

УНІВЕРСИТЕТ КОРОЛЯ ДАНИЛА

Гуманізація кримінальної відповідальності

Матеріали

*II Міжнародного науково-практичного симпозіуму
16–17 листопада 2018 р.*

м. Івано-Франківськ – 2018 р.

УДК 343.431 (001.8)

ББК 67.308.112я43

Гуманізація кримінальної відповідальності: матеріали II Міжнародного науково-практичного симпозиуму (м. Івано-Франківськ, 16–17 листопада 2018 року). – Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2018. – 322 с.

Humanization of Criminal Responsibility: Collection of materials of the 2nd International Science and Research Symposium (Ivano-Frankivsk, November 16–17, 2018). – Ivano-Frankivsk: Printing and Publication Department of the King Danylo University, 2018. – 322 p.

Рекомендовано до друку Вченою радою Університету Короля Данила (протокол №3 від 25 жовтня 2018 р.)

В збірнику опубліковано матеріали II Міжнародного науково-практичного симпозиуму «Гуманізація кримінальної відповідальності» (16-17 листопада 2018 року).

Андрияшко М. В.,
кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой общеправовых дисциплин и государственного
управления учреждения образования «Барановичский
государственный университет»,
(г. Барановичи, Республика Беларусь)

ОГРАНИЧЕНИЯ В СФЕРЕ ПЕНСИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ДЛЯ ОТДЕЛЬНЫХ КАТЕГОРИЙ ГРАЖДАН

По данным Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь, на 1 января 2018 года общая численность получателей пенсий в органах по труду, занятости и социальной защите (гражданских лиц) достигла 2 619,3 тыс. человек, из которых получателями трудовых пенсий являлись 2 556,7 тыс. граждан. Численность занятых в экономике, приходящихся на одного пенсионера, составляет 1,60 человек.

В соответствии с частью первой статьи 1 Закона Республики Беларусь от 17 апреля 1992 г. № 1596-ХІІ «О пенсионном обеспечении» (далее – Закон «О пенсионном обеспечении»), право на государственное пенсионное обеспечение имеют граждане Республики Беларусь, постоянно проживающие в Республике Беларусь, при соблюдении ими условий, предусмотренных указанным Законом.

Государственное пенсионное обеспечение в Республике Беларусь представлено возможностью для граждан претендовать на одну из пяти трудовых (по возрасту; по инвалидности; по случаю потери кормильца; за выслугу лет; за особые заслуги перед республикой) или социальную пенсию.

Условиями назначения трудовой пенсии по возрасту – самой распространенной по численности получателей среди трудовых (2 158,4 тыс. человек) – являются установленная продолжительность стажа работы с уплатой обязательных страховых взносов в бюджет государственного внебюджетного фонда социальной защиты населения Республики Беларусь, трудовой стаж установленной продолжительности, достижение пенсионного возраста. В случае отсутствия одного из условий либо несоответствия установленным

значениям по продолжительности в назначении трудовой пенсии будет отказано.

В соответствии с абзацем седьмым статьи 10 Уголовно-исполнительного кодекса Республики Беларусь (далее – УИК), осужденные имеют право на социальное обеспечение, в том числе и на получение пенсий в соответствии с законодательством Республики Беларусь.

Согласно части первой статьи 93 УИК, осужденные к лишению свободы, привлекаемые к выполнению оплачиваемых работ, подлежат обязательному государственному социальному страхованию. В соответствии с частями второй – четвертой статьи 93 УИК, осужденные к лишению свободы имеют право на государственное пенсионное обеспечение по возрасту, инвалидности, в случае потери кормильца и иных случаях на условиях и в порядке, определяемых законодательством Республики Беларусь. Выплата пенсий осужденным осуществляется органами, назначающими и выплачивающими пенсию, по месту нахождения исправительного учреждения путем перечисления причитающихся сумм пенсий на лицевые счета осужденных.

Вместе с тем, пенсионное законодательство предусматривает ряд ограничений, связанных с фактом отбывания лицом-пенсионером наказания в местах лишения свободы, оказывающих влияние на конечный размер выплачиваемой ему пенсии.

В соответствии со статьей 88 Закона «О пенсионном обеспечении», пенсионерам, находящимся в местах лишения свободы, пенсия (кроме социальной) выплачивается в размере 10 процентов назначенной пенсии, но не менее 20 процентов минимальной пенсии по возрасту в месяц.

Размер минимальной трудовой пенсии согласно части пятой статьи 23 Закона «О пенсионном обеспечении» составляет 25 процентов бюджета прожиточного минимума в среднем на душу населения – стоимостной величины необходимых для сохранения здоровья человека, обеспечения его жизнедеятельности минимального набора продуктов питания и непродовольственных товаров и услуг, стоимость которых определяется как фиксированная доля от стоимости минимального набора продуктов питания, а также обязательные платежи и взносы.

Постановлением Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь от 19 июля 2018 г. № 61 «Об установлении бюджета прожиточного минимума в среднем на душу населения и по основным социально-демографическим группам населения в ценах июня 2018 года в расчете на месяц» утвержден размер бюджета прожиточного минимума в среднем на период с 1 августа по 31 октября 2018 г., который составил 213 белорусских рублей 67 копеек (106 \$). Таким образом, минимальный размер трудовой пенсии по возрасту составляет 53 белорусских рублей 42 копейки (\$ 26,7). В качестве разъяснения отметим, что минимальный размер трудовой пенсии по возрасту как категория представляет собой один из видов расчетных показателей, применяемых для исчисления размеров надбавок и повышений к трудовым пенсиям. Понимание этой категории как минимально назначаемой пенсии конкретному гражданину является ошибочным и не соответствует действительности.

В тех случаях, когда размер пенсии отбывающих наказание в местах лишения свободы граждан превышает стоимость содержания в местах лишения свободы, выплачивается разница между пенсией и стоимостью содержания, но не менее 10 процентов назначенной пенсии и не менее 20 процентов минимальной пенсии по возрасту в месяц.

Если у пенсионера, находящегося в местах лишения свободы, имеются дети (в том числе усыновленные, пасынки и падчерицы), не достигшие 18 лет, то пенсия выплачивается в следующем порядке: на одного ребенка – 25 процентов, на двоих детей – 33 процента, на троих или более детей – 50 процентов назначенной пенсии, а самому пенсионеру – оставшаяся часть пенсии за вычетом стоимости содержания в местах лишения свободы, но не менее 10 процентов (инвалидам войны и другим участникам войны – не менее 25 процентов) назначенной пенсии и не менее 20 процентов минимальной пенсии по возрасту.

В случае лишения пенсионера свободы выплата назначенной *социальной пенсии* приостанавливается на время лишения свободы. Указанное объясняется тем, что источником финансирования выплат социальных пенсий является республиканский бюджет, что связано с выполнением государством конституционной обязанности (статья 1 Конституции Республики Беларусь) по реализации социально-обеспечительных гарантий и никак не связано с личным вкладом самого

гражданина в обеспечение своей старости. По этой же причине в соответствии со статьей 88¹ Закона «О пенсионном обеспечении» гражданам, находящимся в лечебно-трудовых профилакториях, выплата социальной пенсии приостанавливается на срок их нахождения в лечебно-трудовых профилакториях.

В соответствии с частью третьей статьи 102 УИК, в исправительных учреждениях, за исключением исправительных колоний-поселений, на лицевой счет осужденных зачисляется независимо от всех удержаний не менее 25 процентов начисленной заработной платы или иных доходов, а на лицевой счет осужденных, достигших общеустановленного пенсионного возраста, осужденных, являющихся инвалидами I и II группы, – не менее 50 процентов начисленной им заработной платы или иных доходов. На лицевой счет осужденных, обязанных возмещать расходы, затраченные государством на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении, осужденных, не возместивших ущерб, причиненный преступлением, моральный вред и вред, причиненный жизни и здоровью гражданина, связанные с совершенным преступлением, зачисляется не менее 10 процентов начисленной заработной платы и иных доходов.

По данным Министерства внутренних дел Республики Беларусь, на 1 января 2018 года в местах лишения свободы содержалось 34,4 тыс. человек, что на 2,3 процента меньше, чем за соответствующий период 2017 года, в том числе в исправительных колониях для взрослых – 28,1 тыс. человек (на 0,4 процента больше), тюрьмах – 585 человек (на 6,6 процента больше), воспитательной колонии для несовершеннолетних – 269 человек (на 3,6 процента меньше), СИЗО – 5,4 тыс. человек (на 14,9 процента меньше).

По данным Верховного Суда Республики Беларусь, в первом полугодии 2018 года лишение свободы в качестве вида наказания назначалось в отношении 4 951 осужденного; удовлетворены 4 213 заявлений (из 4 616) о направлении в лечебно-трудовые профилактории.

Ограничением в сфере пенсионных правоотношений, связанным с фактом отбывания лицом наказания в местах лишения свободы, является невозможность для такого лица претендовать на установление доплаты по возрасту, предусмотренной Указом Президента Республики Беларусь от 16 января 2012 года № 35 «О повышении пенсий», согласно

якому постійно проживаючим в Республіці Беларусь неработающим получателям пенсий в органах по труду, занятости и социальной защите, достигшим возраста 75 лет и 80 лет, устанавливается доплата в размере соответственно 75 процентов и 100 процентов минимального размера пенсии по возрасту (\$ 20,03; \$ 26,7).

Законодательство Республики Беларусь предусматривает и ряд других ограничений и запретов в сфере пенсионного обеспечения для лиц, отбывающих наказание в местах лишения свободы. В частности, в соответствии с постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 30 марта 1993 № 185 «Об утверждении Положения о пенсиях за особые заслуги перед республикой», в случае совершения гражданином, получающим пенсию за особые заслуги, преступления выплата пенсии за особые заслуги прекращается.

Учитывая результаты проведенного исследования, видятся обоснованными и заслуживающими внимания, следующие положения.

1. Уменьшение размера трудовой пенсии лицу, имеющему стаж работы с уплатой обязательных страховых взносов в бюджет государственного внебюджетного фонда социальной защиты населения Республики Беларусь, представляется дискуссионным.

2. Наличие противоречий в отраслевом пенсионном законодательстве и уголовно-исполнительном законодательстве в части пенсионных отношений представляется нуждающимся в устранении.

Андрушко А. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Ужгородського національного університету
(м. Ужгород, Україна)

ОКРЕМІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ЧЕСТІ ТА ГІДНОСТІ ОСОБИ

Честь та гідність є одними з ключових понять Основного Закону нашої держави. Так, у статті 3 Конституції України вказано, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю; у статті 21 задекларовано, що

усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах; у статті 28 підкреслюється, що кожен має право на повагу до його гідності; у статті 68 наголошується, що кожен зобов'язаний неухильно додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей. Охороняти честь та гідність особи повинен кримінальний закон. Разом з тим, у юридичній літературі нерідко констатується недостатність кримінально-правових засобів, спрямованих на захист розглядуваних цінностей. Так, скажімо, М.Й. Коржанський нарікає на те, що честь і гідність особи «мабуть, найменше захищені кримінальним законом», вважає, що «наше законодавство дивиться на честь та гідність особи, як на суспільні рудименти» [1, с. 73]. При цьому звертає на себе увагу той факт, що дослідники, які висловлюють відповідну позицію, мають на увазі передовсім відсутність у чинному КК України статей про відповідальність за наклеп та образу.

У сучасній науковій літературі висловлюються пропозиції криміналізувати вказані вище діяння. Прихильниками встановлення кримінальної відповідальності за наклеп та образу є В.А. Бортник [2, с. 11, 119, 124–128, 138–140, 175–178, 184–187], М.І. Колос [3, с. 161–162], М.Й. Коржанський [1, с. 74], В.В. Мульченко [4], О.С. Субботенко [5, с. 9–10, 11–13], О.М. Храмцов [6, с. 233–255] та деякі інші науковці. Більше того, варто відзначити, що заклики криміналізувати наклеп та образу час від часу лунають в стінах вітчизняного парламенту. Як відомо, законом від 16 січня 2014 р. КК України було доповнено ст. 151-1 «Наклеп», однак з огляду на протести проти цієї та інших законодавчих новел, що увійшли в історію нашої держави як «диктаторські закони», уже невдовзі наклеп був декриміналізований.

Основні аргументи на користь криміналізації клевети та образи полягають у тому, що честь та гідність є важливими соціальними цінностями [1, с. 74; 3, с. 160–162; 5, с. 9, 12; 6, с. 233, 245, 249, 250, 253]; встановлення кримінальної відповідальності за розглядувані діяння відповідатиме положенням Конституції України [2, с. 119–120, 139; 3, с. 162; 6, с. 233, 245]; цивільно-правова відповідальність за такі вчинки є недостатньою, захист вказаних цінностей засобами кримінального права дозволить більш ефективно охороняти їх [2, с. 126–127; 5, с. 1, 4, 7–8, 11; 7]; встановлення кримінальної відповідальності за наклеп та образу відповідає історичним традиціям криміналізації цих діянь [2, с. 139–140, 174–175; 3, с. 160–161; 6, с. 253]; про необхідність криміналізації

розглядуваних вчинків свідчить громадська думка [2, с. 169–170; 3, с. 161; 6, с. 253]; відповідальність за наклеп та образу передбачає кримінальне законодавство більшості держав світу (в т.ч. розвинутих) [2, с. 144–154; 3, с. 161; 5, с. 4, 8–9, 11; 6, с. 246]; криміналізація наклепу та образи буде повністю відповідати міжнародним зобов'язанням України та нормам міжнародного права [2, с. 139; 3, с. 161; 6, с. 246].

На наш погляд, вказані аргументи не є достатньо переконливими.

Кримінальна відповідальність за наклеп та образу на сьогодні дійсно передбачена у законодавстві багатьох держав. Разом з тим, як наголошують дослідники проблеми, фактично вона застосовується вкрай рідко або ж взагалі не застосовується [8, с. 467]. Більше того, в багатьох державах відбувається процес часткової або повної декриміналізації наклепу та образи; пом'якшуються і покарання за вказані діяння (зокрема, у санкціях все частіше не передбачається покарання у виді позбавлення волі на певний строк). У спеціальній літературі підкреслюється, що відмова від кримінального переслідування за розглядувані діяння на користь винятково цивільно-правових санкцій є яскравим свідченням сучасної західної філософії кримінального права, у котрій дедалі більше суспільно небезпечних діянь отримують грошову оцінку. В сучасному західному суспільстві честь, гідність і репутація все частіше сприймаються як певна економічна цінність, предмет товарно-грошових відносин [9, с. 117]. Відзначимо, що сказане стосується не лише розвинутих держав Західної Європи. У цьому контексті інтерес становить рішення Конституційної палати Верховного Суду Киргизької Республіки від 6 листопада 2013 р., в якому ст. 128 «Образа» КК Киргизстану визнана такою, що суперечить п. 6 ч. 4 ст. 29 і ч. 5 ст. 33 Конституції [10]. У рішенні підкреслюється, що основним способом захисту честі та гідності людини є право на судовий захист, наголошується на необхідності внесення змін до Цивільного кодексу Киргизької Республіки задля забезпечення ефективного механізму захисту честі та гідності особи.

Нарікання на недостатність цивільно-правової відповідальності за посягання на честь, гідність і ділову репутацію особи не видаються достатньо переконливими. Має рацію М.І. Хавронюк, який підкреслює, що за наявності цивільної відповідальності за наклеп усі можливі і достатні види сатисфакції одержує саме та особа, стосовно якої були поширені завідомо неправдиві відомості, тоді як штраф, стягнутий за

вчинення відповідного кримінально караного діяння, піде в дохід держави [8, с. 470; 11, с. 917]. Справедливо звертається увага також на те, що у випадках, коли наслідком вчиненого наклепу є самогубство потерпілого чи притягнення його до кримінальної відповідальності, винна особа за наявності для цього підстав підлягає відповідальності за ст. 120 або ст. 383 КК України, що дозволяє зробити висновок про те, що найбільш ймовірні і тяжкі наслідки наклепу чи діянь, суміжних з наклепом, вже враховані вітчизняним законодавцем [8, с. 470; 11, с. 917]. Разом з тим, на наш погляд, можна і потрібно говорити про необхідність удосконалення цивільно-правового механізму відшкодування заподіяної особі моральної та майнової шкоди, а також спростування поширеної неправдивої інформації, який на сьогодні доволі складний.

О.М. Храмцов твердить про необхідність подвійного захисту честі та гідності цивільно-правовими та кримінально-правовими засобами (вибір способу захисту, на думку науковця, повинен залежати від самого потерпілого), стверджує, що такий підхід дозволить більш ефективно охороняти ці найважливіші цінності [6, с. 249, 250]. Видається, що протидія наклепу та образі засобами кримінального права створює серйозний ризик надмірного застосування кримінально-правових методів до регулювання тих відносин, які є сферою насамперед цивільного права, з усіма наслідками, що звідси випливають, не кажучи вже про те, що реалізація відповідної пропозиції створить певну колізію між нормами цивільного та кримінального права.

Не варто забувати, що кримінальне право задумувалось як *ultima ratio* («останній аргумент») у справі забезпечення правопорядку. Воно має підключатися до механізму регулювання суспільних відносин лише тоді, коли необхідне застосування найсуворіших заходів впливу з тих, що є у розпорядженні держави.

Відсутність в розділі III Особливої частини КК України статей про відповідальність за наклеп та образу дає підстави деяким дослідникам стверджувати, що «честь та гідність людини в Україні взагалі не охороняються кримінальним законом» і що розділ III Особливої частини КК України, хоча і називається «Злочини проти волі, честі та гідності особи», не містить у собі жодного злочину, основним безпосереднім об'єктом якого є честь та гідність особи [6, с. 233]. На наш погляд, зводити злочинні посягання на честь та гідність особи лише до наклепу та образи не варто. Видається, що у розділі III Особливої

частини КК України законодавець об'єднав злочини проти волі, честі та гідності тому, що вважає їх досить близькими, чи навіть такими, що перетинаються. Так, наприклад, є всі підстави стверджувати, що основним безпосереднім об'єктом незаконного поміщення в психіатричний заклад (ст. 151) є свобода, честь та гідність особи, причому в їх сукупності [12, с. 173–174]. На думку Я.Г. Лизогуба, людська гідність страждає також при вчиненні викрадення людини (ст. 146), торгівлі людьми або іншої незаконної угоди щодо людини (ст. 149), експлуатації дітей (ст. 150), використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом (ст. 150-1); честь може виступати факультативним об'єктом діяння, відповідальність за яке передбачена ст. 150-1 КК України [13, с. 109, 115, 119, 121]. На наш погляд, людська гідність страждає також в разі вчинення підміни дитини (ст. 148) через її відділення від рідних батьків; страждають також честь та гідність справжніх батьків дитини, яким може бути завдана значна моральна шкода через усвідомлення того, що їх справжня дитина була від них відторгнута, і що вони виховували чужу дитину [14, с. 284].

Список використаних джерел

1. Коржанський М.Й. Кримінальне право і законодавство України. Частина Загальна. Курс лекцій. Київ, 2001. 432 с.
2. Бортник В.А. Кримінально-правова охорона честі та гідності особи: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2004. 203 с.
3. Колос М. Клевета и оскорбление: генезис ответственности и проблемы современной криминализации – декриминализации. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2014. № 4 (8). С. 158–163.
4. Мульченко В. Проблеми охорони честі і гідності особи у кримінальному законі. *Право України*. 2002. № 10. С. 41–44.
5. Субботенко О.С. Охорона честі та гідності особи кримінально-правовими засобами (досвід країн СНД та ЄС): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2016. 16 с.
6. Храмцов О.М. Кримінально-правове та кримінологічне забезпечення охорони особи від насильства: монографія. Харків, 2015. 472 с.
7. Підгородинський В.М. Співвідношення цивільно-правової відповідальності за посягання на честь і гідність людини з

кримінальною відповідальністю. *Актуальні проблеми держави і права*. 2013. Вип. 69. С. 169-174.

8. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: навчальний посібник / за заг. ред. М.І. Хавронюка. Київ, 2014. 944 с.

9. Сравнительное уголовное право. Особенная часть: монография / под общ. и науч. ред. С.П. Щербы. Москва, 2010. 544 с.

10. Решение Конституционной палаты Верховного Суда Кыргызской Республики от 6 ноября 2013 г. № 8-Р. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/9613>

11. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації. Монографія. Київ, 2006. 1048 с.

12. Андрушко А.В. Об'єкт незаконного поміщення в психіатричний заклад. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2014. № 7. С. 171–175.

13. Кримінальне право (Особлива частина): підручник / за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. Київ, 2013. 786 с.

14. Андрушко А.В. Кримінальне законодавство пострадянських держав про відповідальність за підміну дитини. *Закарпатські правові читання*. Матеріали X Міжнародної науково-практичної конференції (19-21 квітня 2018 р., м. Ужгород). Ужгород, 2018. Т. 2. С. 283–290.

Бабенко А. М.,
доктор юридичних наук, доцент,
підполковник поліції,
завідувач кафедри теорії та історії
держави і права
Одеського державного університету
внутрішніх справ
(м. Одеса, Україна)

КРИМІНОЛОГІЧНІ ОСОБЛИВОСТІ ЗЛОЧИННОСТІ У ПРИЧОРНОМОРЬСЬКОМУ РЕГІОНІ

Продовжуючи тему вивчення регіональних особливостей злочинності[1;2], у цій частині нашої роботи звернемося до теми кримінологічних особливостей злочинності у Причорноморському регіоні України. За науковою класифікацією до регіонів Причорномор'я України відносять Одеську, Миколаївську та Херсонську області. АР Крим, хоча географічно і знаходиться у південній частині нашої країни, разом з цим, з урахуванням соціально економічних, природних, географічних та культурних особливостей належить до відносно самобутнього – Кримського регіону [5, с.29;6, с.56]. Отже, в якості об'єктів цієї частини нашого кримінологічного аналізу визначимо Одеську, Миколаївську та Херсонську області.

Особливості географічного розташування Одеської, Миколаївської та Херсонської областей, їх наближеність до кордонів, розгалуженість транспортного сполучення, специфіка природного рекреаційного комплексу, розвиненість інфраструктури й особливості економічного становища привертають увагу як місцевого так і іногороднього злочинного елемента. У той же час, фактор прикордоння полегшує ведення протиправної діяльності, підсилює привабливість злочинної діяльності з точки зору планування та вчинення злочинів, зникнення з місць їх вчинення та уникнення від кримінальної відповідальності.

У цьому сенсі, велика кількість вчинених тяжких та особливо тяжких злочинів у прикордонних регіонах Причорномор'я України є яскравим підтвердженням висловленої гіпотези і одночасно своєрідним барометром підвищеної суспільної небезпеки злочинних проявів у

прикордонні. За нашими даними, специфіку криміногенної обстановки в досліджуваних регіонах у значній мірі обумовлює саме висока питома вага злочинів зазначеної категорії.

Якщо по Україні у 2014 році зареєстровано 180088 (34%), то вже у 2015 році – 199368 (35,3%) тяжких та особливо тяжких злочинів. За досліджуваними регіонами ці показники, відповідно становили: для Одеської області у 2014р. – 11100 (43%), у 2015р. – 14008 (48%); для Миколаївської у 2014 р. – 5007 (34%), у 2015 р. – 6932 (36%); і Херсонської у 2014 р. – 4712 (32%), у 2015 р. – 5496 (34%) фактів. Звертає на себе увагу зростання ступеню тяжкості злочинності у прикордонних регіонах Причорномор'я України. У 2017 році у Причорноморських прикордонних регіонах спостерігаються істотні негативні якісні зміни злочинності: так, в Одеській області у цьому році вчинено 54% (17697) тяжких та особливо тяжких злочинів, у Миколаївській – 49,5% (8320), у Херсонській – 41% (6922), тоді, як по Україні ці показники дорівнюють – 40% (214660) злочинів. Тобто, у прикордонних регіонах Причорномор'я України спостерігається суцільне зростання не лише загальної кількості тяжких та особливо тяжких злочинів, а і зростання їх частки у загальній структурі регіональної злочинності.

Структура злочинності у прикордонних регіонах Півдня України, як і в цілому по Україні, в першу чергу представлена злочинами проти власності. Серед 523 911 всіх злочинів зареєстрованих в Україні у 2017 році, понад половину – 335910 (64%) фактів становили злочини саме цієї категорії. Одеська область є «лідером» у своїй групі за кількістю і розповсюдженістю злочинів проти власності від загальної структури злочинності (Табл.1).

Таблиця 1

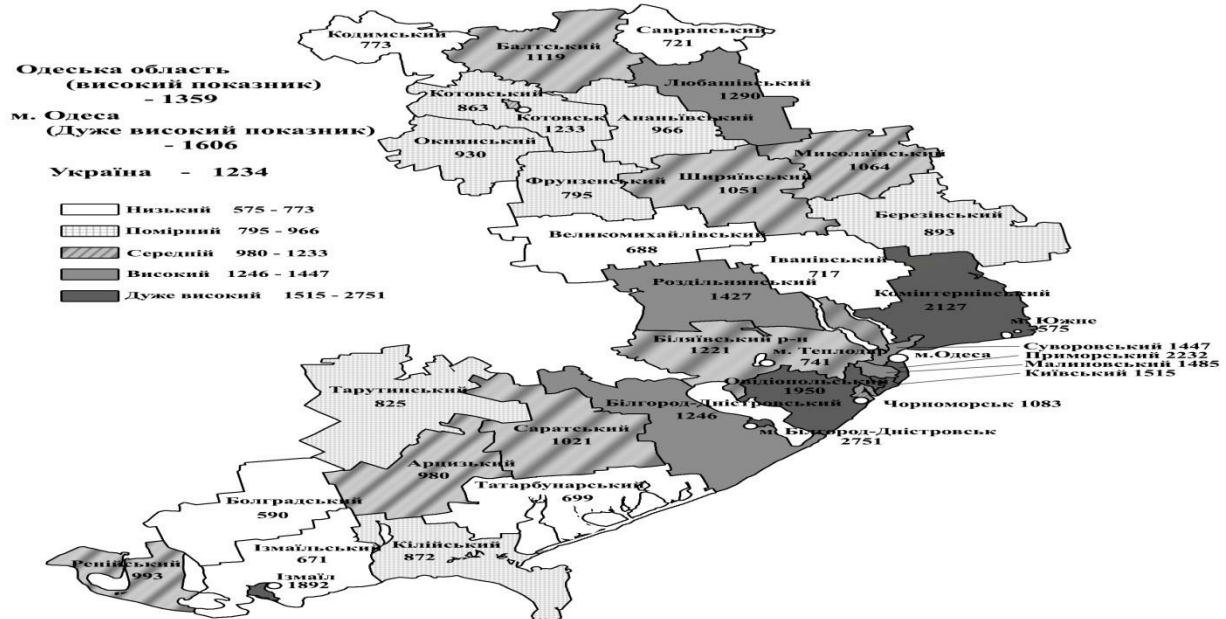
Структура найбільш розповсюджених видів злочинів у Причорноморських регіонах материкової України у 2017 році

Регіон / вид злочинів	Загальна злочинність	Питома вага регіону у загальній структурі (%)	Злочини проти власності	Кількість та питома вага по регіону від злочинів проти власності (%)	Злочини проти життя та здоров'я особи	Кількість та питома вага по регіону від злочинів життя та здоров'я особи (%)	Злочини у сфері наркотичних засобів	Кількість та питома вага по регіону від злочинів у сфері наркотичних засобів (%)
По Україні	523911	100%	335910	64%	38274	7,3%	29010	5,5%
Одеська	32576	6,21%	21104	65%	1808	5,5%	1379	4,2%
Херсонська	16760	3,2%	10814	64%	1627	10%	957	6%
Миколаївська	16798	3,2%	10242	61%	1574	9%	905	5,4%

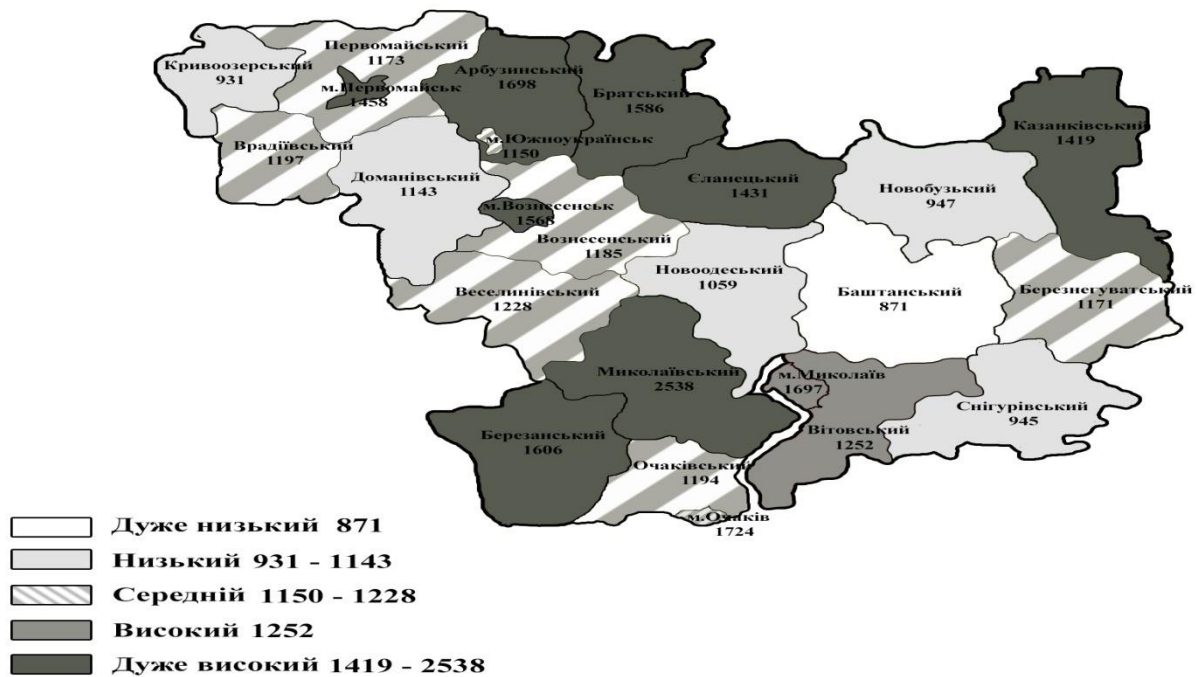
Так, з 21104 (65% у регіональній структурі злочинності) злочинів, зареєстрованих у 2017 році на цій території правоохоронними органами крадіжки становили – 14 838 (або 70%), грабежі – 2679 (13%), розбої – 428 (2%), вимагання – 86 (0,4%), шахрайства 1937 (9%) і т.п. Інша картина простежується у Миколаївській області. Всі злочини проти власності тут становили – 10242 (61%), з них крадіжки – 7435 (72%), грабежі – 568 (5,5%), розбої – 125 (1,2%), вимагання – 16 (0,15%), шахрайства – 1409 (14%). У Херсонській області всі злочини проти власності налічували 10814 (64%), з яких крадіжки – 8608 (80%), грабежі – 467 (4%), розбої – 96 (0,9%), вимагання – 11 (0,1%), шахрайства – 1014 (9%). Такий розподіл, на наш погляд, пов'язаний зі специфікою місцевих «наборів» криміногенних та антикриміногенних факторів, а також особливостями діяльності місцевих правоохоронних органів, пов'язаних із прикордонним та курортним становищем цих територій.

Злочинність у Причорноморському регіоні характеризується яскраво вираженими диференційованими показниками, нерівномірністю та територіальними відмінностями внутрішньо регіональних показників злочинності.

Карта 1
Географія інтенсивності злочинності у Одеській області
(2017 р.)



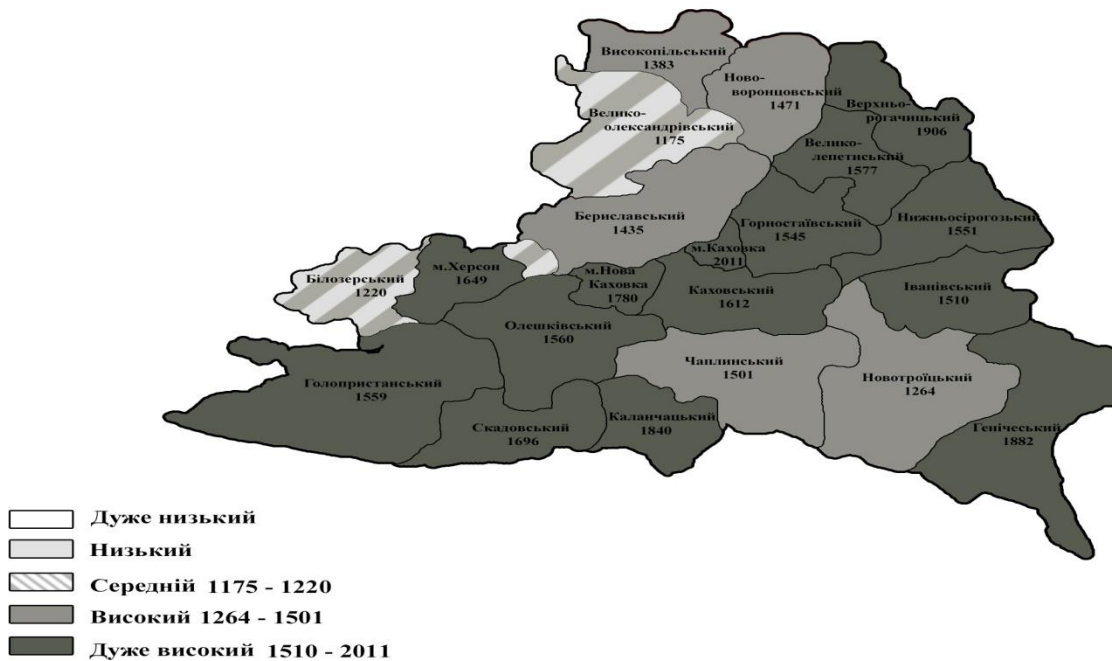
Карта 2
Географія інтенсивності злочинності у Миколаївській області
(2017 р.)



Херсонська область - 1471 (дуже високий показник)

Карта 3

Географія інтенсивності злочинності у Херсонській області (2017 р.)



Херсонська область - 1600 (дуже високий показник)

Території Причорноморського регіону традиційно характеризуються високим рівнем як загальної злочинності, так і її різновидів – корисливих злочинів, зокрема крадіжок, грабежів, розбоїв, шахрайств, угонів автотранспортних засобів тощо. Істотною проблемою для кримінологічної обстановки тут є насильницькі злочини, злочини у сфері незаконного обігу наркотиків, правопорушення у сфері громадської безпеки та громадського порядку. Підсилюють негативні тенденції злочинності тут злочини у сфері економіки та службової діяльності. У зв'язку з високою мобільністю кримінально активної частини населення, криміногенної привабливості Одеської, Миколаївської та Херсонської областей (особливо в курортний сезон) стан злочинності може погіршуватися за рахунок експортування до цих регіонів злочинності із сусідніх регіонів. Також нами встановлено, що для регіонів Причорномор'я України, є характерною залежність криміногенної ситуації від стану злочинності в сусідніх регіонах та на територіях – наближених іноземних країн; регіони, які наближені до закордонних територій з позитивною криміногенною ситуацією, мають нижчий рівень злочинності, ніж ті, що межують із регіонами з

підвищеною інтенсивністю злочинності або окремих її видів; стан злочинності у Причорноморському регіоні обумовлений не лише схожістю соціально-економічною, географічною, релігійною, демографічною та культурологічною обстановкою, а й схожими недоліками в організації запобігання злочинності.

Список використаних джерел

1. Кримінологія: підручник / А.М. Бабенко, О.Ю. Бусол, О.М. Костенко та ін.; за заг. ред. Ю.В. Нікітіна, С.Ф. Денисова, Є.Л. Стрельцова. Харків: Право, 2018. 416 с.
2. Бабенко А. М. Запобігання злочинності в регіонах України: концептуально-методологічний та праксеологічний вимір: монографія. Одеса: ОДУВС, 2014. 416 с.
3. Статистичний щорічник України за 2016 рік [Текст] / Держ. служба статистики України ; [за ред. І.Є.Вернера]. К. : Держаналітінформ, 2017. 611 с.
4. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2017 року / Генеральна прокуратура України. URL: http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112661&libid=100820 (дата звернення: 09.06.2018).
5. Магновський І. Й. Конституційно-правове регулювання територіального устрою України: історія, сучасність, перспективи [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12. 00. 02 «Конституційне право ; муніципальне право» / І. Й. Магновський. Харків, 2015. 40 с.
6. Чекмарьова І.М. Запобігання злочинності у прикордонних регіонах України: дис. ...кандид. юрид.наук: спец.12.00.08/І.М.Чекмарьова. Одеса, 2017. 307 с.

Басиста І. В.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального процесу
Львівського державного університету внутрішніх справ
(м. Львів, Україна)*

МІСЦЕ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ТА РЕЗУЛЬТАТІВ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВИХ ЗАХОДІВ У ДОКАЗУВАННІ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ

Характеристики отримуваних результатів НС(Р)Д та ОРЗ на думку окремих дослідників є спільними – це фактичні дані, однак режим їх використання різний (порядок і суб'єкти прийняття рішень різні, як і обсяг інформації, яка підлягає передаванню органам досудового розслідування) [1, с.100-103]. Із такою позицією не в повній мірі можливо погодитися, адже терміни «інформація», «відомості», «дані», «фактичні дані» не є синонімами.

Очевидно, що мають рацію ті дослідники, які вважають, що поняттями інформація, дані, що становлять зміст матеріалів негласних слідчих (розшукових) дій охоплюються відомості, речі та документи, отримані в ході проведення негласних слідчих (розшукових) дій, про які йдеться у низці статей глави 21 КПК України. При цьому мова йде саме про “дані”, а не про “фактичні дані”, оскільки вжиття останнього терміну передбачає, що йдеться про результати негласних слідчих (розшукових) дій, вірогідність яких встановлена в ході доказування. На момент лише отримання результатів негласних слідчих (розшукових) дій немає підстав їх ототожнювати з кримінально-процесуальними доказами [2, с.104].

Важливо констатувати, що законодавець у Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність» визначив, що контрольована поставка, контрольована та оперативна закупка... здійснюються 1) для виконання завдань ОРД; 2) згідно з положеннями статті 271 Кримінального процесуального кодексу України 3) у порядку, визначеному нормативно-правовими актами Міністерства внутрішніх справ України...(див. пункт 2 частини 1 статті 8 Закону України «Про ОРД»).

Тобто, мета і завдання контрольованої поставки, контрольованої та оперативної закупок (тих, які реалізуються у рамках ОРД на стадії готування до злочину) відрізняються від мети і завдань контрольованої поставки, контрольованої та оперативної закупок як форм НС(Р)Д – контролю за вчиненням злочину, який може здійснюватися у випадках достатніх підстав вважати, що готується вчинення або вчиняється тяжкий чи особливо тяжкий злочин. Реалізація заходів контрольованої поставки, контрольованої та оперативної закупок у рамках ОРД повинна відбуватися згідно з положеннями статті 271 КПК, у порядку визначеному нормативно-правовими актами Міністерства внутрішніх справ України... (див. пункт 2 частини 1 статті 8 Закону України «Про ОРД»). При цьому, регламентуючи порядок і тактику проведення контрольованої поставки, контрольованої та оперативної закупок та інших форм контролю за вчиненням злочину законодавець у частині 5 статті 271 КПК унормовує положення про те, що вони (порядок і тактика проведення) визначаються законодавством. Не дивлячись на означені промахи юридичної техніки, видається, що сутнісні вимоги обох законів збігаються. При цьому не порушується баланс, унормований частиною 3 статті 9 КПК, тобто не порушується така засада кримінального провадження як законність, зокрема така її складова – «Закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати цьому Кодексу. При здійсненні кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить цьому Кодексу».

Беручи до уваги вище викладене вважаю, що 1) оперативна закупка як вид оперативно-розшукових заходів може проводитися оперативними підрозділами до внесення відомостей про злочин до Єдиного реєстру досудових розслідувань для виконання завдань ОРД, згідно з положеннями статті 271 Кримінального процесуального кодексу України, у порядку, визначеному нормативно-правовими актами Міністерства внутрішніх справ України при наявності достатньої інформації про злочини, що готуються; осіб, які готують вчинення злочину;

2) отримані за результатами законної оперативної закупки матеріали, відповідно, можуть визнаватися допустимими доказами, адже згідно з частиною 1 статті 86 КПК доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому КПК. Із даного приводу

професор Л.М. Лобойко свого часу у науковому висновку за зверненням судді Верховного Суду України Канигіної Г. В. цілком вірно резюмував «Якщо ОРС була заведена з порушенням вимог Закону «Про ОРД», то і здобуті дані в результаті проведення у межах такої ОРС контрольованої і оперативної закупки товарів, предметів та речовин у порядку, передбаченому КПК, не є допустимими в сенсі статті 86 КПК, як такі, що здобуті у межах розпочатого незаконно процесу. Збирання фактичних даних оперативними співробітниками в межах ОРС чи слідчим, прокурором в межах кримінального провадження без рішення прокурора є підставою для визнання цих даних недопустимими як докази. Прокурор у своєму рішенні про проведення зазначеної дії зобов'язаний викласти обставини, які свідчать про відсутність під час дії провокування особи на вчинення злочину (пункт 1 частини 7 статті 271 КПК). Постанова прокурора про проведення контрольованої поставки, контрольованої та оперативної закупки в межах ОРС має свої особливості. Так, у цій постанові об'єктивно не можуть бути зазначені найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер, бо відомості про злочин на цьому етапі ще не внесені до ЄРДР» [3, с.203-204].

