответственности за преступления против правосудия посредством конструирования квалифицированных составов / Л.В. Лобанова // Дифференциация ответственности и вопросы юридической техники в уголовном праве и процессе. Сборник научных статей. – Ярославль, 2001. – С. 12-17.*
5. Л.Л. Кругликов, А.В. Васильевский. *Дифференциация ответственности в уголовном праве / Л.Л. Кругликов, А.В. Васильевский. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 300с.*
6. Милуков С.Ф. *Российское уголовное законодательство: опыт критического анализа: монография. – СПб., 2000. – 279 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.pravo.vuzlib.su/book_z124_page_22.html*
7. *Курс уголовного права. В 5 т./ Под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. Особенная часть. - М.: Зерцало, 2002. - Т.3. – 468 с.*

8. *Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. / В.О. Навроцький. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.*

Топ К.В.

*Навчально-науковий Юридичний інститут ДВНЗ
«Прикарпатський національний університет
імені Василя Стефаника», аспірант кафедри
кримінального права*

ОХОРОННА ЗАКОННА ПРОФЕСІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ ЖУРНАЛІСТІВ (В КОНТЕКСТІ СТАТТІ 171 КК УКРАЇНИ)

Питання захисту професійної діяльності журналістів в Україні залишається завжди резонансним. На жаль, сьогодні, перешкодження професійній діяльності працівників ЗМІ залишається однією з головних перешкод для свободи та вільної роботи журналістів. Попри криміналізацію таких діянь, правоохоронні органи в Україні рідко застосовують відповідні положення КК України, кількість кримінальних проваджень є низькою порівняно з кількістю випадків перешкодження, застосовуються неадекватні міри покарання, які не забезпечують попередження нових порушень [7, с. 15].

Встановлений порядок здійснення законної професійної діяльності журналіста забезпечує конституційне право громадян на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію, необхідну їм для реалізації своїх прав, свобод та законних інтересів (ст. 34 Конституції України).

Законом України «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів» визначено, що «журналіст – це творчий працівник, який професійно збирає, одержує, створює і займається підготовкою інформації для засобів масової інформації, виконує редакційно-посадові службові обов'язки в засобі масової інформації (у штаті або на позаштатних засадах) відповідно до професійних назв посад (роботи) журналіста, які зазначаються в державному класифікаторі професій України» [6].

Журналіст може здійснювати професійну діяльність, перебуваючи у трудових або цивільних правовідносинах з редакцією друкованого засобу масової інформації, телерадіоорганізацією, інформаційним агентством (далі – редакція) або діючи за її дорученням чи самостійно.

Законодавець у ст. 171 КК України передбачив відповідальність за перешкоджання саме законній професійній діяльності журналістів. Відповідно до ст. 2 Закону України «Про інформацію» правомірність одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації є одним із принципів інформаційних відносин.

Під професійною діяльністю журналіста слід розуміти систематичну діяльність особи, пов'язану із збиранням, одержанням, створенням, поширенням, зберіганням або іншим використанням інформації з метою її поширення на невизначене коло осіб через друковані ЗМІ, телерадіоорганізації, інформаційні агентства, мережу Інтернет.

До засобів масової інформації, відповідно до Законів України «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів», «Про телебачення і радіомовлення», «Про інформаційні агентства», належать:

1) друковані засоби масової інформації (преса), періодичні і такі, що продовжуються, видання, які виходять під постійною назвою, з періодичністю один і більше номерів (випусків) протягом року на підставі свідоцтва про державну реєстрацію. Додатки до друкованих засобів масової інформації у вигляді видань газетного та журнального типу є окремими періодичними і такими, що продовжуються, друкованими виданнями і підлягають реєстрації на загальних підставах. Зазначені друковані видання можуть включати до свого складу інші носії інформації, розповсюдження яких не заборонено чинним законодавством України. Друкований засіб масової інформації вважається виданим, якщо він підписаний до виходу в світ і видрукований будь-яким тиражем. Сфера розповсюдження друкованого засобу масової інформації не обмежується;

2) телерадіоорганізації (зареєстрована у встановленому законодавством порядку юридична особа, яка на підставі виданої Національною радою України з питань телебачення і радіомовлення ліцензії на мовлення створює або комплектує та (чи) пакує телерадіопрограми і (або) передачі та розповсюджує їх за допомогою технічних засобів мовлення;

3) інформаційні агентства (зареєстровані як юридичні особи суб'єкти інформаційної діяльності, що діють з метою надання інформаційних послуг) [1, с.30].

Статус журналіста або його належність до ЗМІ підтверджується редакційним або службовим посвідченням чи іншим документом, виданим ЗМІ, його редакцією або професійною чи творчою спільнотою журналістів [5].

Правовій охороні цілком слушно підлягає лише така журналістська діяльність, яка здійснюється відповідно до законодавчо встановлених

вимог. Водночас незаконна професійна діяльність журналістів є неприпустимою та залежно від виду порушення потребує належного реагування як у моральній площині, так і правовій (у межах реалізації всіх видів юридичної відповідальності, включаючи кримінальну) [3, с.94].

Крім того, особи, які є журналістами, повинні здійснювати не будь-яку, а свою професійну діяльність і лише таку, яка відповідає чинному законодавству. Законною є така діяльність журналістів, яка спрямована на реалізацію ними своїх повноважень в інформаційній сфері і здійснюється засобами та в порядку, передбачених законом. Відповідно перешкодження незаконній журналістській діяльності (наприклад, закликам журналіста до захоплення влади) складу злочину не утворює.

Професійну діяльність журналіста у загальному вигляді можна змалювати як реалізацію прав та дотримання обов'язків. Так права і обов'язки журналіста друкованого ЗМІ передбачені ст. 26 Закону про пресу; права і обов'язки телерадіожурналіста – в ст. 58 та ст. 60 Закону про телебачення; а щодо журналістів інформаційних агентств, то відповідно до ст. 21 Закону про агентства «вони мають права та виконують обов'язки, визначені чинним законодавством про пресу, телебачення і радіомовлення. При цьому об'єм прав та перелік обов'язків абсолютно не залежить від того, яке місце в інформаційному просторі займає газета, телеканал чи агентство, яка їх аудиторія, тираж, сфера розповсюдження чи залежно від інших подібних чинників. До речі, перелік прав журналіста в законах не є вичерпним, що передбачає реалізацію журналістами й інших, не зазначених у законах прав, які прямо не суперечать їм [2].

Відповідно до Закону України «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальної захист журналістів», журналістів прирівняли до працівників правоохоронних органів за рівнем юридичної відповідальності при нанесенні для них будь-якої шкоди, але це не вирішує проблеми [4].

За ознаками певної сукупності професійних завдань та обов'язків, які виконує журналіст виокремлюється категорія професійної журналістської діяльності. Критерій законності, у контексті статей Кримінального кодексу, полягає у здійсненні такого виду діяльності з дотриманням порядку, встановленого нормативно-правовими актами, тобто в межах наданих журналістам прав і покладених на них обов'язків при здійсненні професійної діяльності.

1. *Вереша Р.В. Перешкодження законній професійній діяльності журналістів (Коментар до статті 171 КК України) / Р.В. Вереша // Часопис Академії адвокатури України – 2008. – Вип. 1(1). – С. 29-31*

2. Костенко Л. Кримінальна відповідальність за перешкодження журналістської діяльності / Л. Костенко // Юридичний журнал. – 2008р. – Вип.12 // [Електронний ресурс] - <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3078>
3. Письменський С.О. Злочини у сфері професійної діяльності журналістів у контексті забезпечення потреб українського суспільства на сучасному етапі його розвитку/ С.О. Письменський // Вісник кримінологічної асоціації України. – 2016. – №1 (12). – С.90-103
4. Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів : Закон України від 23 вересня 1997 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : zakon.rada.gov.ua/laws/show/540/97-вр
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів від 14 травня 2015 р. № 421-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 29. – Ст. 264.
6. Про внесення змін до Кримінального кодексу України (щодо удосконалення захисту професійної діяльності журналістів) : Закон України від 04.02.2016 р. № 1630-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53168.
7. Стратегія розвитку законодавства України з питань свободи слова та діяльності ЗМІ відповідно до європейських стандартів: Схвалено на засіданні Комітету Верховної Ради України з питань свободи слова та інформаційної політики 27 січня 2016 р. – 27 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://komsvobslova.rada.gov.ua/komsvobslova/control/>

Потяк В.І.

*Навчально-науковий Юридичний інститут ДВНЗ
«Прикарпатський національний університет
імені Василя Стефаника», аспірант кафедри
кримінального права*

ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ НА ПІДСТАВІ УГОДИ ПРО ПРИМИРЕННЯ

Застосування будь-якого покарання як прояву кримінальної репресії вимагає обачного підходу оскільки йому властива й низка негативних моментів. Тому важливим завданням є мінімізація негативних властивостей покарань підвищення їх ефективності як необхідного засобу захисту суспільства від найбільш небезпечних посягань підтримання законності та правопорядку у правовій науці розвивається новий підхід до реагування на злочини призначені покарання на підставі угоди про примирення. Його суть у контексті кримінального судочинства полягає в примиренні потерпілого з правопорушником у кримінальному провадженні.[1]

Необхідно відзначити, що «згода» потерпілого у теорії кримінального права не є новою. Її розвиток представлений дослідженнями Ю.В. Бауліна, О.М. Красікова, С.П. Мокринського, С.В. Познишева, М.М. Розіна, М.Д. Сергієвського, О.В. Сумачева, М.С. Таганцева, В.О. Тулякова та ін. Слід мати на увазі, що так звана «згода особи на заподіяння шкоди власним інтересам» може виступати як обставина, яка виключає злочинність діяння або може безпосередньо впливати на кваліфікацію злочинів та призначення покарання. Але згода потерпілого у кримінальному праві є не лише підставою, що може виключати злочинність діяння чи впливати на кваліфікацію злочинів, але й відігравати значну роль у призначенні покарання.[2]

Закріплення на законодавчому рівні чіткої і детальної процедури примирення між сторонами є виконання Україною вимог Рамкового рішення Ради ЄС Про місце жертв злочинів у кримінальному судочинстві згідно з яким кожна країна учасниця повинна намагатися сприяти медіації в кримінальному провадженні Згідно Кримінального процесуального кодексу суд при розгляді кримінальної справи перевіряє угоду на відповідність вимог Кримінального процесуального кодексу або закону. [1]