Із приводу недопустимості провокування особи на вчинення злочину ЄСПЛ висловив свою позицію у рішенні по справі «Раманаускас проти Литви» та ряді інших рішень. Спільною у них є позиція Суду щодо агентурних методів, використання яких має бути обмежено чіткими рамками.

Суд повинен переконатися, що в тій чи іншій системі забезпечуються достатні та ефективні гарантії проти зловживань, відзначено у Рішенні ЄСПЛ по справі «Драгош Іоан Русу проти Румунії». Така оцінка має лише відносний характер: вона залежить від усіх обставин справи, таких, як характер, масштаб і тривалість можливих заходів, підстави, необхідні для видання розпорядження про застосування таких заходів, залежить від органів влади, правоможних дозволяти, проводити і контролювати такі заходи, а також від того, який саме засіб правового захисту передбачає при цьому національний закон (Klass та інші проти Німеччини, 6 вересня 1978 року, § 50, серія А, № 28, Weber and Saravia, згадане вище, § 106, Асоціація європейської інтеграції і прав людини, та Єкімжієв проти Болгарії, No. 62540/00, § 77, 28

червня 2007 р., та Кеннеді проти Сполученого Королівства, № 26839/05, § 153, 18 травня 2010 р.) [4].

Обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, тобто обвинувачення в скоєнні злочину не може ґрунтуватися на фактичних даних, одержаних у результаті оперативно-розшукової діяльності уповноваженою на те особою без дотримання конституційних положень або з порушенням порядку, встановленого законом, а також одержаних шляхом учинення цілеспрямованих дій щодо їх збирання й фіксації із застосуванням заходів, передбачених законом «Про оперативно-розшукову діяльність», особою, не уповноваженою на таку діяльність (Рішення Конституційного Суду від 20.10.2011 №12рп/2011 (справа №1-31/2011)).

Означені та ціла низка інших проблем щодо місця негласних слідчих (розшукових) дій та результатів оперативно-розшукових заходів у доказуванні є актуальними, дискусійними, важливими як для кримінальної процесуальної доктрини, так і для практичної діяльності з розслідування кримінальних правопорушень та судового розгляду, потребують обговорення науковою спільнотою, вимагають напрацювання механізмів усунення наявних колізій.

Список використаних джерел

1. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні: Навчально-практичний посібник / Кудінов С.С., Шехавцов Р.М., Дроздов О.М., Гриненко С.О.. – 3-е видання, розшир. й доповн. – Х.: Оберіг, 2018. – 540 с.
2. Сергєєва Д.Б. Результати негласних слідчих (розшукових) дій: проблемні аспекти визначення / Право і громадянське суспільство. - №1, 2014. – С.104.
3. Лобойко Л. М. Наукові висновки для Верховного Суду України з питань неоднакового застосування норм кримінального та кримінального процесуального права (2011-2017 роки): довідково-практичне видання. – Х.: ФОРМ-ЛТД «Здоровий Я.А. «Оперативна поліграфія», 2017. – 256 с.
4. Рішенні ЄСПЛ по справі «ДРАГОШ ІОАН РУСУ проти РУМУНІЇ». Переклад Олександра Дроздова та Олени Дроздової. Офіційне цитування: *Dragoş Ioan Rusu v. Romania*, no. 22767/08, § ...

ECHR 2017. URL: <https://www.echr.com.ua/wp-content/uploads/2018/02/reshenie-espch.pdf> (дата звернення: 30.09.2018). (Офіційний текст англійською мовою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178175>).

Батургареева В.С.,
доктор юридичних наук,
старший науковий співробітник, заступник
директора Науково-дослідного інституту
вивчення проблем злочинності
імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України

**БЕЗАЛЬТЕРНАТИВНІСТЬ ПОЛОЖЕННЯ Ч. 5 СТ. 176 КПК
УКРАЇНИ ЯК ПРИКЛАД НЕВІДПОВІДНОСТІ ВИМОГАМ СТ. 5
КОНВЕНЦІЇ
ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД**

Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо невідворотності покарання за окремі злочини проти основ національної безпеки, громадської безпеки та корупційні злочини» від 7.10.2014 р. № 1689-VII статтю 176 КПК України доповнено частиною п'ятою такого змісту: «5. Запобіжні заходи у вигляді особистого зобов'язання, особистої поруки, домашнього арешту, застави не можуть бути застосовані до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109-114¹, 258-258⁵, 260, 261 Кримінального кодексу України». Уведення цієї норми автоматично призвело до погіршення правового статусу осіб, обвинувачених за вказаними статтями КК України, унаслідок обмеження можливості застосовувати до них інших, окрім тримання під вартою, запобіжних заходів *порівняно з іншими особами, що вчинили злочини, віднесені у кримінальному праві до аналогічної за тяжкістю суспільної небезпечності групи злочинів.*

По-перше, виходячи зі ст. 12 КК України («Класифікація злочинів»), залежно від ступеня тяжкості злочини поділяються на злочини невеликої тяжкості, середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі (ч. 1). Якщо здійснити аналіз покарань, які можуть бути призначені судом за вчинення розглядуваних злочинів, то можна

дійти висновку, що низка зазначених вище злочинів належать до категорії злочинів середньої тяжкості. Як свідчить аналіз нормативного положення, перелік злочинів, наведений у ч. 5 ст. 176 КПК, має закритий характер. Водночас до нього (якщо йти за логікою законодавця, який нібито намагається виділити найбільш небезпечні для суспільства злочини) не потрапили, наприклад, тяжкі та особливо тяжкі злочини проти життя та здоров'я особи (умисні вбивства, у т.ч. з обтяжуючими обставинами, тяжкі тілесні ушкодження, кваліфіковані склади багатьох інших злочинів із цього розділу КК), проти свободи, честі та гідності особи (захват заручників, торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини та ін.), проти громадської безпеки (створення злочинної організації, бандитизм та ін.), проти авторитета органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян (посягання на життя працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця, захоплення представника влади або працівника правоохоронного органу як заручника, захоплення журналіста як заручника та ін.).

Виходячи із законодавчого формулювання відповідних норм, цілком очевидно, що перелічені правопорушення є більш суспільно небезпечними, ніж принаймні деякі форми сепаратизму. Однак навіть за вчинення перелічених злочинів, що не потрапили до переліку, зазначеного у ч. 5 ст. 176 КПК України, при інших рівних умовах не встановлюється пряма заборона щодо застосування до осіб, що їх вчинили, інших, окрім тримання під вартою, запобіжних заходів. До того ж відповідно до правової позиції Конституційного Суду України, яка викладена в Рішенні від 8.07.2003 р. (справа про врахування тяжкості злочину при застосуванні запобіжного заходу), *тяжкість вчиненого злочину враховується поряд з іншими обставинами*. Європейський суд з прав людини неодноразово звертав увагу на те, що сама по собі тяжкість злочину, у вчиненні якого обвинувачується особа, не може бути безумовною підставою для обрання щодо цієї особи запобіжного заходу у вигляді взяття під варту (рішення ЄСПЛ у справі «Ніколова проти Болгарії»). До того ж, посилаюсь на рішення по справі «Ноймайстер проти Австрії», відмітимо, що позбавлення волі особи (тримання під вартою) не повинно перетворюватися на своєрідну прелюдію до завчасного відбування можливого у майбутньому вироку про позбавлення волі. Тому при обранні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою віддавання переваги лише тяжкості вчиненого злочину без урахування всіх інших обставин не дозволяє максимально індивідуалізувати процес застосування до підозрюваного чи обвинуваченого «адекватного» вчиненому та характеристиці його особистості запобіжного заходу. Отже, такий вибіркового підхід до формулювання й закріплення законодавчого положення свідчить про те, що

порушується ч. 3 ст. 22 Конституції України, що наголошує: «При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод». Згідно із ч. 2 ст. 64 Основного Закону це положення може обмежуватися лише у зв'язку із уведенням у країні *воєнного або надзвичайного стану*.

По-друге, запобіжні заходи – це різновид заходів забезпечення кримінального провадження попереджувального характеру, які застосовуються слідчим суддею або судом за наявності підстав і в порядку, встановленому законом, відносно підозрюваного, обвинуваченого з метою забезпечення виконання покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам його можливої неправомірної поведінки [1, с. 298]. Однією з основних ознак цих заходів є обмеження конституційних прав людини. Щоб вдатися до їх застосування, мають бути вагомні підстави. Відповідно до ч. 2 ст. 177 КПК підставою застосування запобіжного заходу є, по-перше, *наявність обґрунтованої підозри* у вчиненні особою кримінального правопорушення, по-друге, *наявність ризиків*, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений може переховуватися від органів досудового розслідування, суду, перешкоджати здійсненню кримінального провадження, продовжити протиправну діяльність, незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого тощо або знищити, сховати, спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення.

Тримання під вартою є винятковим запобіжним заходом, що суттєво обмежує конституційне право людини на свободу та особисту недоторканність, яке втілює одне з найбільш значимих соціальних благ, що передбачає недопустимість свавільного втручання у сферу автономії людини, створює необхідні умови як для її всебічного розвитку, так і для демократичного устрою суспільства в цілому [1, с. 318]. Саме із цих причин взяття під варту має обиратися *тільки при неможливості забезпечити належну поведінку підозрюваного, обвинуваченого та виконання ним процесуальних обов'язків за допомогою інших, більш м'яких запобіжних заходів*. Такий підхід, зокрема, відповідає низці положень Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, Токійських правил Резолюції (65) 11 Комітету міністрів Ради Європи та ін.

Нескладно уявити ситуацію, коли поведінка підозрюваної, обвинуваченої особи взагалі не містить тих ризиків, про які йдеться у ч. 2 ст. 177 КПК (наприклад, особа не збирається залишати місце проживання з метою сховатися від компетентних органів, не чинить будь-яких перепон реалізації кримінального провадження, з'являючись на проведення всіх слідчих дій та, навпаки, всіляким

чином допомагаючи компетентним органам у встановленні істини у справі, не здійснює жодного впливу на потерпілих, а навпаки, намагається відшкодувати вже на цьому етапі встановлення істини у справі завдану потерпілому шкоду тощо). У цьому разі таке ставлення до вчиненого та процесу розслідування злочину свідчить про позитивну посткримінальну поведінку особи. Обираючи підозрюваному запобіжний захід, слідчий суддя, суд, безумовно, зобов'язаний врахувати наявність існуючих ризиків чи їх відсутність. Разом із цими ризиками (їх відсутністю) слідчий суддя, суд на підставі наданих сторонами кримінального провадження матеріалів зобов'язаний оцінити в сукупності й такі обставини, про які йдеться у ст. 178 КПК, як-от: вагомість наявних доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення; тяжкість покарання, що загрожує відповідній особі у разі визнання підозрюваного, обвинуваченого винуватим у кримінальному правопорушенні, у вчиненні якого він підозрюється, обвинувачується; вік та стан здоров'я підозрюваного, обвинуваченого; міцність соціальних зв'язків підозрюваного, обвинуваченого в місці його постійного проживання, у тому числі наявність в нього родини й утриманців; наявність у підозрюваного, обвинуваченого постійного місця роботи або навчання; репутацію підозрюваного, обвинуваченого; майновий стан підозрюваного, обвинуваченого; наявність судимостей у підозрюваного, обвинуваченого та ін., а також вагомість наявних доказів, якими обґрунтовуються відповідні обставини. Уявляється, що при інших рівних умовах до підозрюваного, обвинуваченого, що вчинив будь-який злочин, і в посткримінальній поведінці якого немає наведених ризиків та всі разом або лише частина обставин, перелічених у ст. 178 КПК, «трактуються» на його користь (прикладом, міцність соціальних зв'язків особи, що відбивається у наявності постійного проживання, родини й утриманців, постійного місця роботи або навчання, відсутність попередньої судимості, добра попередня репутація та ін.), не може бути обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою. Протилежний підхід суперечив би букві та духу закону. До того ж із кримінального процесуального закону прямо випливає, що згідно з ч. 2 ст. 183 КПК тримання під вартою за загальним правилом може бути застосовано до раніше не судимої особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк понад п'ять років. Тобто, до особи, що вчинила злочин середньої тяжкості, не маючи при цьому судимості, і в теперішньої поведінці якої відсутні ризики продовження будь-яких неправомірних дій, ап'юрі не може застосовуватися запобіжний захід у вигляді тримання під вартою. Із цього випливає і ще один важливий висновок: навіть до осіб, які вчинили більш тяжкі злочини, ніж середньої тяжкості, при певних умовах може не

застосовуватися запобіжний захід у вигляді тримання під вартою. Тому, підкреслимо ще раз, залишається незрозумілим, чим, окрім політичного забарвлення, пояснювалося рішення законодавця про доповнення ст. 176 КПК частиною п'ятою?

Якщо до ст. 176 КПК все ж таки законодавцем введено норму, за змістом якою до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109-114¹, 258-258⁵, 260, 261 Кримінального кодексу України, застосовується тільки тримання під вартою, то виникає запитання: а чи не суперечить таке рішення законодавця духу закону бути справедливим і гуманним? Відповідь на це запитання треба шукати насамперед у співвідношенні даної норми із вже цитованою ч. 3 ст. 22 Конституції, що наголошує: «При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод». Як бачимо, у цьому ракурсі ч. 5 ст. 176 КПК суперечить не лише духу закону, а й навіть букві Основного Закону. Разом із тим положення ч. 5 ст. 176 КПК України суперечать й вимогам низці міжнародних документів, зокрема ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та європейській практиці, що склалася на основі її застосування. *Цю суперечність слід позначити як суперечність духу закону.*

У ст. 5 вищезгаданої Конвенції закріплюється низка важливих положень. Так, відповідно до п. 1 ст. 5 Конвенції кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Нікого не може бути позбавлено свободи інакше ніж відповідно до процедури, встановленої законом. При цьому наголошується, що законний арешт або затримання особи має здійснюватися з метою припровадження її до встановленого законом компетентного органу на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо є розумні підстави вважати за необхідне запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення (пп. «с»). Водночас згадана Конвенція вимагає, щоб *при будь-якому позбавленні свободи забезпечувалася мета ст. 5 Конвенції, зокрема, захист осіб від свавілля.*

Для обґрунтування нашої позиції про суперечність положення частини 5 статті 176 КПК України вимогам статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод найважливіше значення для нас має аналіз поняття «розумні підстави вважати за необхідне запобігти вчиненню особою правопорушення чи її втечі після його вчинення». Цілком зрозуміло, що є такі випадки, що як раз і свідчать *про відсутність «розумних підстав вважати за необхідне запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення», оскільки таких ризиків у тій чи іншій конкретній ситуації не існує.* То в такому разі, чи не суперечить положення ч. 5 ст. 176 КПК духу закону?

Відповідь є самоочевидною – «так». І такий підхід українського законодавця, якщо його розглядати крізь призму аналізованого міжнародного документа, ще раз підкреслимо, суперечить духу закону як поняттю більш ширшому, ніж «буква закону». Сьогодні є чимало прикладів того, що закони, виражені словом і відбиті на папері, лише частково виявляються доцільними. Адже іноді виконання букви закону може не співпадати із духом закону, з тими цілями, досягнення яких очікувалося від його виконання. Дух закону відбивається не лише в законі, а й у міжнародній практиці, етиці, моральних принципах і нормах, закріплених у правовій та культурній спадщині. Держава, намагаючись стати правовою соціальною демократичною, має забезпечувати відповідність букви закону його духу, підносячи цю вимогу до категорії імперативів, що, у свою чергу, має стати обов'язковим для законодавчих органів держави. Дух закону – це вища доцільність, що проявляється в існування та життєдіяльності самого соціуму. Коли попирається дух закон, відбувається й зловживання буквою закону, як у цьому разі.

Таким чином, положення ч. 5 ст. 176 КПК України не відповідають вимогам ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, внаслідок їх суперечності Духу Закону, який покликана відбивати зазначена Конвенція. Крім того, вони не відповідають й Букві Закону, а саме ч. 3 ст. 22 Конституції України, у відповідності до якої «при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод».

Список використаних джерел

1. Кримінальний процес / Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туманянц та ін.; за ред. В.Я. Тація, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, О.Г. Шило. Харків: Право, 2013. 824 с.

Бурдін В.М.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального права та кримінології
Львівського національного університету імені Івана Франка
(м.Львів, Україна)

ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЧИ ЇЇ ПОМ'ЯКШЕННЯ?

Незалежно від того чи розглядаємо ми гуманізацію кримінальної відповідальності як один з напрямків кримінально-правової політики держави в цілому чи в контексті конкретних змін до КК України або ж її реалізації щодо конкретної особи, перш за все, необхідно визначитися зі змістом відповідного поняття. Тобто що ж ми розуміємо під гуманізацією кримінальної відповідальності? Адже справа в тому, що благозвучність цього терміну подеколи призводить до того, що його використовують для позначення тих явищ і процесів, які до гуманізації або не мають ніякого відношення, або мають лише дотичне.

В Академічному тлумачному словнику української мови під терміном «гуманізм» розуміють: «1. Прогресивний рух епохи Відродження, скерований проти релігії і церквиза утвердження моральних прав людини на земне щастя, чуттєві радощі та вільний вияв своїх прагнень і бажань 2. Ставлення до людини, пройняте турботою про її благо, повагою до її гідності; людяність.» Відповідно до визначення, яке подається в Політологічному словнику гуманізм розглядають особливу «форму життєвої практики, систему мислення людей, світоглядний принцип, які ґрунтуються на переконанні, що людина є найвищою суспільною цінністю, на впевненості в здатності людини до необмеженого розвитку і самореалізації всіх її сутнісних сил, здібностей і талантів. Ідея гуманізму – одна з центральних у людській культурі та історії цивілізації, змістовим стрижнем якої визначено гуманність, що розуміється як людяність, людинолюбство, повага до людської гідності.» Фактично таке змістовне розуміння гуманізму, щоправда не використовуючи при цьому цього терміну, згадується законодавцем і в ст. 3 Конституції України, де зазначено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

Звісно, що таке розуміння цього поняття є надто загальним, а тому непридатним для конкретного правозастосування в межах окремих галузей права. В контексті кримінально-правового реагування держави на вчинений злочин принцип гуманізму, а його розглядають саме як принцип, уточнюється з урахуванням практичних потреб застосування кримінально-правових норм. І незважаючи на те, що в чинному КК України його формальне визначення саме як принципу відсутнє, те застереження, яке міститься в ч. 3 ст. 50 КК, про те, що покарання не має на меті завдати фізичних страждань або принизити людську гідність, фактично тотожне за змістом визначенням принципу гуманізму, коли його розкривають інші законодавці безпосередньо в своїх кримінальних кодексах. Звісно, що таким визначенням реалізація принципу гуманізму у кримінальному праві не обмежується. Принагідно можна зауважити, що наведене визначення, як мінімум, не враховує того факту, що гуманізм у кримінальному праві реалізується не тільки щодо особи, яка вчинила злочин, але й щодо потерпілого. Очевидно також, що принцип гуманізму реалізується не тільки під час формування і застосування заходів кримінально-правового впливу щодо особи, яка вчинила злочин, але й під час криміналізації та декриміналізації діянь і т.п. Проте у своїх найбільш істотних ознаках в аспекті кримінально-правового регулювання він знаходить свій вираз саме в положенні, передбаченому в ч. 3 ст. 50 КК України.

Незважаючи на те, що поряд з поняттям злочину поняття кримінальної відповідальності є центральним для кримінального права, його визначення в КК України відсутнє. Така формально-правова невизначеність призводить до того, що в теорії кримінального права існує чимало різних підходів (теорій) щодо розуміння поняття кримінальної відповідальності. Кримінальна відповідальність в її традиційному, негативному (ретроспективному) аспекті є правовим наслідком злочину, який полягає в несприятливих умовах для особи, яка вчинила злочин, в обмеженні її правового статусу. Викладеним, напевно, і обмежується загальноприйняте розуміння кримінальної відповідальності. Разом з тим, очевидно, що визначення цього поняття не повинно відбуватися в площині схоластики, коли кожний вчений залежно від своїх поглядів буде формулювати власне поняття кримінальної відповідальності яким і буде послуговуватися у своїх дослідженнях.

Для того, щоб вивести поняття кримінальної відповідальності необхідно, перш за все, виходити з законодавчих реалій та їх аналізу на основі законів формальної логіки, оскільки саме останні показують конкретні правила цієї діяльності (виділення істотних ознак явища і формулювання на цій основі змісту відповідного поняття). Щоб визначити ці загальні та істотні ознаки, які і будуть, в нашому випадку, визначати зміст поняття кримінальної відповідальності, необхідно спершу визначити конкретні форми прояву в реальній правовій дійсності того явища, яке ми називаємо кримінальною відповідальністю, які можливі згідно КК України, а згодом виокремити в них спільні істотні ознаки, які притаманні всім цим формам. Саме такий підхід до визначення поняття кримінальної відповідальності буде відповідати законам формальної логіки.

Не заглиблюючись в законодавчу казуїстику з видами форм кримінальної відповідальності, думаю, що загальною та істотною для всіх її можливих форм є осуд злочинця від імені держави за вчинений ним злочин, оформлений обвинувальним вироком суду. Всі інші ознаки, які властиві окремим формам кримінальної відповідальності, не є загальними, а, отже, не можуть входити і в зміст родового поняття. Таким чином, можна стверджувати, що під кримінальною відповідальністю необхідно розуміти виражений в обвинувальному вирокі суду осуд особи від імені держави, за вчинення нею злочину. Вказане твердження не виключає існування різноманітних форм кримінальної відповідальності, які можуть мати місце в межах і на основі осуду. Всі інші форми кримінальної відповідальності повинні розглядатися як видові поняття по відношенню до родового поняття кримінальної відповідальності.

Якщо погодитися з таким поняттям кримінальної відповідальності, а також наведеного розуміння принципу гуманізму в кримінальному праві, то сама по собі постановка питання про гуманізацію кримінальної відповідальності є дещо дивною. Адже як можна гуманізувати осуд злочинця? Напевно, тільки якщо зобов'язати суддю не дуже голосно зачитувати обвинувальний вирок, щоб завий раз не налякати засудженого і в такий спосіб запобігти його фізичним стражданням та приниженню його гідності. Думаю, що більш точно було би говорити про гуманізацію окремих форм реалізації кримінальної відповідальності, зокрема покарання. Проте і в цьому відношенні

ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Матеріали II Міжнародного науково-практичного симпозиуму, 2018

використання цього терміну повинно бути адекватним тим ознакам, які притаманні наведеному визначенню принципу гуманізму в кримінальному праві.

І в цьому відношенні думаю, що початковим етапом реалізації принципу гуманізму повинно бути врахування законодавцем при формуванні змісту заходів кримінально-правового впливу засад недопустимості завдати особі, яка вчинила злочин, фізичних страждань або принизити людську гідність. В ідеальному випадку реалізація цього принципу повинна завершуватися вже на цьому етапі. Коли ж говорити про гуманізацію кримінальної відповідальності то, очевидно, що треба було би стверджувати про свідому чи несвідому помилку законодавця на етапі конструювання відповідного заходу кримінально-правового впливу, яка призвела до необхідності змін у законодавстві з метою виключення з окремих форм кримінальної відповідальності тих заходів, які за своїм змістом при їх реалізації заподіювали фізичні страждання або принижували людську гідність. Натомість те, що в окремих випадках сам законодавець називає гуманізацією кримінальної відповідальності насправді є в більшості випадків лише спробою пом'якшити кримінальну відповідальність.

Так, наприклад, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за порушення у сфері господарської діяльності» від 15 листопада 2011 року санкції злочинів у сфері господарської діяльності зазнали істотних змін. Замість покарання у виді позбавлення волі на певний строк законодавець передбачив можливість застосування штрафу. Одночасно зі змінами у санкціях були внесені зміни і дост. 53 КК щодо можливості заміни несплаченої суми штрафу покаранням у виді позбавлення волі на певний строк з урахуванням відповідних коефіцієнтів. Незважаючи на сумнівність цих змін навіть в контексті розуміння їх як пом'якшення кримінальної відповідальності, можна точно стверджувати, що до гуманізації кримінальної відповідальності вони не мають відношення. Більше того, думаю, що не будь-яке навіть прямолінійне пом'якшення кримінальної відповідальності, наприклад, скорочення строків покарання або перехід до більш м'якого виду покарання можна вважати гуманізацією кримінальної відповідальності. В контексті викладеного вважаю, що з урахуванням презумпції дотримання законодавцем принципу гуманізму при формуванні заходів

кримінально-правового впливу в чинному КК України, абсолютна більшість змін, пов'язаних з скороченням строків чи розмірів покарання повинна розглядатися лише як пом'якшення кримінальної відповідальності.

Гавловська А. О.,
Херсонський державний університет
к.ф.н., доцент кафедри галузевого права
(м.Херсон, Україна)

КОНЦЕПТУАЛЬНО-ПРОГРАМНИЙ ПІДХІД ДО ПРОФІЛАКТИКИ ЗЛОЧИННОСТІ СЕРЕД МОЛОДІ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АНАЛІЗ

Державна молодіжна політика включає в себе таку важливу складову, як профілактики злочинності серед молоді.

Слід зазначити, що державна молодіжна політика об'єднує діяльність відповідних соціальних інституцій, яка спрямована на створення гарантій та спеціальних умов для реалізації і захисту всіх груп законних інтересів, прав і свобод молодих людей. Метою молодіжної політики є вирішення проблем молоді, її соціалізація, фізичне, духовне, професійне зростання молодих осіб, максимальна реалізація їх потенціалу в особистих інтересах та інтересах суспільства й держави. Дану мету можливо здійснити за допомогою такого правового інституту, як «концепція» та «державна молодіжна програма». Концептуальний та програмний підхід до вирішення соціальних проблем молоді зарекомендував себе як потенційно ефективний інструмент реалізації державної молодіжної політики.

На нашу думку, цілісна концепція молодіжної політики – це певний спосіб розуміння правового механізму молодіжної політики, який має на меті інтеграцію певного масиву знання та ґрунтується на системному висвітленні конструктивного принципу функціонування такого механізму, пошуку закономірностей розвитку його нормативно-правової складової. Державна молодіжна програма – це законодавчо закріплений план стратегічних і тактичних дій органів державної влади, органів місцевого самоврядування та неурядових організацій, який

передбачає здійснення управлінської діяльності, спрямованої на досягнення цілей державної молодіжної політики.

У нашому розумінні концепція і програма, як нормативні складові правового механізму формування та реалізації державних молодіжних програм, співвідносяться таким чином: концепція – це більш широке теоретичне узагальнення передумов, напрямків і засобів формування й реалізації державних молодіжних програм, а програма – це план практичної діяльності у сфері реалізації відповідного напрямку молодіжної політики; концепція і програма закріплюють мету, завдання та механізм реалізації відповідного напрямку молодіжної політики; в окремих випадках у законодавстві концепція та програма закріплюються в одному нормативно-правовому акті, в інших випадках – закріплюються окремо.

Аналіз концептуальних підходів профілактики дозволяє визначити, що Концепція Державної цільової соціальної програми «Молодь України» на 2016-2020 роки серед способів розв'язання проблем молоді одним із пріоритетних закріплює напрямок «Молодь у злагоді із законом», мета якого полягає у «посиленні профілактики правопорушень у процесі підвищення рівня правових знань, правової культури та правової поведінки молоді» [276].

Серед державних програм профілактики правопорушень (в т.ч. і злочинів) загальнодержавного, регіонального та місцевого рівня можна відзначити наступні: Державна програма боротьби із злочинністю, Комплексна програма профілактики злочинності на 2001-2005 роки, Комплексна програма профілактики правопорушень на 2007-2009 роки, Комплексна програма профілактики правопорушень на 2016-2020 роки (Полтавська обл.), Програма профілактики злочинності та правопорушень на 2016 - 2020 роки (Рівненська обл.), Комплексна програма профілактики правопорушень на період до 2018 року в населених пунктах Вашковецької сільської ради тощо.

Дослідження державних програм в сфері профілактики правопорушень та злочинів дає змогу зробити наступний висновок: в українському законодавстві відсутні державні молодіжні програми в сфері профілактики злочинів серед молоді.

У зв'язку з чим, з метою профілактики злочинності серед молоді вважаємо за доцільне створення комплексних молодіжних програм загальнодержавного та локального рівня з запобігання вчинення

злочинів молодими людьми. Такі програми повинні мати як комплексний так і адресний характер, адже складність всієї системи попередження злочинів серед молоді полягає у її багаторівневому та різноспрямованому характері.

Метою державної молодіжної програми з профілактики злочинів серед молоді є забезпечення активної наступальної протидії злочинності серед молоді та досягнення уповільнення темпів її зростання. Окремими вченими-кримінологами (Мосюньз О.) до мети профілактики злочинності серед молоді додається така складова, як: припинення деформації особи, яка вже почалася, а також блокування впливу на неї криміногенних факторів мікросередовища ще до того, як вони виявляться в злочинній поведінці [2].

Слід також розмежувати, мету загальнодержавної програми запобігання злочинності серед молоді, де містяться загальні рекомендації щодо заходів, які повинні проводитися та мету локальних програм запобігання злочинності, які розробляються та втілюються на місцевому рівні з ініціативи самих громадян.

Рівні формування та реалізації державних молодіжних програм з профілактики злочинів серед молоді: 1) загально-соціальна профілактика злочинності; 2) вдосконалення правового механізму профілактики злочинності серед молоді та реалізація молодіжної політики держави у даній сфері; 3) спеціально-кримінологічна профілактика злочинності серед молоді.

Заходи загально-соціальної профілактики злочинів серед молоді не спрямовані на безпосереднє запобігання злочинів, але сприяють усуненню об'єктивних причин злочинності серед молоді, зниження загального рівня криміногенної ситуації серед молоді.

До загально-соціальних заходів профілактики молодіжної програми з профілактики злочинів серед молоді можна віднести такі: 1) розроблення програм соціального та економічного розвитку окремих категорій молоді (наприклад: сільської молоді, «дітей вулиць» тощо); 2) надання соціальної допомоги малозабезпеченим сім'ям, адресного підходу до забезпечення прожиткового мінімуму доходів сімей, дотримання соціальних гарантій і пільг, встановлених законодавством; 3) збереження закладів освіти, створення нових типів навчально-виховних установ для дітей різного віку, організація їх дозвілля; 4) відновлення мережі спортивних клубів і секцій за місцем проживання,

навчання, у сільській місцевості; 5) створення різних консультаційних центрів для молоді, надання психокорекційної допомоги підліткам, членам їх сімей задля усунення сімейних конфліктів [5]; 6) створення системи підвищення рівня працевлаштування молоді; 7) створення та реалізація соціальної реклами на загальнодержавному рівні; 8) забезпечення фінансовою підтримкою молодіжні та дитячі громадських організацій та виконання загальнодержавних програм і заходів стосовно дітей, молоді; 9) заходи з реалізації державної політики спрямованої на подолання дитячої бездоглядності та безпритульності; 10) заходи з виявлення і забезпечення розвитку творчих, інтелектуальних здібностей дітей та організації їх змістовного дозвілля тощо.

Серед заходів вдосконалення правового механізму профілактики злочинності серед молоді та реалізація молодіжної політики держави у даній сфері можна виділити наступні: 1) вдосконалення норм законодавства щодо притягнення неповнолітніх до відповідальності не лише за злочини, але й за адміністративні, дисциплінарні проступки та порушення у сфері цивільного законодавства (наприклад: застосування різних видів суспільно-корисних робіт спрямованих на усунення шкоди завданої неправомірними діями молодих людей); 2) проведення круглих столів з представниками молодіжних організацій при формуванні молодіжних програм з профілактики злочинів серед молоді; 3) залучення до реалізації профілактичних заходів не тільки правоохоронні органи, але й громадські організації (в тому числі і дитячі та молодіжні організації), широке залучення громадян (наприклад: у громадському патрулюванні при здійсненні ситуативної превенції злочинності серед молоді); 4) введення в програму загальної освіти дисциплін з правового виховання та освіти [4]; 5) залучення до профілактичної роботи місцеві органи виконавчої влади та місцевого самоврядування тощо.

Заходи спеціально-кримінологічної профілактики молодіжної програми з профілактики злочинів серед молоді безпосередньо спрямовані на ліквідацію джерел формування особи злочинця та її входження до кримінальної структури. Ці запобіжні заходи стосуються, зокрема, таких типів груп як: а) групи, що стоять на межі законослухняної поведінки; б) скоюють злочини випадково;

в) орієнтовані на порушення правових норм; г) спеціально створені для вчинення злочинів [5].

Заходи державної молодіжної програми з профілактики злочинів серед молоді доцільно спрямовувати на подолання об'єктивних та суб'єктивних причин злочинності серед молоді. До яких слід віднести такі, як:

1. Об'єктивні причини: а) чинники, які формують особу молодого злочинця (сімейне неблагополуччя, асоціальне оточення, недоліки морально-правового виховання, криміногенний вплив на підлітків неформальних груп молоді, втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність дорослими особами з кримінальним досвідом, труднощі в оволодінні професією та працевлаштуванні молоді тощо); б) обставини, що сприяють скоєнню злочинів серед молоді (погана охорона матеріальних цінностей, недоліки організаційного характеру, які допомагають особам зі сформованою антисуспільною орієнтацією реалізувати злочинні наміри, віктимна поведінка жертви злочину тощо) [6, с. 104; 2]; в) посилення матеріальної, економічної та психологічної залежності молоді від суспільства та батьків, труднощі одержання статусу самостійної автономної особистості, тобто досягнення стану дорослості;

2. Суб'єктивні причини: а) мотивація вчинення злочину (психічний стан особи, її погляди та установки, потреби й ціннісні орієнтації, які були сформовані під впливом попередніх об'єктивних причин); б) низький рівень правосвідомості та правової культури молоді; в) відсутність помітного соціального просування і зростання соціального статусу, брак стимулів для продовження освіти.

Отже, ми можемо зробити висновок, що типова модель програми запобігання злочинності серед молоді характеризується міцним зв'язком правової системи запобігання злочинності із сферами позаправової системи та рівновагою між соціальним та ситуативним запобіганням злочинності.

Список використаних джерел

1. Бовть О. Б. Віктимна поведінка як психологічна проблема // Соціальна психологія. – 2004. – № 4 (6). – С. 14 - 22.
2. Мосюнь О. Деякі морально-правові аспекти віктимної поведінки молоді [Електронний ресурс].// Український центр

політичного менеджменту Режим доступу до ресурсу: <http://www.politik.org.ua/vid/magcontent.php3?m=6&n=75&c=178>
2

3. Петров Н.О. Скандинавська модель запобігання злочинності неповнолітніх та молоді [Електронний ресурс]. - Режим доступу до ресурсу: <http://www.br.com.ua/referats/Pravo/32832-4.html>

4. Обухов В. Н. Педагогические основы формирования правового опыта подростков: Автореф. дис. ... докт. пед. наук. – М., 1988.

5. Яницька Н.В. Групова корисливо-насильницька злочинність молоді та її попередження: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: спец. 12.00.08 - кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. / Н.В. Яницька.- Київ, 2000. [Електронний ресурс]. - Режим доступу до ресурсу: http://dysertaciya.org.ua/disertaciya_1_366.html

6. Яницька Н.В. Напрями боротьби з правопорушеннями молоді // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. - Київ, 1998. -№3. -С. 103-107.

Гловюк І.В.,

доктор юридичних наук, доцент,

завідувач кафедри кримінального процесу

Національного університету «Одеська юридична академія»,

адвокат АО «Barristers»

(м. Одеса, Україна)

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ПЕРЕКЛАД У ПРОЦЕДУРІ СКЛАДАННЯ ДОСУДОВОЇ ДОПОВІДІ

Одним з кримінально-процесуальних рішень, які суд уповноважений прийняти за підсумками підготовчого судового провадження, є доручити представнику персоналу органу пробації скласти досудову доповідь, яка складається з метою забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого, а також прийняття судового рішення про міру покарання. Досудова доповідь про обвинуваченого повинна містити: соціально-психологічну

характеристику; оцінку ризиків вчинення повторного кримінального правопорушення; висновок про можливість виправлення без обмеження волі або позбавлення волі на певний строк (ч. 3 ст. 9 Закону України «Про пробацію»).

У зв'язку з підготовкою досудової доповіді КПК України передбачає комплекс прав та обов'язків обвинуваченого, перелік яких за певними аспектами вже обґрунтовано піддавався критиці у літературі[1]. Зокрема, обвинувачений має право отримувати роз'яснення щодо порядку підготовки та використання досудової доповіді, відмовлятися від участі у підготовці досудової доповіді; брати участь у підготовці досудової доповіді, надавати представнику персоналу органу пробації інформацію, необхідну для підготовки такої доповіді, ознайомлюватися з текстом досудової доповіді, подавати свої зауваження та уточнення; при цьому обвинувачений зобов'язаний надавати достовірну інформацію представнику персоналу органу пробації, необхідну для підготовки досудової доповіді. Не піддаючи оцінці нормативно закріпленій обсяг прав та обов'язків обвинуваченого, пов'язаних із підготовкою досудової доповіді, відмітимо, що виникає питання, яким же чином можуть бути практично реалізовані ці права, якщо обвинувачений не володіє мовою, якою ведеться кримінальне провадження. Такі випадки на практиці вже мали місце.

У Порядку складення досудової доповіді, затвердженої Наказом Міністерства юстиції України 27 квітня 2017 року № 200/5, деталізовано, що: не пізніше дня, наступного за днем отримання ухвали суду, обвинуваченому надсилається виклик до органу пробації для проведення бесіди; для проведення бесід при підготовці досудової доповіді обвинувачений викликається до органу пробації (за необхідності); під час прибуття за першим викликом до органу пробації обвинуваченому повідомляються: мета, порядок підготовки та використання досудової доповіді; його права та обов'язки при підготовці досудової доповіді; дата подання до суду досудової доповіді; під час бесіди обвинувачений ознайомлюється з інформацією про порядок складення досудової доповіді під підпис, а також з'ясовується наявність або відсутність підстав, визначених КПК України, для відводу представника персоналу органу пробації, якому доручено підготовку досудової доповіді; отримана від обвинуваченого усна інформація оформляється представником персоналу органу пробації у письмовій

формі, з якою обвинувачений ознайомлюється під підпис; про своє рішення про участь (відмову) у підготовці досудової доповіді обвинувачуваний підтверджує повідомленням під підпис; обвинувачений викликається представником персоналу органу пробації для ознайомлення з текстом досудової доповіді; зауваження та уточнення обвинуваченого до тексту досудової доповіді можуть подаватися як в усній, так і письмовій формі. Про можливість/необхідність залучення перекладача у цьому підзаконному нормативно-правовому акті не йдеться. Як вірно звертається увага у літературі, гострим питанням є порядок залучення перекладача до складання досудової доповіді, якщо обвинувачений не розуміє мови судочинства, оскільки як у КПК України, так і в інших законах, які стосуються досудової доповіді, жодної згадки про це немає, хоча обвинуваченому гарантовано право брати участь у складанні досудової доповіді [2, с. 86-87]. Хоча, як уявляється, мова має йти не тільки про порядок, а й про підстави залучення перекладача, а також про його права та обов'язки у процедурі підготовки досудової доповіді.

Вважаємо, що таку прогалину слід розглядати як певний недолік, який має бути оперативно усунений, а не як свідоме рішення законодавця. Було б дивним, якщо б КПК України передбачав загальну норму, що слідчий суддя, суд, прокурор, слідчий забезпечують учасникам кримінального провадження, які не володіють чи недостатньо володіють державною мовою, право давати показання, заявляти клопотання і подавати скарги, виступати в суді рідною або іншою мовою, якою вони володіють, користуючись у разі необхідності послугами перекладача в порядку, передбаченому КПК України (ч. 3 ст. 29 КПК України), протягом кримінального провадження, а також закріпивши право підозрюваного, обвинуваченого користуватися рідною мовою, отримувати копії процесуальних документів рідною або іншою мовою, якою він володіє, та в разі необхідності користуватися послугами перекладача за рахунок держави, і свідомо б позбавив цього права того ж обвинуваченого у процедурі пробації.