Ст.475 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) за наявності угоди про примирення суд призначає узгоджену сторонами міру покарання. При цьому виникає питання про межі такого покарання. Як випливає з ч. 2 ст. 469 КПК України єдиним обмеженням є можливість укладення таких угод у провадженні щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення. При цьому, чи повинна така угода відповідати загальним засадам призначення покарання, чи ні, не йде мова ні в процесуальному, ні в матеріальному законодавстві. Певне глумлення механізму призначення покарання за наявності угод про примирення міститься в інформаційному листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі – ВССУ) № 223-1679/0/4-12 від 15.11.2012 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод». Зокрема, у п. 3 цього інформаційного листа вказано, що аналіз статей 65 і 75 КК свідчить, що домовленості сторін угоди при узгодженні покарання не мають виходити за межі загальних засад призначення покарання, встановлених законом України про кримінальну відповідальність. [2]

Відповідно до ч. 1 ст. 469 КПК України угода про примирення може бути укладена за ініціативою потерпілого, підозрюваного або обвинуваченого. Домовленості стосовно угоди про примирення можуть проводитися самостійно потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим,

захисником і представником або за допомогою іншої особи, погодженої сторонами кримінального провадження (крім слідчого, проку- рора або судді).[3,ст.236]

Наслідком укладення та затвердження угоди про примирення є для підозрюваного чи обвинуваченого обмеження права оскарження вироку згідно з положеннями статей Кримінального процесуального кодексу та відмова від здійснення прав передбачених пунктом 1 частини четвертої ст.474 Кримінального процесуального кодексу для потерпілого обмеження права оскарження вироку Кримінального процесуального кодексу та позбавлення права вимагати в подальшому притягнення особи до кримінальє ної відповідальності за відповідне кримінальне правопорушення і змінювати розмір вимог про відшкодування шкоди. Але ні в Кримінальному процесуальному кодексі ні в кримінальному законі не регламентований порядок визначення виду та розміру узгодженого сторонами покарання межі його призначення тощо На це зверталась увага фахівцями й вченими при підготовці проекту Кримінального процесуального кодексу до другого читання і висловлювались пропозиції щодо доповнення Кримінального процесуального кодексу та Кримінального кодексу України нормами в яких би визначався порядок узгодження покарання між сторонами при укладанні відповідних угод.[2]

Виходячи з цього та з системного тлумачення норм інституту угод про примирення, стає зрозумілим, що ч. 5 ст. 65 КК формулює загальне правило просто перекладаючи функцію з призначення покарання з публічного органу на приватних суб'єктів. Видається раціональним внести у правозастосовний процес конкретний законодавчий припис, що відповідатиме ідеї законодавця про презумпцію правового інтересу у пеналізацийній практиці та законодавчій техніці.

Необхідно внести зміни та доповнення до чинного Кримінального кодексу доповнити його нормами якими має визначатись порядок призначення покарання на підставі угод запровадити чіткі та конкретні правозастосовні орієнтири для правозастосувачів.

1. П.П Андрушко ,М.М Васюк, *Питання про призначення покарання на підставі угод (про примирення та визнання винуватості). Електронний ресурс*[file:///C:/Users/user/Downloads/FP_index.htm_2014_3_4.pdf]
2. Макаренко А.С *проблеми призначення покарання за наявності угод про примирення Електронний ресурс* [http://www.visnyk-juris.uzhnu.uz.ua/file/No.32/part_3/25.pdf]
3. Меркулова Ю.В. *Історія та сучасний стан кримінального провадження на підставі угод [текст] / Ю.В. Меркулова // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. – 2013. – № 5. – С. 236–239.*

Старка А.Б.

*аспірант кафедри кримінального права
Юридичного інституту Прикарпатського
національного університету імені В. Стефаника*

ДО РОЗУМІННЯ ПОНЯТТЯ «ОФІЦІЙНЕ СПОРТИВНЕ ЗМАГАННЯ»

Сфера спорту стала невід'ємною частиною сучасного суспільного життя. Постійно актуалізується необхідність оптимізації правового регулювання у сфері спорту, адже минули часи, коли здобута спортсменами перемога ґрунтувалась лише на їх фізичній підготовленості та досвіді. Сьогодні змагання проходять не лише на спортивних аренах, але й поступово переміщуються у юридичну площину, де для досягнення успіху необхідна ефективна правова підтримка. Кримінально-правові норми як складові організаційно-правового механізму державної політики у сфері фізичної культури та спорту допоможуть мінімізувати таке негативне суспільне явище, як підкуп спортсменів, тренерів, спортивних суддів, організаторів спортивних змагань, та інших осіб, які можуть мати вплив на результат спортивних змагань, дозволять захистити від корупційних проявів суспільні зв'язки з організації та проведення світових спортивних змагань

Законом України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» від 3 листопада 2015 р. № 743-VIII КК України було доповнено новою статтею 369-3 («Протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань»). Метою даного Закону є запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань і протидії корупції у сфері спорту.

Визначення терміну «офіційне спортивне змагання» наводиться в статті 1 Закону України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» та звучить наступним чином «офіційне спортивне змагання - спортивне змагання, передбачене Єдиним календарним планом фізкультурно-оздоровчих та спортивних заходів України, що проводиться уповноваженим організатором спортивних змагань з метою визначення переможців згідно з правилами спортивних змагань для відповідного виду спорту, визнаного в Україні, та положенням (регламентом) про це змагання» [2].

Блогер «Футбол 24» Микола Решнюк аналізуючи Закон говорить, що дане визначення викликало претензії щодо формулювання дефініції

«офіційне спортивне змагання». «Закон пояснює її як «спортивне змагання, передбачене Єдиним календарним планом фізкультурно-оздоровчих і спортивних заходів України, що проводиться уповноваженим організатором спортивних змагань...». Згідно з цим Єдиним календарним планом чемпіонат України з футболу серед команд першої та другої ліг, а також змагання серед молодіжних колективів та резервних складів клубів прем'єр-ліги не є офіційним спортивним змаганням. Проте, саме в цих турнірах (про що свідчать дані букмекерських контор) найбільша кількість підозрілих матчів, на які футболісти ставлять і виграють суми, в десятки разів більші ніж зазвичай» [3].

Розглянувши законодавчі акти зокрема такі як: Закон України «Про фізичну культуру і спорт», Кримінальний кодекс України, Конвенцію Ради Європи проти маніпулювання спортивними змаганнями та Наказ Міністерства молоді та спорту України № 582 від 11.10.2013 року «Про затвердження Положення про Єдину спортивну класифікацію України» варто зазначити, що поняття «офіційного спортивного змагання» у вищенаведених законодавчих актах відсутнє.

Однак у Наказі Міністерства молоді та спорту України № 582 від 11.10.2013 року «Про затвердження Положення про Єдину спортивну класифікацію України» присутній термін «чемпіонат», який торкається поняття «офіційне спортивне змагання», даний термін у Наказі сформульовано наступним чином: «чемпіонат - офіційне спортивне змагання за віковими, територіальними ознаками або організаційно-правовими формами юридичних осіб серед найсильніших спортсменів, команд у видах спорту, команд з ігрових видів спорту, яке проводиться один раз на рік за кожною окремою ознакою [4]. Із вищенаведеного можна сказати, що поняття «офіційного спортивного змагання» наводиться тільки у Законі України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань».

Отже Кримінальний кодекс України у ч. 1 ст. 369-3 КК встановлює кримінальну відповідальність за вплив на результати не будь-яких, а лише офіційних спортивних змагань. Виходячи із поняття «офіційне спортивне змагання» яке наведено у Законі України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» відсилка до Єдиного календарного плану фізкультурно-оздоровчих і спортивних заходів України видається неоднозначною. Для прикладу, до такого плану на 2017 рік включено декілька міжнародних змагань, місце проведення яких знаходиться закордоном, однак при цьому ж у ньому не згадуються змагання Ліги чемпіонів чи Ліги Євро-

пи УЄФА, в яких беруть участь українські футбольні клуби, при тому, що окремі матчі цих змагань відбуваються на території України. Варто зазначити, що до вказаного плану включено лише чемпіонат України з футболу між командами Прем'єр-ліги та кубкові ігри серед аматорських команд, а чемпіонати між командами першої та другої ліг - ні.

Виходячи із вищесказаного, складається враження, що визначення офіційних спортивних змагань через відсилку до Єдиного календарного плану фізкультурно-оздоровчих і спортивних заходів України суттєво обмежуватиме антикорупційний потенціал норм-заборон, передбачених ст. 369-3 КК України. Тому спираючись на вищевикладене, вважаємо за необхідне внести зміни до кримінального законодавства України шляхом прийняття Закону або змін до вже існуючого Закону, який не обмежуватиме антикорупційні можливості норм-заборон, передбачених ст. 369-3 КК України та здійснить уніфікацію досліджуваного поняття для всього антикорупційного законодавства.

1. *Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року (з наступними змінами і доповненнями; у редакції Закону України від 05.01.2017) / Верховна Рада України. [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-145>*
2. *Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань: Закон від 03.11.2015 № 743-VIII. [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/743-19/paran141#n141>*
3. *Микола Решнюк «Закон плацебо» [Електронний ресурс] / Режим доступу: https://football24.ua/zakon_platsebo_n298045/*
4. *Про затвердження Положення про Єдину спортивну класифікацію України: Мінмолодьспорт Наказ від 11.10.2013 № 582 (з наступними змінами і доповненнями від 24.10.2017) [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1861-13>*
5. *Про фізичну культуру і спорт : Закон від 24.12.1993 № 3808-XII (з наступними змінами і доповненнями; у редакції Закону України від 01.01.2016) / Верховна Рада України. [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3808-12>*
6. *Конвенція Ради Європи проти маніпулювання спортивними змаганнями. [Електронний ресурс] / Режим доступу: http://www.dmsu.gov.ua/media/2016/02/26/7/Konvenciya_CET215_pereklad_FINAL.pdf*

*аспірант кафедри кримінального права ДВНЗ
«Прикарпатський національний університет
імені Василя Стефаника», Юридичний інститут*

ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПРИВІД ДО ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ» ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ КОНКРЕТНОЇ ЖИТТЄВОЇ СИТУАЦІЇ

Конкретна життєва ситуація може сприйматися суб'єктом як вигідна для вчинення злочину, спотворювати його уявлення про дійсність, а іноді служити приводом до вчинення злочину.