Можуть виникнути зауваження, що у кримінальне провадження, де обвинувачений не володіє мовою, якою ведеться кримінальне провадження, обов'язково залучається захисник, який, якщо тільки він не є адвокатом іноземної держави, володіє державною мовою. Разом з тим, навіть у ситуації, коли захист здійснюється адвокатом, який володіє

державною мовою (а обвинувачений може укласти договір про надання правової допомоги і з адвокатом іноземної держави, який здійснює адвокатську діяльність на території України), захисник зобов'язаний надати консультацію обвинуваченому стосовно його прав і обов'язків у процедурі підготовки досудової доповіді, значенні його участі у цій процедурі, правової природи та наслідків досудової доповіді, участі та відмови в участі у процедурі підготовки досудової доповіді. Проте очевидно, що захисник не може замінити перекладача, враховуючи положення ст. 78, 79 КПК України. Враховуючи ж вищенаведену специфіку процедури підготовки досудової доповіді, вона у ситуації, коли обвинувачений не володіє мовою, якою ведеться кримінальне провадження, вимагає послідовного або синхронного усного перекладу та перекладу тексту досудової доповіді. Враховуючи положення ч. 1 ст. 77, ч. 1 ст. 79 КПК України, представник персоналу органу пробації, який складає досудову доповідь, також не може виконувати обов'язки перекладача.

Таким чином, положення КПК України, Закону України «Про пробацію», Порядок складення досудової доповіді потребують доповнень у контексті участі перекладача. Зокрема, ч. 4 ст. 42 КПК України слід доповнити пунктом 9 у редакції: «9) у разі, якщо обвинувачений не володіє мовою, якою ведеться кримінальне провадження, - отримувати роз'яснення щодо порядку підготовки та використання досудової доповіді рідною або іншою мовою, якою він володіє, відмовлятися від участі у підготовці досудової доповіді рідною або іншою мовою, якою він володіє, брати участь у підготовці досудової доповіді, надавати представнику персоналу органу пробації інформацію, необхідну для підготовки такої доповіді, ознайомлюватися з текстом досудової доповіді, подавати свої зауваження та уточнення - рідною або іншою мовою, якою він володіє, та в разі необхідності користуватися послугами перекладача за рахунок держави». Частина 4 ст. 9 Закону України «Про пробацію» слід викласти у редакції: «4. Обвинуваченому надається можливість брати участь у підготовці досудової доповіді. У разі, якщо обвинувачений не володіє державною мовою, йому надається можливість брати участь у підготовці досудової доповіді рідною або іншою мовою, якою він володіє, та в разі необхідності користуватися послугами перекладача за рахунок держави. Участь особи у підготовці

досудової доповіді полягає у наданні персоналу органу пробації інформації, необхідної для підготовки такої доповіді».

Список використаних джерел

1. Лукашкіна Т. В. Деякі зауваження до Закону України "Про пробацію" та внесених у зв'язку з ним доповнень до КПК України / Т. В. Лукашкіна // Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства : матер. Всеукр. наук.-практ. конфер., присвяч. до 70-річчя д. ю. н., професора Ю. П. Аленіна (21 квітня 2017 р., м. Одеса) / за ред. Г. О. Ульянової, І. В. Гловюк ; відп. за вип. І. В. Гловюк ; уклад. В. А. Завтур; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». – Одеса : Юрид. л-ра, 2017. – С. 81-88.

2. Мінченко С.І. Проблемні питання застосування досудової доповіді у кримінальному процесі України // Теоретичні та практичні аспекти інституту пробації в Україні: матеріали міжнародного круглого столу (22 червня 2018 року). – Київ: Національна академія прокуратури України, 2018.

Горох О.П.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального та
кримінального процесуального права*

Національного університету

«Кієво-Могилянська академія», адвокат

(м.Київ, Україна)

ВИРІШЕННЯ КОНКУРЕНЦІЇ НОРМ ПІД ЧАС ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ

Під час застосування кримінально-правових норм нерідко виникають ситуації, коли регулювання одних і тих самих суспільних відносин можливо за допомогою різних норм. В таких випадках має місце конкуренція правових норм, яка вирішується через встановлення того, яка із статей (частини статей, пунктів статей) повинна бути застосована в конкретному випадку [1, с. 388-389]. Конкуренція кримінально-правових норм може виникати на різних стадіях реалізації

кримінально-правових відносин. У зв'язку з цим в юридичній літературі виокремлюють конкуренцію кримінально-правових норм під час кваліфікації злочинів, конкуренцію норми під час призначення покарання, конкуренцію норм під час звільнення від кримінальної відповідальності та конкуренцію норм під час звільнення від покарання [2, с. 26].

Треба визнати, що вирішення конкуренції норм під час звільнення від покарання є маловивченим питанням в теорії кримінального права. Аналіз юридичної літератури дає змогу зробити висновок про те, що у разі вирішення цих питань вчені послуговуються переважно науковими напрацюваннями Л. В. Іногамової-Хегай, яка однією з перших у кримінально-правовій доктрині запропонувала шляхи вирішення конкуренції норм під час звільнення від покарання. Зокрема, ця вчена зазначає, що конкуренція норм про види звільнення від покарання має місце у разі одночасного встановлення підстав для застосування двох або більше видів звільнення від покарання. В цій конкуренції норм переважною є норма з більш м'якими ознаками звільнення від покарання. В основу своїх пропозицій про вирішення конкуренції у зазначений спосіб Л. В. Іногамової-Хегай слушно покладає конституційний принцип, згідно якого будь-які сумніви тлумачаться на користь обвинуваченого, та кримінально-правовий принцип, відповідно до якого більш м'яка норма має пріоритет над менш м'якою [3, с. 5]. Підтримуючи напрацювання зазначеної російської вченої український криміналіст Є. О. Письменський також наголошує на тому, що у разі конкуренції норм про види звільнення від покарання застосуванню підлягає та норма, яка є найбільш сприятливою для засудженого [4, с. 109].

З запропонованим вченими підходом щодо вирішення конкуренції видів звільнення від покарання можна в цілому погодитися. Варто зазначити, що такий підхід поділяє і український законодавець. Зокрема, в ч. 3 ст. 10 Закону України «Про амністію у 2016 році» він зазначив: у разі якщо до особи може бути застосовано декілька підстав, передбачених цим Законом, застосовується підстава, яка найбільшим чином поліпшує становище особи [5].

Проілюструвати доцільність запропонованого вище підходу щодо вирішення конкуренції правових норм інституту звільнення від покарання можна за допомогою таких прикладів.

Наприклад, при конкуренції норми про звільнення від покарання внаслідок втрати особою суспільної небезпечності (ч. 4 ст. 74 КК) та норми про звільнення від покарання у зв'язку з закінченням строків давності (ч. 5 ст. 74 КК) суд з огляду на аналізований підхід, вважаємо, має застосувати до засудженого останню норму. Порівняно з умовами звільнення від покарання, що передбачені в обох нормах, вона, на нашу думку, є більш м'якою і не дозволяє притягувати до відповідності осіб у зв'язку з позитивним закінченням цих строків. Вважаємо, що саме ця норма має застосовуватися судом також і при вирішенні конкуренції ч. 5 ст. 74 КК з іншими нормами: ч. 1 ст. 75, ч. 1 ст. 79, частинами 1–3 ст. 84 КК, ч. 2 ст. 86 КК.

Наведемо й інший приклад. В судовій практиці є поширеними ситуації, що виникають у разі одночасного встановлення підстав для застосування до засудженого норм про звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК) та звільнення від відбування покарання на підставі закону про амністію (ст. 86 КК). У таких ситуаціях суди нерідко застосовують до засудженого обидва види звільнення від відбування покарання: ухвалюють рішення про звільнення засудженого від відбування покарання з випробуванням та й на додаток ще звільняють його ще й від відбування покарання за амністією [6].

Варто погодитися з Є. В. Благовим, що застосувати до засудженого сукупність видів звільнення від відбування покарання недоцільно [7, с. 497]. У подібних ситуаціях суд у разі вирішення конкуренції обов'язкового та факультативного виду звільнення від відбування покарання має (з урахуванням зазначеного вище підходу) застосувати обов'язковий вид звільнення від відбування покарання за амністією (ст. 86 КК). Водночас слід зазначити, що такий підхід має бути застосований у разі вирішення питань про конкуренцію аналізованих видів звільнення від відбування покарання під час ухвалення вироку. Треба мати на увазі, що якщо закон про амністію набрав чинності під час виконання вироку, амністія може застосовуватися і до засуджених, що були звільнені від відбування покарання з випробуванням [8].

Має перевагу амністія як безумовний та обов'язковий вид звільнення від відбування покарання, вважаємо, і перед іншими умовними і факультативними видами звільнення від покарання, передбаченими, зокрема, ч. 1 ст. 79, ч. 1 ст. 81, ч. 1 ст. 82, ч. 1 ст. 83, ч. 2 ст. 84 КК.

Більш складним може виявитися вирішення судом питань конкуренції у разі одночасного встановлення підстав для застосування норм про звільнення від покарання, що обидві (або більше) передбачають факультативні види звільнення. Такі проблемні ситуації в судовій практиці можуть виникнути під час одночасного встановлення підстав для застосування загальних та спеціальних видів звільнення від відбування покарання, що передбачені, зокрема, ч. 1 ст. 75 КК та ч. 1 ст. 79 КК; ч. 1 ст. 75 КК та ч. 1 ст. 104 КК; ч. 1 ст. 81 КК та ч. 1 ст. 83 КК. Підставою для виокремлення спеціальних норм, передбачених статтями 79, 83, 104 КК, є необхідність правового регулювання суспільних відносин з суб'єктами, що мають специфічний статус: вагітною жінкою; жінкою, яка має дітей; неповнолітнім. Цю обставину не можна ігнорувати при правозастосуванні. У разі встановлення подібного виду конкуренції вона має вирішуватися з урахуванням загальних принципів конкуренції норм на користь, як відомо, спеціальних норм [1, с. 287-289], не залежно від того, мають чи ні вони більш м'які ознаки звільнення від покарання [9, с. 120].

У судовій практиці виникають також проблемні ситуації при визначенні пріоритетності в застосуванні таких факультативних видів звільнення від покарання як заміна невідбутої частини покарання більш м'яким (ст. 82 КК) та умовно-дострокового звільнення від відбування покарання (ст. 81 КК), за фактичного відбуття засудженим однакових строків призначеного покарання. Варто погодитися з Є. В. Благовим, що під час вирішення конкуренції цих видів звільнення від покарання суд має враховувати, що у разі умовно-дострокового звільненні від відбування покарання засуджений не потребує подальшого відбуття як призначеного, такі і будь-якого іншого виду покарання. У разі заміни невідбутої частини покарання більш м'яким особа не повинна потребувати подальшого відбуття лише призначеного покарання, однак потребує відбування іншого виду покарання менш суворого [7, с. 497].

Видається, що не повинно становити складнощів вирішення конкуренції норм, передбачених, і, наприклад, ч. 1 ст. 81 та ч. 2 ст. 84 КК. Ми згодні з тими юристами, які вважають, що порівняння умов звільнення при умовно-достроковому звільненні та звільненні за тяжкою хворобою свідчить про те, що більш суворим видом є умовно-дострокове звільнення від відбування покарання [10, с. 310]. Перевагу у разі встановлення конкуренції аналізованих норм, варто очевидно

віддати нормі, що передбачає звільнення від покарання за тяжкою хворобою.

На підставі наведеного, пропонуємо як засаду звільнення від покарання закріпити в законі таке правило: «У разі одночасного встановлення підстав для застосування двох і більше видів звільнення від покарання, застосуванню підлягає вид звільнення від покарання, який найбільшим чином поліпшує становище особи».

Список використаних джерел

1. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації: Навчальний посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 701 с.
2. Иногамова-Хегай Л. В. Конкуренция уголовно-правовых норм при квалификации преступлений: учебное пособие. Москва: Инфра-М, 2002. 169 с.
3. Иногамова-Хегай Л. В. Конкуренция норм уголовного права: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Москва, 1999. 44 с.
4. Письменський Є. О. Теоретико-прикладні проблеми звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України: монографія [наук. ред. О. О. Дудоров]. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2014. 728 с.
5. Закону України «Про амністію у 2016 році». *Відомості Верховної Ради*. 2017. № 37. ст. 378.
6. Див., наприклад, архів Верховного Суду. Справа № 160/352/13-к.
7. Благоев Е. В. Применение уголовного права (теория и практика). Санкт-Петербург: Изд-во Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. 505 с.
8. Див., наприклад п. «а» абз. 2 ст. 10 Закону України «Про амністію у 2016 році» / *Відомості Верховної Ради*. 2017. № 37. ст. 378.
9. Доктринальные и законодательные понятия в современном уголовном праве России: в 7 т. Т. 2. (И–М) / под науч. ред. Г. И. Чечеля. Ростов на Дону, 2013. 325 с.
10. Бапанов М.Т., Бапанова Т. Т. Освобождение от наказания: вопросы конкуренции норм. *Общество, право, личность. Методологические и прикладные проблемы: генезис, современность и будущее*. Сборник статей Международной научно-практической конференции. Главный редактор И. А. Маньковский. Минск, 2017. С. 308–310.

Горпинюк О.П.,

к.ю.н., доцент,

доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
Львівський державний університет внутрішніх справ,

(м.Львів, Україна)

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ГУМАНІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ПОКАРАННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ

Аналіз сучасних досліджень злочинності серед неповнолітніх в юридичній літературі та статистичних даних за період впродовж кількох останніх років засвідчує тенденцію до постійного зростання вчинення злочинів відповідною категорією осіб та збільшення кількості таких засуджених. Так, за даними Державної судової адміністрації України [1] найчастіше неповнолітніх засуджують за вчинення: злочинів проти власності – 2734 осіб у 2016 році та 2453 особи у 2017 році; злочинів у сфері обігу наркотичних засобів – 74 особи у 2016 році та 94 особи у 2017 році; злочинів, поєднаних з фізичним насильством, вбивства – 125 осіб у 2016 році та 89 осіб у 2017 році. Такий стан речей змушує замислитись над питаннями ефективності кримінальної відповідальності та покарання щодо неповнолітніх за чинним КК України. Особливостям кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх присвячено розділ XV Загальної частини КК України. При чому незважаючи на численні наукові напрацювання та пропозиції до кримінального законодавства відповідний розділ досить рідко зазнає змін. Останній раз було внесено зміни до цього розділу з прийняттям закону № 4025VI від 15.11.2011 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України що до гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності». Зміни було внесено до ст. 99 КК України про особливості призначення штрафу неповнолітнім, його граничний розмір. Також цю статтю доповнено ч. 3, якою встановлено що до неповнолітнього, котрий не має самостійного доходу, власних коштів або майна, на яке може бути звернене стягнення, засудженого за вчинення злочину, за який передбачено основне покарання лише у вигляді штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, може бути застосовано покарання у вигляді громадських або виправних робіт згідно з положеннями статей 100, 103 цього кодексу.

Разом з тим Слушно зауважує Є. Назимко, що аналіз нормативних приписів, що містяться у статтях 100, 103 не дає можливості зрозуміти механізм заміни штрафу громадськими або виправними роботами. У зв'язку з цим можна дійти висновку, що в розділі XV Загальної частини КК України необхідно передбачити статтю на кшталт ст. 72 КК України, якою було б урегульовано відносини у сфері складання або заміни покарань для неповнолітніх [2, с.18].

Законом України № 270VI від 15.04.2008 р. «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України що до гуманізації кримінальної відповідальності» було внесено зміни та доповнення до редакцій ст.ст. 102 та 104 КК України. У ст. 102 КК України чітко зазначено мінімальний розмір покарання у вигляді позбавлення волі особам, які не досягли до вчинення злочину вісімнадцятирічного віку, а саме від шести місяців. Раніше мінімальний строк позбавлення волі для неповнолітнього, як і для дорослого засудженого, був загальним та становив один рік. У правозастосуванні покарання у вигляді позбавлення волі призначають неповнолітнім у разі не можливості їх виправлення в інший спосіб. Чітке визначення найнижчої межі покарання було конче необхідне для юридичної практики, водночас не всі правники погоджуються з його доцільністю. Водночас без вирішення залишили проблему максимального розміру покарання для неповнолітнього, який на сьогодні може становити аж 15 років у випадку вчинення особливо тяжкого злочину, поєданого з умисним позбавленням життя людини. За чинним КК максимальний строк покарання у виді позбавлення волі на певний строк для дорослих за сукупністю злочинів не може перевищувати 15 років, а за сукупністю вироків – 25 років (ст. 70, 71). Проте у частині 2 статті 103 КК передбачено, що при призначенні неповнолітньому покарання за сукупністю злочинів, а також за сукупністю вироків остаточне покарання у виді позбавлення волі не може перевищувати 15 років. Таке положення фактично означає, що законодавець відмовляється застосовувати до підлітків диференційовані правила призначення покарання за сукупністю злочинів або вироків, які встановлені для неповнолітніх. З цього приводу слушною є позиція В.М. Бурдіна про те, що правила призначення за сукупністю вироків щодо підлітків також потребують окремої диференціації, причому вони мають відрізнитись від аналогічних правил, які застосовуються до дорослих, – в бік

пом'якшення [3, с.148]. Своєю чергою відповідно до змін, у ч. 2 ст. 104 КК України відбулося розширення підстав застосування звільнення від покарання неповнолітніх з випробуванням, яке на сьогодні може застосовуватися у випадку їх засудження до арешту або позбавлення волі, що безперечно є слушним. Водночас значною проблемою залишається той перелік покарань за чинним КК України, які реально можуть бути призначені неповнолітньому за вчинення злочинів. Відповідно до ст. 98 КК України до неповнолітніх можуть бути застосовані п'ять основних покарань (штраф, громадські роботи, виправні роботи, арешт, позбавлення волі на певний строк) і два додаткові покарання (штраф, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю). Проте до кожного із цих видів покарань існують певні обмеження щодо віку неповнолітнього, з якого вони можуть застосовуватися, наявності самостійного доходу чи працевлаштування. Враховуючи те, що позбавлення волі не може бути призначено неповнолітньому, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості, до такого суб'єкта посягання, якщо він не працює і не має майна, власних коштів чи доходу, може бути призначено лише два види основного покарання – громадські роботи та арешт. Проте не завжди санкція кримінально-правової норми передбачає ці покарання. Щодо цієї проблеми вдало висловився Є. Назимко, який зазначає, що ситуація, що склалася означає, якщо санкцією статті особливої частини КК України, за якою засуджується неповнолітній, передбачено лише види покарань, котрі з огляду на його вік не можуть бути до нього застосовані, суд має звільнити його від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру. Однак на законодавчому рівні цю проблему й досі не розв'язано. За дослідженням автора на практиці суди у 69,4% випадках звільняють неповнолітніх від відбування покарання з випробуванням [2, с.16]. Водночас за проведеними соціологічними дослідженнями цього правника серед практичних працівників, дієвість звільнення неповнолітніх від відбування покарання з випробуванням є посередньою. Так само перелік обов'язків, які можуть бути покладені на неповнолітнього при звільненні з випробуванням згідно з дослідженням автора не зовсім виконують своє функціональне призначення та повинні бути переглянуті [4, с.21]. Одним із шляхів вирішення існуючої проблеми на думку Є. Назимка може бути також диференціація покарання неповнолітніх, а саме різні

види покарань для таких вікових груп: від 14 до 16 років; від 16 до 18 років; від 18 до 21 року[4, с.22]. Видається, що деякою мірою вирішення проблем із покаранням щодо неповнолітніх могли б сприяти зміни щодо розширення підстав звільнення неповнолітнього від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру. За чинною ст. 105 КК України такими підставами є вчинення неповнолітнім злочинів невеликої тяжкості або середньої тяжкості, якщо буде визнано, що внаслідок щирого розкаяння та подальшої бездоганної поведінки він на момент постановлення вироку не потребує застосування покарання. Пропонується передбачити таке звільнення від покарання незалежно від тяжкості вчиненого злочину, але при залишенні наявності інших умов. Крім того видається слушною пропозиція багатьох правників повністю виключити можливість призначення неповнолітньому покарання у виді позбавлення волі за злочини невеликої тяжкості (п. 1 ч.3 ст. 102 КК України). Відповідна гуманізація кримінальної відповідальності неповнолітнім відповідатиме й міжнародним стандартам[5, с.130]. Доцільно також зазначити, що у Мінімальних стандартних правилах ООН, які стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх («Пекінських правила»), передбачено: рішення про обмеження особистої свободи неповнолітнього повинні прийматися тільки після ретельного розгляду питання і обмеження повинно бути по можливості зведене до мінімуму; неповнолітнього правопорушника не слід позбавляти особистої свободи, якщо тільки він не визнаний винним у вчиненні діяння з застосуванням насильства проти іншої особи або в неодноразовому вчиненні інших серйозних правопорушень, а також за відсутності іншого відповідного заходу впливу[6].

Таким чином сучасний стан злочинності серед неповнолітніх спонукає переглянути чинні норми КК України щодо кримінальної відповідальності та покарання щодо неповнолітніх. Зокрема потребує перегляду чинна система покарань, шляхом передбачення в законі альтернативних видів покарань, а також різних видів покарань залежно від вікових категорій неповнолітніх, запровадження диференційованого підходу щодо максимальної межі покарання у виді позбавлення волі на певний строк порівняно із дорослими, назріла необхідність розширення підстав звільнення від покарання неповнолітнього із застосуванням заходів виховного характеру, оскільки поширена практика звільнення від покарання з випробуванням не підтверджує свою дієвість.

Список використаних джерел

1. Звіт про неповнолітніх засуджених за 2016 та 2017 роки // Офіційний сайт «Судова влада України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka
2. Назимко Є. П'якарання неповнолітніх: аналіз та моделювання подальших змін і доповнень до розділу XV Загальної частини Кримінального кодексу України // Віче. – 2013. – № 2. – С. 6 – 19
3. Бурдін В. М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні: монографія / В.М. Бурдін. – К.: Атіка, 2004. – 240 с.
4. Назимко Є. Результати анкетування суддів апеляційних інстанцій щодо ефективності застосування покарання до неповнолітніх та можливість їх використання в законодавчій і правозастосовній діяльності / Є.Назимко // Віче. – 2014. – № 6. – С. 20 – 22.
5. Назимко Є.С., Лосич С.В. Вплив міжнародних та європейських стандартів покарання неповнолітніх на функціонування моделей кримінального правосуддя для неповнолітніх / Є.С. Назимко, С.В. Лосич // Правовий часопис Донбасу – 2017. – № 2 (60). – С. 121 – 133
6. Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх ("Пекінські правила") від 29 листопада 1985 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_211.

Гулкевич В. Д.,
начальник відділу прокуратури
Івано-Франківської області, кандидат юридичних наук
(м.Івано-Франківськ, Україна)

**ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ:
РЕАЛЬНІСТЬ ТА ПЕРСПЕКТИВИ(НА ПРИКЛАДІ
КОНТРАБАНДИ КУЛЬТУРНИХ ЦІННОСТЕЙ)**

У національній доктрині кримінального права тривалий час точиться дискусія про доцільність офіційного запровадження принципу гуманізму у цій галузі права, реальної гуманізації кримінальної відповідальності за ті чи інші злочини [7].

Більшість науковців вважають, що на сучасному етапі розвитку української держави спостерігається тенденція до посилення кримінальної відповідальності за вчинення різних деліктів [1, 31]. Саме така тенденція притаманна і для невеликої групки злочинів, які посягають на культурну спадщину, та проявляється як у криміналізації окремих правопорушень [8], так і у встановленні надто суворої кримінальної відповідальності за їх скоєння.

Спробуємо розглянути питання відповідності рівня кримінальної відповідальності за контрабанду культурних цінностей у теоретичній та практичній площинах.

Отже, станом на сьогодні ч. 1 ст. 201 Кримінального кодексу України (далі – КК) визнає контрабанду культурних цінностей тяжким злочином та передбачає покарання за її вчинення у вигляді позбавлення волі на строк від трьох до семи років. Відповідно до ч. 2 ст. 201 КК контрабанда культурних цінностей, вчинена з попередньою змовою групою осіб, особою, раніше судимою за цей злочин або службовою особою з використанням службового становища, визнана особливо тяжким злочином та карається позбавленням волі на строк від п'яти до дванадцяти років з конфіскацією майна.

Постає цілком логічне питання: чи є обґрунтованим та виправданим таке суворе та безальтернативне покарання за незаконне вивезення та ввезення культурних цінностей? Не менш цікавим є питання чи часто це покарання застосовується судами?

Перш за все, необхідно відзначити, що законодавець об'єднав в одній нормі культурні цінності з іншими небезпечними предметами, обіг яких заборонено чи обмежено. Культурні цінності відрізняються від отруйних, сильнодіючих, вибухових речовин, радіоактивних матеріалів, зброї або боєприпасів (крім гладкоствольної мисливської зброї або бойових припасів до неї), частин вогнепальної нарізної зброї, а також спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації, насамперед тим, що їх обіг усередині України є абсолютно вільним. Кримінально-карним є лише незаконне переміщення культурних цінностей через митний кордон України.

Поза сумнівом, незаконне вивезення важливих культурних цінностей за межі України становить велику суспільну небезпеку, а тому вчинення такого злочину заслуговує справедливого покарання.

Однак, контрабанда культурних цінностей карається набагато суворіше ніж, до прикладу, умисне знищення об'єктів культурної спадщини (ч. 2 ст. 298 КК), за вчинення якого передбачено покарання не суворіше трьох років позбавлення волі.

Парадоксально, але незаконне вивезення документа Національного архівного фонду за межі держави може каратися позбавленням волі від трьох до семи років (ч. 1 ст. 201 КК), а максимальним покаранням за умисне знищення цього ж документа може бути лише арешт на строк до шести місяців (ч. 1 ст. 298¹ КК).

Подібний підхід до визначення рівня суспільної небезпеки незаконних дій з одним і тим же видом культурних цінностей є абсолютно нелогічним. Незаконне вивезення за межі України культурної цінності, яку, загалом, можна повернути до нашої держави, не може каратися суворіше ніж її умисне знищення, адже у такому разі цю культурну цінність неможливо відновити у майбутньому.

Таким же, відносно м'яким, є покарання за незаконне привласнення особою знайденого чи такого, що випадково опинилося у неї, чужого майна або скарбу, які мають особливу історичну, наукову, художню чи культурну цінність (ст. 193 КК), хоча у цьому випадку мова йде не про звичайні культурні цінності, а про особливі. Незаконне привласнення важливих культурних цінностей за рівнем суспільної небезпеки не поступається їх контрабанді, адже вчинення цього діяння також унеможливорює доступ усім громадянам до цих надбань культури.

Проте, наявність у нормі закону суворого покарання не завжди призводить до призначення судами саме такого покарання.

Відповідно до відомостей Єдиного державного реєстру судових рішень у 2016-2017 роках судами України винесено 42 вироки про засудження осіб за вчинення контрабанди культурних цінностей. У 31 випадку судом при призначенні покарання у вигляді позбавлення волі застосовано ст. 75 КК та засуджено винуватців з випробуванням. В одній з цих справ суд, навіть, визнав за можливе засудити до позбавлення волі з випробуванням особу, яка вчинила злочин, передбачений ч. 2 ст. 201 КК, тобто, особливо тяжкий злочин [6].

В 11 випадках суди, керуючись ст. 69 КК, взагалі призначили особам, які вчинили злочин, штраф, тобто більш м'яке покарання, ніж передбачене ч. 1 ст. 201 КК України.

Серед цих вироків можна побачити, до прикладу, призначення покарання у вигляді штрафу як за спробу вивезення з України великої кількості важливих культурних цінностей, які походять з об'єктів археологічної спадщини [3], так і за замах на ввезення власником до нашої держави шести одиниць кількості посуду іноземного виробництва [4].

На перший погляд, призначення судами за вчинення контрабанди культурних цінностей покарань у вигляді позбавлення волі з випробуванням та штрафу не становить великої проблеми, адже таке пом'якшення покарання дозволяється законом. Проте, така судова практика уже не є виключенням з правил, а звичною, усталеною нормою.

Звичайно, що однією з причин призначення судами однаково м'яких покарань за незаконне переміщення через митний кордон України як важливих культурних цінностей, так і інших менш цінних надбань культури, є певні проблеми з визначенням предмета контрабанди культурних цінностей [9].

Водночас, зрівняння суспільної небезпеки спроб, до прикладу, незаконного вивезення надзвичайно цінного стародруку «Апостол» 1638 року та розмінної монети СРСР 5 копійок 1933 року, яка є звичайним предметом колекціонування, є неприпустимими. Незважаючи на різницю у суспільній небезпеці зазначених діянь, в обох випадках судами призначено винним особам позбавлення волі з випробуванням [2; 5].

Очевидно, що пом'якшення покарання за незаконне вивезення та ввезення культурних цінностей у межах ст. 201 КК є складним, а може й неможливим, насамперед, через зрівняння надбань культури з небезпечними предметами та речовинами, переліченими у диспозиції ч. 1 цієї норми. Одним з варіантів гуманізації покарання за незаконне переміщення культурних цінностей через митний кордон України є виділення цього складу злочину в окрему частину ст. 201 КК та встановлення м'якших покарань за його вчинення.

Однак, логічнішим та ефективнішим видається упорядкування норм КК, які передбачають кримінальну відповідальність за злочини проти культурної спадщини, насамперед, розміщення їх в одному розділі Особливої частини КК. Чітке визначення предметів, об'єктивної сторони, рівня суспільної небезпеки діянь, які посягають на той чи інший

різновид надбання культури, дозволить правильніше встановити покарання за вказані злочини.

Саме під час такої «ревізії» складів злочинів проти культурної спадщини можна вирішити проблеми гуманізації покарання за контрабанду культурних цінностей, зберігши суворепокарання за незаконне вивезення важливих культурних цінностей з України тапом'якшивши відповідальність за такі ж дії щодо звичайних предметів колекціонування.

Список використаних джерел

1. Балобанова Д.О. Гуманізація чи посилення репресії – сучасні тенденції динаміки кримінального законодавства України. //Гуманізація кримінальної відповідальності та демократизація кримінального судочинства: матеріали Міжнародного науково-практичного симпозиуму (м. Івано-Франківськ, 18–19 листопада 2016 року). – Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького, 2016. – С. 28-31.
2. Вирок Вовчанського районного суду Харківської області від 20.02.2017. Справа № 617/121/17. URL:<http://reyestr.court.gov.ua/Review/64819290> (Дата звернення: 15.10.2018).
3. Вирок Володимир-Волинського міського суду Волинської області від 17.03.2017. Справа № 154/834/17. URL:<http://reyestr.court.gov.ua/Review/65386431> (Дата звернення: 15.10.2018).
4. Вирок Глибоцького районного суду Чернівецької області від 23.09.2011. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/19434591> (Дата звернення: 15.10.2108).
5. Вирок Глобинського районного суду Полтавської області від 24.05.2017. Справа № 527/885/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/66709822> (Дата звернення: 15.10.2018).
6. Вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 30.09.2016. Справа № 308/4659/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/61829159> (Дата звернення: 15.10.2018).

7. Грек Б.М., Грек Т.Б. Гуманізація кримінальної відповідальності як напрям кримінальної політики в Україні. // Адвокат. № 7 (142). – 2012. – С. 45-48.

8. Гулкевич В.Д. Криміналізація vs декриміналізація: на прикладі злочинів проти культурної спадщини // Гуманізація кримінальної відповідальності та демократизація кримінального судочинства: матеріали Міжнародного науково-практичного симпозиуму (м. Івано-Франківськ, 18–19 листопада 2016 року). – Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького, 2016. – С. 57-60.

9. Гулкевич В.Д. Предмет контрабанди культурних цінностей. – Вісник прокуратури. – 2016. - № 2. – С. 114-121.

Гутник В.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного права
Львівського національного університету
імені Івана Франка
(м. Львів, Україна)

ДО ПРОБЛЕМИ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ РИМСЬКОГО СТАТУТУ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ У НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

Держави не мають прямих зобов'язань щодо імплементації норм Римського статуту Міжнародного кримінального суду (далі – МКС) у свої національні правопорядки. Причина відсутності таких зобов'язань пов'язана з тим, що головною метою міжнародних кримінальних судів є притягнення осіб, які вчинили міжнародні злочини до кримінальної відповідальності перед усією світовою спільнотою, а не створення відповідних стандартів для національних правових систем [1, с. 430]. Однак, попри відсутність формальних зобов'язань щодо імплементації Римського статуту для держав-учасниць у їх національні правопорядки, такі держави *de facto*, враховуючи особливу правову природу та завдання МКС, вважають себе зв'язаними зобов'язаннями щодо імплементації положень Римського статуту у внутрішньодержавне

законодавство, особливо його матеріальних норм. Саме тому, у зв'язку з прийняттям Римського статуту МКС, були внесені відповідні зміни до національного кримінального законодавства. Так зокрема, у кримінальних кодексах Швейцарії [2], Фінляндії [3], Литовської республіки [4], Латвії [5], Естонії [6] та багатьох інших держав з'явилися повністю ідентичні норми до Римського статуту, які визначають склади злочину геноциду, злочинів проти людяності та воєнні злочини.

Україна брала активну участь у розробці Римського статуту МКС, українська делегація проголосувала за його прийняття, а сам Статут був підписаний від імені України ще 20 січня 2000 року [7, с. 12]. Разом з тим, у зв'язку з прийняттям висновку Конституційного Суду України від 11 липня 2001 року, ратифікація Римського статуту Міжнародного кримінального суду була відкладена до прийняття релевантних змін до Конституції України [8]. Такі зміни до Конституції були внесені тільки 02 червня 2016 року, а сама ратифікація відповідно до положень Конституції буде можливою не раніше 30 червня 2019 року [9]. З огляду на визнання Україною юрисдикції *ad hoc* МКС та відсутності будь-яких перешкод у ратифікації Римського статуту, таке затягування з ратифікацією є недоцільним.

Україна двічі використала можливість для здійснення *ad hoc* юрисдикції МКС, у порядку, передбаченому у ст. 12 (3) Статуту. Перший раз наша держава прийняла юрисдикції у лютому–квітні 2014 року щодо вчинених злочинів протягом мирних протестів в Україні з 21 листопада 2013 до 22 лютого 2014 [10]. Вдруге Україна визнала юрисдикцію *ad hoc* МКС щодо злочинів, вчинених на території України з 20 лютого 2014 року [11].

Україна, визнавши юрисдикцію *ad hoc* МКС, тим самим взяла на себе такі ж зобов'язання як держава-учасниця, у тому числі, у неї виникають зобов'язання щодо імплементації Римського статуту [12]. Однак, визнання юрисдикції *ad hoc* МКС тільки покладає на державу обов'язки щодо співпраці, при цьому не даючи прав, які мають держави-учасниці, зокрема, права брати участь у роботі Асамблеї держав-учасниць, і тим самим обирати суддів, Прокурора МКС та його заступників тощо. Наша держава має пряме зобов'язання щодо ратифікації та імплементації Римського статуту МКС 1998 року та пов'язаних з ним документів відповідно до ст. 8 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС [13].

Виходячи з первинної відповідальності України, як держави що визнала юрисдикцію *ad hoc* МКС, щодо притягнення до кримінальної відповідальності у рамках національного правопорядку тих осіб, котрі вчинили на її території злочини, що підпадають під предметну юрисдикцію МКС, безумовно імплементовані повинні бути матеріальні норми, зокрема ті, що передбачають склади міжнародних злочинів. Що стосується процесуальних норм, то з огляду на відмінності національних кримінальних процесів та особливою, змішаною правовою природою міжнародного кримінального судочинства (з одного боку – англосаксонською, а з іншого – континентальною), процесуальні норми мають бути імплементовані "*mutatis mutandis*" у внутрішньодержавне законодавство.

До таких процесуальних норм належать стандарти справедливого судочинства. Зокрема, вони повинні бути імплементовані в національне законодавство України з огляду на такі аргументи. По-перше, така імплементация буде свідченням бажання України брати участь у боротьбі з міжнародними злочинами шляхом притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності з урахуванням гарантій справедливого судочинства, у тому числі забезпечення права на захист. По-друге, оскільки притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення тих же міжнародних злочинів може відбуватися і у МКС, і в національних правопорядках, тому й стандарти права на захист мають бути однаковими. У іншому разі, у МКС підозрюваний та обвинувачений буде більш захищений, ніж у національних правопорядках. По-третє, стандарти права на захист у МКС ґрунтуються на стандартах ЄСПЛ та КПЛ. Але, з огляду на особливості злочинів, які підпадають під його юрисдикцію, в МКС встановлено додаткові гарантії (вимоги щодо кваліфікації захисників, надання можливість вибору захисника, який надається у порядку безоплатної правової допомоги тощо).

Видається, що критерієм вибору застосування тих чи інших стандартів повинен бути принцип найбільшого дотримання інтересів особи. Якщо у національному кримінальному процесі здійснюється кримінальне провадження по обвинуваченню у вчиненні міжнародних злочинів, мають застосовуватися не тільки стандарти Європейського суду з прав людини та Комітету ООН з прав людини, але й МКС, так як останні встановлюють значно вищий рівень гарантій права на захист. Застосування виключно стандартів Європейського суду з прав людини та

Комітету ООН з прав людини не здатне повною мірою врахувати особливості міжнародних злочинів та надати особам щодо яких здійснюється кримінальне провадження найвищий рівень гарантій права на захист.

Відтак, кримінальні провадження щодо вчинених міжнародних злочинів у національних правопорядках мають здійснюватися *mutas mutandis* з урахуванням особливостей стандартів МКС. В контексті українського кримінального процесуального законодавства, потрібно внести зміни до Кримінального процесуального кодексу України, передбачивши особливості кримінального провадження по обвинуваченні у вчиненні міжнародних злочинів, враховуючи при цьому релевантну практику МКС, включаючи ту, що стосується права на захист.

Список використаних джерел

1. Cryer R. An Introduction to International Criminal Law and Procedure / Robert Cryer, Håkan Friman, Darryl Robinson and Elizabeth Wilmshurst. – 2nd ed. – Cambridge Press. – 2010. – 618 p.
2. Swiss Criminal Code, of 21 December 1937. URL: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/5686/file/Swiss_CC_1937_am2014_en.pdf
3. The Criminal Code of Finland, 1889. URL: <http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1889/en18890039.pdf>
4. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas: Redakcija: 76 - 2017.11.21 (nuo 2017.11.29) Aktuali http://www.infolex.lt/portal/start_ta.asp?act=doc&fr=pop&doc=66150
5. Krimināllikums: 01.01.2018.-... Spēkā esošā https://likumi.lv/doc.php?id=88966&version_date=15.11.2006
6. Karistusseadustik: Vastu võetud 06.06.2001; jõustumine 01.09.2002 <https://www.riigiteataja.ee/akt/184411>
7. Грищенко К. Міжнародний кримінальний суд – універсальний механізм міжнародного карного правосуддя / К. Грищенко // Український часопис міжнародного права. – 2003. – №4. – С. 9-13.
8. Висновок Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського Статуту

Міжнародного кримінального суду (справа про Римський Статут), від 11.07.2001. Справа N 1-35/2001, № 3-в/2001, § 2.1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v003v710-01>.

9. Закон України "Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)", 2 лютого 2016 року // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2016, № 28, ст. 532

10. Note Verbale_of the Acting Minister for Foreign Affairs of Ukraine, Mr. Andrii Deshchytsia, 17 April 2014. – Available at :[http://icc-cpi.int/en_menus/icc/press%20and%20media/press%20releases/Document s/997/UkraineMFAdocument16-04-2014.pdf](http://icc-cpi.int/en_menus/icc/press%20and%20media/press%20releases/Document%20s/997/UkraineMFAdocument16-04-2014.pdf)

11. Заява Верховної Ради України «Про визнання Україною юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо скоєння злочинів проти людяності та воєнних злочинів вищими посадовими особами Російської Федерації та керівниками терористичних організацій "ДНР" та "ЛНР", які призвели до особливо тяжких наслідків та масового вбивства українських громадян» // Офіційний вісник України від 27.02.2015. – № 14. – стор. 7, ст. 352.

12. Імплементация норм міжнародного гуманітарного права на національному рівні в Україні. Підготовлено: Global Rights Compliance LLP, травень 2016. – С. 23-24 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ombudsman.gov.ua/files/alena_2/GRC%20-%20Domestic%20Implementation%20of%20IHL%20Report%20UKR.pdf

13. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони // Офіційний вісник України від 26.09.2014 2014 р., № 75, том 1, стор. 83, стаття 2125

Гуцуляк М.Я.,
кандидат юридичних наук, доцент,
старший науковий співробітник
наукової лабораторії з проблем досудового розслідування ННІ № 1
Національної академії внутрішніх справ
(м.Київ, Україна)

**ОКРЕМІ ЕЛЕМЕНТИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ
ХАРАКТЕРИСТИКИ ПОРУШЕНЬ ПРАВИЛ БЕЗПЕКИ
ДОРОЖНЬОГО РУХУ ЩО СПРИЧИНИЛИ СМЕРТЬ ОСОБИ**

Суспільні відносини у сфері функціонування дорожнього транспорту вимагають пошуку такої системи чинників, яка б чітко відображала природу, сутність, ознаки та її інші важливі якості, а відтак допомагала визначити найбільш оптимальні шляхи вирішення проблеми безпеки дорожнього руху. Аналіз теорії та практики убезпечення дорожнього руху засвідчує наявність значно більшого кола чинників, ніж прийнято вважати, що реально впливають на стан аварійності на автошляхах. Адже не піддається сумніву той факт, що на безпеку дорожнього руху впливають досить велика кількість чинників, які є взаємопов'язаними, при цьому домінуючим залишається все ж таки людський фактор – недотримання правил безпеки дорожнього руху, який здебільшого і призводить до таких фатальних наслідків як смерть особи. Однак, іноді аварії можуть обумовлюватися і помилками при проектуванні автомобільних доріг, особливо через одночасний збіг різних несприятливих факторів. Аналіз показує, що іноді пригоди, пов'язані з перевертанням транспортних засобів, одночасно обумовлені профілем дороги, її станом (дощова погода), силою бокового вітру, а також особливостями конструкції транспортних засобів (автомобілі-фургони, автобуси)[3,с.4].

Криміналізація діянь у сфері дорожнього руху повинна відповідати правовим поглядам у суспільстві, а також правосвідомості громадян. При цьому діяння, що супроводжуються тяжкими наслідками, особливо – смерть чи загибель людей, переважно не породжують сумніву, а навпаки спричиняють обурення і бажання зі сторони спільноти щодо необхідності застосування до винних осіб найбільш тяжких (за змістом правообмежень) видів кримінального покарання.

Кримінальні провадження у злочинах проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, особливо на стадії досудового розслідування, повинно здійснюватись обов'язково із залученням вузького кола фахівців, які мають спеціальну професійну підготовку та навички, і уповноважені надавати відповідні висновки у сфері безпеки дорожнього руху.

Механізм порушень правил дорожнього руху становить собою складну систему взаємодій (механічних, фізичних, хімічних і біологічних) транспортних засобів і людей в матеріальному середовищі.

За характером взаємодії такі порушення (ДТП) можуть бути наступних видів: зіткнення транспортних засобів; перекидання транспортного засобу, коли одиничний транспортний засіб втрачає стійкість і перевертається. Цю взаємодію не можна плутати з перекиданням при зіткненнях і наїздах; наїзди на пішохода, велосипедиста, інший транспортний засіб, гужовий транспорт; падіння пасажирів з транспорту; інші дорожньо-транспортні пригоди (падіння вантажу, відокремлення колеса, сходження трамваю з рейсів і т.п.).

Дана класифікація дуже проста і надійна, оскільки дозволяє вже при першому погляді на місці дорожньо-транспортної пригоди встановити слідчому вид ДТП, вибрати методи виявлення, вилучення і фіксації речових доказів, а також обрати тактику проведення наступних слідчих (розшукових) дій.

Подія на транспорті спочатку сприймається як дорожньо-транспортна пригода і тільки пізніше, коли буде встановлено механізм події і ступінь тяжкості наслідків, що настали, вона може бути названа злочином[2,с.54].

Розглядаючи способи вчинення злочинів цього виду, слід зазначити, що дорожньо-транспортні пригоди належать до «необережних» злочинів, тобто вчиняються через злочинну самовпевненість або злочинну недбалість. Злочинні порушення правил безпеки дорожнього руху є наслідком різноманітних недозволених дій або не вчинення дій з боку суб'єктів цього виду злочинів.

Як свідчить статистика, дорожньо-транспортні пригоди найчастіше відбуваються з вини водіїв та вини пішоходів, а часом і інших осіб.

Порушення правил дорожнього руху з боку водіїв полягає у: перевищенні допустимої швидкості при проведенні маневру (повороті, обгоні, необхідності відхилитися від зіткнення або наїзду, об'їхати

перешкоду або нерівність дороги); попаданні на ділянку дороги з гіршими характеристиками; загостренні дорожньої обстановки; недотриманні черговості проїзду перехресть; неподання або неправильної подачі попереджувального сигналу; неправильному розрахунку мінімального зупинного шляху при різних швидкостях руху і стан дорожнього покриття; порушення вимог сигналів світлофора, дорожніх знаків і покажчиків, вимог дорожньої розмітки; недотриманні безпечної дистанції; несподіваному виїзді зі свого ряду руху і засліпленні світлом фар; стоянці на проїжджій частині без освітлення; порушення правил перевезення пасажирів; знаходженні водія в стані алкогольного або наркотичного сп'яніння, його роботі за часом, що перевищує допустимі межі, після яких настає втома.

Існують і інші причини, які обумовлюють вину водія в скоєнні дорожньо-транспортної пригоди.

Порушення правил дорожнього руху з боку пішоходів полягають у: несподіваній його появі із-за якихось перешкод або огорож; раптовій появі із-за іншого транспортного засобу, що рухається в попутному або зустрічному напрямку; непередбаченому поведженні пішохода, при якому водій помилково впевнений у взаємному контакті з пішоходом; виході на проїжджу частину в місці, де це заборонено; раптовому виході з неосвітленої зони дороги та ін.

Робітники автотеприємств, відповідальні за технічний стан чи експлуатацію транспортних засобів (диспетчери, механіки, завідувачі гаражами), можуть вчиняти протиправні дії (бездіяльності), що також призводять до ДТП: випуск на лінію технічно несправного транспорту (із зіпсованою гальмівною системою, несправним рульовим механізмом, двигуном тощо); неякісний ремонт транспортного засобу; порушення порядку технічного огляду транспорту; невжиття заходів щодо запобігання експлуатації технічно несправного транспорту; порушення правил контролю за виходом транспорту на лінію; допуск до управління транспортним засобом особи, яка не має або позбавлена прав водія, чи такої, що перебуває у стані сп'яніння; грубе порушення режиму роботи водія.

Дорожньо-транспортні події можуть бути наслідком злочинних порушень правил, норм і стандартів особами, відповідальними за будівництво, ремонт або утримання доріг, вулиць, дорожніх споруд: невідповідність параметрів дороги стандартам, що забезпечують

безпечний рух; несвоєчасний ремонт дорожнього полотна; відсутність належного контролю за станом доріг, вулиць, мостів, залізничних переїздів; неякісний ремонт доріг і дорожніх споруд; порушення правил проведення ремонтних робіт (відсутність загорожі, попереджувальних знаків та ін.); недостатній рівень освітлення вулиць тощо.

Інколи дорожньо-транспортні пригоди можуть статися у результаті випадкового збігу обставин, що не могли бути передбаченими учасниками руху (несправність транспорту, що виникла зненацька)[1,с.441].

Основні елементи криміналістичної характеристики ДТП.

В якості основних елементів криміналістичної характеристики дорожньо-транспортної пригоди можна виділити наступні: обставини або механізм дорожньо-транспортної пригоди; механізм слідоутворення; характеристика особи винного у скоєній дорожньо-транспортній пригоді; відомості про особу потерпілого[4,с.474].

Обставини дорожньо-транспортної пригоди, як об'єктивний елемент, включає в себе такі об'єктивні дані, як: спосіб скоєння дорожньо-транспортної пригоди (його слід розглядати з очки зору особливостей поведінки в перед аварійній обстановці, способу запобігання настанню шкідливих наслідків або зменшення їх тяжкості); спосіб приховування факту ДТП, її маскування, знищення слідів, а також уникнення відповідальності за вчинене транспортне правопорушення; обстановка вчиненої дорожньо-транспортної пригоди, яка складається з наступних елементів: 1) місце дорожньо-транспортної пригоди; 2) час дорожньо-транспортної пригоди (нічний, денний, вранці, ввечері); 3) інші об'єктивні обставини (наприклад, перебування поруч з місцем ДТП громадських або освітніх установ, ведення дорожньо-будівельних робіт, стан і якість дорожнього полотна тощо).

У процесі аналізу механізму ДТП використовують такі поняття: безпечна дорожньо-транспортна ситуація – це таке положення й швидкість транспортних засобів на дорозі, за яких не виникає загрози жодному з учасників дорожнього руху; небезпечна дорожньо-транспортна ситуація це таке положення й швидкість транспортних засобів на дорозі, під час яких внаслідок неправильних дій одного з учасників руху виникла реальна загроза ДТП, але при цьому наявна можливість її попередження; аварійна ситуація – це небезпечна ситуація, за якої уникнути пригоди неможливо; супутні фактори –

обставини, що впливають на розвиток дорожньо-транспортної ситуації, полегшують чи навпаки роблять важкими наслідки ДТП.

Слід зазначити, що обстановка ДТП відрізняється підвищеною динамічністю і складністю. Характеризуючи обстановку ДТП, слід враховувати також планування доріг і вуличних магістралей, освітленість дороги вночі або ввечері, стан дорожнього полотна, засоби автоматичного і іншого регулювання дорожнім рухом, інтенсивність і швидкість руху машин і пішоходів, поведінку пішоходів і водіїв автомобілів.

ДТП є складною і динамічною системою взаємодії різноманітних об'єктів, таких як транспортні засоби, дорога, предмети дорожньої обстановки, водій, пішохід, внаслідок чого утворюється багато слідів, типових для цього виду злочинів. До них належать: сліди на місці пригоди, залишені транспортними засобами (ТЗ) й іншими об'єктами на дорожньому покритті та предметах навколишньої обстановки; сліди і пошкодження на транспортних засобах; сліди, що виникають на тілі, одязі та взутті потерпілих.

Сліди, залишені транспортними засобами: сліди коліс ТЗ; сліди котіння; сліди юзу; сліди заносу; сліди буксування.

Вказана група слідів точно вказує на траєкторію руху ТЗ, дозволяє встановити напрямок руху, а також і місце зіткнення з досить високою точністю.

– сліди ковзання частин ТЗ: подряпини, вибоїни, потертості на покритті дороги, що залишають пошкоджені частини транспортного засобу (підвіски, нижні частини двигуна, коробки передач тощо); траси, що залишає обід колеса в разі пошкодження шини чи підвіски колеса; подряпини, потертості лакофарбового покриття, що залишаються під час переміщення транспортного засобу після перекидання.

Ця група слідів дозволяє визначити місце нанесення удару по транспортному засобу й напрямок його руху після нього (за наявності відповідних ознак).

– дрібні частинки, що відокремилися від транспортного засобу: місце, де обсипалася земля під час удару в момент наїзду чи зіткнення; ділянки (розміщення частинок лакофарбових покриттів, що відокремилися; розсіювання осколків скла фар чи інших приладів зовнішнього освітлення й сигналізації; розміщення осколків скла бічних

вікон під час перекидання транспортного засобу); плями, краплини рідини, що витекла з ТЗ; плями від вихлопних газів;

– сліди, залишені відкинутими об'єктами: сліди волочіння, потертості, що залишають на м'якому ґрунті, вологому піску об'єкти, які не мають гострих країв; подряпини, вибоїни, інші траси, що залишають важкі предмети з гострими краями; нахил, вигин, злам стебел трави, інших рослин у напрямку зсуву відкинутого об'єкта за межами дорожнього покриття.

– сліди, залишені потерпілими під час наїзду: зсуву під час наїзду; волочіння тіла потерпілого; ділянки розміщення відкинутих речей, що перебували в потерпілого, розсипаних продуктів, розлитої рідини тощо.

Сліди і пошкодження на транспортних засобах:

1) сліди і пошкодження, що виникають під час зіткнення транспортних засобів і наїзду їх на нерухомі перешкоди (стовпи, дерева, будівлі тощо): значна деформація частин транспортних засобів, якими вони контактували з перешкодою, зі слідами безпосереднього контакту на цих ділянках; відбитки окремих ділянок, деталей одного транспортного засобу на поверхні частин іншого; траси (сліди ковзання, тиску, подряпини), що виникають під час контакту з іншим транспортним засобом; траси на деформованих нижніх частинах, що контактували з дорогою;

2) сліди і пошкодження, що виникають під час наїзду на пішохода: деформація частин транспортного засобу, якими був нанесений удар (ум'ятини на капоті, облицюванні радіатора, крилах тощо, пошкодження стійок кузова, руйнування скла); відбитки фактури тканини одягу на частинах транспортного засобу, якими був нанесений удар; траси (потертості, сліди ковзання) на бічних поверхнях транспортного засобу; сліди крові, волосся чи волокна, клаптики тканини;

3) сліди й ушкодження, що виникають у разі перекидання транспортного засобу: деформація даху, стійок кузова, кабіни, капота, крил, дверей; сліди тертя об поверхню дороги (подряпини, траси, потертості лакофарбового покриття); руйнування скла, пошкодження дверей;

4) пошкодження, що виникають до ДТП під час наїзду на предмети на дорозі і з інших причин: пошкодження покриття і камери у разі наїзду на гострі предмети (розрізи, проколи); пошкодження покриття, камери обода колеса при ударі об перешкоду на дорозі.

Сліди, що виникають на тілі, одязі та взутті потерпілих:

1) сліди на одязі від удару по тілу пішохода: відбитки ободків фар, облицювання, декоративних та інших деталей передньої частини транспортного засобу у вигляді нашарувань пилу, бруду, прим'ятості тканини одягу відповідної форми; порізи осколками скла фар одягу в місцях нанесення удару у вигляді поверхневих лінійних і точкових пошкоджень тканини; вкраплення частинок лакофарбового покриття з місць його відшарування на передніх частинах транспортного засобу, якими був нанесений удар, вкраплення дрібних частинок (осколків) скла;

2) сліди ковзання по поверхні дороги: нашарування пилу, бруду, потертість поверхневого шару і наскрізні пошкодження, що виникли внаслідок стирання тканини одягу під час переміщення по рівній поверхні (асфальті, бетоні); розриви тканини одягу під час переміщення тіла по нерівній кам'янистій поверхні; сліди тертя на підошвах взуття, металевих деталях (цвяхах, підківках);

3) сліди переїзду на одязі – нашарування пилу, бруду у вигляді відбитків малюнка протектора шини, що може бути перекручений внаслідок зсуву тканини у процесі переїзду;

4) сліди впливу частин ТЗ на пасажирів і водія: відбитки малюнка накладок педалей на підошвах взуття водія, відбитки малюнка килимків на підошвах взуття пасажирів і водія; пошкодження матеріалу одягу під час контактування з гострими краями випнутих частин у середині салону (кабіни) ТЗ; краплі і підтікання крові на одязі потерпілого[3,с.11].

Сліди на одязі і взутті у разі своєчасного вилучення речових доказів зберігаються протягом тривалого часу і тому завжди можуть бути піддані експертному дослідженню для встановлення механізму травмування, причин смерті потерпілих.

Аварії, наїзди та інші автомобільні події, як правило, пов'язані з порушенням звичайної обстановки, в якій протікає нормальна робота всіх видів транспорту. При цьому залишаються численні сліди, які потрібно шукати як на самому транспортному засобі, так і на місці події і навіть навколишньому середовищі і потерпілих. Водій не завжди може приховати наявні сліди навіть після прийняття спеціальних для цього заходів.

Однак не завжди сліди, що мають криміналістичне значення, бувають настільки очевидні. З іншого боку, сліди самі по собі можуть

швидко зникнути (під впливом атмосферних опадів і т. п.), або будуть навмисне знищені або приховані винними особами, нерідко під приводом необхідності прийняття екстрених заходів з надання допомоги потерпілим, відновлення руху на даній ділянці дороги, забезпечення безпеки руху і т.п.

Список використаних джерел

1. Настільна книга слідчого : [наук.-практ. видання для слідчих і дізнавачів] / М. І. Панов, В. Ю. Шепітько, В. О. Коновалова та ін. – 2-ге вид. перероб. і доп. – К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2008. – С. 441-443.
2. Розслідування злочинів, пов'язаних із вчиненням дорожньо-транспортних пригод : Метод. реком. / За заг. ред. П.В. Коляди. – К. : РВВ МВС України, 2004. – С. 54-55.
3. Розслідування порушень правил безпеки дорожнього руху що спричинили смерть особи : метод. рек. / М.Я. Гуцуляк, С.І. Ковальов, А.С. Габуда. – Івано-Франківськ : Голіней О.М., 2018. – 50 с.
4. Салтевський М. В. Криміналістика. Підручник: У 2 ч. Ч. 2. / М. В. Салтевський. – Харків: Консум, 2001. – С. 474

Гуцуляк Ю.В.,
інспектор СВ Шевченківського ВП
ГУНП у Львівській області
(м.Львів, Україна)

ГНОСЕОЛОГІЧНА І ПРАВОВА ПРИРОДА ІНСТИТУТУ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

З'ясування гносеологічної і правової природи окремих інститутів кримінального провадження є основою не лише правильного їх трактування та встановлення значення і місця в системі кримінального судочинства, але фундаментом для ефективного застосування та функціонування всієї системи з метою захисту особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження,

забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду.

Кожен з таких інститутів створює дієву та злагоджену систему кримінального провадження. Але місце та функції кожного з інститутів, а особливо правильне застосування та використання їх, можливе лише через наукову обґрунтованість гносеологічного розуміння та правової природи.

Формування нового концептуального підходу у кримінальному провадженні щодо визначення змісту та форм доказування на стадії досудового розслідування, як адекватної реакції на зміну якісних особливостей вчинення кримінальних правопорушень та необхідності протиставлення їм ефективних дієвих засобів, призвело до запровадження у національне кримінальне процесуальне законодавство інституту негласних слідчих (розшукових) дій. Попри неоднозначне, а часом суперечливе, ставлення до становлення та запровадження негласної роботи у кримінальне провадження окремих науковців та практиків, погоджуємося із Р.М.Шехавцовим, що є безпідставним накладення результати негласних слідчих (розшукових) дій тавра «потенційно сумнівних» [1, с.129], а тим більше вважати їх «вічним бичем» судочинства[2, с.167].

З'ясовуючи гносеологічну та правову природу інституту негласних слідчих (розшукових) дій в кримінальному провадженні, необхідним є визначення поняття, правового змісту та його співвідношення з такою кримінально-процесуальною категорією як «слідчі (розшукові) дії». Така необхідність диктується нормативним визначенням, поданим у ч. 1 ст. 246 Кримінального процесуального кодексу України (надалі - КПК), згідно якого негласні слідчі (розшукові) дії є різновидом слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком тих випадків, які передбачаються КПК.

Відсутність нормативного визначення поняття слідчих дій і їх місця в процесі доказування, що супроводжувалось понад 150 літньою історією розвитку національної теорії кримінального процесу та кримінального процесуального законодавства, визначило і поліпідходи до трактування поняття слідчих дій. Так, Н.С.Тригубов визначав слідчими дії, які проводяться на місці вчинення злочину, до яких включались: складання плану, фотографування місця події, зовнішній огляд трупа, розшук і

огляд знярядь злочину та їх ідентифікація тощо. Визначає окремі слідчі дії: огляд, обшук, освідування, дослідження речових доказів [3, с.16-61]. О.М.Ларін підходив до гносеологічного визначення даного поняття виходячи із діяльності суб'єкта наділеного правом їх проведення, і вважали такими всі дії, котрі проводить слідчий на виконання вимог кримінально-процесуального закону тобто процесуальних [4, с.59]. І.Ф.Герасимов, вважав слідчими діями всі процесуальні акти, котрі вчиняє слідчий в ході розслідування [5, с.30]. С.А.Шейфер, мав на увазі всю кримінально-процесуальну діяльність слідчого, що була пов'язана з пошуком джерел інформації (джерел доказів в кримінальній справі), порядком отримання будь-який фактичних даних, що мали слідчий інтерес, а також прийняття процесуальних рішень на стадії попереднього слідства [6, с. 97]. А.Я.Дубинский використовував суб'єкта їх проведення – уповноважену особу (яку наділяє правом їх проведення процесуальний закон): слідчий або особа, що проводиться дізнання, а у передбачених законом випадках – прокурор, начальник слідчого підрозділу [7, с.215]. В.М. Тertiшник визначив слідчі дії як регламентовані нормами кримінально-процесуального права та здійснювані в рамках кримінально-процесуального провадження уповноваженим на те суб'єктом, а також забезпечувані заходами державного примусу процесуальні дії, які являють собою комплекс охоплених предметним та просторово-часовим зв'язком пізнавально-засвідчувальних, комунікативних і мисливих операцій, спрямованих на збирання (отримання, закріплення), дослідження та перевірку доказів [8, с.296]. Ряд науковців, зокрема М.М.Михеєнко, В.Т.Нор, В.П.Шибіко [9, с.210], В.П.Горбачов [10, с.63-64], Л.Д.Удалова [11, с.158] визначали слідчі дії в подібній правовій площині як частину процесуальних дій, що пов'язані з виявленням, фіксацією та перевіркою доказів у кримінальній справі. М.А.Погорецький надає слідчим діям, крім функції отримання та перевірки доказів, і функцію оцінювання доказів [12, с.150-156].

Аналіз поданих підходів до визначення поняття слідчих дій а також його нормативного визначення, дозволяє виокремити основні ознаки даного інституту. Такими ознаками, на наш погляд, є: 1) носять виключно процесуальний характер; 2) проводяться в межах конкретного кримінального провадження; 3) проводяться визначеним законом колом суб'єктів сторони обвинувачення; 4) є діями активної спрямованості; 5) носять пізнавальна спрямованість, що полягає у

збиранні, перевірці фактичних даних та їх фіксації; 6) здійснювані у визначеній законом процесуальній формі з суворим дотриманням засад кримінального провадження; 7) забезпечуються засобами державного примусу; 8) в ході їх проведення є можливим часткове обмеження прав та свобод учасників. В контексті досліджуваного нами інституту, можемо їх називати «загальними ознаками».

Аналізуючи зміст негласних слідчих (розшукових) дій та їх нормативне визначення, передбачене ч. 1 ст. 246 КПК, приходимо до висновку, що такі, по-перше володіють специфічними ознаками притаманними лише їм (що фактично є основою відокремлення їх від загального поняття слідчих (розшукових) дій та відображають їх внутрішній зміст і правову природу), а по-друге, втрачають окремі загальні ознаки в силу своєї специфіки.

Погоджуючись з науковцями [13, с.35-42], можемо виділити наступні специфічні ознаками: 1) негласність; 2) усічений (особливий щодо процесуального) характер правовідносин; 3) винятковість; 4) забезпечуються виключним особливим порядком дозволу на їх проведення з метою дотримання прав та свобод учасників кримінального провадження. Наявність таких ознак тягне за собою виключення із числа загальних таких як: здійснювані у визначеній законом процесуальній формі з суворим дотриманням засад кримінального провадження; забезпечуються засобами державного примусу.

Отже, негласні слідчі (розшукові) дії повинні володіти наступними ознаками: 1) носять виключно процесуальний характер; 2) проводяться в межах конкретного кримінального провадження; 3) проводяться визначеним законом колом суб'єктів сторони обвинувачення; 4) є діями активної спрямованості; 5) носять пізнавальна спрямованість, що полягає у збиранні, перевірці фактичних даних та їх фіксації; 6) негласність; 7) усічений (особливий щодо процесуального) характер правовідносин; 8) винятковість; 9) забезпечуються виключним особливим порядком дозволу на їх проведення з метою дотримання прав та свобод учасників кримінального провадження.

Враховуючи наведене можемо зробити висновок, що негласними слідчими (розшуковими) діями є – процесуальні дії негласного характеру, які проводяться у виняткових випадках в межах конкретного кримінального провадження визначеними спеціальними

уповноваженими суб'єктами, на підставі ухвали слідчого судді, спрямовані на виявлення, отримання (збирання), фіксацію та перевірку фактичних даних, які можуть мати доказове значення в кримінальному провадженні, без розголошення відомостей про факт та методи їхнього проведення, за винятком випадків передбачених КПК.

Список використаних джерел

1. Шехавцов Р.М. Умови визнання доказами результатів негласних слідчих (розшукових) дій //Р.М.Шехавцов/ Вісник академії адвокатури України. – т.12. 1(32). – 2015. – С.127-132.
2. Спицын Ю.А. Фальсификация доказательств. Уголовно-правовая характеристика //Воронежские криминалистические чтения/ Ю.А. Спицын; под ред. О.Я. Баева. – Воронеж: Изд-во Воронеж.гос. ун-та, 2001. – вып.2. – С.167-173.
3. Трегубов Н.С. Основы уголовной техники. Научно-технические приемы расследования преступлений. Практическое руководство для судебных деятелей / Изд. юрид. книжного склада «Право». – Петроград, 1915. – 334с.
4. Ларин А.М. Работа следователя с доказательствами: Монограф. - М.: Юрид. лит., 1966. - 155 с.
5. Герасимов И.Ф. Некоторые проблемы криминалистики /И.Ф.Герасимов// - Ленинский принцип неотвратимости наказания и задачи советской криминалистики. – Свердловск: Изд-во УГУ, 1972. – 237с.
6. Шейфер С.А. Сущность и способы собирания доказательств в советском уголовном процессе /С.А.Шейфер// М., 1972. – 130с.
7. Дубинський А.Я. Вибрані праці: /А.Я.Дубинський// – К.: Центр учбової літератури, 2014. – 430 с.
8. Тертишник Б.М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України.— К.: А. С. К., 2007.— 1056 с.
9. Михеєнко М.М. Кримінальний процес України: підручник 2-ге видання перероблене і доповнене / М.М.Михеєнко, В.Т.Нор, В.П.Шибіко//. – К.: Либідь, 1999. – 536 с.
10. Прийняття процесуальних рішень та проведення слідчих дій : [навч. посіб.] / [Горбачов В. П., Шаповалова Л. І., Шульга А. О. та ін.] ; за ред. Горбачова В. П. – Донецьк : ДЮІ ЛДУВС, 2012. – 364 с.

11. Удалова Л. Д. Кримінальний процес України : [підруч.]/ Л.Д. Удалова.// – К.: Вид. Паливода А.В., 2007. – 352 с.
12. Погорецький М. А. Слідчі дії: поняття та класифікація / М.А.Погорецький// Наук. вісн. Київ. нац. ун-ту внутр. справ. – К., 2008. – Вип.1. – С. 150–156.
13. Процесуальні аспекти негласного отримання інформації: вітчизняний та зарубіжний досвід: монографія/ М.В.Багрій, В.В.Луцик. – Харків: право, 2017. – 376с.

Дан А.В.,
ад'юнкт кафедри кримінології
та кримінально-виконавчого права
Національної академії внутрішніх справ
(м. Київ, Україна)

ОКРЕМІ ЕЛЕМЕНТИ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ОСОБИ ЗЛОЧИНЦЯ, ЩО ВЧИНЯЄ ЗЛОЧИН, ПОВ'ЯЗАНИЙ З ВИКОРИСТАННЯМ МАЛОЛІТНЬОЇ ДИТИНИ ДЛЯ ЗАНЯТТЯ ЖЕБРАЦТВОМ

Вивчення особи злочинця є традиційним для науки кримінології. На думку В. М. Кудрявцева, правопорушник з його свідомістю та волею виступає центральною ланкою, яка пов'язує причину та наслідок [5, с. 10]. Потреба у вивченні особи злочинця визначається тим, що злочин є актом свідомої поведінки людини, яка у свою чергу зумовлюється сутністю і особливостями особи, яка обирає таку форму поведінки. Особа злочинця, що вчиняє злочини, пов'язані з використанням малолітньої дитини для заняття жебрацтвом, не є виключенням. А тому постає потреба у проведенні відповідного наукового пошуку з формулюванням кримінологічної характеристики особи злочинця, що вчиняє злочин, пов'язаний з використанням малолітньої дитини для заняття жебрацтвом.

Для формування типового портрету особи злочинця, що вчинила злочин, пов'язаний з використанням малолітньої дитини для заняття жебрацтвом, ми намагалися виокремити такі ознаки: соціально-демографічні, кримінально-правові, соціально-рольові, морально-

психологічні. Емпіричною базою дослідження стали вироки, винесені судами України починаючи з 2009 року, що внесені до Єдиного державного реєстру судових рішень у кількості 117 вироків винесених відносно 119 осіб. В процесі аналізу будемо здійснювати порівняння із результатами, які отримала І. В. Дегтярьова, що дасть нам можливість простежити певні тенденції та на цій основі надати практичні рекомендації.

За віковою ознакою суб'єкти злочинів розподілились наступним чином. Від 18 до 24 років – 11 осіб (9,2%); від 25 до 29 – 41 (34,5%), від 30 до 40 – 51 (42,9%), від 41 до 50 – 10 (8,4%), старше 50 років – 6 осіб (5%). Серед осіб, яким було 50 і більше років, практично всі були бабусями дітей. З наведеного можна зробити висновок, що найбільша частка осіб, які вчиняють такий злочин, за віковими характеристиками є найбільш продуктивна та працездатна від 25 до 50 років (85,8%). Тобто це цілком здорові, фізично розвинені особи, які мають можливість отримувати освіту, спеціальність, матеріальні ресурси, проте їх основний вид діяльності є жебракування.

Як зазначає В. А. Козак, на практиці цілком можливі випадки, коли неповнолітні батьки використовують власну дитину для заняття жебрацтвом [4, с. 175]. В процесі вивчення вироків стосовно осіб, що використовували малолітніх дітей для заняття жебрацтвом, нами не встановлено осіб, які б на час вчинення злочину були неповнолітніми. Проте, дійсно виключати таку можливість не можна, з огляду на те, що значна частина понад 53 % обвинувачених за національністю є ромами, а ця національність характеризується тим, що дівчата досить рано починають статеве життя.

Наступною важливою ознакою, що характеризує особу злочинця, є стать. Як вже зазначалось нами вище, особа злочинця, що використовує малолітніх дітей для заняття жебрацтвом, має «жіноче обличчя», це також підтверджується і результатами дослідження І. В. Дегтярьової [4, с. 149]. Отримані нами результати практично співпадають з попередніми, 110 осіб (92,4%) є жінками і лише 9 (7,6%) виявились чоловіками (як правило це були співмешканці матері дитини, у двох випадках – родичі).

Незважаючи на те, що громадянство як ознака не має суттєвого значення для визначення кримінологічної характеристики особи злочинця, ми її виокремили, і отримали такі результати. Громадян

України серед вивчених осіб виявилось 114 (95,8%), тобто абсолютна більшість. Громадянами іншої країни були 5 (4,2%) вивчених осіб (по двоє осіб були громадянами Російської Федерації та Узбекистану, одна Угорщини).

Як вже неодноразово згадувалось, значна частина осіб, що були засуджені за використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом за національністю, виявились ромами 64 (53,8%), українцями були 47 (39,5%), іншу національність мали 8 (6,7%). Важливо, на нашу думку, звернути увагу на те, що відсоток представників ромської національності може бути значно більший у зв'язку із тим, що не у кожному вирокі суд зазначав їх приналежність до ромського походження. Рóми – в українській мові також дуже поширеним є етнонім – «цигани», відповідно до останніх досліджень, є групою народів індійського походження, проживає у багатьох країнах світу. Назва «цигани» походить від середньогрецького *ατσίγγανοι* (*atsinganoi*, лат. *adsincani*) або *αθίγγανοι* (*athinganoi*, буквально недоторканні); перші згадки датуються XIII століттям, саме від цього кореня пішла ціла група схожих назв у слов'янських та німецькій мовах [8, с. 476].

У кримінології прийнято вважати, що рівень освіти є важливою складовою соціально-демографічної характеристики особи злочинця. Так, характеристика особи за рівнем освіти дозволяє визначити світогляд, знання, вміння, навички, можливість самореалізації і рівень інтелектуального та культурного розвитку [9, с. 99]. За рівнем освіти особи, яких вивчали, розподілилися таким чином: неповна (базова) середня освіта 62 (52,1%); повна середня освіта – 10 (8,4%); середня-спеціальна – 6 (5%), вища та незакінчена вища – не виявлено; осіб, які не мають освіти, виявилось 41 (34,5%). Відсутність будь-якої освіти є характерною рисою для представників ромської національності. За даними Закарпатського циганського культурно-просвітницького товариства «Романі Яг», у 2010 році у Закарпатській області 83,7% дітей ромів здобули неповну середню освіту, 14,5% – загальну середню, 1,4% – закінчили професійні технічні училища і лише 0,1% – вищу освіту [1, с. 127].

Вірно акцентує увагу Є. Навроцька, зазначаючи, що «...рано чи пізно час запитає: чому ці діти не отримали належної освіти і не можуть отримати належної кваліфікації? Звідси й трудова міграція, й

жебраків, і безробіття, і малозабезпеченість. Не вирішення клубка проблем сьогодні обернеться лавиною завтра» [7, с. 135].

Важливою ознакою, яка характеризує особу злочинця, є його соціальний статус, місце проживання, рід занять. За результатами вивчення вироків встановлено, що майже половина – 56 осіб (47%) – проживали в містах, 36 (30,3%) є мешканцями сіл, 25 (21%) – селищ. Використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом є злочином, що вчиняється з корисливим мотивом, а у зв'язку із тим, що майже всі винні вчиняли його, посилаючись на своє скрутне матеріальне становище та несприятливі життєві обставини, ми намагались з'ясувати умови їхнього проживання. Так, 10 осіб (8,4%) проживали в ізольованих квартирах, 6 (5%) в комунальних квартирах, 63 (52,9%) в приватних будинках (як правило в батьків чи родичів), 4 (3,4%) проживали у гуртожитках, 22 (18,5%) винаймали житло. 14 осіб (11,8%) не мали постійного місця проживання.

Аналізуючи емпіричний матеріал, ми дійшли висновку, що абсолютна більшість осіб, засуджених за ст. 150-1 КК України, на момент вчинення злочину і винесення вироку не були зайняті суспільно корисною працею. Таких, що працювали, виявилось лише 2 (1,7%), більшість 70% не працювали без поважних причин, решта не працювали у зв'язку з тим, що доглядали за неповнолітніми дітьми чи мали вади зі здоров'ям. Наведене свідчить, що такі особи в основній масі не мають бажання працевлаштовуватись і ведуть антисоціальний спосіб існування. Результати нашого дослідження співвідносяться з думкою членів суспільства. Так, О. А. Лиходей, вивчаючи думку студентів про основні суб'єктивні причини жебракування, встановила, що 46,2% до таких відносять лінощі і небажання працювати; 27,7% – негаразди особистого життя; 13,2% – корисливі мотиви, бажання наживитись; 13,3% – особистий вибір подібного способу життя [6, с. 233].

Більшість осіб, засуджених за ст. 150-1 КК України, – 81 (68,1%) – на момент засудження були не одружені. Одружених виявилось лише 11 осіб (9,2%), розлучених – 5 (4,2%), таких, що проживали у цивільному шлюбі – 19 (16%), 3 особи (2,5%) перебували у статусі вдівців. Як бачимо, значна частина (понад 75%) вивчених осіб не мали другої половини, що у певній мірі може пояснити їх поведінку щодо використання малолітніх дітей для заняття жебрацтвом.

Важливою ознакою, яка характеризує особу злочинця, є наявність у неї дітей та їх кількість. Так, 32 осіб (26,9%) мали на утриманні одну дитину; 27 (22,7%) виховували двох дітей; 55 (46,2%) вивчених осіб мали на утриманні трьох і більше дітей, половина від цього значення мали від чотирьох до шести дітей, це також представники ромської національності.

Кримінально-правові ознаки особи злочинця дають нам уявлення про суб'єкта злочину. Суб'єкт злочину в даній категорії справ поділяється на спеціальний – батьки малолітньої дитини або особи, які їх заміняють (ч. 1 ст. 150-1 КК України) та загальний – будь-які інші особи (ч. 2 ст. 150-1 КК України). Результати аналізу вироків свідчать, що 103 особи (86,5%), які притягались до кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ст. 150-1 КК України, є батьками (6 (5%) – батьки, 97 (81,5%) – матері). 12 (10,1%) мають інші родинні зв'язки (переважно бабусі, тітки, брати, сестри), і лише 4 (3,4%) суб'єктів злочинів були сторонніми особами (співмешканці матерів малолітніх, сторонні особи).

Психічний стан осіб, які притягались до кримінальної відповідальності, характеризувався наступним чином: 115 (96,6%) підсудних були здоровими і лише 4 (3,4%) мали розумову відсталість, що не виключало кримінальної відповідальності.

Кримінологічна характеристика особи злочинця, що використовував малолітніх дітей для заняття жебрацтвом буде не повною без з'ясування міри покарання, яка застосовувалась до винних осіб. Санкції ст. 150-1 КК України передбачають такі види покарань за вчинення цього злочину: обмеження волі на строк до трьох років або позбавлення волі на той самий строк (ч. 1 ст. 150-1 КК України); обмеження волі на строк до п'яти років або позбавлення волі на строк від трьох до восьми років (ч. 2 ст. 150-1 КК України); позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років (ч. 3 ст. 150-1 КК України).

Вивчені вирoki свідчать про стійку тенденцію до застосування позбавлення волі від одного до п'яти років з одночасним звільненням від відбування покарання з випробуванням, таких осіб виявилось 86 (72,3%) від загальної сукупності. У 40 (33,6%) вироків було застосовано позбавлення волі строком на один рік, 4 (3,4%) – позбавлення волі на строк один рік і шість місяців, 19 (16%) – позбавлення волі на строк два роки, 33 (27,7%) – позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років.

Звільнення від відбування покарання з випробуванням застосовувалось у переважній більшості за ст. 75, 76 КК України, в деяких випадках і за ст. 79 (звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років).

Не можна залишити поза увагою такі ознаки особи злочинця, як морально-психологічні властивості та якості. Цілком погоджуємося з І. В. Дегтярьовою в тому, що такі ознаки дають найбільш повне уявлення про глибинні психологічні процеси, що безпосередньо детермінують поведінку особи. У плані розкриття морально-психологічних рис особи вельми важливе місце слід приділити аналізу системи потреб та інтересів осіб, які вчинили злочини [3, с. 247].

Висновки. Отримані результати вивчення вироків, винесених за ст. 150-1 КК України, їх аналіз та узагальнення дають можливість сформулювати типовий кримінологічний портрет особи злочинця, що використовує малолітню дитину для заняття жебрацтвом. Це особа жіночої статі (92,4%), в переважній більшості мати дитини (81,5%), вікові характеристики 25–40 років (77,4%), громадянка України (95,8%) ромської національності (53,8%), в переважній більшості має неповну середню освіту (52,1%) або без освіти (34,5%), непрацююча (98,3%) без поважних на те причин (68,9%), сільська мешканка (51,3%), має постійне місце проживання, неодружена (68,1%) на утриманні має двох і більше дітей (68,9%), раніше не судима (74,8%).

Список використаних джерел

1. Гарват М. Насилля на етнічній основі та зловживання з боку правоохоронних органів в Україні. *Ромологія: історія та сучасність: матеріали міжнар. наук. читань / упоряд. Є. М. Навроцька*. Ужгород: Поліграфцентр «Ліра», 2013. С. 125–128.
2. Дегтярьова І. В. Кримінологічна характеристика особи злочинця, що використовує малолітню дитину для заняття жебрацтвом. *Теорія і практика правознавства*. 2011. №1. С. 148–152.
3. Дегтярьова І. В. Порівняльний аналіз зарубіжного й вітчизняного кримінального законодавства, що встановлює відповідальність за використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом. *Форум права*. 2011. № 1. С. 246–249. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2011_1_45 (дата звернення 15.04.2018).

4. Козак В. А. Кримінальна відповідальність за використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом (аналіз основного складу злочину). *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди. Серія «Право»*. 2011. Вип. 17. С. 171–176.
5. Кудрявцев В. Н. Причинность в криминологии (О структуре индивидуального преступного поведения). Москва: Юрид. лит., 1968. 176 с.
6. Лиходей О. А. Девиантное поведение и социальный контроль: дис. ... д-ра. социол. наук: 22.00.04. Санкт-Петербург. 2006. 374 с.
7. Навроцька Є. Робота правозахисних центрів по захисту прав ромів в Україні // *Ромологія: історія та сучасність*: матеріали міжнар. наук. читань / упоряд. Є. М. Навроцька. Ужгород: Поліграфцентр «Ліра», 2013. С. 134–140.
8. Наулко В. І., Зіневич Н. О. Роми в Україні. *Енциклопедія історії України: у 10 т. / редкол.: В. А. Смолій (голова) та ін.; Інститут історії України НАН України. Київ: Наук. думка, 2013. Т. 10. 688 с.*
9. Халимон С. І. Запобігання злочинам серед осіб, які перебувають на обліку в кримінально-виконавчій інспекції: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Дніпропетровськ, 2008. 255

Дорохіна Ю.А.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінально-правових дисциплін
Навчально-наукового гуманітарного інституту
Таврійського національного університету
ім. В.І. Вернадського,
(м. Київ, Україна)

**ЗЛОЧИНИ, ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ ПУБЛІЧНИМИ
СЛУЖБОВЦЯМИ, В СТРУКТУРІ КРИМІНАЛЬНОГО
ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ДЕРЖАВ
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ**

З часу виникнення кримінального права його основними питаннями були і залишаються наступні: кого карати, за що карати і як карати? Видається, що в цій тріаді до найбільшого впливу процесів євроінтеграції схильні дві перші проблеми. Саме тут можна спостерігати певну універсалізацію у формі уніфікації і гармонізації. Щодо таких інститутів як інституту кримінальної відповідальності спеціальних суб'єктів, а також інституту покарання, то ці питання є прерогативою національного кримінального права, хоча окремі з цих питань розглядаються і на міжнародному рівні. Викладене стосується, наприклад, пропозицій про створення єдиної системи обліку судимості, коли судимість особи мала б значення не лише на території її країни, а й на території всіх країн континентальної Європи.