На сьогодні в науці кримінального права не визначено поняття «привід до вчинення злочину», його місце в структурі складу злочину. Не роз'яснено цей термін і в жодному нормативно-правовому акті.

Конкретна життєва ситуація – це події, обставини життя, з якими зіштовхнулася особа безпосередньо перед вчиненням злочину і, які вплинули на її подальшу поведінку.

Така ситуація може підштовхнути до реалізації злочинного задуму, бути умовою, що сприяє досягненню наміченої цілі або ж викликати мотив вчинити злочин саме зараз.

Под конкретной жизненной ситуацией понимается определенное сочетание объективных обстоятельств жизни человека, непосредственно влияющих на его поведение в данный момент.

В криминологическом смысле это событие или состояние, вызвавшее решимость совершить общественно опасное действие, способствующее или препятствующее ему. Ситуация обычно предшествует преступлению, но может и сопровождать его совершение. [1, с. 38]

Конкретна ситуація може виникати при різноманітних життєвих обставинах. Тривалість ситуації буває різною. Конкретна ситуація може виникати миттєво (наприклад при ДТП, конфлікт з хуліганом на вулиці) або внаслідок довготривалого стану.

Виникає логічне питання: чи кожна людина вчинить злочин в певній конкретній ситуації? Однозначної відповіді на це запитання немає. Адже, в кожному конкретному випадку відіграють роль як об'єктивні, так і суб'єктивні чинники у різному відсотковому співвідношенні.

Кожна життєва ситуація має об'єктивний зміст, який визначається подіями які відбуваються в дійсності. В науковій літературі ситуація найчастіше розглядається як одна система, яка характеризує стан зовнішнього середовища, все значуще для суб'єкта.

Суб'єктивне значення залежить від того, наскільки певна ситуація важлива для інтересів та цілей людини. Ситуація може бути головним чинником мотивації злочину, може означати створення можливостей для задоволення мотиву поведінки і досягнення тих чи інших цілей.

В психології механізм протиправної поведінки включає сприйняття і порівняння факторів, вибір варіанту поведінки тощо.

Временное использование незаконных возможностей свидетельствует большей частью о ситуативном преступлении, которое может и не повториться. Систематическое же использование выгодных ситуаций способно превратиться в образ жизни, что и происходит у преступников-профессионалов, а также представителей организованной преступности и коррупции. [2, с. 41]

Конкретная ситуация может быть поводом для совершения преступления. Это значение ситуация приобретает главным образом при бытовых, непредумышленных преступлениях, например когда ссора уже происходит и мотив мести, ревность) имеется, но не хватает малой доли, которая разожгла бы пламя взаимной ненависти, превратила ее в трагедию.

Здесь ситуация (произнесенное неудачное слово, случайное оскорбление, даже косой взгляд) играет роль «спускового крючка», и происходит убийство, причинение вреда здоровью или иное преступление. [2, с. 41-42]

Важно отметить, что обычно человек поступает в соответствии не с ситуацией в ее объективном смысле, а со своим представлением о ней. Поэтому часто ситуация служит для него поводом к совершению преступления, хотя на самом деле она не содержала никаких провоцирующих моментов. [2, с.37]

Есберген Алауханов, зазначає, що « повод к совершению преступления – это конкретная жизненная ситуация, внешне по отношению к данному лицу обстоятельство, которые непосредственно предшествовали противоправному поступку и вызвали решимость совершить его». [3]

Він вказує, що наявні у людини антигромадські погляди, звички, нахили далеко не завжди призводять до злочину, вони проявляються у поведінці, зазвичай під впливом певної ситуації, в якій особа перебувала безпосередньо перед вчиненням суспільно небезпечного діяння. Зазначена ситуація служить зовнішнім поштовхом, під впливом якого антисоціальні риси особистості перетворюються в той чи інший мотив, мету, у відповідну реакцію, рішучість зробити дане правопорушення.

Інші автори, зазначають, що привід – це події, стани або вчинки людини, що стають останнім імпульсом до дії. Криміногенна ситуація має

певний об'єктивний зміст і тому в ній існують обставини, що реально впливають а особу.

Разом з цим ситуація має також суб'єктивний зміст – певну оцінку ситуації, яка залежить виключно від суб'єкта і не обов'язково збігається з її об'єктивним змістом. [4]

Головним чинником у вчиненні злочинного діяння є ухвалення рішення, власне що означає вибір певної дії, спрямованої на реалізацію злочинної мети.

Отже, конкретна життєва ситуація може містити привід, що безпосередньо викликає в особи рішучість вчинити злочин.

Привід до вчинення злочину – це обставини, які в конкретній життєвій ситуації стали поштовхом для вчинення особою суспільно небезпечного діяння. Вплив конкретної життєвої ситуації на формування приводу до вчинення злочину залежить від суб'єктивного сприйняття особою ситуації, проте не виключається вплив об'єктивних факторів.

Конкретна життєва ситуація має певний об'єктивний зміст і тому в ній існують обставини, що реально впливають на особу. Разом з цим має значення, також суб'єктивний зміст – оцінка ситуації, яка залежить виключно від суб'єкта і не обов'язково збігається з її об'єктивним змістом.

Тобто, об'єктивний зміст завжди співвідноситься з особистісним значенням для особи. Об'єктивна своєрідність ситуації та її суб'єктивний сенс можуть збігатися або різко розходитися.

Станом на сьогодні, немає чітких критеріїв оцінки ступеня переваги або співвідношення обстановки злочину над психологічними особливостями суб'єкта.

Поведінку особи не можна розглядати ізольовано від ситуації. Потрібно враховувати те, що в одних випадках злочинець сам навмисно створює умови для здійснення свого наміру, а в інших випадках обставини можуть суттєво обмежувати можливість обрання суб'єктом того чи іншого варіанту поведінки. Обставини конкретної життєвої ситуації можуть визначатись як такі, що пом'якшують кримінальну відповідальність або взагалі виключають суспільну небезпечність чи протиправність діяння.

1. *Причинність в кримінології (О структуре индивидуального преступного поведения)/ монографія. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. 176 с.*
2. *Боротьба мотивов в преступном поведении/ В. Н. Кудряцев. М.: Норма, 2007. 128 с.*
3. *Есберген Алауханов Криминология Учебник. Алматы. 2008. 429 с. URL: <http://www.allpravo.ru/library/doc4204p/instrum6815/>*

Тимофеева Л.Ю.

*Национальный университет «Одесская
юридическая академия», аспирант кафедры
уголовного права, помощник адвоката*

ГУМАНИСТИЧЕСКИЕ ОСНОВАНИЯ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ УКРАИНЫ: КОНФЛИКТ ХАРАКТЕРИСТИК ЧЕЛОВЕКА И НОРМ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА

«Гуманистические» изменения уголовного закона, начиная с 2001 года (особенно ярко с 2011 года) по настоящее время как процесс реализации принципа гуманизма в уголовно-правовой политике не единообразны в контексте подхода охраны и защиты фундаментальных прав человека.

Современная уголовно-правовая политика нуждается в пересмотре в контексте единообразия правотворчества и правоприменения, основанных на примате фундаментальных прав человека (право на жизнь и здоровье человека, честь и достоинство) для охраны уголовно-правовых отношений, эффективного уголовно-правового регулирования, а также минимизации конфликтов, что и определяет предмет исследования.

Для работоспособности концепта реализации принципа гуманизма с целью охраны и защиты прав человека каждое лицо (как единичное) должно понимать и разделять принятые обществом (всеобщее) права и обязанности (как максимум по Канту), поскольку способность к объединению зависит от существования внутри группы, сообщества норм и ценностей, разделяемых всеми его членами, а также от готовности последних подчинять свои интересы интересам группы. Результатом общих норм и ценностей становится взаимное доверие [3], взаимоуважение, толерантность.

Права человека – это универсальная категория, которая охватывает комплекс минимальных потребностей каждого как единичного и всеобщего. Как единичное, человек характеризуется биологическими, физиологическими характеристиками. Сознание человека формируется и развивается в процессе взаимодействия с другими людьми (в частности, при помощи членораздельной речи, мышления и прочее), а также

на подсознательном уровне учитывает культуру предков. Социальные характеристики формируют человека как особенное, – как личность. Последующая социализация личности приводит к необходимости объединяться в группы и формирует общество (всеобщее).

Целостность всеобщего, особенного и единичного (обеспечение безопасности личности, третьих лиц и государства) достигается при помощи закона, который должен опираться на взаимодействие, моральные обязательства, ответственность перед обществом, доверие, гуманность и справедливость.

Гуманизм – это идеология, которая ориентируется на положительные качества человека (главным образом, гуманность), которые могут проявляться в правопослушном (должном) поведении. Однако не отрицает негативных характеристик человека (социальных, биологических, физиологических), которые могут проявляться в нежелательном (недолжном) поведении человека и приводить к нарушению прав человека, главным образом к совершению преступлений (недолжному поведению).

Гуманизм – это одновременно единичное (качество человека (антропоса) от рождения, если рассматривать гуманизм по К. Леви-Стросу) и особенное, поскольку гуманизм – это связка человека с обществом (единичного со всеобщим); это связка, которая обеспечивает существование человека в обществе и государстве, основанная на способности уважать права других.

В момент столкновения интересов (когда лицо не разделяет права других (принятые как максима как аксиома в обществе), а реализовывает только свои права, не учитывая обязанностей; а также когда право подменяется интересом, комфортом и прочее) возникает конфликт, главным образом, крайнее его выражение – преступление (деяние, признанное членами сообщества и государством общественно-опасным, противоправным, виновным и наказуемым). Преступление нарушает сложившуюся гармонию сообщества, нарушает права отдельного лица (потерпевшего), а также других членов сообщества (третьих лиц). Рефлексия как определенная грань, которая пролегает между биологическим и социальным человека (определенный акт взаимодействия человека с миром), позволяет использовать каждое обнаружившееся противоречие (способность сопоставления сущего с должным, кажущегося с действительным) в качестве источника развития и углубления правопонимания. При помощи рефлексивной (осмысляющей) деятельности человека, на-

правленной на его же собственную человечность или человечность других лиц гуманизм реализуется в общественных отношениях.