В контексті адаптації законодавства України до законодавства ЄС однією з основних умов ефективності кримінальної політики є оптимізація як визначення, так і застосування норм кримінального закону на основі принципу *acquis communautaire*. На етапі сучасного розвитку суспільства, проблема притягнення до кримінальної відповідальності публічних службовців як в теорії кримінального права, так і у практиці застосування кримінального закону, набуває особливої актуальності, у зв'язку з необхідністю захисту прав і свобод людини та громадянина.

Юридична відповідальність публічних службовців є основним інструментом забезпечення дотримання покладених на них службових обов'язків, а отже, непорушення з боку суб'єктів владних повноважень

прав та свобод людини і громадянина в межах публічних правовідносин. Специфічний правовий статус публічних службовців зумовлює й особливості такої відповідальності. Узагальнено можна стверджувати, що ступінь відповідальності публічних службовців є вищим від інших суб'єктів, а відповідно й підходи до визначення видів та міри покарання має бути особливим.

У вітчизняній доктрині кримінального права традиційним є підхід згідно якого публічний службовець може бути притягнутий до кримінальної відповідальності у разі вчинення службових злочинів, передбачених у розділі XVII «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг», які поділяються на дві групи: загальні службові злочини та спеціальні.

До першої групи належать протиправні кримінально-карані діяння, передбачені статтями 364, 364¹, 365, 365², 366, 366¹, 367, 368, 368²–368⁴, 369, 369², 369³, 370 КК України, родовим об'єктом яких є суспільні відносини, що забезпечують нормальну (визначену законом) діяльність державного апарату, апарату управління органів місцевого самоврядування, громадських об'єднань та інших юридичних осіб публічного та приватного права, а також суспільні відносини, що забезпечують здійснення регламентованої законодавством професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.

До другої групи злочинів доцільно віднести ті, вчинення яких зумовлене службовим становищем суб'єкта, або пов'язано з правом надання публічних послуг, утім їх основним безпосереднім об'єктом є інші суспільні відносини (життя, здоров'я, власність та ін.). Зокрема до вказаної групи вченими віднесено злочини, передбачені статтями 132, 137, 209 КК України тощо [1, с. 50–57].

До наведеного слід додати, що у Особливій частині Кримінального кодексу України законодавцем закріплено більше ніж 70 норм, в диспозиціях яких вказано на вчинення злочину з використанням службового становища, що також є позитивним моментом для захисту прав і свобод та законних інтересів людини і громадянина, юридичних осіб у різних правовідносинах зі службовими особами та сферах публічної діяльності. Всі вони є загальними злочинами, оскільки можуть бути вчинені у будь-якій галузі державного апарату, в об'єднаннях громадян, у приватних структурах. В окрему групу ці злочини можуть бути виділені не за об'єктом посягання, а за суб'єктом.

У зв'язку з наведеним доцільно навести досвід зарубіжних країн. Так, у законодавстві країн ЄС, як й у національному, за вчинення злочинів публічними службовцям також передбачено притягнення до найсуворішого виду відповідальності – кримінальної. На сучасному етапі службовим та пов'язаним з ними злочинам відведено важливе місце в кримінальному законодавстві європейських країн. Слід констатувати, що чинним законодавством держав-членів ЄС закріплено широкий перелік правових засобів, здатних ефективно протидіяти різноманітним формам прояву досліджуваної категорії злочинів.

Проведений аналіз кримінального законодавства зарубіжних країн показав, що незважаючи на відсутність кодифікованих джерел в країнах загального права, злочини, які вчиняються публічними службовцями, в структурі кримінального законодавства (наприклад, у Великобританії), як правило, виділені в самостійну категорію на основі критеріїв суб'єкта і об'єкту посягання. Зокрема, кримінально-правова доктрина цієї держави об'єднує вказані злочини в групу «Злочини, що вчиняються посадовцями, або пов'язані з їх діяльністю» [2, с. 247].

У той же час доцільно підкреслити, що кримінальні кодекси переважної більшості держав-членів ЄС містять норми, що встановлюють відповідні правові заборони та основною кваліфікуючою ознакою нерідко виступає не об'єкт посягання, а суб'єкт злочину – публічний службовець. Так, згідно § 304 КК Австрії суб'єктом «прийняття подарунку» може виступати посадовець або третейський суддя. При цьому згідно з § 74 КК Австрії посадовцем є кожен, хто обіймає посаду в законодавчому органі, в органах правосуддя і в адміністрації, включаючи державні підприємства (виключення становлять члени Національної ради, бундесрата і ландтагу) [3, с. 42].

Так само у розділі 29 «Посадові злочинні діяння» КК Німеччини передбачено кримінальну відповідальність особи, яка «спеціально уповноважена на виконання публічних обов'язків», тобто працівника, який, не будучи власне посадовцем, реалізує функції публічного управління при органі влади або зайнятий в установі чи об'єднанні, що здійснює такі функції [4].

Слід констатувати, що, виділяючи публічних службовців як категорію осіб, наділених спеціальними правами і обов'язками, законодавство ФРН передбачає кримінальну відповідальність за злочини, які можуть бути ними вчинені при виконанні посадових

функцій. Так, публічні службовці несуть підвищену відповідальність за шпигунство, розголошення службової таємниці, злочинне використання службового становища тощо.

Аналіз кримінального законодавства Франції вказує на те, що кримінально-караними визнаються в тому числі правопорушення, які можуть бути вчинені тільки публічним службовцем, зокрема: підкуп, хабарництво, отримання особистих вигод від займаної посади, – тобто будь-які дії, що полягають у зловживанні владою з метою отримання грошей, вигод, інших переваг або з метою чинення тиску [5].

Проведений аналіз кримінального законодавства європейських держав дає підстави вказати на позитивний досвід об'єднання всіх видів злочинів, що вчиняються публічними службовцями (загальних та спеціальних). Зокрема всі злочини, в яких публічні службовці виступають суб'єктом, об'єднано в окремому розділі КК. Так само доцільно вказати на позитивну складову щодо закріплення в межах більшості КК держав ЄС такого розділу загальної норми, яка визначає межі покарання публічних службовців за вчинення ними злочинів, що віднесено до інших розділів КК.

Як свідчить європейська практика, на відміну від вітчизняної, випадки притягнення до кримінальної відповідальності публічних службовців за вказані правопорушення є поодинокими. У той же час доцільно вказати, що кримінологічні дослідження в Україні свідчать – злочини, що вчиняються публічними службовцями є найбільш латентними злочинами і правоохоронним органам стає відомо лише про їх незначну частину. У переважній більшості випадків кримінальна відповідальність публічних службовців настає за вчинення службових злочинів, передбачених у розділі XVII «Злочини у сфері службової діяльності» Кримінального кодексу України.

Підсумовуючи наведене, слід вказати на позитивний досвід держав ЄС (як наприклад Австрія, Франція, Данія) де у частині правового регулювання кримінальної відповідальності публічних службовців спостерігається оптимальний рівень юридичної техніки щодо систематизації норм Кримінального кодексу (а саме, злочини, в яких публічні службовці виступають суб'єктом, об'єднано в окремому розділі КК), який доцільно запозичити, що сприятиме підвищенню ефективності правового механізму забезпечення виконання суб'єктами

владних повноважень покладених на них обов'язків та оптимальному захисту прав і свобод людини та громадянина.

Список використаних джерел:

1. Тютюгін В. І. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: навч.-практ. посіб. / В. І. Тютюгін, Ю. В. Гродецький, С. В. Гізимчук ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна. – Х. : Право, 2014. – 232 с.
2. Щерба С.П. Сравнительное уголовное право. Особенная часть : монографія / С.П. Щерба. – М. : Издательство «Юрлитин-форм», 2010. – 480 с.
3. Серебренникова А. В. Классификация преступных деяний по законодательству Германии, Австрии и Швейцарии и ее значение // Бизнес в законе. – 2012. – №5. – С. 42.
4. Кримінальний кодекс Німеччини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lexetius.com/StGB/263a>.
5. Кримінальний кодекс Франції [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://yurist-online.org/laws/foreign/criminalcode_fr/_doc-5-.pdf.

Дудоров О.О.,

*доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
завідувач науково-дослідної лабораторії*

*з проблем попередження, припинення та розслідування злочинів
територіальними органами Національної поліції України,
Луганський державний університет внутрішніх справ
імені Е.О. Дідоренка,
(м. Сєвєродонецьк, Україна)*

**ЗАКОНОДАВЧІ НОВЕЛИ ЩОДО
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ УКРАЇНСЬКИХ ЛІСІВ –
ОБҐРУНТОВАНЕ ПОСИЛЕННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
ЧИ ЇЇ НЕВИПРАВДАНА ГУМАНІЗАЦІЯ?**

Крім надзвичайно важливого значення лісу як природного ресурсу та його використання для задоволення потреб людини в деревині та іншій лісовій продукції, цей об'єкт природи має не меншу цінність через його вплив на клімат, атмосферу, виконання ґрунтозахисних, водоохоронних та інших корисних функцій, а також через свою роль в оздоровленні, відпочинку, забезпеченні культурних та естетичних потреб суспільства. При цьому за площею лісів і запасами деревини Україна є державою з дефіцитом лісових ресурсів. Як відзначають фахівці, по всій країні відбувається швидке старіння деревостанів і пов'язане з ним зменшення приросту, а також погіршення якості і стійкості лісових насаджень, про що свідчать такі явища, як всихання дубняків і ялиників, пожежі в соснових насадженнях півдня і сходу України, почастищення сніголамів і вітроломів [1]. Серйозний негативний вплив на стан лісів як національного багатства чинить і діяльність «чорних лісорубів» та осіб, які здійснюють незаконний експорт необробленої деревини.

У посібнику, написаному у т. ч. автором цих рядків і присвяченому ст. 246 Кримінального кодексу України (далі – КК) – активно затребуваній на практиці кримінально-правовій забороні і «лідеру» за частотою застосування з усіх норм, передбачених розділом VIII Особливої частини КК «Злочини проти довкілля», робився висновок про те, що законодавче описання складу злочину «незаконна порубка лісу»

потребує вдосконалення щонайменше в частині: а) конкретизації істотності шкоди як криміноутворювальної ознаки і чіткого розмежування відповідних злочинних та адміністративно караних лісових правопорушень; б) охоплення диспозицією цієї статті КК випадків пошкодження дерев і чагарників до стану припинення росту, а також заволодіння зламаними деревостанами; в) розкриття безпосередньо в тексті ст. 246 КК поняття незаконності порубки дерев і чагарників; г) вирішення питання про визнання (невизнання) предметом злочину сухостійних дерев; ґ) виокремлення такого кваліфікованого складу незаконної порубки лісу, як вчинення злочину шляхом використання службового становища або повноважень [2, с. 166–167].

Врешті-решт у вітчизняних парламентаріїв дійшли руки до проблеми охорони лісів: 6 вересня 2018 р. з урахуванням пропозицій Президента України, незадоволеного запровадженням мораторію на експорт деревини паливної, було ухвалено Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів» (далі – Закон від 6 вересня 2018 р.). Як зазначається у Пояснювальній записці до відповідного законопроекту (а подібних документів навіть нинішній склад Верховної Ради України (далі – ВРУ) розробив декілька), метою його прийняття «є забезпечення збереження лісового фонду країни шляхом обмеження внутрішнього споживання необроблених лісоматеріалів і посилення адміністративної та кримінальної відповідальності за незаконну вирубку лісу та подальший його експорт поза митним контролем (контрабанду)».

Шляхом стислого аналізу кримінально-правової складової Закону від 6 вересня 2018 р. спробуємо з'ясувати, чи вдалося досягнути зазначеної мети.

Передусім привертає до себе увагу нова заборона – ст. 201-1 КК із громіздкою (такою, що дублює диспозицію ч. 1 цієї статті КК) назвою «Переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю лісоматеріалів або пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев, лісоматеріалів необроблених, а також інших лісоматеріалів, заборонених до вивозу за межі митної території України». Включення цієї статті до КК, посилюючи його казуїстичність, варто визнати фрагментарним

(стосовно вузько визначеного кола предметів) вирішенням проблеми рекриміналізації товарної контрабанди. Скасування у 2011 р. кримінальної відповідальності за таку контрабанду переважна більшість фахівців, як відомо, розцінила критично; тим більше, що Пояснювальна записка до законопроекту, ухваленого як Закон від 15 листопада 2011 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності», не містила жодних кримінологічних та статистичних обґрунтувань згаданого кроку. Фактично проблема кримінально-правового реагування на товарну контрабанду вирішувалась у 2011 р. тільки під кутом економічної рентабельності розкриття і розслідування відповідних порушень митного законодавства.

За таких обставин рекриміналізація «контрабанди заборонених для експорту видів деревини» як чинника, що, поза всяким сумнівом, сприяє розповсюдженню незаконної порубки лісу, із змістовної точки зору заслуговує на підтримку, що не можна сказати про обраний законодавцем спосіб розв'язання цієї кримінально-правової проблеми.

У висновку Головного науково-експертного управління Апарату ВРУ на законопроект, ухвалений як Закон від 6 вересня 2018 р., з цього приводу слушно зазначається, що включення до КК спеціальних норм на кшталт ст. 201-1 повинно бути обумовлено підвищеним або пониженим рівнем суспільної небезпеки діяння, якому присвячена спеціальна норма, порівняно з діянням, передбаченим загальною нормою. Проте навряд чи контрабанда необроблених лісоматеріалів є більш або менш суспільно небезпечним діянням, ніж, наприклад, контрабанда культурних цінностей, яка кваліфікується за ч. 1 ст. 201 КК. Зауважили парламентські експерти й те, що на розгляді ВРУ знаходиться декілька законопроектів, присвячених вирішенню проблеми контрабанди підакцизних товарів, бурштину тощо і що найкращим способом розв'язання відповідної проблеми було б повернення до попередньої редакції ст. 201 КК «Контрабанда».

Крім недоречної казуїстичності, яку уособлює ст. 201-1 КК, зазначу, що ця кримінально-правова норма визнає злочином переміщення через митний кордон України у певний спосіб лісоматеріалів і пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев, а також лісоматеріалів необроблених. При цьому регулятивне законодавство (передусім Закон від 8 вересня 2005 р. «Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів

підприємницької діяльності, пов'язаної з реалізацією та експортом лісоматеріалів»; далі – Закон від 8 вересня 2005 р.), з метою забезпечення виконання положень якого КК доповнено ст. 201-1, забороняє лише вивезення за межі митної території України (експорт) зазначених предметів. Було б, однак, неправильно (виходячи з того, що КК не може визнавати злочинними різновиди поведінки, дозволені регулятивним законодавством) стверджувати, що ввезення на митну територію України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю лісоматеріалів і пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев, а також лісоматеріалів необроблених не може кваліфікуватись за ст. 201-1 КК, бо й такі (на сьогодні малоімовірні) дії, зважаючи на їхній спосіб, заборонені чинним законодавством.

Принагідно зауважу, що і до доповнення КК ст. 201-1 існувала можливість кримінально-правового реагування на випадки забороненого експорту деревини (наприклад, коли лісоматеріали цінних та рідкісних порід дерев вивозяться за межі митної території України під виглядом деревини паливної). Так, одним із документів, подання яких контролюючому органу за наявності підстав може означати приховування від митного контролю при здійсненні забороненого експорту, є сертифікат про походження лісоматеріалів і виготовлених з них пиломатеріалів. Внесення неправдивих відомостей щодо характеристик переміщуваних через митний кордон предметів у такий сертифікат, інше його підроблення, а так само використання підробленого сертифіката про походження лісоматеріалів і виготовлених з них пиломатеріалів утворювало (утворює й тепер, що породжує проблему конкуренції відповідних кримінально-правових норм) склади злочинів, передбачених певними частинами ст. 358 та (або) ст. 366 КК.

Ще одним підтвердженням тези про умовність звороту «декриміналізація товарної (торговельної) контрабанди», який набув поширення внаслідок здійсненої у 2011 р. «гуманізації» кримінальної відповідальності за господарські злочини та який стосується, серед іншого, проблематики «контрабанди деревини», є положення про те, що декларування товарів не своїм найменуванням (наприклад, під іншим кодом УКТЗЕД), умисне заниження митної вартості, повідомлення завідомо недостовірних даних під час митного оформлення товарів (зокрема, про походження і митний режим) за наявності ознак складу

злочину, передбаченого ст. 222 КК, має розцінюватись як шахрайство з фінансовими ресурсами або кваліфікуватися за ст. 212 КК як ухилення від сплати податків і зборів. Виявляється, що «заборона легального експорту лісу-кругляка стимулювала його експорт під виглядом паливної деревини, на яку і мораторію немає, і мита значно нижчі» [3].

Таким чином, поява в КК нової заборони (ст. 201-1) лише частково може розглядатись як криміналізація у сенсі збільшення (розширення) обсягу поведінки, яка визнається злочинною та, відповідно, кримінально караною.

У назві і диспозиції ч. 1 ст. 201-1 КК вказується також на «інші лісоматеріали, заборонені до вивозу за межі митної території України». При цьому Законом від 8 вересня 2005 р. встановлено, що реалізація за межі митної території України в митному режимі експорту суб'єктами підприємницької діяльності лісоматеріалів та виготовлених з них пиломатеріалів (крім згаданих у ст. 201-1 КК лісоматеріалів і пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев, лісоматеріалів необроблених) допускається за наявності сертифіката про походження лісоматеріалів і виготовлених з них пиломатеріалів. Тобто відповідні лісоматеріали (зокрема, деревина паливна, поняття якої не збігається з поняттям лісоматеріалів необроблених) не можуть визнаватись такими, що заборонені для вивезення за межі митної території України, як про це йдеться у ст. 201-1 КК (адже за умови дотримання встановленого порядку їх дозволено експортувати). Цей саме висновок вважаю доречним і щодо ситуацій, коли такі інші лісоматеріали за межі митної території України вивозять особи, які не є суб'єктами підприємницької діяльності. Відповідно, в частині вказівки на «інші лісоматеріали, заборонені до вивозу за межі митної території України» (до речі, відшукати обґрунтування такої вказівки у супровідних матеріалах до відповідного законопроекту не вдалося) слід констатувати неузгодженість положень кримінального і регулятивного законодавства, що у черговий раз демонструє «якість» роботи ВРУ.

Викладене також наводить на думку про те, що переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю лісоматеріалів або пиломатеріалів тих порід дерев, які не належать до числа цінних і рідкісних, є (за винятком переміщення лісоматеріалів необроблених), як правило, адміністративним правопорушенням (ст. 482 або ст. 483 Митного

кодексу України). Водночас однозначно спрогнозувати, якою буде на практиці юридична оцінка незаконного переміщення через митний кордон тієї ж деревини паливної, наразі проблематично.

На підставі Закону від 6 вересня 2018 р. ст. 246 КК викладено у новій редакції, яка, на жаль, лише частково врахувала згадані вище доктринальні напрацювання та з якої випливає, що за відповідними частинами цієї статті КК має кваліфікуватись не лише традиційна незаконна порубка лісу, а й перевезення, зберігання і збут незаконно зрубаних дерев або чагарників. Створюється (принаймні на перший погляд) враження, що оновлена редакція ст. 246 КК є адекватною реакцією законодавця на доктринальну пропозицію змістити акцент у кримінально-правовій протидії незаконній порубці лісу, а саме встановлювати і притягувати до кримінальної відповідальності не лише лісових браконьєрів, а й, зокрема, тих осіб, які скуповують завідомо незаконно одержану деревину [4, с. 53].

Диспозиція ч. 1 ст. 246 КК, однак, не враховує ту обставину, що істотна шкода є суспільно небезпечним наслідком лише незаконної порубки дерев і чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях і не може характеризувати такі дії, як перевезення, зберігання чи збут незаконно зрубаних дерев або чагарників (у таких випадках визначенню підлягає хіба що вартість деревини). Сказане стосується і тяжких наслідків, передбачених ч. 4 ст. 246 КК.

Очевидно, що аналізоване законодавче рішення не узгоджується з юридичною визначеністю як складовою верховенства права, яка передбачає не просто існування закону, на підставі якого обмежуються права особи або вона притягується до відповідальності, а існування саме якісного (передбачуваного) закону. Юридична визначеність «вимагає, щоб правові норми були зрозумілі і точні і мали на меті гарантування того, що ситуації і правовідносини будуть передбачуваними» [5, с. 178]. Про передбачуваність застосування ст. 246 КК у вказаній частині говорити явно не доводиться.

У висновку Головного науково-експертного управління Апарату ВРУ на законопроект, ухвалений як Закон від 6 вересня 2018 р., доречно висловлювалось занепокоєння у зв'язку з тим, що пропоноване розширення об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 246 КК, може призвести до колізії між нею і ст. 65 КУпАП. При цьому така ознака, як істотна шкода, не може бути використана для розмежування

адміністративно караного перевезення, зберігання незаконно порублених дерев і чагарників та кримінально караного перевезення, зберігання, збуту незаконно порублених дерев і чагарників, оскільки вона є суспільно небезпечним наслідком лише незаконної порубки дерев і чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях. Водночас складно погодитись з парламентськими експертами, які, виступаючи проти доповнення ст. 246 КК вказівкою на певні дії з незаконно здобутим лісоматеріалом, зазначали, що на практиці дуже складно довести зв'язок між тими, хто здійснив незаконну порубку лісу, і тими, хто здійснює зберігання, перевезення або збут незаконно зрубаних деревостанів. Все ж відповідні труднощі не повинні перешкоджати юридичній оцінці поведінки порушників лісового законодавства.

Із викладеного, на мій погляд, впливає, що перевезення, зберігання і збут незаконно зрубаних дерев або чагарників треба, за загальним правилом, кваліфікувати за ст. 65 КУпАП (хотів би уточнити, що в цій адміністративно-правовій нормі, на відміну від ст. 246 КК, збут незаконно зрубаних дерев або чагарників чомусь не згадується) – якщо у вчиненому не вбачаються ознаки співучасті (пособництво – ч. 5 ст. 27 КК) у незаконній порубці лісу або ознаки складу злочину, передбаченого ст. 198 КК. Остання має застосовуватись, зокрема, у випадку заздальгідь не обіцяного скуповування незаконно зрубленої деревини незалежно від її вартості і передбачає фактично таке ж за суворістю покарання, що фігурує в санкції ч. 1 поліпшеної ст. 246 КК.

До речі, як пособництво незаконній порубці лісу слід кваліфікувати і дії тих осіб, які відповідно до попередньої домовленості з тими, хто вчиняє незаконну порубку лісу, відбирають і позначають дерева, що підлягатимуть порубці, або з метою приховання слідів вчиненого злочину знищують пеньки незаконно зрубаних дерев. Цікаво, чому законодавець, який вирішив рухатись шляхом розширення змісту досліджуваної кримінально-правової заборони, не вказав у ній і на зазначені дії?

З урахуванням існуючої раніше (до ухвалення Закону від 6 вересня 2018 р.) безпроблемності кримінально-правової оцінки перевезення, зберігання і збуту незаконно зрубаних дерев або чагарників особою, яка раніше незаконну порубку цих деревостанів не вчиняла, складно зрозуміти, у чому полягав сенс (й особливо в контексті задекларованого розробниками законопроекту, ухваленого як Закон від 6 вересня 2018 р.,

посилення кримінальної відповідальності за порушення лісового законодавства) включення в диспозицію ч. 1 ст. 246 КК альтернативної вказівки на перевезення, зберігання і збут незаконно зрубаних дерев або чагарників.

Сказаним законодавчі ребуси не вичерпуються. Так, перевезення, зберігання і збут дерев і чагарників, незаконно зрубаних у заповідниках або на територіях чи об'єктах природно-заповідного фонду (далі – ПЗФ), або в інших особливо охоронюваних лісах, має кваліфікуватись ч. 3 ст. 246 КК (тут передбачено відповідальність за злочин із формальним складом). Щоправда, з цієї кримінально-правової норми (якщо тлумачити її буквально) випливає, що така оцінка не виключається лише у випадку вчинення зазначених дій у відповідному місці. З погляду ж належної диференціації кримінальної відповідальності за лісові правопорушення наголос *de lege ferenda* мав би бути зроблений на іншому – на специфічності предмета перевезення, зберігання і збуту, яким виступає деревина, незаконна зрубана саме у заповідниках або на територіях чи об'єктах ПЗФ, або в інших особливо охоронюваних лісах (звичайно, за умови, що у ст. 246 КК мова повинна йти не лише про незаконну порубку дерев і чагарників, що входять до складу лісового фонду, та їх пошкодження до стану припинення росту, а й про «прирівняні» до них дії, у доречності чого я особисто сумніваюсь).

Згідно п. 1 примітки ст. 246 КК істотною у цій статті КК вважається така шкода, яка у дві тис. і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (далі – нмдг), або інша істотна шкода, завдана навколишньому природному середовищу в частині забезпечення ефективної охорони, належного захисту, раціонального використання та відтворення лісів. Та обставина, що кількісні параметри криміноутворювальних ознак складів злочинів беруться нашими парламентаріями «зі стелі» (принаймні в Пояснювальній записці та інших супровідних документах до законопроекту, ухваленого як Закон від 6 вересня 2018 р., жодних пояснень з цього приводу немає), – вже давно не дивина. Постає, однак, питання, яким чином оцінити наведену дефініцію істотної шкоди?

З одного боку, формалізація цієї криміноутворювальної ознаки означає запровадження чіткої межі між злочином та адміністративними проступками (передусім передбаченою ст. 65 КУпАП незаконною порубкою і пошкодженням дерев і чагарників), на необхідності чого

неодноразово наголошувалось в юридичній літературі [2, с. 160–164]. Відсутність у попередній редакції ст. 246 КК згаданої межі негативно впливала на правозастосування, адже на практиці одні і ті самі дії, які полягали у незаконній порубці деревостанів, залежно від розсуду слідчого або судді (інколи нічим не обґрунтованого) могли одержувати різну правову оцінку – або як злочину, або як адміністративного проступку, що свідчило про порушення принципів справедливості і законності в кримінальному праві та було корупціогенним чинником. З іншого боку, закріплений у п. 1 примітки ст. 246 КК кількісний показник є підстави розцінити як явно завищений, а отже, такий, що не сприятиме належній кримінально-правовій охороні лісу (особливо якщо мати на увазі незрозумілий розрив між розміром істотної шкоди як ознаки складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 246 КК, і розміром штрафу як одного з покарань, згаданих в альтернативній санкції цієї кримінально-правової норми, що змушує вести мову про порушення принципу співмірності рівня суспільної небезпеки злочину та розміру покарання за його вчинення). Тут доречно нагадати, що розмір шкоди, розцінюваний правозастосувачами як свідчення її істотності з погляду кваліфікації за попередньою редакцією ст. 246 КК, зазвичай складав 7–10 тис. грн. [6, с. 50].

Отже, формулювання, наведене у п. 1 примітки ст. 246 КК, навряд чи узгоджується із задекларованим розробниками законопроекту посиленням кримінальної відповідальності за незаконну порубку лісу. Водночас воно справедливо враховує те, що ліс є не просто джерелом деревини, а складною та багатофункціональною системою. Із легальної дефініції аналізованого поняття випливає, що до визначення істотної шкоди слід підходити комплексно, встановлюючи факт заподіяння не лише майнової шкоди, а й екологічної шкоди, заподіяваної порядку використання, охорони та відтворення лісу (виходить, що поняття істотної шкоди частково продовжує залишатись оцінним). Таким чином, зберігається можливість аргументованого визнання заподіяної екологічної шкоди істотною і в тому разі, коли вона в майновому еквіваленті є меншою за дві тис. нмдг. Йдеться, зокрема, про випадки, коли були знищені певні види дерев у тій чи іншій місцевості, погіршилися породний склад, якість, захисні, водоохоронні й інші екологічні властивості лісу, виникли труднощі у відтворенні заліснення в певній місцевості, змінились ландшафт місцевості, русло річки, сталась

ерозія ґрунту. Незважаючи на продемонстрований позитив такого законодавчого рішення, він спроможний призвести до формування суперечливої правозастосовної практики (сказане, до речі, стосується і застосування кримінально-правової норми про малозначність щодо караних за ч. 3 ст. 246 КК дій, вчинюваних у заповідниках, на територіях чи об'єктах ПЗФ, в інших особливо охоронюваних лісах).

Як бачимо, проблема чіткого розмежування злочинних та адміністративно караних лісових правопорушень Законом від 6 вересня 2018 р. остаточно не розв'язана, що, мабуть, не варто визнавати його вадою. ЄСПЛ виходить з того, що передбачуваність закону може витікати не лише з тексту закону, а й зі сталої практики його застосування, навіть якщо сам закон є певною мірою юридично недосконалим чи неповним; закон повинен узгоджуватися зі змінюваними обставинами. На підставі вивчення прецедентної практики ЄСПЛ Ю.Б. Хім'як слушно стверджує: «Абстрактність побудови нормативного матеріалу дає можливість певну невизначеність юридичних конструкцій закону наповнювати «живим» правом у правових відносинах. Тому принцип передбачуваності закону як його якісну характеристику необхідно з'ясовувати в єдності законодавства та юридичної практики... недостатня конкретність законодавчих формулювань може бути доповнена їх судовим тлумаченням, конкретизацією з урахуванням обставин справи» [7, с. 87].

Проведений стислий аналіз дозволив у черговий раз переконатись у тому, що якісний кримінальний закон може бути результатом лише сумлінної і неспішної праці професіоналів, цивілізоване залучення яких до законотворчої діяльності є конче необхідним. Проте навіть якісний закон про кримінальну відповідальність ще не гарантує справедливого і виваженого правозастосування, у зв'язку з чим тільки за результатами аналізу практики застосування ст. 201-1 і ст. 246 КК (останні загалом посилили кримінальну відповідальність за порушення лісового та зовнішньоекономічного законодавства) можна буде дати остаточну відповідь на питання, чи сприятимуть насправді ці кримінально-правові заборони поліпшенню охорони українських лісів.

Список використаних джерел

1. Фурдичко О. Ліс – надбання народу, тому проблеми галузі потрібно обговорювати публічно. *Урядовий кур'єр*. 10 жовтня 2014 р. № 187.
2. Дудоров О.О., Письменський Є.О. Кримінально-правова кваліфікація незаконної порубки лісу: практич. пос. Сєвєродонецьк: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2017. 213 с.
3. Юрченко К. Гра на публіку: вирішилася доля закону про заборону експорту паливної деревини. *Юридичний вісник України*. 31 серпня – 13 вересня 2018 р., № 35–36.
4. Зубкова В., Соколов Н. Проблемы применения законодательства о незаконной порубке лесных насаждений по УК РФ. *Уголовное право*. 2007. № 2. С. 50–54.
5. Європейська комісія «За демократію через права» (Венеційська комісія). Верховенство права. Доповідь, схвалена Венеційською комісією на 86-пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 р.). Страсбург, 4 квітня 2011 р. Доповідь № 512/ 2009. *Право України*. 2011. № 10. С. 168–184.
6. Сторчоус О. Кримінальна відповідальність за самовільні порубки лісу: навч. посіб. К.: ВАІТЕ, 2012. 161 с.
7. Хім'як Ю.Б. Гармонізація кримінального права України з практикою Європейського суду з прав людини: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. К., 2011. 270 с.

Жаровська.Г.П.,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального
права і криміналістики
Чернівецький національний
університет імені Юрія Федьковича
(м. Чернівці, Україна)

ТРАНСНАЦІОНАЛЬНІ ЗЛОЧИНИ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Усвідомлення глобальної загрози, яку несе транснаціональна організована злочинна діяльність, і виникнення проблем, що пов'язані з необхідністю боротьби з нею, беруть свій початок з кінця ХХ ст., коли на П'ятому конгресі ООН з попередження злочинності і поведження з правопорушниками (Женева, 1975) було вперше визнано, що злочинність у формі міжнародного бізнесу являє собою більш серйозну загрозу, ніж традиційні форми злочинної поведінки [1, 5].

В Україні на законодавчому рівні пройдено чималий шлях зміцнення, вироблення основних аспектів та механізмів протидії організованим злочинності. У Загальній частині КК України визначено поняття співучасті у злочині та відповідальність співучасників, дано поняття вчинення злочину в організованій групі та злочинній організації. Крім цього, в Особливій частині КК України визначено чимало статей, у диспозиціях яких прямо передбачено кваліфікацію незаконних дій, вчинених у складі організованої групи або злочинної організації.

Крім цього, визначаючи в деяких статтях дію кримінального закону у просторі, КК України вирішує низку принципів питань правової взаємодії при вчиненні транснаціональних злочинів. Так, уперше на законодавчому рівні вирішено питання про екстрадицію (видачу) злочинців. В основу дії кримінального закону в просторі поряд із територіальним принципом і принципом громадянства вперше покладено реальний принцип, згідно з яким іноземці або особи без громадянства, які не проживають постійно в Україні, які вчинили злочини за її межами, підлягають відповідальності за КК України у

випадках, передбачених міжнародними договорами або якщо вони вчинили передбачені КК України тяжкі або особливо тяжкі злочини проти прав і свобод громадян України або інтересів України (ч. 1 ст. 8 КК України).

Проте, слід визнати, що КК України не є досконалим нормативно-правовим актом, який вирішує проблему протидії транснаціональній злочинності. На жаль, КК України не містить визначення транснаціонального злочину, також залишаються невизначеними й інші принципові моменти. Незважаючи на те, що терміни «транснаціональний злочин», «транснаціональна організована злочинна діяльність» активно використовується вже майже півстоліття, їх поняття викликає питання не лише у працівників правоохоронних органів, а й у науковців, експертів, оскільки чітке визначення цього явища відсутнє в науковій літературі, національних та міжнародних нормативних документах. Спроби визначити це явище робилися не раз, однак кожна авторська дефініція аж ніяк не наближала теорію кримінального права і кримінологію до вирішення зазначеної проблеми [2; 3, 1-3; 4, 319; 5, 187-199].

Стандартне визначення транснаціонального злочину було надано в доповіді про результати четвертого Огляду ООН з питань щодо тенденцій у галузі злочинності й функціонування систем кримінального правосуддя, де акцентовано на транснаціональному характерові злочинної діяльності, що полягає в такому: «правопорушення, що охоплює – в аспектах, пов'язаних з плануванням, скоєнням і/чи прямими чи опосередкованими наслідками – більш ніж одну країну» [6, 97-115]. Перше питання, яке виникає при такій інтерпретації поняття «транснаціональний злочин», полягає в тому, чи є достатньою наявності кримінально-правової заборони однієї держави для того, щоб за наявності властивості транснаціональності діяння розглядалось як транснаціональний злочин. Щодо цього питання висловлюються різні думки. Так, Дж. М. Мартін, Е. Т. Романо вважають, що термін «злочин» у цьому випадку означає, що поведінка винних осіб розглядається як порушення кримінальної заборони, принаймні, однієї із залучених держав [7, 16].

У контексті розгляду проблеми протидії транснаціональній організованій злочинності в Україні зауважимо, що вплив на неї можливий за допомогою як кримінально-правових, так і спеціально-

кримінологічних засобів. Отже, на нашу думку, ч.4 ст. 28 КК України вимагає уточнення. Для визначення злочинної організації до неї потрібно додати ще кілька кримінологічних рис та викласти в такій редакції: «Злочин визнається вчиненим злочинною організацією, якщо його вчинено високоорганізованим, стійким об'єднанням декількох осіб (п'ять і більше), члени якого або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувались з метою отримання доходів від незаконної діяльності, або керівництво чи координація злочинної діяльності такого об'єднання, що має ієрархічну структуру, матеріальну і фінансову базу, зв'язки з державними структурами, засноване на корупційних механізмах, члени якого діють на основі розподілу ролей, що забезпечує функціонування злочинної організації, а також інших злочинних груп».

При вдосконаленні кримінального законодавства, надання йому більшої адекватності сучасним кримінальним реаліям вкрай важливо уважно враховувати міжнародний досвід боротьби з транснаціональною злочинністю, узагальнення й осмислення якого міститься в рекомендаціях конгресів ООН з попередження злочинності і поводження з правопорушниками, а також у доповідях Комісії з попередження злочинності та кримінального правосуддя Економічної і Соціальної Ради ООН.

У сфері боротьби з транснаціональною злочинністю важливу роль відіграє КПК України, який вніс суттєві новації у практичне вирішення питань, що пов'язані з боротьбою зі злочинністю.

Водночас рівень боротьби з організованою злочинністю в Україні на сучасному етапі знижується також через недосконалість кримінально-процесуального законодавства, передусім у частині збору та оцінки доказів. Висока кваліфікація і технічна оснащеність злочинців зумовлюють необхідність чіткого правового регулювання та застосування нових видів криміналістичної техніки. Практика показує, що всі ці питання доцільно вирішувати комплексно, в одному нормативному акті і що одних тільки кримінально-правових засобів боротьби з організованою злочинністю недостатньо. Для скорочення масштабів її діяльності необхідна цілеспрямована кримінологічна профілактика, яку здійснюють різні суб'єкти. Ефективна робота останніх багато в чому залежить від чіткої регламентації їх діяльності.

Додаткових правових рішень як у межах внутрішнього законодавства України, так і на рівні міжнародного співробітництва вимагають і такі питання, як забезпечення прав громадян при арештах й екстрадиції, відшкодування шкоди, заподіяної транснаціональними злочинами тощо. Для успішної протидії транснаціональній злочинності особливої актуальності набуває забезпечення безпеки конфіденційних джерел інформації, свідків, потерпілих.

У зв'язку з цим, доцільно передбачити більш широкі можливості звільнення від кримінальної відповідальності або її пом'якшення особам, інформація або показання яких сприяли викриттю осіб, які вчинили тяжкі транснаціональні злочини. З урахуванням світового досвіду для захисту свідків, потерпілих, їх рідних і близьких ЗУ «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 23.12.1993 року хоч і містить перелік ефективних засобів таких як тимчасова або постійна зміна імен і прізвищ, їх переміщення до іншої місцевості, анонімне подання доказів, або покази зі слів, протекціонування і матеріально-технічне забезпечення цих заходів розпорошене між суб'єктами здійснення заходів безпеки. Сучасний стан захисту свідків в Україні характеризується тим, що у структурі майже кожного правоохоронного органу України функціонує спецпідрозділ, який займається захистом свідків: орган служби безпеки, Державного бюро розслідувань, орган внутрішніх справ, орган Національної поліції, Національне антикорупційне бюро України або орган чи установа виконання покарань, слідчий ізолятор, Основний захист, який надає держава – особиста охорона та сповіщення про небезпеку, чого явно не вистачає, коли мова йде про свідків резонансних транснаціональних злочинів. Як показує міжнародний досвід, захистом свідків повинна займатись єдина незалежна державна структура з метою приведення функціонування існуючої системи забезпечення безпеки України у відповідність до реалій сьогодення та оптимізації коштів державного бюджету, призначених для забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві.

Отже для протидії та запобіганню транснаціональній злочинній діяльності необхідний комплексний інтеграційний підхід, який поєднує репресивні і запобіжні заходи. Щодо запобіжного (превентивного) підходу, то слід більшу увагу приділяти заходам спрямованим на вдосконалення збалансованої регуляторної політики держави та

активізацію всіх ланок громадянського суспільства на нейтралізацію факторів як злочинності в цілому так транснаціональної організованої діяльності зокрема.

Список використаної літератури

1. Лукашук И. И. Международное уголовное право: учебник/И. И. Лукашук. - М.: Спарк, 1999. - 287 с.
2. Mueller G.O.W. Transnational Crime: Definitions and Concepts. Paper presented at the International Conference on Responding to the Challenges of Transnational Crime, Courmayeur, Italy, 25–27 September 1998;
3. Albanese J. Transnational Crime: An Introduction. International Journal of Comparative Criminology. Vol. 4. № 1. 2004.- P. 1–3;
4. Williams P., Godson R. Anticipating Organized And Transnational Crime. Crime, Law and Social Change. Vol. 37. № 4. 2002. - P. 311–355; 319.
5. Ruggiero V. Transnational Crime: Official and Alternative Fears. International Journal of the Sociology of Law. Vol. 28. № 3. - P. 187–199.
6. Cohen S. Human Rights and Crimes of the State: The Culture of Denial. Australia and New Zealand Journal of Criminology. 1993. № 26.- P. 97–115.
7. Martin J. M., Romano A. T. Multinational Crime. Terrorism, Espionage, Drug & Arms Trafficking. Studies in Crime, Law, and Justice. Vol. 9 .- P. 16.

Карчевський М.В.