Закон, договор, экономическая целесообразность – это необходимые, но не достаточные средства стабильности и благосостояния лиц в государстве. Государство (в лице президента, членов парламента, депутатов, представителей правоохранительных органов и прокуратуры, судей, адвокатов) для того, чтобы сохранить свою легитимность, а также общество (в лице его членов, общественных активистов и правозащитников) для того чтобы защитить свои права, должны соблюдать ряд фундаментальных правил (аксиом), к которым относят: необходимость, законность, принцип личной виновной ответственности, а также принцип гуманности [5]. Выделение этих аксиом обусловлено общечеловеческими ценностями, правами человека. Поэтому аксиомы уголовного права воспринимаются как определенные культурные достижения человечества в области правового регулирования уголовных правоотношений, как общечеловеческие правовые ценности.

Если же закон не отвечает морально-этическим и правовым аксиоматическим требованиям, не соответствует социальным и естественным потребностям человека, – конфликт неизбежен, так как лицо не может соотносить свое поведение с законом, который не соответствует его естественным потребностям (связь преступления и наказания не достигается).

Для минимизации конфликтов, главным образом, совершения преступлений, необходимо утвердить и охранять общие для лиц, общества и государства права и свободы (жизнь и здоровье человека, честь и достоинство), а также разрешать противоречия человеческой сущности в процессе взаимодействия с социумом. Основное человеческое качество, которое позволяет лицам существовать, объединяться в общества, выбирать правомерное либо противоправное поведение, соблюдать и уважать права и свободы других лиц, – гуманность. Лицо, которому свойственна чувство гуманности в отношении других (эмпатия) способно видеть других в мире как самого себя, способно к спонтанной солидарности [4]. Такие лица способны переживать проблемы других людей как свои собственные.

Однако, кроме этого, гуманный человек должен обладать активной жизненной позицией, которая определяется взаимодействием с миром (активизм). Такое взаимодействие возможно от имени других (президент, члены парламента, депутаты, представители правоохранительных органов и прокуратуры, судьи, адвокаты, общественные активисты, пра-

возащитники, ученые), а также возможность утверждать, защищать и охранять свои права совместно с другими.

И наконец, лицо, которое реализует гуманизм, которое не равнодушно к правам человека, должно быть готово изменить ситуацию конкретными действиями, для достижения ощутимых результатов (представлять интересы потерпевших от в суде, способствовать возмещению им вреда; защищать невиновных, а также лиц, совершивших преступление (в контексте смягчения ответственности на основе характеристик лица до и после совершения преступления, а также характера и степени совершенного преступления); относительно гуманного отношения к задержанным и осужденным; накормить голодных и прочее, т. е. не только сопереживать, но и воздействовать. Сама суть идеи прав человека состоит в склонности заботиться о других. К основным отличительным характеристикам человека, который охраняет и защищает права человека, относятся: активизм, эмпатия, воздействие.

Жизнь человека связана с поиском и выбором траектории бифуркационного пути. Свободный выбор начала траектории на бифуркационных развилках (с учетом уважения прав других людей), а также способность нести ответственность за свой выбор во многом определяет жизнь человека как гуманистическую, как воссоздание самого себя по Сартру.

Каждое решение откликается последствиями в жизни человека. Поскольку государство (в лице полномочных органов) принимает решения от имени общества, то такие решения на правотворческом (криминализация, декриминализация) и правоприменительном уровне (квалификация, назначение наказаний, освобождение от уголовной ответственности, амнистия помилование) откликаются последствиями на жизни каждого субъекта уголовных правоотношений (потерпевшего, лице, совершившем преступление, третьих лицах и государстве) и уровне безопасности в целом. Именно гуманность (гуманистический выбор) как свойство человека позволяет ему разрешать и предотвращать конфликты.

Закон не может охватить наилучшее для каждого, и это предписать. Содержание человечности как основного отличительного признака гуманизма остается неизменным, однако реализация гуманизма в определенных правоотношениях (в данном исследовании – уголовно-правовых) связана с конкретным историческим периодом, социально-экономическими, политическими условиями (меняется форма проявления человечности), поэтому аксиомы в уголовном праве носят условный характер.

Представляется, что признаки принципа гуманизма, его цели и задачи в праве наиболее близко определяют его правовую природу как правовой фикции, поскольку фикция не регулирует и не охраняет. Это определенного рода вымысел, способствующий осмыслению правовой действительности, обусловленный внутренними особенностями права как регулятора общественных отношений [1, с. 35], в частности таким его свойством, как формальная определенность (несовпадение юридической формы (право в целом) и социального содержания (общественные отношения, нуждающиеся в правовом регулировании)).

Воспринятое человеком нравственное гуманистичное правило будет соблюдаться как закон. Если же лицо нарушит закон, то наказание также будет им воспринято как должное, соответственно будет реализовываться и правотворческая, и правоприменительная составляющая принципа гуманизма.

Государство должно заботиться о том, чтобы выбор правопослушного поведения стал выгодным для человека и не обрекал его на голодную смерть и прочие крайности. Власть должна противодействовать нищете и бедности не наказаниями, а определенными «гуманными» социальными мерами, которые будут способны «поставить человека в возможность быть правопослушным». Ведь проще и гуманнее потратить силы и средства до совершения преступления (позаботиться о рабочих местах, о ценовой политике, культуре), чем после совершения преступления тратить намного больше, чтобы вернуть этого человека в общество.

В уголовном праве необходимо перенести полученные знания на сбалансированную направленную реализацию принципа гуманизма в отношении субъектов уголовных правоотношений, используя модель «уголовно-правовых отношений в триаде «преступник – потерпевший – государство», основанных на базисных публично-правовых изменениях и примате прав человека» [2, с. 166].

Выводы. Утверждение фундаментальных прав способствует механизму реализации гуманистического концепта на правотворческом и правоприменительном уровне, с учетом приоритета прав человека. Гуманизм необходимо реализовывать, учитывая биологические, физические, а также социокультурные особенности сбалансировано в отношении субъектов уголовных правоотношений (лица, совершившего преступление, потерпевшего, государства и третьих лиц). Лицо, совершившее преступление должно получить достаточное и необходимое наказание, а потерпевший компенсацию и реституцию за совершенное преступление. Третьи лица должны получить профилактические меры

для минимизации преступности в дальнейшем с учетом социокультурных особенностей современного развития.

1. Панько К. К. *Фикции в уголовном праве и правоприменении* / К. К. Панько; научн. ред. засл. деятель науки РФ, д-р юрид. наук, проф., акад. Л. Л. Кругликов – Воронеж: Истоки, 1998. – 135 с.
2. Туляков В. А. *Транзитивное уголовное право [Текст]* / В. А. Туляков // *Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України»*. – м. Одеса, 15-16 травня 2015 року. – С. 163-166.
3. Фукуяма Ф. *Доверие: социальные добродетели и путь к процветанию: пер. с англ.* Д. Павлова, В. Кирющенко, М. Колопотин / Ф. Фукуяма. – М. : ООО «Издательство АСТ»: ЗАО НПП «Ермак», 2004. – 730 с.
4. *The Right Rights' Future*. URL : <http://therightsfuture.com/t20-enforcement-nineths-of-the-law>.
5. José Luis de La Cuesta, *The Principle of Humanity in Penal Law, Revue internationale de droit penal*. URL : www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-penal-2011-3-page-457.htm.

Харченко І.Г.

*Прикарпатський національний університет імені
Василя Стефаника, старший викладач кафедри
кримінального права*

КЕРОВАНІЙ ХАОС І ПРАВОПОРУШЕННЯ

У сучасних умовах керований хаос – технологія, розроблена політ-технологами різних спецслужб впливових держав для штучного керування суспільними процесами шляхом провокування зовнішньою стороною розгортання суспільних конфліктів. Організатори хаосу, роздмухуючи конфлікти (але утримуючи їх у стані “тління”, не доводячи до непередбачуваного вибуху), тримають і населення, і суб’єктів прийняття рішень у постійній напрузі, таким чином, звужуючи їм свободу маневру і підштовхуючи їх до вигідних для організаторів рішень. Стратегія керованого хаосу може полягати у штучному роздмухуванні спеціально розігрітих існуючих територіальних, етнічних чи релігійних конфліктів, у загостренні конфліктів довкола власності, у дестабілізації роботи органів державної влади. Керований хаос спрямовується впливовими над державами в ту країну яка має відповідний стратегічний потенціал, але зазвичай в таких країнах присутня економічно-політична криза це такі країни як Лівія, Сирія, Югославія, сьогодні наша держава Україна. Через велику економічно-політичну кризу протягом двадцяти чотирьох

років незалежності України російські спецслужби сіяли хаос різними методами та засобами для того щоб мати повний контроль і управління над нами для своїх інтересів. На руку цьому хаосу послужила злочинність в нашій державі. А через вибух останніх хаотичних подій в країні злочинність збільшилась і постає питання її боротьби в таких умовах. Зараз є актуальним пошук шляхів боротьби із злочинністю в умовах керованого хаосу та ліквідація проблем її протидії злочинності.

Відповідно до запропонованого Г. Беккером підходу, рівноважний обсяг злочинності (equilibrium volume of crime) формується в процесі взаємодії тільки злочинців і захисників правопорядку. У роботах послідовників створеного ним наукового напрямку злочинна діяльність представлена вже дещо інакше - як своєрідний «ринок», де від дій злочинців залежать пропозиції злочинів, від дій споживачів незаконних товарів і жертв насильницьких злочинів - попит на злочини, а заходи правового примусу і попередження злочинності постають як державне регулювання цього «ринку». Під впливом трьох названих основних чинників і складається рівноважний обсяг злочинності. В умовах реформ правоохоронної системи та судової гілки влади в Україні і війни на сході держави злочинність постійно зростає а розкриття та розслідування знижується. Колись за часів Дикого Заходу у американських салонах висіла табличка - застереження « Не стріляйте в піаніста він грає як уміє»

Ця приповідка приходить на думку що злочинність в державі така яка вона бажає мати.