*Луганський державний університет внутрішніх справ
імені Е.О. Дідоренка, доктор юридичних наук, професор*

ARTIFICIAL INTELLIGENCE/ INTELLIGENCE AMPLIFICATION

Найбільш радикальним поглядом на перспективи людства в контексті розвитку технологій є концепція технологічної сингулярності. Її автор, В. Віндж, вважає, що після появи інтелекту, який перевершить людський, швидкість прогресу стане надвеликою. Людство опиниться в «режимі, який відрізняється від нашого минулого не менш радикально,

ніж ми, люди, самі відрізняємося від нижчих звірів. Така подія анулює через непотрібність всі людські закони, можливо, в одну мить. Некерована ланцюгова реакція почне розвиватися за експонентою без будь-якої надії на відновлення контролю за ситуацією» [3]. На думку В. Вінджа, до цього приведуть або технології штучного інтелекту (artificial intelligence, AI), або технології підсилення інтелекту людини (intelligenceamplification, IA).

Гіпотеза появи AI достатньо широко представлена у літературі. Питання частково розглядалося нами раніше[4]. В свою чергу, IA потребує певних коментарів. У науці все помітнішою стає скептична думка щодо реальності повноцінного автономного штучного інтелекту. Існує навіть таке неперевірене припущення, що прогнози його появи роблять, як правило, ті, хто дуже поверхово стикається з технічним боком питання. Наприклад, Девід Мінделл на підставі емпіричного дослідження з питань застосування сучасних роботів формулює так звані «міфи робототехніки», тобто типові хибні уявлення щодо її перспектив [7]. Зокрема, повна автономність штучного інтелекту розглядається як «утопічна ідея про те, що сьогодні або в майбутньому роботи зможуть діяти повністю самостійно» [7, с. 11-12].

Технічний прогрес може піти шляхом фізичної інтеграції людини та технологій. Комплекс означених питань розглядають дослідники проблематики трансгуманізму. За визначенням Ніка Бострома «трансгуманізм – це спосіб мислення про майбутнє, який базується на тій підставі, що людина в її нинішній формі не є кінцем нашого розвитку». Трансгуманізм розглядається як «інтелектуальний та культурний рух, який відстоює можливість і бажаність принципового поліпшення стану людини через застосування, розвиток та надання широкого доступу до технологій ліквідації старіння, посилення людських інтелектуальних, фізичних і психологічних можливостей». Крім цього, трансгуманізм може розглядатися як «вивчення наслідків, потенційних переваг та небезпек технологій, які дають змогу подолати основні людські обмеження, а також пов'язане вивчення етичних питань, обумовлених розробкою та використанням таких технологій» [1].

До соціальних трансформації, що можуть бути викликані використанням технологій трансгуманізму, як правило, відносять наступні. Створення абсолютно контрольованої еволюції людини в інтересах глобальних корпорацій[Помилка! Невідомий аргумент ключа.]. Поява

нових видів реалізації морфологічної свободи (можливість змінювати своє тіло на власний розсуд) та права на репродукцію (допоміжні репродуктивні технології, сурогатне материнство, донорство генетичного матеріалу, посмертна репродукція, дизайн дітей)[Помилка! Невідомий аргумент ключа.,Помилка! Невідомий аргумент ключа.]. Принципово нові види посягань – біогенетичні та когнитивні[6]. Нові способи вчинення злочинів проти життя та здоров'я.

Отже технологічна сингулярність розглядається як загальний негативний фінал однієї з двох гіпотез: або розвиток автономного штучного інтелекту, або розвиток технологій, які підсилюватимуть здатності людини (технології трансгуманізму). Однак попри аргументи про невідворотність такого сценарію, проведений нами аналіз перспективних завдань права свідчить про те, що людство має можливість зберегти контроль над ситуацією. Розв'язання у ефективному правовому регулюванні. Основні положення щодо його забезпечення наступні.

1. Розвиток технологій неможливо заборонити. Попри ризик небезпек абсолютна заборона розробки систем штучного інтелекту чи трансгуманістичних технологій є неможливою. Правове регулювання у цій сфері має забезпечувати стимулювання соціально ефективного використання технологій та мінімізацію ризиків зловживання технологією. Окремим завданням правового регулювання в даному контексті має стати обмеження деструктивних впливів глобальних корпорацій.

2. Правове регулювання має забезпечити максимальну диверсифікацію технологічних рішень. Технологія має не обмежуватися, а навпаки стати якомога різноманітнішою. Якщо право буде формувати умови/вимоги для створення якомога більшої кількості різноманітних рішень у сфері технологій, це забезпечить ефективне попередження розвитку негативних наслідків. Наприклад, відомі негативні сценарії «епідемії» імплантатів (заподіяння шкоди людству через порушення роботи всіх імплантованих пристроїв) або «чорного слизу» (знищення біомаси планети наноботами, що виконують програму самовідтворення) будуть просто неможливими, через гарантовану наявність альтернативних технічних рішень.

3. Актуальною та затребуваною для сучасного рівня технологій є класична схема «розробник-власник-користувач». Так, Резолюцією

Європарламенту від 16 лютого 2017 року щодо норм цивільного права про робототехніку пропонуються такі механізми як створення системи реєстрації роботів, спеціального фонду страхування цивільної відповідальності, пропорційна відповідальність розробників та власників роботів, залежна від часу, протягом якого власник здійснював навчання робота тощо[8]. Ускладнення технологій вимагатиме переходу до нової, більш складної, схеми правового регулювання. Певно, що правове регулювання соціалізації штучного інтелекту пройде шлях від розгляду робота як об'єкта відносин до наділення його правами, обов'язками та відповідальністю. Потребуватиме розв'язання проблема правового статусу фізичної особи, здатності якої підсилені за допомогою технологій трансгуманізму. Гіпотетично дана проблема не видається складною і може бути розв'язана шляхом додавання певних обтяжуючих або пом'якшуючих обставин, обмежень щодо обіймання певних посад, виконання робіт тощо.

4. Крім традиційної юстиції, ітиметься про появу двох нових видів, умовно назвемо їх «змішана юстиція» та «юстиція штучного інтелекту», функціонування якої буде забезпечувати протидію роботам, що є загрозою для соціального розвитку та стабільності. Юстиція штучного інтелекту буде створена на основі роботів. Така система передбачатиме узагальнення в чіткі алгоритми досвіду, отриманого за час існування традиційної юстиції.

5. Забезпечення правових гарантій реалізації морфологічної та репродуктивної свободи шляхом балансу між реалізацією права певною особою та потребою забезпечити загальну безпеку, стабільність та розвиток.

6. Розв'язання питання про межі кримінально-правового регулювання в сфері біогенетичних та когнітивних утручань, суспільно-небезпечних порушень морфологічної або репродуктивної свободи, а також порушень вимог диверсифікації технологічних рішень.

7. Оскільки контроль за розвитком та використанням певних технологій вимагатиме ефективної системи моніторингу, аналіз юридично значимої інформації стане набагато складнішим та вимагатиме принципово нових професійних компетенцій. Традиційний розподіл завдань між юристами та спеціалістами стане вкрай неефективним. Буде спостерігатися конвергенція юридичних та

технічних наук. Потребуватиме розв'язання питання визначення та розвитку нових видів юридичних професій.

Список використаних джерел

1. Bostrom N. The transhumanist frequently asked questions: a general introduction. *Nick Bostrom`s personal site*. URL: <http://nickbostrom.com/views/transhumanist.pdf> (дата звернення: 16.08.2018).
2. Sandberg A. Morphological Freedom - Why We not just Want it, but Need it. TransVision Conference. Berlin, June, 22 - 24, 2001. *Anders Sandberg's pages*. URL: <http://www.aleph.se/Nada/Texts/MorphologicalFreedom.htm> (дата звернення: 16.08.2018).
3. VingeV. The Coming Technological Singularity. *Acceleration Studies Foundation*. URL: <http://www.accelerating.org/articles/comingtechsingularity.html> (дата звернення: 16.08.2018).
4. Карчевський М. В. Правоверегулювання соціалізації штучного інтелекту. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2017. № 2. С. 99-108.
5. Комлева Н. А. Трансгуманизм и «гуманитария» как угроза правам человека. *Научная электронная библиотек аКиберЛенинка*. URL : <https://cyberleninka.ru/article/n/transgumanizm-i-gumanitariya-kak-ugroza-pravam-cheloveka> (дата звернення: 16.08.2018).
6. Майоров А. В., Потапов А. Д., Волкова А. М. Синтез человека и технологий в XXI веке: основные вызовы и угрозы. *Научная электронная библиотека КиберЛенинка*. URL : <https://cyberleninka.ru/article/n/sintez-cheloveka-i-tehnologiy-v-xxi-veke-osnovnye-vyzovy-i-ugrozy> (дата звернення: 16.08.2018).
7. Минделл Д. Восстание машин отменяется! Мифы о роботизации. М.: Альпина диджитал, 2015. 164 с.
8. Нормы гражданского права о робототехнике. Резолюция Европарламента от 16 февраля 2017 года. P8_TA-PROV(2017)0051. *Переклад Незнамов А.В. для Robopravo.ru*. URL : http://robopravo.ru/riezoliutsiia_ies (дата звернення: 19.09.2018).
9. Рыбаков О. Ю., Тихонова С. В. Конвергенция технологий, репродукция человека и естественное право: философия трансгуманизма. *Вестник Кемеровского государственного университета. Серия: Гуманитарные и общественные науки*. 2017. № 2. С. 100 - 105.

Кісілюк Е. М.

*кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального права,
Національна академія внутрішніх справ,
(м. Київ, Україна)*

ОСОБЛИВОСТІ ГУМАНІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ОСОБИ

Останнім часом, все більше уваги науковці та практики звертають на вдосконалення законодавства у сфері забезпечення статевої свободи та статевої недоторканості особи. Останні зміни до кримінального законодавства України у цій сфері відбулися 6 грудня 2017 року. Президентом України було підписано Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашнього насильства та боротьби з цими явищами», який імплементує так звану «Стамбульську конвенцію», яка була прийнята 11 травня 2011 р.

Імплементовані положення Стамбульської конвенції у національне законодавство дають можливість удосконалити кримінальне та кримінально-процесуальне законодавство України та підвищити ефективність його протидії щодо насильства стосовно жінок та домашнього насильства в цілому і забезпечення статевої свободи та статевої недоторканості особи, зокрема. Так, можна вказати на ряд позитивних моментів даного закону: введення кримінальної відповідальності за домашнє насильство та примусовий шлюб; доповнення Кримінального кодексу новим розділом про обмежувальні заходи щодо осіб, які вчинили домашнє насильство; нова редакція поняття зґвалтування, як найбільш поширеного злочину проти статевої свободи та статевої недоторканості особи; встановлення кримінальної відповідальності за сексуальне насильство.

Проте, деякі положення Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашнього насильства та боротьби з цими

явищами» у сфері злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи є спірними чи тотожними вже існуючим поняттям. Оскільки переважна більшість змін до кримінального законодавства у цій сфері набере чинності лише 11 січня 2019 року є час привести ці положення у відповідність з уже діючим законодавством та усунути певні непорозуміння, які не дадуть можливості ефективно реалізовувати норми закону в практичній діяльності правозастосовних суб'єктів.

У першу чергу потрібно звернути увагу на зміни, що торкнулись Розділу IV КК «Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи». У ст. 152 КК України «Зґвалтування» у порівнянні із старою редакцією змінено визначення самого поняття зґвалтування, це: «Вчинення дій сексуального характеру, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета, без добровільної згоди потерпілої особи» (ч. 1 ст. 152 КК нової редакції). Таким чином, законодавець повністю відмовляється від терміну «задоволення статевої пристрасті неприродним способом», оскільки об'єднує в понятті зґвалтування як дії, пов'язані з вчиненням без добровільної згоди потерпілої особи природнього статевих акту, так і дії сексуального характеру, пов'язані із анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи.

Разом з тим, законодавець вказує, що такі дії повинні бути вчинені з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета. Між тим, потрібно звернути увагу, що п. а ч. 1 ст. 36 Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашнього насильства та боротьби з цими явищами під зґвалтуванням розуміє здійснення, без згоди, вагінального, анального або орального проникнення сексуального характеру в тіло іншої особи з використанням будь-якої частини тіла або предмета.

Таким чином, маємо суттєві відмінності у розумінні поняття зґвалтування. Зокрема, раніше під статевими зносинами, як формою об'єктивної сторони зґвалтування розумівся тільки природний (гетеросексуальний) статевий акт, а тепер зґвалтуванням визнається не лише такий акт, а й інші дії сексуального характеру, пов'язані як із вагінальним, так і з анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета.

Наступний момент – статеві зносини в попередній (нині ще діючій) редакції визнавались зґвалтуванням за умови, що вони поєднуються із застосуванням фізичного насильства, погрозою його застосуванням або з використанням безпорадного стану потерпілої особи. Відсутність хоча б одного з вказаних способів виключала можливість визнання таких дій злочинними. Згідно з зазначеними у вищевказаному законі змінами, при кваліфікації зґвалтування потрібно буде спиратися вже не на конкретний спосіб, а на недобровільність – відсутність вільного волевиявлення потерпілої особи на вагінальне, анальне або оральне проникнення в тіло іншої особи. Тобто, таке проникнення визнається зґвалтуванням як у тому разі, коли воно поєднується із застосуванням фізичного насильства, погрозою його застосуванням або з використанням безпорадного стану потерпілої особи, так і в інших випадках відсутності добровільної згоди особи на таке проникнення.

Крім того, у новій редакції статей фактично пропонується пом'якшити кримінальне покарання за сексуальне насильство, яке вчиняється щодо малолітніх осіб. По-перше, новий закон вносить серйозні корективи щодо кваліфікації зґвалтування малолітньої особи. Раніше малолітній вік особи не завжди свідчив про наявність безпорадного стану як ознаки об'єктивної сторони зґвалтування. Такі питання вирішувались у кожному конкретному випадку з урахуванням індивідуальних особливостей розвитку малолітньої особи. Тепер редакція ч. 4 ст. 152 КК «дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені щодо особи, яка не досягла чотирнадцяти років, незалежно від її добровільної згоди» передбачає, що сексуальне проникнення в тіло малолітньої особи визнається зґвалтуванням незалежно від того, чи давала така особа на це згоду, є така згода добровільною або вимушеною, чи розуміла малолітня особа характер і значення вчинюваних стосовно неї дій і т.д. Тобто, згідно нової редакції, законодавець чітко визначає вік особи, недосягнення якого зобов'язує правозастосовні органи обов'язково кваліфікувати сексуальне проникнення в тіло малолітньої особи як зґвалтування. Це самостосується й кваліфікації сексуального насильства, вчиненого щодо малолітньої особи (ч. 4 ст. 153 КК). Іншими словами, при посяганні на статеву недоторканість малолітньої особи, для визнання діяння зґвалтуванням наявність добровільної згод такої особи на сексуальне проникнення жодного значення не має.

По-друге, в старій редакції ч. 3 ст. 153 КК України відповідальність за насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом вчинене щодо малолітнього чи малолітньої, передбачалась у виді позбавлення волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років, а за новою редакцією ч. 4. ст. 153 КК, особи які вчиняють сексуальне насильство щодо особи, яка не досягла чотирнадцяти років – караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років.

Тепер стосовно сексуального насильства, відповідальність за яке встановлена у ст. 153 КК України і під яким законодавець розуміє вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи. Таке визначення сексуального насильства не відповідає положенням Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 року, де у п.15. ч.1 ст. 1 під сексуальним насильством законодавець розуміє форму домашнього насильства, що включає будь-які діяння сексуального характеру, вчинені стосовно повнолітньої особи без її згоди або стосовно дитини незалежно від її згоди, або в присутності дитини, примушування до акту сексуального характеру з третьою особою, а також інші правопорушення проти статевої свободи чи статевої недоторканості особи, у тому числі вчинені стосовно дитини або в її присутності.

Стосовно інших змін до Особливої частини КК України, які побіжно стосуються сфери статевої свободи та статевої недоторканості, то викликає сумніви необхідність доповнення диспозиції ст. 121 КК терміном «каліцтво статевих органів» як однієї з форм тяжкого тілесного ушкодження. Адже таке тілесне ушкодження цілком охоплюється іншими ознаками тяжкого тілесного ушкодження, приміром, «ушкодженням, що спричинили втрату будь-якого органу або його функцій».

Крім того, діяння, які визначені в ст. 151-3 КК «Примушування особи до вступу в шлюб або до продовження примусово укладеного шлюбу, або до вступу у співжиття без укладання шлюбу, або до продовження такого співжиття, або спонукання з цією метою особи до переміщення на територію іншої держави, ніж та, в якій вона проживає», мають ознаки вже існуючих в Кримінальному кодексі України злочинів – ст. 146 «Незаконне позбавлення волі або викрадення

людини», ст. 154 «Примушування до вступу в статевий зв'язок», ст. 149 «Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини» тощо.

Як висновок потрібно сказати, що, безумовно, національне законодавство необхідно змінювати, доповнювати та приводити у відповідність до міжнародних стандартів, але не варто дублювати існуючі норми та безпідставно змінювати вже сталі й ґрунтовні кримінально-правові поняття. Удосконалення кримінально-правової охорони статевої свободи і статевої недоторканості особивідзлочинних посягань є нагальною проблемою, яка потребує науково осмислення та обґрунтованих рекомендацій як законодавцю задля усунення недоліків нормативногозабезпечення відповідальності за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, так і правозастосовним органам задля правильного, одноманітного й ефективного застосування положень закону про кримінальну відповідальність у цій сфері.

Козерацька О.С.,

*ст. викладач кафедри кримінального права,
кримінального процесу та криміналістики*

*Одеський національний університет імені І. І. Мечнікова
(м. Одеса, Україна)*

КРИМІНОГЕННІ ДЕТЕРМІНАНТИ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ БЕЗПЕКИ ВИРОБНИЦТВА

Одна з найбільш актуальних проблем кримінології є визначення причин виникнення і розвитку злочинності. Це важливий напрям професійної активності відповідних правоохоронних органів, реалізація якого дозволяє оцінювати можливості оптимізації профілактичної роботи на міцній науковій основі. Дана обставина змушує науку і практику глибоко досліджувати взаємозалежність злочинності і суспільства. Говорячи про це, ми повинні визначитися з тим, що зв'язок з самого початку не є вичерпним. У житті мало обставин, які можна однозначно охарактеризувати як позитивні або негативні. Конкретні реалії здатні надати одним обставинам законний або криміногенний

вид. Крім того, більшість криміногенних факторів не породжує злочин, а лише створює передумови для його здійснення.

Злочинність як складне соціальне явище обумовлена системою детермінант. У цій системі виділяються детермінанти, безпосередньо пов'язані зі злочинністю. Комплекси таких детермінант закономірно породжують наслідок – злочинність. Даний процес, званий причинністю, має характер взаємодії між: а) окремими детермінантами; б) причинами і наслідком; в) причинами та умовами. Умови можуть сприяти вчиненню злочинів, перешкоджати реалізації злочинних намірів або бути нейтральними по відношенню до кримінальної поведінці.

Причинні комплекси детермінант злочинності мають соціально-психологічну природу. Негативні соціально-психологічні явища, які породжують злочинність, – це її суб'єктивні детермінанти. До об'єктивних детермінант злочинності відносяться негативні явища соціального порядку, соціальної дезорганізації. Це різного роду суперечності, конфлікти, які мають політичний, економічний, організаційний, духовний, інформаційний, юридичний зміст, які створюють обстановку соціальної несправедливості, безкарності, всюдозволеності, психологічної нестійкості в суспільстві, продукують негативні соціально-психологічні явища.

В сучасних умовах вітчизняного олігархічного капіталізму домінуюча роль у генезі злочинності належить таким соціально-психологічним явищам, як: користолюбство; деградація інститутів влади; економічна, соціальна та психологічна депривація; негативне, а іноді і агресивне ставлення до права, законів, нормативного порядку взагалі. Дані явища мали істотний вплив на формування причинного комплексу злочинності проти безпеки виробництва.

Так, користолюбство зумовлює економію на оплаті і умовах праці, корупцію в органах державного нагляду за охороною праці, а правовий нігілізм став породженням безвідповідальності і всюдозволеності посадових осіб органів державної влади, роботодавців і працівників. Типовою рисою такого стану суспільства є різке ослаблення держави, що супроводжується архаїзацією і патерналізацією владних відносин, пріоритетом неформальних правил перед кодифікованим правом і офіційними інститутами. Подібна деградація діючих владних інститутів

та окремих керівників зокрема, привела до неієздатності системи державного управління охороною праці.

Обраний Урядом України «шоковий» варіант реформ в поєднанні з кризовими явищами в економіці призвів до небаченого спаду промислового виробництва і важким соціальним наслідкам. Створені умови породжують депривацію в суспільстві, і перш за все, серед найбільш продуктивної його частини та виступають безпосередньою причиною злочинності.

На нашу думку детермінанти злочинних проявів у сфері безпеки та гігієни праці доцільно класифікувати виходячи з відповідної галузевої приналежності. Зазначена класифікація передбачає їх поділ на правові, соціально-економічні, соціально-політичні, організаційно-управлінські, технічні, техногенні, психофізіологічні і санітарно-епідеміологічні.

Серед правових причин слід виділити: безсистемність і низьку якість прийнятих нормативно-правових актів у сфері охорони праці, логічну суперечність як у внутрішній структурі, так і в зв'язку з іншими нормативно-правовими актами, внесення величезної кількості правок до них, що є ознакою нестабільності та неефективності законодавства. Слід звернути особливу увагу на неефективність правозастосовчої діяльності з боку органів державного нагляду і контролю за дотриманням законодавства про охорону праці, юридичним невіглаством та нігілізмом роботодавців і працівників, недотриманням ними норм охорони праці, деформовану правосвідомість та низьку політико-правову культуру серед суб'єктів цих правовідносин. Зазначені факти набувають особливого змісту у випадку, якщо це порушення створило загрозу загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків. Це є підставою для притягнення до кримінальної відповідальності, в межах ст.ст. 272 – 275 Кримінального кодексу України (далі – КК України) [2], особу, яка зобов'язана дотримуватися вимог законодавчих та інших нормативно-правових актів про охорону праці.

До числа соціально-економічних причин, перш за все відносяться: відсутність виваженої стратегії економічних перетворень та послідовної економічної політики в результаті чого втрачено високотехнологічні виробництва; відбулося катастрофічне падіння матеріального добробуту населення; небаченого рівня сягнула «тінізація» економіки; відтік трудових ресурсів до країн ЄС; дефіцит

робочої сили та низька її продуктивність; ослаблення гарантій особистої безпеки людей внаслідок криміналізації суспільства, погіршення екологічної ситуації, зростання виробничого та транспортного травматизму, техногенних аварій і катастроф.

Вже згадана злочинність детермінована соціально-політичними процесами, щовідбуваються в Україні. «Державна політика в галузі охорони праці визначається відповідно до Конституції України Верховною Радою України і спрямована на створення належних, безпечних і здорових умов праці, запобігання нещасним випадкам та професійним захворюванням» [ст.4, 3]. Одним із принципів, на яких базується Державна політика в галузі охорони праці є «використання світового досвіду організації роботи щодо поліпшення умов і підвищення безпеки праці на основі міжнародного співробітництва» [ст.4, 3]. В межах реалізації цього принципу, слід звернути увагу на протиріччя в процесі реформування вітчизняного законодавства з метою поступового наближення до права, стандартів та практики ЄС у сфері зайнятості, соціальної політики та рівних можливостей. Так, з 1 вересня 2017 року набрала чинності Угода про асоціацію між Європейським союзом і Європейським співтовариством з атомної енергії та їх державами-членами, з одного боку, та Україною, з іншого боку (далі – Угода про асоціацію). В рамках Угоди про асоціацію, Україна взяла на себе зобов'язання поступово наблизити своє законодавство до права, стандартів та практики ЄС, зокрема, у сфері зайнятості, соціальної політики та рівних можливостей [ст.424, 1]. У розділі «Здоров'я і безпека праці» Додатку XL до Угоди про асоціацію наведено 29 Директив Ради ЄЕС, відповідно до яких Україна зобов'язується реформувати своє законодавство в цій сфері у встановлені терміни [1]. Але слід зауважити, що адаптація західних зразків права до українських умов вимагає від законотворців і влади копіткої роботи та не можлива без урахування стану національної економіки, правової системи та менталітету громадян України.

Розглянуті вище детермінанти необхідні для більш глибокого розуміння витоків злочинності. Насправді практично будь-яке порушення вимог законодавства про охорону праці, яке отримало правову оцінку в межах статей, які містяться в гл. X. «Злочини проти безпеки виробництва», особливої частини КК України [2], в кінцевому рахунку, обумовлені організаційно-управлінськими, технічними,

техногенними, психофізіологічними і санітарно-епідеміологічними детермінантами. На підставі узагальнення відомостей, що містяться в звітах Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування, нами було проведено аналіз цих причин. В ході дослідження було виявлено, що серед причин нещасних випадків переважають організаційні – 65,5 %, через психофізіологічні причини сталося 22,3 % нещасних випадків, а через технічні причини – 12,2 % нещасних випадків [4]. Щодо причин виникнення професійних захворювань, то така статистика в Україні не ведеться, аналіз обмежується виключно кількісними показниками. Цей факт свідчить про відсутність єдиної державної політики щодо планування та проведення відповідних профілактичних заходів для попередження професійних захворювань та пояснює відсутність кримінальних проваджень за цим видом правопорушень.

Підводячи підсумок розгляду комплексу детермінант злочинів проти безпеки виробництва необхідно відзначити, що кожне подібне діяння детерміновано не одним, а кількома обставинами. В їх основі лежить велика кількість факторів, викликаних економічними, політичними, соціальними та духовно-моральними протиріччями, що склалися в суспільстві і державі. Тому, без створення ефективної економіки і органів влади, відновлення духовно-морального здоров'я суспільства, повсюдного дотримання законів Україна не зможе досягти зниження рівня злочинності, зокрема, у сфері забезпечення безпеки і гігієни праці.

Список використаних джерел

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/984_011/paran2820#n2820
2. Кримінальний кодекс України, Верховна Рада України; Кодекс України, Кодекс, Закон від 05.04.2001 № 2341-III. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/2341-14>.
3. Про охорону праці, Верховна Рада України; Закон від 14.10.1992 № 2694-XII. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2694-12>

4. Профілактика виробничого травматизму та професійних захворювань за 2017 рік [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.fssu.gov.ua/fse/control/main/uk/publish/article/954522>

Компанець Є.М.,
аспірант НДІ інтелектуальної власності НАПрНУ,
(м. Київ, Україна)

ОКРЕМІ НАСЛІДКИ ГУМАНІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Суспільні відносини та новітні технології вимагають від держави постійного реагування і вдосконалення законодавства, в тому числі у сфері інтелектуальної власності (далі - ІВ).

Інституційний механізм захисту прав ІВ в порядку кримінального судочинства, який реалізується в нормах Кримінального кодексу України (далі – ККУ), також потребує вдосконалення.

Відомо, що внесення змін до ККУ є тривалим процесом та потребує глибокого аналізу суспільних відносин через призму актуальності кримінально-правових заборон, узагальнення практики правозастосування або політичної волі, зумовленої впливом світових тенденцій, зокрема, таких як гармонізація законодавства, декриміналізація або гуманізація кримінальної відповідальності.

В межах виконання ратифікованої нашою державою Угоди про партнерство та співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та, прагнучи вступити до Світової організації торгівлі, Україна привела своє законодавство відповідно до вимог Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (далі - TRIPS), яка передбачає альтернативні покарання за порушення прав ІВ, зокрема позбавлення волі. Згадана угода є загальносвітовим дороговказом у сфері охорони прав ІВ. Необхідною передумовою прийняття будь-якої країни до СОТ є закладення мінімального рівня норм TRIPS в національному законодавстві.

Надалі, на шляху до європейської спільноти Україна взяла зобов'язання по приведенню національного законодавства у відповідність до норм міжнародного права, зокрема Конвенції про захист прав і основоположних свобод у частині декриміналізації та гуманізації відповідальності за кримінальні правопорушення у сфері економіки і господарської діяльності.

У вересні 2011 р. до Парламенту було подано законопроект "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності)" у якому, згідно з пояснювальною запискою, в якості одного з обґрунтувань необхідності його прийняття було вказано - невиправдано широке коло законодавчо встановлених підстав для застосування покарання у вигляді позбавлення волі за вчинення злочинів в економічній сфері.

В науково-практичній літературі висловлювалися кардинально різні думки стосовно пропонованої, а згодом запровадженої гуманізації. 15.11.2011 р. було прийнято Закон України "Про внесення змін до деяких актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності" № 4025-VI, яким з санкцій злочинів, передбачених ст. 203-1, 229, 231, 232 ККУ, виключено основні альтернативні покарання у вигляді виправних робіт, обмеження волі та позбавлення волі, а залишено лише штраф.

Питанням кримінально-правової охорони прав ІВ та загальним питанням гуманізації кримінальної відповідальності присвячені роботи багатьох вчених. Проте вплив гуманізації на суспільні відносини через призму порушення прав ІВ майже не досліджено. В той же час, поширення розповсюдження фальсифікованої продукції свідчить про необхідність подальшого наукового аналізу і розробки рекомендацій щодо внесення змін до законодавства.

Перш за все необхідно відзначити, що вилучення з санкцій згаданих статей всіх покарань крім штрафу, не відповідає положенням ст. 61 Угоди TRIPS [1], яка передбачає альтернативні покарання: штраф\ув'язнення.

Належне та ефективне виконання зобов'язань за міжнародними договорами у сфері ІВ, зокрема Угоди TRIPS, підкреслена у ст. 158 Угоди про асоціацію України з ЄС.

Кримінальні кодекси інших держав передбачають не лише застосування штрафу за незаконне використання торговельних марок, а

й ряд інших покарань: виправні, громадські роботи, арешт (ст.222 КК Республіки Казахстан); громадські, виправні роботи, арешт, обмеження, позбавлення волі (ст.201 КК Республіки Белорусь); виправні роботи, позбавлення волі (ст.180 КК РФ); громадські роботи, позбавлення волі (ст.1852 КК Республіки Молдова, розділ 329/D КК Республіки Угорщина); обмеження, позбавлення волі (ст.314 КК Республіки Польща); штраф, позбавлення волі або і те, й інше (§ 2320 Кодексу США).

Оскільки після прийняття Закону № 4025–VI вже пройшло 7 років, аналіз доступної статистичної інформації (в т.ч. Форма № 1 ГПУ, Єдиний державний реєстр судових рішень, далі - ЄДРСР) дозволяє стверджувати, що кількість порушень прав на торговельні марки та злочинів за ст. 229 ККУ збільшується. Так, за даними ЄДРСР кількість вироків, без врахування відмов потерпілих від приватного обвинувачення, має тенденцію до зростання: 2011 р. – 2 вироків, 2012 р. - 18, 2013 р. - 16, 2014 р. – 16, 2015 р. – 12, 2016 р. – 12, 2017 р. – 7*.

Більшості засуджених за с. 229 ККУ штраф призначався за нижньою межею, а деяким засудженим, з урахуванням ст. 69 ККУ, нижче від найнижчої межі. Лише у поодиноких вироків за ч. 3 ст. 229 ККУ, після прийняття закону № 4025–VI, штраф призначався у розмірі завданої шкоди (ч. 2 ст. 53 ККУ).

Натомість міжнародна практика, яку озвучив Мішель Куїлле, заступник директора Європолу [5] свідчить, що організована злочинність розширює поле своєї діяльності і торгівля підробками, яка досі не була пов'язана з організованою злочинністю, тепер є одним з її напрямків. Національна судова практика також фіксує збільшення ОЗГ у справах даної категорії.

Підтримуючи позицію Михайліченко Т.О. [3,169-172] щодо наявності «лазівки» уникнути такого покарання як штраф, в даних тезах підкреслюється, що на прикладі вироку [6] за сукупності злочинів (ч. 2 ст. 199 ККУ - 5 років позбавлення волі, ч. 1 ст. 204 ККУ – штраф, ч. 3 ст. 229 ККУ - штраф) із застосуванням ст. 75 ККУ, відмова законодавця від покарання у вигляді позбавлення волі за ст. 229 ККУ, вже призвела до уникнення порушником реального покарання (ні штрафу, ні позбавлення волі!).

* Пошук в судовому реєстрі побудований таким чином, що у разі першочергового зазначення статті обвинувачення 204 ККУ і наявності ст. 229 ККУ, у пошуку за ст. 229 ККУ такі справи не відображаються.

В контексті наведеного слід погодитись з Гуторовою Н.О. [4,45] про те, що оптимальна модель кримінального покарання повинна містити комплекс заходів кримінально-правового характеру, які б були необхідними і достатніми для зменшення кількості суспільно небезпечних посягань.

Повертаючись до дискусії щодо доцільності запровадження покарання у вигляді позбавлення волі необхідно навести додаткові аргументи, а саме - відсутність такого виду покарання:

- унеможливило застосування запобіжного заходу - тримання під вартою, оскільки санкціями статей 203-1, 229, 231, 232 ККУ не передбачено обмеження\позбавлення волі;
- обмежило суд у виборі оптимального виду покарання зважаючи на ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного та інші обставини.

Здійснений автором аналіз вироків за сукупністю злочинів щодо масового виробництва і розповсюдження фальсифікованої продукції, зокрема агрохімії (№ 622/781/14-к), алкоголю (№ 1524/1-133/12), сигарет (№ 0306/7396/2012), цементу (№ 1-15/11), очевидно вказує на те, що штраф в розмірі від 1700 до 170 тис. грн., як економічний важіль, не виконує превентивної та каральної функцій зважаючи на специфіку матеріальної складової в категорії даних справ, оскільки отриманні порушниками прибутки є значно більшими ніж суми штрафів. Єдиним стримуючим фактором для порушників є загроза позбавлення волі.

Таким чином, відсутність альтернативних покарань - обмеження волі\позбавлення волі за ст. 203-1, 229, 231, 232 ККУ:

- не відповідає положенням міжнародних угод, учасниками яких є Україна;
- пом'якшило відповідальність за порушення прав ІВ;
- дозволило порушникам, у разі рецидиву, уникати справедливого покарання;
- нівелювало превентивну та каральну функцію покарання;
- призвело до збільшення кількості правопорушень у сфері ІВ, в т.ч. вчинених організованими злочинними групами;

Список використаних джерел

1. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності - Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/981_018/print;
2. Закон України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності” від 15.11.2011 р. № 4025-VI // Відомості ВРУ. – 2012. – № 25. – Ст. 263;
3. Михайліченко Т.О. Особливості призначення покарання за злочини у сфері господарської діяльності в контексті процесів гуманізації (на прикладі злочину, передбаченого ст. 229 ККУ) / Т.О. Михайліченко // Гуманізація кримінальної відповідальності та демократизація кримінального судочинства: Матеріали Міжнародного науково-практичного симпозиуму 18–19.11.2016. - Режим доступу: <https://iful.edu.ua/wp-content/uploads/2016/12/Zbirnyk-symposiumu-18.11.2016-1.pdf>;
4. Гуторова Н.О. Реалізація соціальної функції кримінального права шляхом встановлення і призначення покарання / Н.О. Гуторова // Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції 12-13.10.2016. – Х. : Право, 2016. – С. 43-46;
5. Cercles des Etudes Economiques et Sociales, Conférence- débat: La réponse européenne au défi des nouvelles criminalités, par Michel Quillé, le 10 février 2015 à Grenoble - Режим доступу: <http://www.cees-grenoble.fr/evenement-41-la-reponse-europeenne-au-defi-des-nouvelles-criminalites-par-michel-quille.html>;
6. Вирок Біляївського районного суду Одеської області від 08.07.2014 р. у справі № 496/713/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39893504>.

Красій М. О.,
викладач кафедри публічного управління
та адміністрування
Івано-Франківський національний
технічний університет нафти і газу
(м. Івано-Франківськ, Україна)

**ПОСТАНОВЛЕННЯ ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО
СУДОВОГО РІШЕННЯ: ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-
ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ**

Будь-які неправосудні судові рішення є надзвичайно небезпечними для суспільства та держави, оскільки, завдаючи шкоду безпосередньо суб'єктам правовідносин, сприяють девальвації у суспільній свідомості права і законності, ігноруванню законів, недооцінці їх регулятивної соціальної ролі. Тому, протидія злочинам, які вчиняються суддею у сфері правосуддя є пріоритетним завданням кримінально-правової політики, зокрема, щодо запобігання постановленню суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали та постанови [1; с. 3]. Проблема неправосудності має широке соціальне значення як частина проблеми соціальної справедливості [2; с. 33].

Найважливішим актом правосуддя, покликаним забезпечити захист гарантованих Конституцією України прав і свобод людини, правопорядку та дотримання принципу верховенства права є судові рішення (вирок, рішення, постанова, ухвала), а єдиними суб'єктами прийняття таких рішень є носії судової влади – судді (ст. 127 Конституції України) [1; с. 3]. Відповідно до ст. 369 КПК України судові рішення викладаються у формі вироку та ухвали, а ч. 1 ст. 208 ЦПК України визначає, що судові рішення викладаються у формі ухвали, рішення та постанови.

Актуальним питанням яке потребує дослідження для науковців, законодавця та практиків є розтлумачення терміна «неправосудне судове рішення» яке використовується у ст. 375, 376 КК України.

Неправосудність повинна визначатися як морально-етична, філософська категорія. Тут необхідно визнати, що існує реальна проблема пов'язана з індивідуальним сприйняттям судді цього поняття.

Прийнято вважати, що приймаючи рішення по конкретній справі суддя повинен оперувати не поняттями «добро, зло, справедливість і несправедливість», а поняттями «законно чи незаконно» [3; с. 35].

Певні труднощі у практичному застосуванні ст. 375 КК України виникають через відсутність термінологічної єдності між матеріальною (кримінальним правом) і відповідною їй процесуальною галузями права [4; с. 43]. Оскільки у ст. 375 КК України вживається термін «неправосудний» вирок, рішення, ухвала або постанова, а у КПК України використовується термін «незаконний», «необґрунтований» (п. 7 ст. 36, ч. 6 ст. 36, п. 17 ч. 3 ст. 42, ч. 1 ст. 130, ч. 6 ст. 284, п. 4 ч. 2 ст. 396, ч. 3 ст. 419, п. 3 ч. 1 та п. 3 ч. 3 ст. 420, п. 4 ч. 2 ст. 427, ч. 2 ст. 463 КПК України) або «неправильний» (п. 5 ч. 2 ст. 459 КПК України) рішення, вирок, ухвала чи постанова.

У кримінально-правовому розумінні законодавець виділяє неправосудне рішення, а у кримінально-процесуальному – незаконне, необґрунтоване, неправильне.

Аналізуючи поняття «неправосудність» судового рішення, передусім слід звернути увагу на те, що воно є міжгалузевим. Такого висновку можна дійти принаймні тому, що текстуальне використання цього терміна у КК України безумовно передбачає звернення до інших (насамперед процесуальних) галузей права. Понад те, аналіз правових актів України дає можливість стверджувати, що означення «неправосудний» стосовно рішень органів судової влади досить широко використовується у сфері нормативного регулювання [4; с. 43]. Разом з тим, оперуючи поняттям «неправосудність», жоден із правових актів не дає уявлення про його юридичний зміст, а тому питання про нормативний зміст цього терміна залишається відкритим, що у свою чергу, як зазначають дослідники, призводить до проблеми індивідуального сприйняття цієї категорії у судовій практиці [2; с. 13]. Проте юридичне визначення змісту терміну «неправосудність вироку» у чинному законодавстві відсутнє, у зв'язку з чим виникає необхідність доктринального тлумачення поняття та ознак неправосудного вироку суду. Оскільки ж оцінка правосудності чи неправосудності вироку суду знаходиться у площині кримінального провадження, видається доцільним розглянути це питання у зв'язку з нормативно визначеними у кримінальному процесуальному законі положеннями та розробленими у теорії кримінального процесу категоріями [5; с. 119].

Філософсько-правове поняття неправосудності судового рішення означає виражену у неправильному застосуванні некомпетентним або (і) упередженим суддею, норм матеріального і (або) процесуального права невідповідність судового акту (вироку, рішення, ухвали, постанови), фактичним обставинам юридичного конфлікту та існуючим в суспільстві уявленням про справедливість і законність. Н. Д. Квасневська виділяє ознаки неправосудності судового рішення: 1) єдиним способом є неправильне застосування суддею норм матеріального або (і) процесуального права. Суддя застосовує ті норми, які не відповідають змісту юридичного конфлікту і тому не в змозі його правильно вирішити; 2) причинами є некомпетентність (відсутність у судді необхідних знань для правильного вирішення юридичного конфлікту), або (і) упередженість судді (будь-яка заінтересованість у неправильному вирішенні справи); 3) результатом є невідповідність судового акту (вироку, рішення, ухвали, постанови) не лише фактичним обставинам справи, але й існуючим у суспільстві уявленням про справедливість і законність [1; с. 12].

На думку М. А. Погорецького терміни «неправосудне судове рішення» та «незаконне судове рішення» мають різне змістове навантаження. Правосудне судове рішення повинно відповідати стандартам законності, обґрунтованості, вмотивованості, справедливості, розумності та своєчасності. Коли судове рішення не відповідає одному із зазначених стандартів, воно є неправосудним. Під неправосудним судовим рішенням слід розуміти судовий акт, який не відповідає стандартам законності, обґрунтованості, вмотивованості, справедливості, розумності та своєчасності. Незаконним є рішення, ухвалене суддею (суддями) з порушенням норм матеріального та/або процесуального права [6; с. 6].