За статистикою на липень, 2016 підозру оголошено 187 правоохоронцям. З них 122 – це особи рядового складу, 49 – керівного складу і 16 високопосадовці. Понад 30 % із них утекли.

Крім того, під підозрою перебувають 13 прокурорів (10 – з рядового складу та 1 високопосадовець – який втік), 16 слідчих, та 14 суддів. Тим часом у протистоянні в центрі столиці взимку 2013 – 2014 років із боку держави брало участь близько 15 тисяч правоохоронців, більшість з яких були або співучасниками злочинів, або свідками. [5]

Масові заворушення в історії

Протести, бунти, революції— це обов'язковий атрибут історії людства, один з механізмів її поступального руху. Основним суб'єктом подібних процесів, як правило, є велика, зовні не організована група людей, яка, в залежності від наукової школи, може називатися або «натовпом», або «масою».

На початку ХХ століття практично склалася концепція натовпу, що включала і «божевільну» різновид, яка розвивається і до цього дня. Її головні положення:

- Натовп — не просто скупчення людей, а особлива психологічна спільність, що має свої особливі закономірності формування і поведінки;
- расове, несвідоме спільне у людей домінує в натовпі над індивідуальними здібностями;
- особистість розчиняється в натовпі незалежно від рівня розуму, культури, добробуту, соціального стану;
- по розумовим якостям він (натовп) значно нижче своїх окремих членів, схильна до швидких переносам уваги, некритично вірить самим фантастичним чутками;
- юрба сліпо підкоряється лідерам; моральність натовпу носить «чорно-білий» характер: вона бачить лише ворогів і друзів, тому може проявляти як повне безкорисливість і героїзм, самопожертва, так і під впливом свого лідера, здійснювати будь-які злочини.[6]

Традиційний і «розумний» натовп: генетична схожість і відмінності.

До теперішнього часу можна говорити про декількох різновидах «розумного натовпу», які отримали швидке і глобальне поширення. «Найпростіша» і найпоширеніша з них — флешмоб (також флеш-моб, флеш моб або просто моб, в англійській мові flashmob — «натовп-спалах»: flash — «спалах», mob — «натовп») — тобто заздалегідь спланована масова акція, організована, як правило, через сучасні соціальні мережі, в якій велика група людей раптово з'являється в громадському місці, протягом декількох хвилин виконує заздалегідь обговорені дії, звані сценарієм, і потім швидко розходить. Флешмоб не має аналогів у світовій історії, хоча в культурологічному плані є частиною перформансної комунікації нарівні з перформансом, хеппенінгом і флюксусом.

Учасники руху флешмоба виходять з того, що у будь флешмоб-акції виконують типові правила. Найбільш важливі з них:

- удавана спонтанність дії. Заборона збиратися або привертати увагу на місці до акції, одночасний початок і закінчення акції її участі учасниками. Після акції потрібно миттєво зникати з місця дії в різні сторони і робити вигляд, ніби нічого й не було;
- сценарій повинен привносити абсурдність у те, що відбувається; хаотизувати дійсність;
- кожен учасник повинен точно слідувати сценарію; дії учасників не повинні викликати агресивної реакції випадкових глядачів.
- Учасники не повинні порушувати законів і моральних устоїв, не сміяти.[7]

Різновид — кримінальний карнавал, «шопінг-бунт» (shopping-riot) — організовані через соціальні мережі масові заворушення, що су-проводжуються грабежами, підпалами будинків і автомобілів з метою розваги.

Технологічно «кримінальний карнавал» — це флешмоб, змістовно — усвідомлені грабежі, підпали, тобто вчинення тяжких злочинів заради розваги особами, в більшості своїй живуть на соціальну допомогу та не мають постійної роботи. «Кримінальні карнавали» — явище, влас-тиве тільки мегаполісам країн, що мають розвинені соціальні програ-ми, завдяки яким багато поколінь громадян можуть нормально існувати, ніколи не займаючись постійною роботою. Як показує досвід Парижа, Лондона, Манчестера, Філадельфії, «кримінальні карнавали» здатні хаотизувати велике місто на досить тривалий час. [5]

Напрямки профілактики протиправних дій «розумного натовпу» Оскільки утворення «розумного натовпу» не є «природною реак-цією на раптово виниклі події», а є частина цілеспрямованих дій з ха- отизації соціальної обстановки, то цей процес вимагає цілком конкрет-них ре-сурсів — організаційних, фінансових, інформаційних, технічних. Осно-вне питання профілактики «розумного натовпу» — з'ясування, хто, скільки і яких ресурсів виділив і хто, як і коли збирається ними скори-статися. Як це не парадоксально звучить, але саме відповіді на ці питан-ня не є «страшною» таємницею — вони обговорюються на мере-жевих форумах, друкуються в статтях, обговорюються в теле дебатах.

1. Лейский В.Е. Субъекты ориентированный подход к инновационному раз-ви-тию - М.: «Когито-Центр», 2009. - 208 с.
2. Пригожий ИСтэнгерс И. Прядок из хаоса. Новый диалог человека с при-ро-дой. М: Эдиториал УРСС, 2000.
3. Малинецкий Г. Хаос. Тупики, парадоксы, надежды //Компьютера. 1998. №47.
4. Батников С. Глобализация - управляемый хаос, http://derzava.com/art_desc.php?aid=177
5. Война управляемого хаоса первая и вторая часть : [Электронный ресурс] / Режим доступа до журн. : http://nvo.ng.ru/concepts/2014-10-24/1_nvo.html 12. 12. The World Factbook: Ukraine [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/up.html>
6. Лунеев В. В. Эпоха глобализации и преступность / В. В. Лунеев. - М.: Норма, 2007. - 272 с.
7. Мертон Р. Социальная теория и социальная структура / Р. Мертон. - М.: АСТ: ХРАНИТЕЛЬ, 2006. - 873 с.

ЗМІСТ ПРИМУШУВАННЯ ДО АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ТА АДМІНІСТРАТИВНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ

15 листопада 2011 року Верховною Радою України було прийнято славнозвісний Закон України № 4025-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» [5]. Зазначений нормативний акт не тільки вніс плутанину в усталені інститути кримінального права України, а й був пов'язаний з виключенням з КК України (декриміналізацією) цілої низки складів злочинів у сфері господарської діяльності. Зокрема, із наведеної групи злочинів була виключена ст. 228 «Примушування до антиконкурентних узгоджених дій» та скасована злочинність діяння, пов'язаного з примушуванням до антиконкурентних узгоджених дій з одночасним доповненням Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі КУпАП) [2] ст. 166-18 з такою самою назвою.

В пояснювальній записці до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності)»[4] зазначається, що «вітчизняне законодавство характеризується необґрунтовано завищеним рівнем криміналізації правопорушень у сфері господарської діяльності, що є перепорою для розвитку підприємництва, а також виступає причиною недоотримання Державним бюджетом України належного відшкодування шкоди, завданої протиправними діями у зазначеній сфері». Метою зазначених змін у пояснювальній записці було визнано гуманізацію існуючих у законодавстві України санкцій за скоєння кримінальних правопорушень у сфері економіки і господарської діяльності.

Окремо наголошувалося на тому, що законопроект скасовує кримінальну відповідальність за ті діяння у сфері господарської діяльності, які на сьогодні втратили ознаки підвищеної суспільної небезпеки, достатньої для переслідування їх у кримінальному порядку. Таку саме оцінку рівню суспільної небезпечності у своєму висновку до наведе-

ного проекту Закону надав і Комітет Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності, у висновку якого зазначається, що проаналізувавши законопроект, Комітет в цілому підтримує ідею про необхідність гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності і вважає за можливе рекомендувати Верховній Раді України прийняти проект Закону України у першому читанні за основу (04.10.2011), а згодом і в другому читанні та в цілому (02.11.2011).

Разом з тим, основними функціями конкуренції у ринковій економіці є функції регулювання, мотивації, розподілу та контролю, забезпечення охорони яких і здійснювалося кримінально-правовою нормою, передбаченою ст. 228 КК України за станом на 1 листопада 2011 року [3]. Діяння як ознака об'єктивної сторони цього злочину характеризувалася вчиненням активної поведінки – дії – примушування до антиконкурентних узгоджених дій, які заборонені законом про захист економічної конкуренції та визначені в законі альтернативними способами її вчинення – шляхом: 1) застосування насильства; 2) заподіяння матеріальної шкоди; 3) погрози застосування насильства; 4) погрози заподіяння матеріальної шкоди [8, с. 57].

Визначаючи сутність суспільно небезпечного діяння, що було передбачене ст. 228 КК України, в науці кримінального права одностайно наголошувалося на тому, що примушування – це протиправна вимога, що висувається суб'єктам господарювання і спрямована на те, щоб у зазначений в законі спосіб примусити їх (усупереч їх небажання) чинити узгоджені антиконкурентні дії. Така вимога може висуватися: 1) в різний час або одночасно двом чи більше суб'єктам господарювання; 2) тільки одному суб'єкту господарювання, коли другий або інші суб'єкти господарювання вже згодні чинити антиконкурентні узгоджені дії. Форма передачі суб'єктам господарювання відомостей, що містять таку вимогу, може бути будь-якою (усно, письмово, з використанням мережі Інтернет тощо) [1, с. 147].

Тут слід підтримати точку зору А. С. Чистякової, що безпосередньо антиконкурентні узгоджені дії, якщо їх розглядати відокремлено від характеру діяння та способу його вчинення, є господарсько-правовим порушенням [9, с. 8]. Але саме характер суспільно небезпечного діяння (примушування) та спосіб його вчинення (шляхом насильства чи заподіяння матеріальної шкоди або погрози застосування насильства чи заподіяння такої шкоди) і слід визначати такими, що суттєво підвищують суспільну небезпечність такої протиправної поведінки та обумовлюють

необхідність кримінально-правового забезпечення охорони відповідних праввідносин кримінальним законодавством України.

Примушування як характеристика суспільно небезпечного діяння або спосіб вчинення конкретної протиправної поведінки є достатньо поширеним в законі про кримінальну відповідальність. Так, окрім злочину, що аналізується, примушування (примус) характеризує протиправну поведінку, передбачену ст. 120 – примусу до протиправних дій; ч. 2 ст. 142 – незаконне проведення дослідів над людиною шляхом примушування; ч. 2 ст. 143 – вилучення у людини шляхом примушування її органів або тканин; ст. 154 – примушування до вступу в статевий зв'язок; ст. 174 – примушування до участі у страйку; ч. 2 ст. 180 – примушування священнослужителя до проведення релігійного обряду; ст. 258-2 – примушування до вчинення терористичного акту; ст. 280 – примушування працівника транспорту до невиконання своїх службових обов'язків; ст. 300 – примушування до участі у створенні творів, що пропагують культ насильства і жорстокості. У більшості кримінально-правових норм під примушуванням розуміється застосування до потерпілого погроз або фізичного насильства для впливу нього з метою змусити вчинити певне діяння або утриматися від його вчинення, тобто вчинити певну поведінку (активну чи пасивну) [6, с. 163].

У зв'язку з наведеним, необхідно повністю погодитися з визначенням О. М. Храмцова, що примушування завжди передбачає насильницький характер такої поведінки та за своїм змістом характеризується застосуванням щодо іншої особи фізичного або психічного насильства [7, с. 195]. Таким чином, додатковим безпосереднім об'єктом усіх злочинів, що характеризуються примушуванням, є фізична та психічна недоторканість особи. Зазначене в цілому й обумовлювало суспільну небезпечність діяння, передбаченого ст. 228 КК України за станом на 1 листопада 2011 року. Отже, штучне вилучення передбачених диспозицією ст. 228 КК України способів примушування до антиконкурентних узгоджених дій (шляхом насильства чи заподіяння матеріальної шкоди або погрози застосування насильства чи заподіяння такої шкоди) та доповнення КУпАП ст. 166-18 в наступній редакції: «Примушування до антиконкурентних узгоджених дій, які заборонені законом про захист економічної конкуренції», жодним чином не вплинуло на сутність відповідної норми, адже як у КК України, так і в КУпАП примушування за своїм змістом передбачає застосування фізичного або психічного насильства та обумовлює такий рівень небезпечності (шкідливості) діяння, що характеризує його виключно як злочинне.

З іншого боку, виключивши ст. 228 з КК України законодавець де-юре не скасував кримінальну відповідальність за примушування до антиконкурентних узгоджених дій, так як застосування насильства, заподіяння матеріальної шкоди чи погроза вчинення таких дій самі по собі є підставою кримінальної відповідальності (наприклад, статті 121, 122, 125, 126, 194, 129, 195 КК України), а поєднання такого насильства із схиланням до антиконкурентних узгоджених дій, які заборонені законом про захист економічної конкуренції, не є обставиною, що виключає злочинність такої протиправної поведінки.

Таким чином, на сьогодні необхідно констатувати, що зміни кримінального законодавства України, пов'язані із виключенням з КК України ст. 228 «Примушування до антиконкурентних узгоджених дій» та доповнення КУпАП ст. 166-18 і за своєю мотивацією, і за своїм змістом, і за своїми наслідками є необґрунтованими та помилковими, що обумовлює нагальну потребу перегляду положень Закону України № 4025-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» як щодо скасування підстав кримінальної відповідальності за примушування до антиконкурентних узгоджених дій, так і щодо інших «здобутків» задекларованої наведеним законом «гуманізації».

1. Каітанов, Олександр Сергійович. Правовий захист від антиконкурентних дій в економічній конкуренції : дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.04/О. С. Каітанов ; Одес. нац. юрид. акад. О., 2005. 213 с.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон від 07.12.1984 № 8073-X // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/80731-10> (дата звернення: 30.11.2016).
3. Кримінальний кодекс України: Закон від 05.04.2001 № 2341-III за станом на 01.11.2011 // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/ed20111101> (дата звернення: 30.11.2016).
4. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності)» // База даних «Законотворчість»/ВР України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=41271 (дата звернення: 30.11.2016).
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності: Закон від 15.11.2011 № 4025-VI // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4025-17> (дата звернення: 30.11.2016).
6. Храпцов О. М. Кримінально-правова характеристика примусу та примушування // Вісник Харківськ. нац. ун-ту внутр. справ. 2008. Вип. 40. С. 158–167.

7. Храмцов О. М. *Кримінально-правове та кримінологічне забезпечення охорони особи від насильства: монографія*. Харків: НікаНова, 2015. 472 с.
8. Чистякова А. С. *Способи примушування до антиконкурентних узгоджених дій : кримінально-правова характеристика // Вісник прокуратури*. 2008. № 5 (83). С. 57–66.
9. Чистякова, Анастасія Сергіївна. *Кримінально-правові аспекти відповідальності за примушування до антиконкурентних узгоджених дій (ст. 228 КК України) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08/А*. С. Чистякова ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. К., 2009. 18 с.

Шингарьов Д.О.

*Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, аспірант кафедри
кримінального процесу*

ПРАВОВА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ОСІБ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ДОПИТУ, ЯК НЕОБХІДНА УМОВА ФОРМУВАННЯ ЕФЕКТИВНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ У СФЕРІ БОРТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

Однією зі складових кримінальної політики держави є її правоохоронна підсистема, до якої прийнято відносити, досудове розслідування і судовий розгляд у кримінальних провадженнях.

В ст. 2 КПК України було проголошено, що одним із завдань кримінального провадження, є, зокрема, забезпечення швидкого, повного і неупередженого досудового розслідування з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура.

Таким чином, саме дотримання належної правової процедури щодо кожного учасника кримінального процесу, надасть змогу створити законні передумови для притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності та забезпечення досягнення інших завдань кримінального провадження.

Однією із найпоширеніших слідчих (розшукових) дій, яка проводиться у кожному кримінальному провадженні і спрямована на встановлення обставин вчиненого кримінального правопорушення, є допит. З

прийняттям КПК України 2012 року регламентація допиту під час досудового розслідування зазнала істотних змін, що не могло не позначитися на рівні забезпечення прав та законних інтересів осіб, що допитуються.

Вперше на законодавчому рівні було запроваджено час проведення допиту та необхідність зупиняти слідчу (розшукову) дію для перерви.

Так, в ч. 2 ст. 224 КПК України встановлено, що допит не може продовжуватися без перерви понад дві години, а в цілому – понад вісім годин на день.

Не дивлячись на позитивні моменти вдосконалення українського кримінального процесуального законодавства, часова та термінологічна невизначеність ч. 2 ст. 224 КПК України може створювати неабиякі складнощі під час її практичної реалізації. Це пояснюється наступним.

Часова невизначеність полягає в тому, що встановивши необхідність перерви під час допиту, законодавець не визначив її строк, тим самим віднісши вирішення цього питання на внутрішнє переконання слідчого, прокурора, що проводить допит. Варто зауважити, що в КПК деяких зарубіжних державах, як Молдова, РФ, час перерви визначається на законодавчому рівні (1 година).

Другим проблемним моментом ч. 2 ст. 224 КПК України є термінологічна невизначеність поняття «день». В тлумачному словнику української мови можна зустріти таке визначення цього поняття – частина доби, проміжок часу від сходу до заходу сонця, від ранку до вечора; час, який дорівнює 24 годинам. Відомо, що, згідно ч. 4 ст. 223 КПК України, проведення слідчих (розшукових) дій у нічний час (з 22 до 6 години) не допускається, за винятком невідкладних випадків, коли затримка в їх проведенні може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного. Тому, за відсутності невідкладних випадків, для проведення допиту такий проміжок часу як «день», в аспекті ч. 2 ст. 224 КПК України, можна розуміти як 16 годинний (з 6 до 22 години) період протягом доби.

Скоріше, саме в такому розумінні законодавець вжив поняття «день» в ч. 2 ст. 224 КПК України. В той же час, проведення допиту у невідкладних випадках, зазначених в ч. 4 ст. 223 КПК України, ніяким чином не знімає необхідності з посадової особи, що його проводить, робити перерву.

КПК України в ст. 42 передбачає право підозрюваного давати показання, а також не говорити нічого з приводу підозри проти нього, обвинувачення або у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання. В той же час, вкрай непослідовним і суперечливим видається

формулювання ч. 4 ст. 224 КПК України про те, що у разі відмови підозрюваного відповідати на запитання, давати показання, особа, яка проводить допит, зобов'язана його зупинити одразу після отримання такої заяви.

По-перше, слід відрізнити відмову підозрюваного відповідати на конкретне запитання, відмову підозрюваного давати показання з приводу певних обставин (групи питань, об'єднаних однією тематикою), а також відмову підозрюваного давати показання взагалі. Змішування законодавцем цих прав підозрюваного і встановлення для них єдиного наслідку – зупинення допиту, може створити безпідставні перешкоди для допиту осіб та звести до мінімуму результативність допиту.

Так, наприклад, якщо особа на початку свого допиту повідомляє про те, що вона не бажає давати показання з приводу її підозри у вчиненні кримінального правопорушення, допит дійсно має бути зупинений особою, що його проводить. Проте якщо особа бажає скористатися своїм правом не давати показання з приводу одного або декількох конкретних питань, які являють собою лише структурні частини всього допиту, чи буде виправданим зупинення допиту взагалі? Очевидно, що ні, але тим не менше, за чинним КПК України посадова особа, що проводить допит, буде змушена зробити таку дію, оскільки ч. 4 ст. 224 КПК України не передбачає можливості зняти запитання, з приводу якого особа не бажає давати показання.

Саме можливість зняття цього питання і давала б змогу продовжувати подальший допит особи, ніяким чином не порушуючи її прав.

Вказане законодавче положення стало наслідком непослідовного реформування законодавства в частині проведення допиту на стадії досудового розслідування, яке полягає в наступному.

Встановивши в ч. 3 ст. 224 КПК України, що перед допитом встановлюється особа, роз'яснюються її права, а також порядок проведення допиту, законодавець, тим не менше, не встановив цього порядку. Сказане пояснюється наступним.

Частину показань особи, яка надається після пропозиції розповіді про обставини кримінального правопорушення, прийнято називати вільною розповіддю [1, с. 71]. Інша частина, по суті, являє собою відповіді на питання особи, що проводить допит. З приводу такої побудови конструкції допиту М.І. Порубов зазначав, що «при вільній розповіді допускається менше помилок, ніж при відповідях на запитання, оскільки пам'ять працює послідовно, події згадуються легко та швидко. Тому

не випадково законодавець передбачив необхідність починати допит саме з вільної розповіді» [2, с. 66].