У законодавчій конструкції складу злочину, передбаченого ст. 375 КК України поняття «завідомо» кореспондується зі словом «неправосудного» і визначає інтелектуальний момент умислу щодо акту, який постановляє суддя, тобто вказує, що суб'єкт не помиляється, а усвідомлює незаконність, необґрунтованість (неправосудність) прийнятого рішення по справі [1; с. 9].

Постановлення завідомо неправосудного рішення вчиняється лише з прямим умислом: суддя достовірно знає, переконаний в тому, що діє всупереч вимогам закону і справедливості. А постановлення

неправосудного рішення з необережності у кожному разі є проявом некомпетентності судді, а, отже підставою притягнення до дисциплінарної відповідальності або до кримінальної відповідальності (службова недбалість) [1; с. 10]. Варто також взяти до уваги ст. 376 КК України «Втручання в діяльність судових органів» у диспозиції ч. 1 цієї статті йде мова про: «втручання в будь-якій формі в діяльність судді з метою перешкодити виконанню ним службових обов'язків або добитися винесення неправосудного рішення», як бути в такому випадку, притягати суддю до кримінальної відповідальності чи ні. Важливою ознакою постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови повинно бути «з власної волі».

Н. Д. Квасневська пропонує замінити у назві та тексті ст. 375 КК України слова «вироку, рішення, ухвали або постанови» словосполученням «акту судової влади», а також доповнення статті 375 КК України «Приміткою» з роз'ясненням поняття «акт судової влади» [1; с. 9]. Підтримуємо думку автора про заміну у назві статті та доповнення її «Приміткою».

Вбачається, що назву ст. 375 КК України доцільно замінити на «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного судового рішення», а також доповнити ст. 375 КК України «Приміткою» з роз'ясненням поняття «завідомо неправосудне судове рішення».

Отже, назву і зміст ст. 375 КК України викласти таким чином:

«Стаття 375. Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного судового рішення

1. Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного судового рішення – карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки або вчинені з корисливих мотивів, в інших особистих інтересах чи з метою перешкоджання законній професійній діяльності журналіста, – караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років з конфіскацією майна.

Примітка. Під завідомо неправосудним судовим рішенням розуміється постановлення з власної волі вироку, рішення, ухвали або постанови суддею (суддями), який знає (усвідомлює), що його дії є незаконними, необґрунтованими, суперечать нормам матеріального та процесуального права».

Для взаємозв'язку норм матеріального та процесуального права повинна бути узгодженість між термінологією.

Список використаних джерел

1. Квасневська Н. Д. Відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови в Україні (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2009. 16 с.

2. Карташов А. Ю. Уголовная ответственность за вынесение заведомо неправосудного приговора, решения либо иного судебного акта: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2004. 13 с.

3. Карташов А. Ю. Уголовная ответственность за вынесение заведомо неправосудного приговора, решения либо иного судебного акта: дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2004. 171 с.

4. Тютюгін В. І., Капліна, О. В., Тітко А. І. Постановлення суддею завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови: окремі аспекти застосування ст. 375 Кримінального кодексу України. Вісник Верховного Суду України. 2012. № 2. С. 42–48.

5. Сиза Н. П. Кримінально-процесуальні аспекти поняття неправосудного вироку суду. Вісник Академії адвокатури України. 2016. том 13 число 1(35). С. 119-121.

6. Погорецький М. Кримінальна відповідальність суддів за постановлення неправосудного рішення (ст. 375 КК). Юридичний вісник України. 2015. № 22. С. 6–12.

Лащук Н.Р.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
Львівський державний університет
внутрішніх справ
(м. Львів, Україна)

ЛІБЕРАЛІЗАЦІЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПУБЛІЧНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ У ГЛОБАЛЬНОМУ ВИМІРІ

Зазвичай під лібералізацією розуміють скасування тих чи інших форм державного чи громадського примусу щодо індивіда або ж застосування більш м'яких засобів впливу. Лібералізація нерозривно пов'язана з гуманізацією як визнанням того, що людина є найвищою соціальною цінністю, яка потребує бережного ставлення до себе. У сфері кримінального права лібералізація та гуманізація виявляється у декриміналізації, депеналізації, пом'якшенні інших кримінально-правових наслідків посягання.

Виникає питання, чи має місце декриміналізація тоді, коли внаслідок змін у КК діяння перестає бути злочином, але стає чи залишається адміністративним правопорушенням, за яке передбачені доволі суворі стягнення (штраф у великих розмірах, конфіскація предметів, арешт). Яскравим прикладом є «товарна контрабанда». Виходячи з традиційних та формально-догматичних уявлень про декриміналізацію, відповідь на це питання має бути позитивна. Однак, «автономне поняття злочину», вироблене у практиці ЄСПЛ, нашою думкою – це посягання продовжує залишатися у сфері кримінального права. У таких випадках відбувається не декриміналізація, а часткова депеналізація.

Загалом є підстави вважати, що допоки діяння перебуває у сфері дії публічного права, воно є криміналізованим. Декриміналізація ж має місце тоді, коли діяння переводиться у сферу регулювання приватного права, або ж, взагалі, стає правомірним.

Протягом тривалого часу у праві існував жорсткий поділ за галузями, зокрема, тими, які передбачають відповідальність за правопорушення. Однак, обґрунтованою є думка, що, за великим рахунком, сутнісним є поділ лише на право приватне та публічне. На цій

основі базується Концепція реформування законодавства про публічні правопорушення в Україні (далі Концепція)[1, с.194-206].

Головна ідея авторів Концепції полягає у викладенні всіх норм, які передбачають відповідальність за публічні правопорушення (за існуючим поділом: злочини, кримінальні проступки, адміністративні правопорушення, деякі дисциплінарні правопорушення), у єдиному нормативно-правовому акті – Кодексі публічних правопорушень (далі КПП). Створення КПП буде супроводжуватися намаганнями не черговий раз по-іншому викласти звичні правові норми, а спробою заново, «з чистого листка» визначити, за які діяння має наставати відповідальність перед державою і суспільством, які заходи правового впливу належить за них застосовувати. Зрозуміло, що при цьому законодавство має бути «розчищене» від положень про діяння, які можна ефективно регламентувати приватно-правовими методами. Тобто, має відбутися реальна, ефективна в масштабна декриміналізація та депеналізація, пом'якшення інших правових наслідків скоєного як вияви лібералізації та гуманізації у кримінально-правовій сфері.

Визначальними при цьому видаються наступні положення:

- передбачається поділ всіх публічних правопорушень на три види: а) місцеві правопорушення; б) проступки; в) злочини. Матиме місце кардинальне скорочення кола злочинів лише тими посяганнями, які вчиняються з умисною формою вини та посягають на основні права, свободи та інтереси людини, суспільства та держави, основи міжнародного правопорядку;
- пропонується відмова від застосування публічно-правових засобів впливу за ряд діянь, які сьогодні відносяться до злочинів. Зокрема, за необережне заподіяння матеріальної шкоди у будь-якому розмірі;
- заплановано скорочення кількості видів покарань від нинішніх понад двох десятків (включаючи покарання та стягнення за адміністративні та дисциплінарні правопорушення) до не більше п'яти у КПП;
- розвинена ідея про надання покаранню компенсаторних властивостей, особливо у випадку заподіяння матеріальної шкоди. Цьому сприятиме встановлення штрафу у трикратному розмірі заподіяної матеріальної шкоди та його розподілення рівними частинами між потерпілим від злочину (якщо така особа є), державою та Фондом відшкодування потерпілим від злочинів;

- висуваються нові підходи до покарання у виді позбавлення волі. З одного боку, різке скорочення його застосування – лише за насильницькі злочини та посягання на безпеку людини, суспільства, держави, світового співтовариства. З іншого – забезпечення невідворотності відбування цього покарання, призначення його на безальтернативній основі, категорична заборона можливості уникнути позбавлення волі вже на момент його призначення.

Звільнення ж від фактичного відбування цього покарання пропонується запровадити лише в ході його відбуття з урахуванням засад інституту пробації;

- відбудеться створення умов, за яких стимулюється добровільне та швидке виконання призначеного покарання, оскільки це сприяє усуненню негативних наслідків.

Реалізація Концепції, в першу чергу, полягає у «детінізації» діянь, які за своєю суттю є кримінально-правовими, хоча й приховані в інших галузях права, таких, приміром, як дрібна крадіжка. На перший погляд, переміщення таких діянь, до КПП збільшує обсяг криміналізації, що суперечить гуманізації кримінальної відповідальності. Однак, як зазначалося вище, з урахуванням концепції «автономного поняття злочину», виробленого у практиці ЄСПЛ, такі посягання і зараз є кримінально-правовими за своєю суттю. Відсутність гарантій, для осіб, що вчинили такі посягання, які передбачені у кримінальному провадженні, призводить до констатації ЄСПЛ порушень ст.6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод[2]. Визнання «кримінально-правової суті» таких діянь дасть змогу застосовувати гарантії, що передбачені у кримінальному провадженні для осіб, які вчинили відповідне правопорушення. З іншої сторони, такі діяння будуть віднесені до місцевих правопорушень або проступків, а не до злочинів, що є декриміналізацією у сучасному розумінні.

Врахування вищенаведених аспектів побудови КПП призведе дореальної декриміналізації діянь, які об'єктивно не є суспільно-небезпечними, а усунення їх негативних наслідків буде ефективніше здійснювати цивільно-правовими засобами. Водночас відбудеться зменшення кількості діянь, які є підстави визнаватися злочинами та одночасне призначення за них покарань у виді реального позбавлення волі.

Крім того врахування вищенаведених ідей, на яких здійснюватиметься побудова КПП забезпечить не тільки гарантії прав і свобод до особи, яка вчинила публічне правопорушення, але й до потерпілого. Простота і доступність викладеного законодавчого матеріалу забезпечить розуміння КПП усіма громадянами, що в свою чергу є передумовою дотримання їх прав і свобод, а тим самим і принципу гуманізму кримінальної відповідальності.

Список використаних джерел

1. Авраменко О.В., Красницький І.В., Лащук Н.Р., Луцик В.В., Марін О.К., Навроцький В.О., Хилюк С.В., Яремко Г.З. Концепція реформування законодавства про публічні правопорушення в Україні // II Львівський форум кримінальної юстиції «Правова реформа у сфері кримінальної юстиції: ключові параметри та прогноз подальшого розвитку». Збірка тез міжнародної науково-практичної конференції. – Київ: ВАІТЕ, 2016. – 206 с.

2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод [Електронний ресурс]. / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995004>.

Леон Я.О.,

*аспірантка кафедри кримінального процесу
Львівського державного університету внутрішніх справ
(м.Львів, Україна)*

МОДЕЛІ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

Реформування кримінальної юстиції є одним із напрямків судової реформи в Україні. Звичайно, рушійним поштовхом в цьому напрямку було прийняття КПК України 2012 року, який заклав основи та засади здійснення кримінальної процесуальної діяльності, котрі потрібно розвивати.

Слід зазначити, що будь-який процес удосконалення не можливий без аналізу методології здійснення тих чи інших процесів в зарубіжних

країнах світу, оскільки набагато легше впроваджувати та змінювати, спираючись на позитивний досвід. З урахуванням цього доцільно розглянути та визначити моделі судового контролю відповідно до КПК іноземних держав, проаналізувати переваги на недоліки таких типів контролю, тощо.

Особливого розвитку інститут судового контролю знайшов своє вираження в кримінальній юстиції Франції та Німеччині. Так, в юридичній літературі відмічається, що слідчі судді з'явилися як система стримувань і противаг між стороною обвинувачення і захисту ще до кодифікації французького кримінального процесу (до прийняття КПК Франції 1808 року).

На даний час в КПК Французької Республіки слідчий суддя виконує ряд повноважень, зокрема, видає ордер на арешт особи, зобов'язаний встановити наявність доказів винуватості особи (виправдувальних і обвинувачених), є відповідальною особою за судові розслідування справи, здійснює відповідно до правових норм КПК Французької республіки слідчі дії, які вимагають обставини справи, приймає рішення про визнання особою потерпілою у вчиненому кримінальному правопорушенні, особисто контролює процес здійснення слідчої (розшукової) дії, залучає експертів за клопотань сторін або з власної ініціативи, має право допитувати свідків та сторін по справі, направляє слідче доручення будь-якому судді того суду, в якому він працює, будь-якому слідчому судді чи судовому поліцейському для здійснення слідчих (розшукових) дій у межах їхніх територіальних юрисдикцій тощо, за попереднім повідомлення прокурора, проводити особисто слідчу дію, вживати заходів для визначення розміру шкоди, якого було завдано потерпілій особі під час вчинення кримінального правопорушення [1, с. 35].

Проаналізувавши діяльність слідчих суддів в зарубіжних країнах світу, слід відмітити, що назва такого суб'єкта є різною («судовий слідчий», «суддя з попереднього розслідування», «суддя з попереднього розгляду справи» тощо), однак за змістом своєї діяльності вони мають спільні риси. Так, процесуальний потенціал слідчого судді зумовлюється наступними основними складовими:

- 1) процесуальною самостійністю від органів державної влади, місцевого самоврядування, партійних організацій тощо, тому слідчий суддя не несе відповідальності за стан боротьби зі злочинністю;

2) організаційно-матеріальною незалежністю від сторін провадження та органів державної влади;

3) безстрокова діяльність, оскільки слідчий суддя є суддею, тому на нього розповсюджується дія Закону України «Про судоустрій і статус суддів», така безстрокова діяльність вказує на значний досвід здійснення судового контролю за досудовим розслідуванням особливо щодо застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні;

4) «саме суд є авторитетом, покликаним вирішувати різноманітні правові спори, тому його остаточне рішення, як нейтрального арбітра, повинно задовольнити як органи державної влади, так і інших суб'єктів кримінального провадження» [2, с. 44–47].

Поряд з цим варто виокремити ознаки судового контролю за застосуванням запобіжних заходів у досудовому розслідування, що відрізняються в різних країнах світу. Для здійснення такого аналізу доцільно класифікувати моделі судового контролю на певні групи. Зроблено висновок, що доцільно класифікувати моделі судового контролю на змагальну інквізиційну та змішану.

Так, змагальний тип судового контролю характеризується тим, що слідчий суддя тільки здійснює нагляд за дотримання прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження. Суб'єкт судового контролю в такій моделі не проводить досудового розслідування справи, самостійно не ініціює слідчі (розшукові) дії, фактично вирішує лише питання, що стосуються дотримання прав суб'єктів досудового провадження. До такого типу відноситься такі країни, як Україна, Грузія, Італія.

До так званої інквізиційної моделі судового контролю відносяться ті слідчі судді, що можуть самостійно проводити досудове розслідування справи, залучати експертів, допитувати свідків, підозрюваних та інших осіб, перехоплювати та фіксувати приватне спілкування у приватних будівлях, санкціонувати слідчі (розшукові) дії, або самому їх ініціювати, розглядати скарги на рішення, дії та бездіяльність поліції та прокуратури, контролювати хід досудового розслідування та самостійно вирішувати чи передавати справу на наступну стадію кримінального судочинства для здійснення правосуддя. Також слідчі судді інквізиційної моделі судового контролю можуть самостійно давати дозвіл на обмеження конституційних прав громадян, якщо того вимагають обставини кримінального провадження, в тому числі

застосовувати самостійно такі запобіжні заходи, як тримання під вартою на певний строк, домашній арешт тощо. Особливо це досить явно проявляється в Французькій Республіці, коли слідчий суддя самостійно вирішує вказані питання.

Судова практика Нідерландів характеризується також великим впливом слідчих суддів на хід розвитку досудового розслідування злочину. Так, слідчі судді виконують такі функції: здійснюють захисту прав і законних інтересів підозрюваного чи обвинуваченого на стадії досудового розслідування, санкціонують проведення деяких слідчих дій, наприклад, обшук житла, надають згоду на застосування того чи іншого виду запобіжного заходу до підозрюваного чи обвинуваченого. Таким чином, слідчі судді одноособово й надають згоду і наглядають за законністю та обґрунтованістю застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні [3, с. 100].

До держави, котрим властивий такий тип судового контролю, що характеризується тотальним наглядом за досудовим розслідуванням, в тому числі за застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні, відноситься наступні: Французька Республіка, Іспанія, Бельгія, Греція.

До змішаної моделі судового контролю відносяться ті держави, в яких в кримінальній юстиції поєднані ознаки двох вказаних моделей. Слід відмітити, що при такій моделі судового контролю завжди якийсь контроль за досудовим провадження є домінантним або ж судовий контроль (Федеративна Республіка Німеччини), або ж прокурорський контроль (Австрія).

Для прикладу, згідно з ч. 2 ст. 162 КПК ФРН слідчий суддя, розглядаючи клопотання про санкціонування проведення слідчої дії, повинен дослідити, чи вона дозволена законом, враховуючи при цьому обставини кримінального провадження. У невідкладних випадках слідчий суддя може вжити відповідних заходів і без попереднього клопотання прокурора (ст. 165 КПК ФРН). Також слідчий суддя може також забезпечувати доками в порядку ст. 254 КПК ФРН [3, с. 105]. Водночас в КПК Австрії слідчий суддя залучається в процес санкціонування законності арешту особи лише після того, як прокурор після 48 годин затримання підозрюваного звернеться до суду про продовження терміну тримання особи під вартою.

Враховуючи вищевказане, слід зробити висновок, що у разі класифікації типів судового контролю залежності від процесу застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні, то вище вказаний аналіз є аналогічним для такої класифікації, оскільки при змагальному процесі, зазвичай, прокурор ініціює клопотання, в якому просить обрати той чи інший вид запобіжного заходу, а слідчий суддя на основі наявних доказів в матеріалах справи приймає своє рішення у формі ухвали (Україна); при інквізиційному типі судового контролю – слідчий суддя на власний розсуд може визначити вид запобіжного заходу, який слід застосувати до підозрюваного чи обвинуваченого, а також може самостійно продовжити термін дії такого запобіжного заходу (Франція) або застосувати його за погодження з прокурором (Греція); при змішаному типу – слідчий суддя постановляє рішення про застосування запобіжних заходів на підстави мотивувального листа прокурора, однак в деяких випадках може одноосібно ухвалити таке рішення в інтересах досудового розслідування або за наявності умов, що визначені в законодавстві (ФРН).

Список використаних джерел

1. The judiciary in France. – Ministry of Justice of France, 2008. – 43 p.
2. Крикловець Д. Є. Реалізація засади змагальності під час розгляду скарг слідчим суддею : дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н.; за спец. 12.00.09 / Дмитро Євгенович Крикловець; Львівський національний університет імені Івана Франка. – Львів, 2016. – 321 с.
3. Герасименко С. Г. Судовий контроль на досудових стадіях кримінального судочинства: національне законодавство та зарубіжний досвід: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. / С. Г. Герасименко. – Запоріжжя, 2012. – 222 с.

Лихова С.Я.,

*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінального права і процесу
Навчально-наукового юридичного інституту
Національного авіаційного університету
(м. Київ, Україна)*

КОМАНДНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЯК ВИД СОЛІДАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У МІЖНАРОДНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

Ефективність дотримання норм та принципів міжнародного права залежить від їх забезпечення механізмами правового регулювання, серед яких важливе місце належить питанням юридичної відповідальності. Особлива роль проблеми відповідальності як в міжнародному, так і в національному праві обумовлена насамперед активною участю ООН, відповідних регіональних організацій – НАТО, ЄС, Ради Європи, а також окремих держав у вирішенні актуальних питань міжнародної безпеки, боротьби із міжнародними злочинами, у тому числі із серйозними порушеннями норм міжнародного гуманітарного права.

Сьогодні Україна є учасницею: Женевської конвенції від 12 серпня 1949 року про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях (Женевська конвенція I), Женевської конвенції від 12 серпня 1949 року про поліпшення участі поранених, хворих, осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі (Женевська конвенція II), Женевської конвенції від 12 серпня 1949 року про поводження із військовополоненими (Женевська конвенція III), Женевська конвенція від 12 серпня 1949 року про захист цивільного населення під час війни (Женевська конвенція IV), Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) від 8 червня 1977 року, Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосуються захисту жертв неміжнародних збройних конфліктів (Протокол II) від 8 червня 1977 року, Конвенції про захист культурних цінностей на випадок збройного конфлікту від 14 червня 1954 року, Конвенції про незастосування строку давності до воєнних злочинів і

злочинів проти безпеки людства від 20 листопада 1968 року. 20 січня 2000 року Україна підписала Статут Міжнародного кримінального суду, утворений рішенням дипломатичної конференції повноважних представників під егідою ООН 17 липня 1998 року (Римський Статут).

У Висновку Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Римського Статуту Міжнародного кримінального суду Конституції України (справа про Римський Статут) від 11 липня 2001 року вказано, що встановлення відповідальності за вчинення більшості злочинів, передбачених Римським Статутом, є міжнародно-правовим зобов'язанням України відповідно до інших міжнародно-правових документів, які набули чинності для України (багато з них – задовго до набуття чинності Конституцією України). Це Конвенція про запобігання злочинам геноциду та покарання за нього від 9 грудня 1948 року (набула чинності 15 лютого 1955 року), Женевська конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 року (набула чинності 3 січня 1955 року), Женевська конвенція про поводження з військовополоненими від 12 серпня 1949 року (набула чинності 3 січня 1955 року), Конвенція про захист культурних цінностей на випадок збройного конфлікту від 14 травня 1954 року (набула чинності 6 липня 1957 року), Міжнародна конвенція про попередження злочину апартеїду та покарання за нього від 30 листопада 1973 року (набула чинності 18 липня 1976 року), Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання від 10 грудня 1984 року (набула чинності 26 червня 1987 року).

У КК України є розділ XX «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку». Однак не всі злочини, які передбачаються відповідними міжнародно-правовими актами і, зокрема, Женевськими конвенціями та Додатковими протоколами до них як серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, імплементовані у вітчизняне законодавство. Насамперед, у ст. 438 КК України «Порушення законів та звичаїв війни» передбачена відповідальність тільки за деякі з них (до того ж вітчизняний законодавець застосував власне визначення цих діянь), хоча диспозиція цієї статті має бланкетний характер, який проявляється в термінологічному звороті «... інші порушення законів та звичаїв війни,

передбачених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України». Таке положення є явно недостатнім для того, щоб вважати норми міжнародного права повністю імплементованими в українське законодавство, тим більше, що норми міжнародного права вже не обмежують відповідальність осіб, які вчинили злочини тільки під час війни. Крім того, виникає колізія між нормами відповідних конвенцій та нормою, яка міститься в ч.1 ст. 2 КК України, де зазначається, що підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого КК України. Ця норма закріплює один із найважливіших принципів кримінального права, згідно з яким «без закріплення в законі нема злочину, нема покарання». Хоча водночас КК України передбачає принцип універсальної юрисдикції щодо порушень, учинених іноземцями і передбачених в одному з міжнародних договорів.

Ст. 88 Протоколу I до Женевської конвенції встановлено, що факт вчинення порушення підлеглою особою не звільняє її начальників від кримінальної або дисциплінарної відповідальності в разі, коли вони мали у своєму розпорядженні інформацію, за якою можна було дійти висновку в обстановці, що існувала на той час, що підлегла особа вчиняє або має намір вчинити порушення, і не вжили всіх можливих заходів у межах своїх повноважень для відвернення або припинення цього порушення. Це положення дає можливість відомому вченому в галузі вивчення проблем кримінальної відповідальності за порушення гуманітарного права В.П. Базову стверджувати, що вчинення підлеглим серйозного порушення міжнародного гуманітарного права не звільняє начальника (командира) від відповідальності за умови, що він знав про це чи міг дійти такого висновку, але не вжив відповідних заходів [1, с.19].

Перед Україною стоїть проблема застосування норм міжнародного законодавства під час внутрішніх чи зовнішніх конфліктів, тому слід погодитися з О.Джуричем, який прямо вказує, що неточність перекладу, неповна імплементація норм міжнародного права в національне законодавство, в окремих випадках явні колізії між нормами національного та міжнародного права перетворюють застосування норм Женевських конвенцій та інших нормативних актів у формальність. Хоча в сукупності ці акти утворюють міжнародне гуманітарне право як самостійну галузь міжнародного публічного права (*jus in bella*), яке

відрізняється від права держави на ведення війни (*jus ad bellum*) і від галузі права, яке своїм предметом має вивчення прав людини в цілому (право прав людини)[2, с. 9-10]. Крім того, відповідно до п. 10 Преамбули і ст. 1 Римського Статуту Міжнародного кримінального суду про те, що він доповнює національні органи кримінальної юстиції, Міжнародний кримінальний суд здійснює свою юрисдикцію за принципом компліментарності, тобто коли держава не володіє юрисдикцією щодо певного злочину, не бажає або не здатна вести розслідування, порушити кримінальне переслідування певним чином (ст. 17 Статуту). Дуже часто це породжує практику подвійних стандартів щодо притягнення до відповідальності осіб, які вчинили серйозні порушення гуманітарного права.

Зокрема, проблеми які виникли в Югославії зумовлюють актуальність наукового дослідження такого феномена як командна відповідальність. Так, у резолюції Ради Безпеки ООН № 827 1993 р. щодо заснування Міжнародного трибуналу для судового переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, вчинені на території колишньої Югославії з 1991 р., було підтверджено, що широкомасштабні порушення міжнародного гуманітарного права є загрозою для міжнародного миру та безпеки. Тенденція до зникнення відмінностей між міжнародними та неміжнародними збройними конфліктами сприяє розширенню сфери регулювання міжнародного гуманітарного права, зближенню його з правом прав людини, що знайшло своє підтвердження в рішенні Міжнародного трибуналу з колишньої Югославії у справі Тадіча від 2 жовтня 1995 року та у резолюції Ради Безпеки ООН № 771 1992 р. щодо Боснії і Герцеговини. Міжнародний трибунал з колишньої Югославії у рішенні у справі Тадіча дійшов висновку, що багато принципів, які застосовувалися під час міжнародних збройних конфліктів, зараз поступово перетворюються на правові норми та імплеметуються у законодавство країн. Резолюція Ради безпеки ООН № 764 від 13 липня 1992 року стосовно югославського конфлікту також спрямована на стирання межі між воєнними злочинами і аналогічними діями, вчиненими під час збройних конфліктів неміжнародного характеру.

Принципи, закріплені в Женевських і Гаазьких конвенціях (гуманітарне право можна умовно поділити на дві підгалузі – право Гааги, яке обмежує воюючі сторони у виборі засобів і методів ведення

воєнних дій, і право Женеві, норми якого спрямовані на захист осіб, які не беруть або припинили участь у бойових діях, а також на захист культурних цінностей та майна), в Статутах ад hoc міжнародних воєних трибуналів та в міжнародних нормативних актах, що регулюють відповідальність осіб, які беруть участь у міжнародних та неміжнародних воєнних конфліктах, наприклад, застосовувалися щодо президента Сербської Республіки і командувача її збройних сил під час конфлікту у Боснії (1992-1995), коли Камера першої інстанції Міжнародного трибуналу з колишньої Югославії постановила, що Караджич і Младич можуть нести кримінальну відповідальність. Проблема полягає у тому, що військові командири, політичні діячі, начальники, як правило, самі участі у вчиненні конкретних злочинів не беруть, а іноді не віддають навіть злочинних наказів, а просто володіють інформацією про злочини, вчинені їх підлеглими. Як правило, навіть тоді, коли таких осіб вдавалося притягти до кримінальної відповідальності і поставити перед судом, окремі із обвинувачуваних стверджували, що не передбачали справжніх масштабів вчинених під час збройних конфліктів злочинів.

Проблема набагато глибша – як встановити вину командира, начальника, політичного діяча, адже в основі теорії кримінального права жодної країни не передбачено випадків законного притягнення до кримінальної відповідальності осіб, вина яких не встановлена. Це положення стосується як національних судів, так і міжнародних воєних трибуналів та судів. Безумовно, принцип, відповідно до якого командир несе відповідальність за злочинні дії підлеглих, має універсальний характер, але воєнні злочини або серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, як і будь-які злочини, мають суб'єктивну сторону, яка охоплює вину, мотив і мету. У національному законодавстві майже всіх країн закріплено принцип індивідуальної відповідальності, а також положення про те, що злочини, вчинені у співучасті, завжди є умисними. Хоча Генеральна Асамблея ООН заявила з приводу конфлікту в колишній Югославії, що держава буде нести відповідальність за порушення прав людини, які її представники здійснюють як на власній території, так і на території інших держав, у КК України не передбачена компетенція національного суду стосовно скарг на воєнні дії, що ставляться у вину держав. Узгодження норм міжнародного права і національного законодавства щодо відповідальності держави, командира, глави уряду чи політичного лідера, начальника, підлеглого

– важлива проблема сьогодення. Звичайно, порушення права збройних конфліктів зумовлює міжнародну відповідальність держави-порушника. Проте відповідальність за дії посадової особи або державного органу може покладатися на державу за умов, що вони були вчинені під час виконання її завдань і в межах функцій цієї посадової особи або органу.

Список використаних джерел

1. Базов В.П. Кримінальна відповідальність за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права / В.П. Базов. Монографія – К.: Істина, 2003. – 135 с.
2. Джурич Олександр. Порушення норм гуманітарного права: Значення встановлення кримінальних мотивів / Олександр Джурич. – К.: ВЦ «Академія», 2009. – 40 с.

Лук'янчиков Є. Д.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри інформаційного права
та права інтелектуальної власності,
Національний технічний університет України
«Київський політехнічний інститут
імені Ігоря Сікорського»
(м.Київ, Україна)

ГУМАНІЗАЦІЯ ПОЧАТКОВОГО ЕТАПУ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Діяльність правоохоронних органів з реагування на заяви та повідомлення про кримінальні правопорушення, проблеми її гуманізації та нормативного врегулювання привертають увагу науковців і практиків. Активні дослідження даних питань проводилися у період дії кримінального процесуального законодавства 1960 р. та розробкою нового КПК України 2012 року. Не вщухали дискусії навколо самої назви цієї діяльності, термінів її проведення та процесуальних засобів, які дозволялося застосовувати для перевірки джерел інформації про правопорушення. Лунали пропозиції збільшити, у необхідних випадках,

терміни перевірки інформації та дозволити прокурору їх продовжувати, розширити перелік процесуальних дій, які можна застосовувати для перевірки такої інформації. Значний внесок у розроблення проблемних питань та гуманізації початкового етапу кримінального провадження зроблено українським науковцем Л. М. Лобойко, який пропонував називати дану стадію дослідчим кримінальним процесом.

В ході дискусій зверталася слухна увага на низку недоліків у правозастосовній практиці норм даного інституту. Це стосувалося негативних фактів приховування інформації про правопорушення від обліку у різних формах, не реагування на заяви та повідомлення про правопорушення, вигадані підстави для відмови у порушенні кримінальної справи та поновленні порушених прав і законних інтересів особи. Наведені обставини, значною мірою, спонукали розробників нового КПК України до кардинальних змін у регулюванні початку кримінального провадження за заявами та повідомленнями про кримінальні правопорушення.

У чинному КПК не згадується про стадію порушення кримінальної справи. Досудове розслідування починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі ЄРДР), що мають зробити слідчий або прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення (ст. 214 КПК). Метою такого нововведення, зазначає М. А. Погорецький, було унеможливити конфлікт між державою та громадянами з приводу їх звернень до правоохоронних органів із заявою чи повідомленням про вчинене кримінальне правопорушення, запобігаючи неприйняттю таких заяв чи повідомлень, відмові у їх вирішенні, а також створення широких можливостей оперативного розгляду таких заяв та повідомлень, застосовуючи при цьому весь арсенал кримінальних процесуальних засобів [1, с. 93].

Подальші дослідження науковців показують, що рожеві сподівання розробників чинного КПК виправдовуються не повною мірою. На етапі ініціювання досудового розслідування, зазначає А. В. Столітній, і сьогодні спостерігаються такі процесуальні порушення як: 1) невнесення до ЄДР відомостей за фактами, що підлягають реєстрації; 2) внесення до Реєстру відомостей про початок досудового розслідування з викривленням даних, що мають істотне процесуальне значення;

з) внесення до Реєстру відомостей про початок досудового розслідуваннями за фактами, що не підлягають реєстрації [2, с. 16]. Отже, норми КПК, що регулюють початок досудового розслідування нові, а проблеми та недоліки у реагуванні на заяви і повідомлення про злочини залишаються старими. На стан діяльності на початковому етапі досудового розслідування суттєво впливає якість норм КПК, які регулюють цю діяльність, але не менш важливим є ставлення посадових осіб до виконання покладених на них процесуальних функцій.

В першу чергу слід звернути увагу, що до ЄРДР слідчий і прокурор мають вносити відомості про кримінальні правопорушення. Про це свідчать результати роботи правоохоронних органів, до яких щорічно надходить близько 5 млн. заяв і звернень громадян про усі правопорушення, а до ЄРДР вносять близько 500 тис відомостей. Тобто, значна частина заяв і повідомлень не містять відомості про ознаки злочину і мають розглядатися іншими компетентними органами. Для цього такі заяви, орган який їх прийняв, має направити за належністю, як це передбачалося попереднім КПК України. Такого висновку доходимо із аналізу змісту ч. 1 та ч. 4 ст. 214 КПК. Правом вносити відомості до ЄРДР наділені тільки слідчий та прокурор. Приймати та реєструвати заяви та повідомлення про кримінальні правопорушення, окрім слідчого та прокурора, зобов'язана ще службова особа уповноважена на це. Скоріше за усе йдеться про чергову частину поліції, до якої надходить більшість відомостей про правопорушення. Не з усіх заяв та повідомлень можна дійти висновку, що йдеться саме про кримінальне правопорушення. Інколи для цього потрібно здійснити певну перевірку (добре, коли є можливість провести огляд місця події), щоб отримати достатню інформацію для прийняття процесуального рішення про необхідність почати досудове розслідування. Якщо це рішення слідчого є процесуальним, воно повинно бути викладено у визначеній формі, а саме, формі постанови. Проте сьогодні закон такого не вимагає, а зобов'язує слідчого внести відомості до ЄРДР. Вважаємо, що рішення слідчого про необхідність проведення розслідування має відобразитися у відповідній постанові, відомості про що вноситися до ЄРДР. У разі відсутності підстав до початку розслідування має бути винесена постанова про це. Такі рішення слідчого можуть бути оскаржені відповідними учасниками кримінального провадження.

Слід звернути увагу, що окремі науковці і сьогодні вважають, що отримання і реєстрація інформації про кримінальне правопорушення в ЄРДР є першою стадією кримінального провадження, але її сутності, змісту діяльності та засобів перевірки інформації не розкривають [3, с. 20, 28].

Навряд чи можна сьогодні сказати, що громадяни отримали реальну можливість реалізувати право на захист своїх інтересів відразу після подання заяви чи повідомлення про злочин до правоохоронного органу. Із усього масиву облікованих кримінальних правопорушень повідомлення особі про підозру здійснюється лише відносно третини розпочатих кримінальних проваджень, що не є свідченням того, що усі вони набудуть законного вирішення у суді. Тому сумнівною вважається можливість реально захистити права потерпілого внесенням його заяви про правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Слушною з цього приводу є думка В. Ю. Шепітька про те, що створення електронної бази даних і внесення до неї певних відомостей ще не означає, що здійснюється належна пізнавальна діяльність, яка спрямована на встановлення ознак злочину, достатніх для кримінального переслідування [4, с. 67-76]. Про це свідчать щорічні зведення про стан роботи правоохоронних органів з розкриття злочинів.

З метою упорядкування діяльності з приймання та перевірки інформації про правопорушення, що надходить до органів Національної поліції України, наказом МВС України від 6.11.2015 № 1377 затверджено Інструкцію про порядок ведення єдиного обліку в органах поліції заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події. У ній визначено порядок ведення єдиного обліку органами Національної поліції України, у тому числі їх структурними (відокремленими) підрозділами (відділами, відділеннями) заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події, а також порядок здійснення контролю за його дотриманням. Прийняття заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події, незалежно від місця і часу їх учинення, повноти отриманих даних, особистості заявника, здійснюється цілодобово негайно тим органом поліції, до якого надійшла заява чи повідомлення, або самостійне виявлення слідчим або іншою службовою особою органу внутрішніх справ з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення.

Заяви та повідомлення фізичних або юридичних осіб про вчинення кримінального правопорушення та іншої події можуть бути усними або письмовими. Усні заяви заносяться до протоколу, форма якого наведена у додатку до Інструкції. Протокол підписують заявник та посадова особа, яка прийняла заяву.

На завершення слід зазначити, що порядок роботи з заявами та повідомленнями про злочини має суттєве процесуальне значення і потребує закріплення не у відомчій інструкції, а у відповідних статтях Кримінального процесуального кодексу України.

Список використаних джерел

1. Погорецький М. А. Актуальні проблеми визначення підстав і моменту початку досудового розслідування *Вісник кримінального судочинства*. № 1/2015. С. 93-103.
2. Столітній А. В. Електронне кримінальне провадження на досудовому розслідуванні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Дніпро, 2018. 40 с.
3. Трофименко В. М. Теоретичні та правові основи диференціації кримінального процесу України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Харків, 2017. 40 с.
4. Шепітько В. Ю. Тенденції та функції криміналістики в умовах змагального кримінального судочинства. *Криміналістика и судебная экспертиза*. Київ, 2015. Вып. 60. С. 67-76.

Луцик В.В.,
кандидат юридичних наук, доцент
завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ
(м. Львів, Україна)

ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ІНТЕРВ'Ю ЯК СПОСІБ ГУМАНІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ УКРАЇНИ

Правоохоронні структури та інші органи слідства відіграють важливу роль на службі у суспільства, забезпечуючи запобігання злочинам та захист прав людини. В той же час, широко відомий той факт, що ризик катувань та неналежного поводження найвищий в перші години тримання під вартою в правоохоронних органах. Проведення інтерв'ю входить до ключових повноважень правоохоронних органів. Мета інтерв'ю - отримати точну і надійну інформацію для встановлення істини щодо подій, стосовно яких проводиться розслідування. Отримана під час інтерв'ю інформація є невід'ємною складовою кримінального процесу і впливає на результати, достовірність і справедливість процесу в цілому. Тим не менш, опитування, особливо допит підозрюваних, супроводжується невід'ємними ризиками погроз, примусу, або неналежного поводження [1].

Можна виокремити наступні передумови запровадження процесуального інтерв'ю у міжнародній практиці:

- поліція, працівники правоохоронних органів зобов'язані поважати і захищати гідність, фізичну та психічну недоторканість усіх осіб залучених до кримінального провадження в ході допиту;
- існування «традицій зізнання», які стимулюють зловживання;
- зловживання та методи примусу виявляють ненадійну інформацію.
- з точки зору прав людини, слідче інтерв'ю допомагає поліцейським реалізувати принцип презумпції невинуватості;
- зміна мислення правоохоронців, що використання тортур та зловживань є непродуктивним;

- слідче інтерв'ю допомагає спілкуванню та надходженню великого потоку інформації, і як наслідок цього ефективному розкриттю злочину.

Аналіз міжнародного досвіду свідчить, що процесуальне інтерв'ю є набагато більш ефективним методом отримання надійної та достовірної інформації від підозрюваного, свідка та потерпілого щодо обставин вчиненого кримінального правопорушення, ніж «звичайний» допит. Однак, ефективність його проведення напряму залежить від рівня професійної підготовки поліцейського, розвитку його/її комунікативних навичок, аналітичних навичок тощо, а також організації усієї системи розслідування в цілому.

Мета процесуального інтерв'ю полягає в тому, щоб отримати точну, надійну та достовірну інформацію, однак ця інформація не повинна підтверджувати припущення прокурора, слідчого, поліцейського про те, що сталося чи примусити підозрюваного надавати інформацію або зізнання [2]. Процесуальне інтерв'ю є засобом запобігання проти неправдивих зізнань та помилок у правосудді. Цей метод спрямовує поліцейських на проведення систематичних всебічних інтерв'ю, запобігаючи поширеним підводним каменям, пов'язаними з передчасними висновками. Не менш важливим є те, що процесуальне інтерв'ю допомагає спілкуванню та потоку інформації, і як наслідок, розкриттю злочину. З точки зору прав людини, слідче інтерв'ю допомагає працівникам правоохоронних органів реалізовувати принцип презумпції невинуватості [3].