Тим не менше, в чинному КПК України відсутні законодавчі положення, які б регламентували порядок вільної розповіді особи та постановки запитань слідчим, прокурором.

Варто звернути увагу ще на одну прогалину, допущену вітчизняним законодавцем під час реформування кримінального процесуального законодавства. Мова йде про відсутність в ст. 224 КПК України заборони на постановку навідних запитань під час проведення допиту на стадії досудового розслідування.

Законодавець не пояснив, з яких причин були безпідставно проігноровані правила норм вітчизняного законодавства, що було чинним тривалий час, і доробки вчених, стосовно навідних запитань, які завжди зводилися до неможливості постановки останніх під час проведення вказаного допиту.

Отже, досудове розслідування, як і боротьба зі злочинністю в цілому, повинне відбуватися в рамках окреслених кримінальним процесуальним законодавством, яке, в свою чергу, має передбачати механізми забезпечення прав та законних інтересів всіх учасників кримінального провадження.

Проведене нами дослідження надало змогу виявити вказані прогалини у правовій регламентації допиту, які потенційно здатні негативно позначитися на можливості учасників кримінального провадження реалізувати свої процесуальні права. Таким чином, внесення змін до КПК України надасть змогу усунути ці прогалини та сприятиме більш ефективному проведенню досудового розслідування, що створить умови для зменшення рівня злочинності в Україні.

1. Коновалова В.Е. *Допрос: тактика и психология: Учебн. пособ – Харьков : Консум, 1999. – 157 с.*
2. Порубов Н.И. *Допрос: процессуальные и криминалистические аспекты: монография / Н.И. Порубов, А.Н. Порубов. – Москва : Юрлитинформ, 2013. – 302 с.*

*Прикарпатський національний університет
імені Василя Стефаника, аспірант кафедри
кримінального права*

МІСЦЕ НЕУРЯДОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ ЗГІДНО ПОЛОЖЕНЬ ОКРЕМИХ МІЖНАРОДНИХ АКТІВ У РАМКАХ ООН ТА ЄС

У сучасному світі суспільні відносини швидко видозмінюються, як у позитивному, так і негативному аспектах. Злочинність, будучи явищем перш за все соціальним, теж має здатність змінюватися, оскільки вона залежить від суспільних перетворень. Це дає можливість стверджувати, що власне суспільство є тим першим об'єктом, який піддається впливу будь-якому негативному явищу, в тому числі й злочинності. Водночас саме суспільство здатне найоперативніше реагувати на злочинні прояви, а тому воно несе в собі великий превентивний потенціал у здійсненні впливу на злочинність.

У світі давно склалося певне бачення місця громадянського суспільства у сфері запобігання злочинності і, як показує досвід багатьох держав, неурядові організації вже зайняли свою нішу у превентивній системі. Доказом цього є те, що роль неурядових організацій у сфері протидії злочинності давно визнано офіційно як на міжнародному, так і на національному рівнях в окремих державах. Зокрема, ще у 1965 році у м. Стокгольмі (Швеція) Третій Конгрес ООН із запобігання злочинності мав назву «Соціальні зміни і злочинність». На даному Конгресі розглядалися п'ять груп питань, дві з яких безпосередньо стосувалися участі громадськості у превентивній діяльності, а саме «Соціальні чинники і запобігання злочинності» та «Громадські превентивні заходи». Варто відзначити, що у зазначеному вище Конгресі брали участь 74 держави та 39 неурядових організацій. З цього моменту конгреси ООН почали регулярно розглядати такого роду питання. Наприклад, під час Четвертого Конгресу ООН у 1970 році у м. Кіото (Японія), серед чотирьох розглядуваних питань було питання присвячене «Участі громадськості у запобіганні злочинності і боротьби з нею, включаючи злочинність неповнолітніх». Вже на Сьомому Конгресі ООН у 1985 році у м. Мілан (Італія), цей напрям діяльності висунуто як окрему стратегію запобігання злочинності [1]. Практично аналогічні питання, зокрема «Участь

громад у запобіганні злочинності», були на порядку денному й під час засідання Десятого Конгресу ООН у 2000 році у м. Відень (Австрія) та П'ятнадцятого Конгресу ООН у 2015 році м. Доха (Катар). З часу Третього Конгресу даний вектор запобігання злочинності тільки утверджувався, а роль його постійно зростала.

Аналіз матеріалів усіх 15-ти Конгресів ООН із питань запобігання злочинності і кримінального правосуддя дає підстави стверджувати, що світова спільнота немало уваги приділяла залученню громадськості у різних її проявах до справи протидії злочинності [1]. Більше того, така тенденція спостерігається і сьогодні.

Крім діяльності Конгресів ООН, до питання запобігання злочинності залучена й Економічна та соціальна Рада ООН (далі – ЕКОСОП). Зокрема, у рамках своєї компетенції ЕКОСОП прийняла два набори керівних вказівок з попередження злочинності: Керівні вказівки для співпраці та технічної допомоги у сфері попередження урбаністичної злочинності (1995 р.) та Керівні вказівки з попередження злочинності (2002 р.). На реалізацію зазначених вище вказівок у 2002 році Генеральна асамблея ООН своєю резолюцією №56/261 закликала держави підтримати сприяння тіснішій співпраці між такими секторами як правосуддя, здоров'я та освіта з метою підтримувати ефективну боротьбу зі злочинністю та співпрацювати у цьому з громадським суспільством [2, с. 3]. Так, у п. 2 ч. 2 Керівних вказівок з попередження злочинності 2002 року, які містяться у додатку до резолюції ЕКОСОП ООН № 2002/13, зазначається, що обов'язком держави є на всіх рівнях створювати, підтримувати і сприяти умовам, в яких відповідні державні установи та всі сегменти громадського суспільства, включаючи корпоративний сектор, можуть краще виконувати свою роль у запобіганні злочинності [2, с. 4].

У зазначених вище Керівних вказівках як 1995 року, так і 2002 року закріплюються й вихідні принципи, на яких повинна будуватися концепція запобігання злочинності. Зокрема, згідно положень п. 9 ч. 3 Керівних вказівок з попередження злочинності 2002 року одним із них є принцип, зміст якого полягає у наступному – «співпраця та партнерство повинні бути невід'ємною частиною ефективного запобігання злочинності; це включає партнерства на рівні міністерств і відомств, суспільних формацій, неурядових організацій, бізнес сектору та приватних осіб. Держави зобов'язуються сприяти встановленню партнерств з неурядовими організаціями, бізнесом, приватним сектором та громадськістю» [2, с. 5].

Таким чином, залучення суспільства та його інститутів для співпраці та партнерства з державою розглядаються як важливі елементи концепції запобігання злочинності.

З вище наведеного випливає, що ООН в особі своїх інститутів (Конгресів та ЕКОСОП) визнає громадськість та неурядові організації важливими елементами превентивної системи будь-якої держави. При цьому, варто зазначити, що все ж таки згідно Керівних вказівок з попередження злочинності 2002 року державі відводиться провідна роль у сфері запобігання злочинності, таке твердження випливає з п. 16 ч. 4, де говориться про первинну відповідальність саме держави за процес запобігання злочинності, при цьому наголошуючи на невід'ємності громадськості та інститутів громадянського суспільства у цьому процесі [2, с. 6].

На сьогодні в багатьох державах світу громадськість та неурядові організації вже давно зайняли своє місце у превентивній системі шляхом співпраці та партнерства з державою, що цілком відповідає положенням, викладеним у відповідних міжнародних актах ООН. Зокрема, у Європейському Союзі (далі – ЄС) громадськість та неурядові організації давно визнані як окремі елементи превентивної системи та їм надається належна підтримка. Так, рішенням Ради Європейського Союзу від 12 лютого 2007 №2007/125/JHA на період 2007-2013 рр. було розроблено програму «Запобігання та боротьба зі злочинністю». Програма була покликана стимулювати, пропагувати та розвивати горизонтальні методи і засоби, необхідні для стратегічного запобігання і боротьби зі злочинністю та гарантування безпеки та правопорядку через роботу Європейської мережі запобігання злочинності, публічно-приватного партнерства тощо [3, с. 7-12]. Дана програма передбачала підтримку в тому числі і неурядовим організаціям (п. d ч. 1 ст. 4 рішення Ради ЄС). Варто відзначити, що обсяг фінансування програми на підтримку ініціатив, які відповідають її цілям, складав 600 млн. євро.

На підставі усього вище викладеного слід зазначити, що положення, які закріплені в окремих міжнародних актах, виданих у рамках ООН та ЄС, щодо місця громадськості та неурядових організацій у сфері запобігання злочинності, свідчать про їх цінність як важливу інституцію у питаннях протидії злочинності. А самі міжнародні акти є вагомим ресурсом знань, які у перспективі слід використати при розробленні власної Національної концепції боротьби зі злочинністю, якої так потребує Українська держава у сучасний трансформаційний період, приділивши при цьому особливу увагу питанням залучення неурядових організацій та громадськості у даному процесі. Положення ч. 1 ст. 11 Закону Укра-

їни «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р., яке говорить, що діяльність поліції здійснюється в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства [4], дає надію на те, що це стане першим кроком у залученні неурядових організацій та громадськості у процес запобігання злочинності в Україні.

1. *United Nations Congresses on Crime Prevention and Criminal Justice 1955-2015: 60 years of achievement* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.un.org/en/events/crimecongress2015/pdf/60_years_booklet_EN.pdf.
2. *United Nations Standards and Norms in Crime Prevention At your finger tips / UNODC* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UN_standards_and_norms_in_crime_prevention_at_your_fingertips.pdf.
3. *COUNCIL DECISION of 12 February 2007 establishing for the period 2007 to 2013, as part of General Programme on Security and Safeguarding Liberties, the Specific Programme «Prevention of and Fight against Crime» / Official Journal of the European Union* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:058:0007:0012:EN:PDF>.
4. *Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/580-19>

Зміст

<i>Андрушко П.П.</i> Правові позиції ВСУ з проблемних питань дії закону про кримінальну відповідальність та змісту ознак «шкода» та «тяжкі наслідки» у складах злочинів, передбачених статтями 364, 364-1, 365, 365-2, 367 КК України, та дії Закону №12-61-VII від 13 травня 2014 року в часі, викладені у його рішенні №5-99кс16 від 27 жовтня 2016 року	3
<i>Бантшиєв О.Ф., Титула Д.В.</i> Кримінально–правова політика держави в сфері боротьби з тероризмом.....	17
<i>Басиста І.В.</i> Угоди про примирення: проблеми теорії та практики	20
<i>Батиргарєєва В.С.</i> Роль соціальної функції кримінології у побудові сучасної політики боротьби зі злочинністю в Україні	24
<i>Брич Л.П.</i> Принцип справедливості як засада звільнення від кримінальної відповідальності за ухилення від сплати податків, зборів (обов’язкових платежів)	30
<i>Грищук В.К.</i> До питання про якість кримінального законодавства	33
<i>Денисова Т.А.</i> Терористичні загрози з боку засуджених: уява чи реальність?	38
<i>Ємельянов В.П.</i> Міжнародно-правові орієнтири законодавчого забезпечення протидії тероризму в Україні	41
<i>Житний О.О.</i> Визначеність покарання як спеціальний кримінально-правовий принцип (значення, правила та винятки)	47
<i>Карчевський М.В.</i> Можливості Big Data та кримінально-правова комунікація	52
<i>Кваша О.О.</i> До проблеми визначення терористичних організацій, мета створення яких полягає у заподіянні шкоди національній безпеці України	58

<i>Кириченко А.А.</i> Становление антикриминального судопроизводства – доктринальная задача политики противодействия криминальным правонарушениям	62
<i>Леоненко Т.Є.</i> До питання про концепцію запобігання злочинності на релігійному ґрунті	66
<i>Лихова С.Я.</i> Природні та позитивні права – питання праворозуміння	71
<i>Марисюк К.Б.</i> Джерела кримінально-правової політики	76
<i>Навроцький В.О.</i> Встановлення суб'єктивної сторони фінансування тероризму	78
<i>Орловська Н.А.</i> Кримінально-правовий вплив на юридичних осіб: проблеми нормативної регламентації та шляхи їх вирішення	84
<i>Письменський Є.О.</i> Про визначення істотної шкоди при кваліфікації незаконної порубки лісу за ст. 246 КК України	91
<i>Рябчинська О.П.</i> Вплив окремих принципів кримінально–правової політики на функціонування системи покарань	96
<i>Савінова Н.А.</i> «Post truth» («пост-істина») кримінально-правової комунікації	101
<i>Туляков В.О.</i> Кримінально-неправова політика України: до методології питання	107
<i>Фріс П.Л.</i> Політика у сфері боротьби зі злочинністю - ілюзія існування	110
<i>Хавронюк М.І.</i> Реформа системи органів юстиції і правопорядку: в якому напрямку крокувати	116
<i>Харченко В.Б.</i> Щодо людиноцентристської позиції у кримінальному праві України	125
<i>Хряпінський П.В.</i> Кримінально-правова політика у сфері заохочення особи до суспільно-корисної посткримінальної поведінки	130

<i>Шаблюстий В.В.</i> Постійно оновлювана політика в сфері боротьби із корупцією або безкарність службової злочинності в Україні.....	135
<i>Яценко А.М.</i> Обставини, що виключають можливість застосування кримінальної відповідальності	140
<i>Андрушко А.В.</i> Проблеми диференціації кримінальної відповідальності за незаконне поміщення в психіатричний заклад	145
<i>Балобанова Д.О.</i> Вимоги законодавчої техніки при формулюванні кримінально-правової норми	150
<i>Гацелюк В.О.</i> Деякі питання аналізу змісту криміналізації перешкодження діяльності Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України	155
<i>Горох О.П.</i> Про ефективність звільнення від покарання.....	162
<i>Дорохіна Ю.А.</i> Рівні кримінально-правової політики щодо охорони власності.....	166
<i>Ємельяненко В.В.</i> Деякі питання визначення предмета злочину, передбаченого ст. 320 КК України (щодо лікарських препаратів, що містять малу кількість наркотичних засобів, психотропних речовин чи прекурсорів)	170
<i>Кадук С.В.</i> Формування та функціонування натурних колекцій у діяльності судово-експертних установ	174
<i>Каменський Д.В.</i> Кримінально-правова політика у сфері протидії організованій економічній злочинності: американський досвід та вітчизняні реалії	178
<i>Кернякевич-Танасійчук Ю.В.</i> Взаємозв'язок кримінально-виконавчої політики України з іншими елементами правової політики держави: постановка питання	183

<i>Коваленко А.В.</i> Кримінологічне забезпечення поліцейської діяльності в Україні: постановка проблеми.....	186
<i>Козич І.В.</i> Кримінально-правова політика України та державна інформаційна політика: питання взаємодії.....	188
<i>Ланцедова Ю.О., Рибікова А.В.</i> Актуальні проблеми запровадження презумпції правоти поліцейського в Україні.....	191
<i>Литва Л.А.</i> Емансипація ідеології вітчизняної політики в сфері боротьби із злочинністю	195
<i>Маковецька Н.С.</i> Захист статевої свободи особи за федеральним законодавством Сполучених Штатів Америки та окремих штатів.....	198
<i>Максимів О.Д.</i> Зарубіжний досвід нормативного врегулювання питань, пов'язаних із політикою протидії, злочинності.....	201
<i>Малярчук Н.В.</i> Деякі проблеми правового регулювання у кримінальному провадженні.....	206
<i>Медицький І.Б.</i> Збройний конфлікт на сході України: криміногенність проявів.....	210
<i>Мельник П.В.</i> Покарання за злочини проти довкілля ...	213
<i>Микитин Ю.І.</i> Проекти законів щодо медіації: історичний огляд	216
<i>Митрофанов І.І.</i> Погляди у майбутнє кримінально-правової політології.....	219
<i>Однолюк І.В.</i> Політика держави у сфері запобігання корупції	223
<i>Острогляд О.В.</i> Засоби кримінально-правової протидії тероризму	226
<i>Палюх Л.М.</i> Деякі проблеми правової охорони відносин щодо здійснення судочинства та виконання судових рішень	228

<i>Петечел О.Ю.</i> Розуміння агресії за теорією особистісної деструктивності Еріха Фромма.....	231
<i>Плисюк Н.М.</i> Розмежування злочинів проти життя особи за ознаками складу злочину.....	236
<i>Притула А.М.</i> Кримінально-правова політика України в сфері протидії нелегальній міграції.....	241
<i>Радутний О.Е.</i> Корупція – образ ворога у кримінально-правовій політиці України.....	246
<i>Рега Ю.О.</i> Актуальні проблеми отримання фізичними та юридичними особами інформації про діяльність правоохоронних органів	252
<i>Смушак О.М.</i> Особливості правового регулювання потурання злочину	256
<i>Шведова Г.Л.</i> Кримінально-правові засади антикорупційної політики держави: актуальні питання	262
<i>Шпіляревич В.В.</i> Джерела кримінально-правової політики у сфері застосування заходів безпеки	264
<i>Братівник О.П.</i> Кримінально-правове розуміння особливостей суб'єкта злочину, передбаченого ч. 4 ст. 160 Кримінального кодексу України.....	270
<i>Данилів О.М.</i> Кримінологічні аспекти формування особи серійного вбивці.....	273
<i>Данченко К.М.</i> Конфіскація майна як вид кримінального покарання.....	276
<i>Дутчак С.Р.</i> Про деякі вади кримінально-правової політики в сфері забезпечення прав пацієнтів в Україні.....	280
<i>Котирло О.В.</i> Відображення видів актів агресії у КК України: декларування та фактичний стан справ	283
<i>Котова О.С.</i> Політика в сфері протидії злочинності повинна бути правовою	289
<i>Красій М.О.</i> Підслідність корупційних злочинів: основні положення КК та КПК України.....	293

<i>Кулик К.Д.</i> Впровадження практики відновного правосуддя у справах про розбещення неповнолітніх в Україні.....	297
<i>Лейба О.А.</i> Забезпечення належного нормативного регулювання кримінальної процесуальної діяльності як важлива складова правової політики держави в сфері боротьби зі злочинністю	299
<i>Мирошниченко Е.С.</i> Соотношение понятий «физической» и «нефизической» причинности в уголовном праве	303
<i>Наконечна І.М.</i> До питання класифікації кваліфікуючих ознак складів злочинів	307
<i>Поп К.В.</i> Охоронна законна професійна діяльність журналістів (в контексті статті 171 КК України).....	311
<i>Потяк В.І.</i> Призначення покарання на підставі угоди про примирення.....	314
<i>Старка А.Б.</i> До розуміння поняття «офіційне спортивне змагання»	317
<i>Тарас В.М.</i> Підходи до визначення поняття «привід до вчинення злочину» через призму конкретної життєвої ситуації.....	320
<i>Тимофеева Л.Ю.</i> Гуманистические основания уголовно-правовой политики Украины: конфликт характеристик человека и норм уголовного закона	323
<i>Харченко І.Г.</i> Керований хаос і правопорушення	328
<i>Чорнуха О.С.</i> Зміст примушування до антиконкурентних узгоджених дій за кримінальним та адміністративним правом України	332
<i>Шингарьов Д.О.</i> Правова регламентація забезпечення прав осіб під час проведення допиту, як необхідна умова формування ефективної політики держави у сфері боротьби зі злочинністю.....	336
<i>Яцина М.О.</i> Місце неурядових організацій у сфері запобігання злочинності згідно положень окремих міжнародних актів у рамках ООН та ЄС.....	340

Наукове видання

Матеріали
Міжнародної науково-практичної Ін-
тернет-конференції "Політика в сфері
боротьби зі злочинністю"

9-10 грудня 2016 року

В авторській редакції
Комп'ютерна верстка Ігор КОЗИЧ

Підписано до друку 16.03.17. Формат 60x84/16.
Папір офсетний. Ум. друк. арк. 24,6. Наклад 120 пр.
Зам № 13к/16-17.

Віддруковано
в навчально-науковому юридичному інституті
ДВНЗ «Прикарпатський національний університет
імені Василя Стефаника»

76018, м.Івано-Франківськ, вул. Шевченка, 44а