В процесі пошуку достовірної і надійної інформації для встановлення істини особа, яка проводить інтерв'ю, повинна за допомогою засобів розслідування:

- зібрати всі наявні докази у справі до початку інтерв'ю (зв'язок з іншими слідчими діями)
- підготувати і спланувати інтерв'ю на основі доказів (систематична та ґрунтовна підготовка)
- продемонструвати професійне, справедливе ставлення і повагу під час інтерв'ю
- встановити і підтримувати контакт з особою (для зменшення відчуття занепокоєння, злості або стресу та уникнення маніпуляцій, які спрямовані на отримання зізнання, і можуть становити примусові дії або неналежне поведіння)

- дати можливість особі представити вільний виклад подій
- використовувати відкриті питання і методики активного слухання (уникати навідних або складних змістовно чи структурно питань, які можуть негативно вплинути на нервову активність або пам'ять особи, або призвести до зізнань проти волі особи)
- оцінити виклад подій, наданий особою, і співставити дані з отриманою раніше інформацією або доказами (перевірити альтернативні гіпотези, провести стратегічне зондування версії опитуваної особи)
- оцінити кожне інтерв'ю з огляду на необхідність вдосконалення і розвитку додаткових навичок.

Основною передумовою запровадження процесуального інтерв'ю є зміна правосвідомості правоохоронців, переорієнтація їх від отримання зізнань, часто під примусом до отримання великого обсягу доказової інформації, забезпечення в ході інтерв'ю процесуальних гарантій передбачених чинним законодавством. Запровадження процесуального інтерв'ю у вітчизняний кримінальний процес дозволить забезпечити права учасників процесу під час отримання від них показань, ефективно реалізовувати засаду презумпції невинуватості в ході досудового розслідування.

Список використаних джерел

1. Interim report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degradin g treatment or punishment // <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N16/250/31/PDF/N1625031.pdf?OpenElement>.
2. Haney C., Roller A. Investigative Interview Techniques // <https://www.duffandphelps.com/-/media/assets/pdfs/publications/disputes-and-investigations/investigative-interview-techniques.ashx>.
3. Investigative interviewing for criminal cases // https://cti2024.org /content/docs/CTI-Training_Tool_1-Final.pdf.

Луцький Р.П.,
доктор юридичних наук, доцент,
директор науково-дослідного інституту
імені Академіка Івана Луцького
Університету Короля Данила
(м.Івано-Франківськ, Україна)

ЧЕТВЕРТЕ ПОКОЛІННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ЙОГО ТЕОРЕТИКО-ПОЗИТИВІСЬКА ХАРАКТЕРИСТИКА

Права людини, як зазначає Н. Оніщенко, – історично мінлива категорія, яка еволюціонує разом із суспільством та державою [7, с. 5]. Багатогранність людини породжує невичерпність її прав. Разом з людиною, її рівнем розвитку та значенням у соціумі постійно змінюються і її права, їх пріоритети [12, с. 729]. Традиційно для класифікації прав людини використовують теорію поділу прав людини, яку розробив французький правознавець Карел Васак. Основою цієї концепції є генераційний підхід, а саме, поділ прав на три покоління [10]. Відповідно до теорії походження прав людини їх поділяють на три групи, чи так звані покоління. Так, перше покоління становлять громадянські та політичні права, друге покоління – соціально-економічні та культурні права, третє – колективні права, або права «солідарності» [5, с. 299]. Хоч загальноприйнята концепція трьох поколінь прав людини авторства Карела Васака і досі вважається фундаментальною базою для правозахисників (як суто наукових сподвижників, так і практиків), та є ґрунтовні підстави виділяти і якісно новий пласт людських прав. Торкаючись дилеми незмінності ключових моральних та (у переважній більшості) правових постулатів, можна стверджувати, що права усіх трьох поколінь у будь-якому разі залишаються ключовим об'єктом правової охорони [6].

На нашу думку, до прав четвертого покоління належать усі права, що виникли внаслідок наукового прогресу, розвитку моралі, а саме всі так звані «соматичні права», зокрема право на евтаназію, клонування, а також інформаційні права. Сьогодні виникають дискусії серед членів суспільства про те, чи потрібні людям такі права, якими повинні бути межі їх реалізації? Зокрема Рада Європи, ЄС, деякі інші міжнародні організації чітко визначилися з цих питань. Наприклад, Хартія

Європейського Союзу про основні права в п. 1 ст. 3 встановлює, що кожна людина має право на власну фізичну і душевну цілісність, а п. 2 конкретизує: при застосуванні досягнень медицини і біології необхідно особливо дотримуватися таких вимог:

– добровільна і належним чином оформлена згода зацікавленої особи відповідно до правил, встановлених законом;

– заборона застосування євгеніки, особливо її частині, що має на меті селекцію людей;

– заборона використання людського тіла і його частин як джерела прибутку;

– заборона відтворення людини за допомогою клонування [10, с. 17].

До заборонених зараховують також право на еутаназію – задоволення потреб хворого із прискорення смерті діями або бездіяльністю. Проблема полягає в тому, що на міжнародному рівні щодо цього права людини відсутнє нормативне визначення. Наявні лише окремі міжнародні документи, наприклад, Конвенція Ради Європи 1997 р. про захист прав і достоїнства людини у зв'язку із застосуванням досягнень біології та медицини. Водночас в Бельгії, Люксембурзі та Нідерландах проводять еутаназію смертельно хворим пацієнтам. До речі, Нідерланди стали першою країною, яка законодавчо закріпила право на еутаназію у квітні 2002 р [13].

Менш спірним є ще один підвид цих прав четвертого покоління – «віртуальні права». Глобалізаційний вплив та повсякденна затребуваність консолідували позицію світу щодо необхідності виокремлення такої категорії прав. Наприклад, Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН було закріплено таке інформаційне право, як право на свободу слова в Інтернеті. Цікаво, що переважно немає суперечностей між міжнародними нормами та внутрішньонаціональним правом. І українське законодавство може поповнитись цікавою новелою, адже нещодавно було зареєстровано проект Закон України «Про внесення доповнень до Цивільного кодексу України (щодо гарантування права фізичної особи на доступ до Інтернету)», який пропонує доповнити ст. 302 ЦК такими рядками: «Фізична особа має право на доступ до Інтернету. Право фізичної особи на доступ до Інтернету не може бути обмежене. Обмеження доступу до певних даних, що містяться у Інтернеті, можливо лише на підставі рішення суду про незаконність

таких даних» [8]. Але повертаючись до проблеми моральності існування нових видів прав, варто зауважити, що кожен конкретний випадок приховує кілька, на перший погляд, непомітних, але болючих нюансів [1, с. 105].

Розгляймо, наприклад, проблему штучного материнства і сурогатного запліднення. З одного боку, оскільки розвиток медицини досяг таких вершин, то безглуздо обмежувати право сім'ї на продовження роду чи забороняти своєрідне відновлення справедливості гуманним актом любові та співпраці. Але є й серйозна загроза перетворити материнство на договірну комерційну працю; така практика здатна вилитися у дегуманізуючу аморальну тенденцію. Ми знову стикаємось з суперечністю на міжнародному рівні, бо коли одні держави підтримують таку практику, то інші – відверто засуджують (у Франції, наприклад, діє норма про суперечність сурогатного материнства законодавству про усиновлення та невідчужуваність людського тіла). Схожі моральні проблеми стосуються й інших новостворених прав. Наприклад, право на життя дозволяє людині розпоряджатися власною долею, але чи охоплює воно і право на відмову від життя у особливих випадках, тобто право на активну та пасивну евтаназію?

Такі ж екзистенційні питання виникають і при детальному аналізі інших прав четвертого покоління – кожне з них (право на одностатевий шлюб та усиновлення дітей такою парою, право на зміну статі, на життя, вільне від державного втручання), є різким викликом, бо створюючи нові права, у дечому заперечує інші. Не можна заперечити вільний розвиток особистості, що розпоряджається власною долею на свій розсуд, користуючись усіма можливостями, наданими їй прогресивним двадцять першим століттям [6].

Розглянемо детальніше права людини «четвертого покоління», що є найбільш критикованими на сучасному етапі суспільного та правового розвитку людства. Такими правами, зокрема, є право на евтаназію та право на клонування. Що є найголовнішим у людини, окрім її життя? Людське життя є неповторним та одночасно звичайним, радісним та сумним, сповненим глибоких переживань. У зв'язку із цим виникають такі питання: чи потрібно визнавати на законодавчому рівні право людини на евтаназію, чи можемо ми надати їй «путівку в життя». Нагадаємо, що евтаназія – це практика припинення або скорочення

лікарем життя людини, яка страждає невиліковним захворюванням, відчуває нестерпні страждання, з метою їх припинення [3].

Отже, тільки лікар і лише за рішенням окремої хворої людини може провести процедуру еутаназії. У Нідерландах було прийнято Закон «Критерії застосування еутаназії та надання допомоги в разі добровільного позбавлення життя». Цими критеріями є такі:

– лікар повинен бути переконаним (тобто в разі юридичного переслідування зуміти довести), що його пацієнт прийняв рішення про свою еутаназію добровільно й обдуманно;

– лікар повинен бути переконаним, що це той випадок, коли хвороба пацієнта невиліковна, а фізичні страждання від неї стали нестерпними, і вже вичерпані всі засоби для позбавлення пацієнта від таких страждань;

– пацієнт повинен бути проінформованим про свій стан на цей момент і про прогнози щодо тривалості його життя;

– з таким висновком повинен погодитися ще один лікар, який працює незалежно від лікуючого лікаря і теж знає цього пацієнта;

– еутаназія може бути проведена тільки лікарем і лише медичними засобами [4].

Отже, ключовою фігурою в цій процедурі є лікар, навіть не пацієнт, який згідно із цим законом більш-менш повинен сам прийняти рішення про те, щоб померти добровільно. Щодо права на клонування, також виникає достатньо проблем, зокрема:

По-перше, виникає проблема релігії та моралі. Релігійними канонами встановлено, що людина – це результат божого промислу. Шляхом клонування людство посягає на повноваження Бога. Кожна людина у своєму вияві є індивідуальною, не схожою на інших людей. Вона має власний генетичний код та має право вільно ним розпоряджатись та контролювати його [1, с. 105].

По-друге, виникає проблема визнання такого права та закріплення його в міжнародних актах всесвітніх міжнародних організацій та у внутрішніх законодавствах окремих держав. Слід наголосити, що більшість європейських держав не тільки не закріпили в законах, постановах, статутних документах міжнародних організацій право на клонування, а навіть на законодавчому рівні заборонили поширення такого права. Найбільшим противником процесу клонування людини є церква. Наприклад, Ватикан не раз наголошував на цілковитій

неможливості втручання в акт божественного творіння. Папа Римський визнав 7 нових смертних гріхів, серед яких є «маніпуляції на генному рівні». У розвинених країнах, зокрема США, Німеччині, Франції, Іспанії, Данії діє заборона на державне фінансування досліджень у цій сфері. Не відстає від європейських держав й Україна. Верховна Рада України прийняла Закон України «Про заборону репродуктивного клонування людини» від 14 грудня 2004 року № 2231-IV. Мета прийнятого закону полягала в тому, щоб заборонити репродуктивне клонування людини, виходячи з принципів поваги до людини, визнання цінності особистості, необхідності захисту прав і свобод людини та враховуючи недостатню дослідженість біологічних та соціальних наслідків клонування людини [9].

У правовому аспекті клонування людини поки що залишається під заборонаю. Якщо все ж суспільство «прийме» клонування, то це потребуватиме прийняття нових нормативно-правових актів, створення нового законодавчого регулювання для запобігання зловживанням [20].

Отже, права четвертого покоління є відносно новими та перебувають на стадії активного розвитку та обговорення. На нашу думку, до вищезазначених прав належать права людини, що виникли внаслідок розвитку медицини, біології, техніки та змін у загальній моралі. Більшість прав четвертого покоління недостатньо регламентовано на законодавчому рівні.

Список використаних джерел

1. Аврамова О. Четверте покоління прав людини: постановка проблеми / О. Аврамова, О. Жидкова // Право України. – 2010. – № 2. – С. 101–107.
2. Вир С. Клонирование человека: аргументы в защиту / С. Вир [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://planeta.moy.su/blog/stiven_vir_klonirovanie_cheloveka_argumenty_v_zashhitu/ 2012-11-11-34772.
3. Грищенко О. Проблема клонування: суспільний та правовий аспект / О. Грищенко // Юридичний журнал. – 2005. – № 10 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.justinian.com.ua/artide.php?id=1976>.
4. Мартинюк-Гресь С. Евтаназія: «за» чи «проти»? / С. Мартинюк-Гресь // Всеукраїнський загальнополітичний освітянський

тижневик. – 2008. – № 47. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.personal-plus.net/299/4230.html>.

5. Мушак Н. Б. Концептуальні підходи до класифікації прав людини в умовах глобалізаційних процесів / Н. Б. Мушак // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 2. – С. 298 – 301.

6. Каньдя О. А. Четверте покоління прав людини: нагальна потреба чи свдчення втрати моральності [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cki.org.ua/wpcontent/uploads/2014/05>.

7. Оніщенко Н. М. Проблеми реалізації прав і свобод людини та громадянина в Україні: моногр. / Кол. авт.; за ред. Н. М. Оніщенко, О. В. Зайчука. – К., 2007. – 424 с.

8. Проект Закону України «Про внесення доповнень до Цивільного Кодексу України (щодо гарантування права фізичної особи на доступ до Інтернету)». – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=506

9. Про заборону репродуктивного клонування людини : Закон України від 14 грудня 2004 року // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 5. – Ст. 111.

10. Радзієвська В. Права людини нового покоління та їх міжнародно-правове регулювання [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuu.gov.ua/portal/soc_gum/Nvknusv/20105/radzivsa.ht.

11. Рудинский Ф. М. Гражданские права человека: общетеоретические вопросы // Право и жизнь. – 2000. – № 31. – С. 15–18.

12. Тиріна М. Покоління прав людини: проблеми сучасної класифікації / М. Тиріна // Держава і право. – 2011. – Вип. 52. – С. 728–732.

13. Супрун О. В. Права людини нового покоління [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://kul.kiev.ua/images/chasop/2011_2/298.pdf.

Марисюк К.Б.,

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального права і
процесу Інститут прав та психології
Національного університету
«Львівська політехніка»,
(м. Львів, Україна)*

ЩЕ РАЗ ПРО ПОНЯТТЯ ТА СУТЬ ДЕПЕНАЛІЗАЦІЇ

Методи здійснення кримінально-правової політики у своїй сукупності можуть бути диференційовані на основні та приватні.

До основних методів належать криміналізація і декриміналізація та пеналізація і депеналізація.

Депеналізація, за визначенням Н. Лопашенко, являє собою звуження меж державного примусу за вчинені злочинні діяння, яке проявляється у звільненні винних від кримінальної відповідальності і (або) покарання, у виключенні окремих покарань з конкретних санкцій чи загалом з системи покарань, відмова від них у зв'язку з їх неефективністю[1, с. 134].

Зокрема, О. Коробєєв вважає, що депеналізація охоплює лише діяльність пов'язану із незастосуванням покарання за вчинене криміналізоване діяння, а також звільнення від кримінальної відповідальності та покарання[2, с. 137-142]. П. Фріс, заперечуючи цю позицією, зазначає, що такий підхід вбачається обмеженим, оскільки залишає за межами депеналізації випадки призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (ст. 69 КК)[3, с. 34]. На його думку, депеналізація – це процес незастосування покарання за діяння, яке передбачене чинним КК як злочин, застосування інститутів звільнення від кримінальної відповідальності та покарання, а також застосування до конкретної особи, визнаної винною у вчиненні злочину, більш м'якого покарання, ніж передбачено законом.

О. Кузнєцов стверджує, що депеналізацію потрібно визначити наступним чином: це виключення заходів державного примусу з системи покарань, тобто виключення видів покарань з системи покарань, відмова від покарання винного, звільнення його від кримінальної відповідальності[4, с. 18].

Таким чином, на думку О. Кузнєцова, законодавець звужує межі державного примусу, реалізуючи тим самим принцип гуманізму, забезпечуючи мету покарання винного без ізоляції від суспільства[4, с. 18].

Ю.Пономаренко вважає, що, з урахуванням того, що в окремих випадках особа може бути звільнення від кримінальної відповідальності повністю, а в інших – тільки від одного їх заходу – покарання, можна вести мову про широке й вузьке значення депеналізації. У широкому значенні депеналізація – це встановлення у кримінальному законі підстав звільнення від кримінальної відповідальності загалом, у вузькому ж – встановлення в кримінальному законі підстав звільнення тільки від одного із заходів кримінальної відповідальності (покарання)[5, с. 50].С. Чаадаєв пропонує виокремлювати три основні форми депеналізації: 1) пов'язану із скороченням сфери кримінально-правового примусу шляхом прямого виключення діянь з переліку злочинних; 2) поширення можливості звільнення від кримінального покарання на значно більше коло діянь; 3) гуманізація кримінального покарання, у першу чергу, у виді позбавлення волі[6, с. 50-51].

Очевидно, що депеналізація злочинів є процесом протилежним пеналізації. Крім того, депеналізація є напрямом здійснення кримінально-правової політики, а отже видом соціальної діяльності, який, як і пеналізацію, можна охарактеризувати з позиції трьох її елементів, а саме об'єкта, суб'єкта на впливу суб'єкта діяльності на її об'єкт (об'єктивна та суб'єктивна сторона цієї діяльності).

Є. Назимко звертає увагу на необхідність виокремлення т.-зв. факторів застосування депеналізації. На його думку, фактори, що обумовлюють застосування депеналізації, можна умовно поділити на такі групи: соціальні (зміна тяжкості та ступеню суспільної небезпеки певної групи злочинів чи конкретного злочину; поява нових суспільних відносин, втрата соціальної значущості іншими); міжнародно-правові (перспектива вступу до європейської та міжнародної спільноти, виконання зобов'язань в сфері забезпечення прав і свобод людини і громадянина); кримінально-правові (наявність прогалин в законодавстві про кримінальну відповідальність; необхідність адекватного, справедливого та невідворотного застосування кримінально-правової репресії); кримінально-виконавчі (необхідність досягнення мети виправлення та ресоціалізації осіб, що відбувають

покарання); психологічні (сприйняття населенням депеналізації як справедливої; необхідність досягнення мети загальної превенції); економічні (відсутність можливості в державі забезпечувати необхідні умови виконання та відбування покарання)[7, с. 93].

Щодо об'єкта депеналізації, то, звичайно, під об'єктом цього процесу слід розуміти криміналізовані суспільно небезпечні діяння (злочини).

Що стосується питання впливу суб'єкта здійснення депеналізації на об'єкт цього процесу, то діяльнісний аспект депеналізації полягає в звуженні меж державного примусу шляхом виключення певних видів покарань з санкцій окремих статей КК України чи загалом системи покарань, або зменшення розміру покарання в санкціях окремих статей КК України.

Депеналізація у сучасній кримінально-правовій науці відноситься до відносно самостійного кримінально-правового явища, яке характеризується двома рівнями, а саме:

1. повна депеналізація, тобто остаточна законодавча відмова від певного виду покарання і виключення його з діючої системи, з санкцій статей Особливої частини КК України, де вони є передбаченими;
2. часткова депеналізація або зміна кримінально-правового статусу певного покарання і переведення його з системи покарань до категорії інших заходів кримінально-правового впливу.

Депеналізація, якщо вдатися до традиційної термінології, є не що інше, як звільнення від кримінальної відповідальності і (або) від покарання. Видами депеналізації є:

- звільнення від кримінальної відповідальності;
- звільнення від покарання;
- звільнення від відбування покарання.

У правозастосовчій практиці перераховані види депеналізацію займають все більш помітне місце, вирішують важливі кримінально-політичні завдання, демонструючи гуманізм держави в конструюванні системи заходів виправлення злочинців без ізоляції їх від суспільства.

Підсумовуючи викладене вище, можна констатувати, що відсутність єдиного розуміння поняття та суті депеналізації, не дає можливості повною мірою реалізувати цей метод кримінально-правової політики на практиці. В той же час, він міг би виступити одним дієвих

інструментів реформування вітчизняного кримінального законодавства в умовах задекларованої гуманізації кримінальної відповідальності та покарання. Як видається, таким чином можна було б значно скоротити кількість осіб, засуджених до покарань, пов'язаних з ізоляцією особи від суспільства (в першу чергу – до позбавлення волі на певний строк), а й реформувати систему кримінальних покарань загалом, виключивши з неї або хоча б суттєво реформувати явно застарілі та фактично недієві види покарань (в першу чергу мова йде про покарання у виді позбавлення військового або спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу). Значної реформи потребує й покарання у виді виправних робіт, яке в умовах значного безробіття та ситуації, коли велика кількість населення працюють без офіційного працевлаштування, часто просто не може бути застосоване до засуджених.

Список використаних джерел

1. Лопашенко Н. Введение в уголовное право. М.: Волтерс Клувер, 2009. 224 с.
2. Коробеев А. Советская уголовно-правовая политика. Проблемы криминализации и пенализации. Владивосток: Издательство Дальневосточного университета, 1987. 268 с.
3. Фріс П. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. К.: Атіка, 2005. 332с/
4. Кузнецов А. Криминализация-декриминализация, пенализация-депенализация как содержание уголовной политики. Вестник Краснодарского университета МВД России. 2017. №1(35). С. 16-18.
5. Пономаренко Ю. Щодо співвідношення пеналізації та депеналізації злочинів. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки. 2015. Вип. 1. Том 4. С. 47-51.
6. Чаадеев С. Уголовная политика и преступность: проблемы, пути решения. М.: Знание, 1991. 112 с.
7. Назимко Є. Фактори, що обумовлюють застосування депеналізації. Вісник Академії прокуратури України. 2009. №2. С. 90-96.

Марін О.К.,
кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри
кримінального права та кримінології
Львівського національного університету імені Івана Франка
(м. Львів, Україна)

МОЖЛИВІ НАПРЯМИ ГУМАНІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Розгляд питань напрямів гуманізації кримінальної відповідальності слід розпочати зі суті самого процесу – гуманізації заходу найбільшого у кожній державі владного примусу – кримінальної відповідальності.

Термін гуманізація очевидно означає процес, який можна позначити умовно «збільшенням гуманності, гуманізму» у кримінальній відповідальності. Під гуманізмом же (від лат. «homo» - людина, «humanus» - людський, «humanitas» - людська природа) у науці розуміють – 1) рух освічених людей, який склався в епоху Відродження, переважно в Італії, що об'єднувався «інтересом до античності», вивченням та коментуванням пам'яток давньої класичної літератури; 2) особливий тип філософського світогляду в центрі якого – людина з її земними справами та вчинками, з притаманними їй природі здібностями та потягами, з характерними для неї нормами поведінки та відносинами. В широкому смислі слова гуманізм – прихильне ставлення до людини, що стверджує її свободу та гідність незалежно від соціальних функцій та ролей, які нею виконуються, бачення в ній самостійного джерела творчих сил[1, с. 567]. У контексті цих тез та теми Міжнародного симпозиуму, на яких вони виголошені, гуманізм виступає у другому його значенні, широкому розумінні цього явища.

Таким чином, відповідно до своєї природи, гуманізація кримінальної відповідальності повинна розумітися як «олюднення» цього явища, поміщення у центр кримінальної відповідальності людини з урахуванням її особливостей та властивостей, сприйняття людини як об'єкту впливу заходів реалізації кримінальної відповідальності, самоцінності та мети реалізації кримінальної відповідальності у максимальному збереженні цієї цінності.

У науці кримінального права гуманізація кримінальної відповідальності як самостійне явище практично не розглядається. Аналіз найсучаснішого енциклопедичного видання з кримінального права засвідчив відсутність інтересу його авторів до цього процесу [2]. У навчальній літературі використання «гуманності» стосовно кримінально-правових питань виявляються або як принципи кримінально-правової політики, або як принцип кримінального права [3, с.62, с.72]. Спеціальні праці вчених, які присвячуються проблемам гуманізації кримінальної відповідальності, стосуються здебільшого аналізу окремих проявів гуманізації чи псевдо гуманізації кримінальної відповідальності. Так, наприклад, у роботі О.С. Пироженко критиці піддається положення Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» від 15.11.2011 р. [4, с. 328-332]. Подібні міркування та аналітика міститься у роботах Н.О. Гуторової [5, с.141-145], щодо відомого Закону України 15 квітня 2008 року «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодекси України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» - В.М. Поповича та В.Б. Дацюка [6, с. 405-410]. Піддає підставній критиці процеси гуманізації кримінальної відповідальності та стверджує про домінування протилежних процесів у сучасному кримінальному праві Д.О. Балабанова [7, с.28-31].

Цікавим є розуміння гуманізму як принципу кримінально-правової політики авторами одного з підручників з кримінального права. На їх думку принцип гуманізму передбачає послідовне зменшення соціального зла на землі [3, с. 62]. Складно заперечити також твердження про те, що у погоні за швидкими результатами зі шляху руйнування злочинності легко можна перескочити на шлях трансформації зла. Найпростіше позбутися злочинності, знищивши всіх людей. Ця крайність показує, що руйнування злочинності не самоціль, і не всі засоби тут придатні. Сам процес боротьби з кримінальним феноменом може виявитись більш суспільно небезпечним, ніж злочинність. Це ми бачимо на прикладі практики катувань, поширеної в Україні [3, с.62]. Твердження цілком актуальні та глибоко справедливі, однак занадто загальні, щоб визначити можливі напрями гуманізації кримінальної відповідальності.

Враховуючи це, перейдемо до урахування змісту принципу гуманізму як принципу власне кримінального права. О.О. Книженко, наприклад, пропонує визначити у тексті КК України зміст принципу гуманізму таким чином: відповідно до принципу гуманізму, держава, залежно від обставин вчиненого та особи винного, застосовуючи заходи кримінально-правового впливу до особи, яка вчинила злочин, має на меті досягнення соціальної справедливості, не заподіюючи при цьому фізичних чи психічних страждань, приниження людської гідності [8, с. 227]. Таким чином, автор у зміст принципу гуманізму вкладає: урахування обставин вчиненого злочину; урахування особи винного; мету досягнення соціальної справедливості; неприпустимість приниження людської гідності та заподіяння фізичних чи психічних страждань. Складно заперечити авторові у цьому. Щоправда вона у своїй публікації не розглянула змісту соціальної справедливості – мета досягнення якої охоплена принципом гуманізму. Це й справді складне питання. Але соціальна справедливість точно досягається завдяки реалізації засади економії кримінальної репресії, яку включають у зміст принципу гуманізму інші дослідники.

Так, проявами принципу гуманізму як принципу кримінального права у навчальній літературі називають:

- закон про кримінальну відповідальність забезпечує охорону людини, її життя і здоров'я, недоторканості і безпеки як найвищої соціальної цінності;

- особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, суд призначає покарання, необхідне і достатнє для її виправлення і запобігання норми кримінальним правопорушенням;

- у випадках, передбачених цим Кодексом, допускається звільнення від кримінальної відповідальності і від покарання чи його відбування, а також заміна покарання більш м'яким;

- покарання та інші кримінально-правові заходи, що застосовуються до особи, не можуть мати своїм змістом завдання фізичних страждань чи приниження людської гідності [3, с.72].

Таке змістовне наповнення принципу гуманізму спрямовує нас на визначення окремих напрямів «гуманізації кримінальної відповідальності». Такими напрямками мають (можуть) бути:

- 1) посилення охорони людини у всіх її властивостях, визначених у ст. 3 Конституції України. Дещо

- контраверсійно, адже під гуманізацією зазвичай розуміють пом'якшення державно-правового примусу;
- 2) досягнення соціальної справедливості шляхом невідворотного притягнення винної у злочині особи до кримінальної відповідальності але у формі та розмірах, які є мінімально достатніми для досягнення мети застосування цих заходів;
 - 3) законодавчо передбачена можливість для суду індивідуалізувати заходи кримінально-правового впливу на особу, яка вчинила злочин: звільнення від кримінальної відповідальності і від покарання чи його відбування, а також заміна покарання більш м'яким тощо. Цей напрям знов ж таки це є зараз популярним, адже сучасною тенденцією є зменшення судової дискреції. Видається, що така тенденція є дуже небезпечною і може призвести до знищення судової влади як такої, перетворення її на виконавчу;
 - 4) збереження гідності людини не залежно від суворості заходів державного примусу, які до неї застосовуються за вчинення злочину, недопущення заподіяння шкоди її життю та здоров'ю внаслідок реалізації кримінальної відповідальності.

Здається, що активізація кримінально-політичних зусиль держави саме на цих напрямках здатна буде забезпечити справжню гуманізацію кримінальної відповідальності.

Список використаних джерел

1. Новая философская энциклопедия. В четырех томах. – Т.1 А-Д. – М.: Мысль, 2010 – 744 с.
2. Велика українська юридична енциклопедія: у 20-ти томах. – Т.17: Кримінальне право / редкол.: В.Я. Тацій (голова), В.І. Борисов (заст. голови) та ін. – Харків: Право, 2017. – 1064 с.
3. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: Навчальний посібник / За ред. М.І. Хавронюка. – К.: Ваіте, 2014. – 944 с.
4. Пироженко О.С. І знову про «гуманізацію» закону про кримінальну відповідальність // Актуальні проблеми кримінальної

відповідальності: матеріали міжнародної науково-практичної конференції 10-11 жовтня 2013 р. – Харків: Право, 2013. – с. 328-332.

5. Гуторова Н.О. Щодо гуманізації кримінальної відповідальності за злочини у сфері господарської діяльності // Теоретичні та прикладні проблеми сучасного кримінального права: матеріали II міжнародної науково-практичної конференції, м. Луганськ 19-20 квітня 2012 р. – Луганськ: РВВ ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка, 2012. – С. 141-145.

6. Попович В.М., Дацюк В.Б. Гуманізація кримінального законодавства України: проблеми, виклики та загрози // Держава і право. – Випуск 56. – С.405-410.

7. Балабанова Д.О. Гуманізація чи посилення репресії – сучасні тенденції динаміки кримінального законодавства України // Гуманізація кримінальної відповідальності та демократизація кримінального судочинства: матеріали міжнародного науково-практичного симпозиуму. – Івано-Франківськ, 2016. – С. 28-32.

8. Книженко О.О. Процес гуманізації кримінальної відповідальності в Україні // Форум права. – 2008. - №1. – С. 225-228.

Медицький І.Б.,

*доцент кафедри кримінального права
Навчально-науковий Юридичний інститут
Прикарпатського національного
університету ім. В. Стефаника
к.ю.н., доцент
(м. Івано-Франківськ, Україна)*

ПОСИЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ «ОР» ФАКТИЧНА ГУМАНІЗАЦІЯ: «ІДЕАЛЬНИЙ» ДИСБАЛАНС ЗАКОНОДАВЦЯ

Доводиться й надалі констатувати, що абсолютна більшість сучасних ініціатив парламенту має за мету розширення сфери дії кримінального закону та посилення кримінальної відповідальності. Позиція законодавця (у бік збільшення «суворості» кримінально-правових заходів впливу) здійснює екстраполяцію на громадську думку. Згідно

даних моніторингу населення України, проведеного школою «Інтелект», більшість опитаних підтримують розширення арсеналу засобів кримінально-правового впливу на правопорушників, висловлюють думку про повернення до смертної кари, виступають за ізоляцію злочинців й не поділяють застосування до осіб, які вчинили тяжкі й особливо тяжкі злочини, альтернативних видів покарань. Застосування останніх, на думку опитаних, не стимулює та не спонукає винного до суспільно корисної, правильної поведінки, адже він не бажає стати на шлях виправлення [1, с.136].

Водночас чимало як науковців, так і практиків підставно вказують на законодавчі недоліки у сфері кримінального нормотворення. У контексті помилкової криміналізації М.І. Мельник пов'язує їх із причинами, що зводяться до: 1) неправильного розуміння сутності кримінального закону, а, отже, і його ролі та значення у правовій системі держави; 2) недостатнього науково-теоретичного рівня тих, хто готує законопроекти про криміналізацію; 3) недотримання (або ж дотримання лише форми) процедури ухвалення кримінального закону (ініціювання криміналізації (внесення законопроекту) – його експертизи – розгляду у профільних комітетах – розгляду на парламентській сесії у першому читанні з обов'язковим обговоренням за повною процедурою – підготовки до другого (третього) читання з дотриманням встановленого регламенту терміну внесення пропозицій – розгляду у другому (третьому) читанні з обов'язковим голосуванням кожної внесеної до порівняльної таблиці проекту пропозиції) [4, с.11-12]. Здійснене науковцями Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка опитування експертів демонструє, що 80% із них вважають негативним чинником кримінально-правового регулювання його необґрунтоване розширення [3, 13].

Суттєвою вадою законодавчої «продукції» парламенту є те, що вона не враховує кримінологічної інформації про параметри злочинності (навіть офіційної, до якої слід ставитися із відповідною пересторогою та критичним осмисленням), що негативно впливає на якість кримінально-правового закону, а, відтак – й кримінально-правової політики у цілому. Згідно статистичних даних, першу п'ятірку найбільш поширених деліктів становлять злочини: 1) проти власності; 2) проти життя та здоров'я особи; 3) у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я

населення; 4) проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян та злочини проти журналістів; 5) проти безпеки руху та експлуатації транспорту. У той же час аналіз 82 законопроектів (зареєстрованих протягом 2017-2018 років, станом на липень 2018 р.), які перебувають на опрацюванні у Комітеті з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності ВРУ, демонструє зовсім інший фокус зацікавленості. Найбільшу питому вагу займають законопроекти, присвячені кримінально-правовій протидії злочинам: 1) проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина (11 / 13,4 % від загального числа); 2) проти довкілля (9 / 11%); 3) проти власності (8 / 9,8%); 4) у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг; проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування об'єднань громадян та проти журналістів (7 / 8,5%); 5) у сфері господарської діяльності; проти основ національної безпеки України; проти життя та здоров'я особи (5 / 6,1 %). До цього переліку (знову ж таки, за ступенем поширеності – І.М.) не потрапили узагалі законопроекти, розгляд й прийняття яких обумовлений існуючою криміногенною ситуацією у державі – що стосуються злочинів проти безпеки руху та експлуатації транспорту (4 / 4,9%) та злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інших злочинів проти здоров'я населення (3 / 2,43 %).

Інший аспект державного впливу – через гуманізацію кримінальної відповідальності, – переслідує за мету забезпечити за допомогою кримінального закону права, свободи та законні інтереси людей – як законослухняних громадян, так і злочинців, шляхом позитивного їх включення до системи суспільних відносин. Розв'язання вказаної дилеми є можливим лише у тому випадку, коли гуманне ставлення до злочинця буде найбільш ефективним засобом протидії злочинності. Як слушно з цього приводу зазначає В.В. Мальцев, порушення такого співвідношення, з одного боку, може потягти за собою застосування жорстоких покарань, а з іншого – призвести до зниження забезпечення кримінально-правової охорони інтересів громадян, до невинуватого м'яких видів покарань, зневаги щодо сутності самого поняття покарання [цит. за 2, с.47].

Парадокс, але законодавець, декларуючи мету позитивного ефекту через посилення кримінально-правового впливу, використовує для

цього конструкції, реалізація яких призведе до ФАКТИЧНОГО застосування необґрунтовано м'яких видів покарань. Такий дисбаланс (заявлена підвищена суспільна небезпека ↔ «м'яке» покарання) призводить до зниження рівня кримінально-правової охорони, запобіжного потенціалу кримінально-правових норм і т.д.

У якості прикладу можна навести ЗУ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів» (№ 2531-VIII від 06.09.2018 р., набирає чинності з 01.01.2019 р.), яким КК України доповнено ст.201¹, а ст.246 викладено у новій редакції. Законодавець криміналізував переміщення через митний кордон України заборонених до вивозу лісо- або пиломатеріалів (цінних та рідкісних порід дерева, необроблених), віднісши основний склад до злочинів середньої тяжкості. Навіть переміщення однієї одиниці вказаних предметів буде підставою для безальтернативного призначення судом покарання у вигляді позбавлення волі, на строк від трьох до п'яти років. У той же час розуміння істотної шкоди як необхідної умови відповідальності за незаконну порубку або перевезення, зберігання, збут лісу зазнало суттєвого корегування. На відміну від чинної редакції ст.246 КК України (оціночна категорія), істотною будуть вважати шкоду, яка, зокрема, у дві тисячі і більше разів перевищуватиме неоподатковуваний мінімум доходів громадян (станом на сьогодні, з урахуванням п.п.169.1.1. ПК України, ст.7 ЗУ «Про державний бюджет України на 2018 рік» – це від 1 млн. 762 тис. грн.). Відсутність шкоди у вказаному вимірі означатиме відсутність складу злочину у діях винного суб'єкта, у цьому відношенні зміни до кримінального закону фактично свідчать про гуманізацію кримінальної відповідальності. Інший різновид істотності шкоди (...завдана навколишньому природному середовищу у частині забезпечення ефективної охорони, належного захисту, раціонального використання та відтворення лісів) є настільки розмитим та неконкретизованим поняттям, що зумовить труднощі у правозастосуванні, у тому числі – дасть можливість штучно «підтягувати» під кваліфікацію чималу кількість випадків аналізованої протиправної поведінки. Архіважливим буде зауважити, що спричинення реальної шкоди у розмірі 1 млн. 762 тис. грн. буде тягнути для винного суб'єкта відповідальність, зокрема, у вигляді штрафу від тисячі до тисячі п'ятисот неоподатковуваних

мінімумів доходів громадян (17 000 грн. – 25 500 грн.). Отримання злочинних надприбутків під загрозою такого невинуватено «м'якого» покарання, робить завдання запобігти злочинам абсолютно ефемерним сподіванням.

Список використаних джерел

1. Богатирьов І., Савченко А. Кримінальна відповідальність як сучасна проблема кримінального права України // Підприємництво, господарство і право. 2016. №2. С.133-137. [Електронний ресурс]: Режим доступу: URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Pgip_2016_2_27.pdf
2. Грек Б.М., Грек Т.Б. Гуманізація кримінальної відповідальності як напрям кримінально-правової політики в Україні // Адвокат. 2012. №7(142). С.45-48. [Електронний ресурс]: Режим доступу: URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/adv_2012_7_10.pdf
3. Карчевський М.В. Ефективність кримінально-правового регулювання в Україні: інформаційно-аналітичні матеріали за результатами опитування експертів [Електронний ресурс]: Режим доступу: URL: http://it-crime.at.ua/load/analitichna_dovidka_za_rezultatami_opituvannja_ekspertiv_efektivnist_kriminalno_pravovogo_reguljuvannja_v_ukrajini/1-1-0-20
4. Мельник М.І. Вступне слово / Швець В.Д., Грицак В.М., Василькевич Я.І. та ін. // Законодавча реалізація кримінально-правової політики: аналіз законопроектної діяльності Верховної Ради України V скликання з питань кримінального права. К.: Атіка, 2008. 244 с.

Мелихова А. В.,
кандидат юридических наук, доцент,
директор учебного центра "ABConsult Oprekeskus"
Таллинн, Эстонская Республика

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ АРЕНДЫ ТРУДА В ЭСТОНИИ

Активно проходящие процессы формирования и развития рыночных отношений объективно порождают необходимость появления новых форм взаимоотношений участников гражданского оборота. Одной из таких форм является аренда рабочей силы, которая стала весьма популярной в Северных странах и странах Западной Европы (3-5% всех заключаемых здесь трудовых договоров являются арендными), но, по-прежнему, остается практически невостребованной в Эстонии. Министерство социальных дел не раз отмечало, что аренда труда могла бы стать "одним из методов увеличения трудовой занятости", позволившей создать новые рабочие места, в том числе, для лиц, желающих работать с частичной занятостью (студенты, люди с ограниченными возможностями и т.д.). По разным оценкам, сейчас в Эстонии насчитывается около 2-3 тысяч арендованных работников, что составляет менее 1% от общего числа занятых. При этом, системой аренды рабочей силы пользуются, главным образом, представленные в Эстонии международные компании.

Использование механизма аренды рабочей силы позволяет оперативно решать различные бизнес-задачи, так как предоставляемые работники, как правило, уже обладают необходимыми навыками, знаниями и опытом, могут быстро включиться в производственный процесс и работать над проектами, повышая производительность труда на предприятии-пользователе. Кроме того, такая схема может быть использована для передачи опыта и знаний высококвалифицированными специалистами при развитии деятельности в новом регионе, а также поможет решить вопрос кратко- и среднесрочной замены временно отсутствующих работников (находящихся на больничном или ушедших в отпуск). При

необходимости, неподходящего работника (а также работника самовольно покинувшего рабочее место или не вышедшего на работу в определенный срок) можно оперативно и без лишних затрат заменить более подходящим сотрудником. Такой подход позволяет не только сократить расходы предприятия-пользователя на поиск необходимых специалистов, но и значительно снижает его риски и обязательства, связанные с оформлением трудового договора. В целом, услуги в сфере аренды персонала, как для заполнения отдельных рабочих позиций, так и для найма целых функциональных подразделений, у компаний, специализирующихся на профессиональных решениях в области персонала, постепенно набирают популярность и становятся довольно востребованными.

Порядок оказания услуг в сфере аренды труда в Эстонии строго регламентирован - их могут оказывать компании, внесенные в Регистр экономической деятельности (<https://mtr.mkm.ee>) в качестве посредника в сфере аренды труда (далее - арендное агентство) в соответствии с требованиями ст. 38 прим. 1 и ст. 39 Закона об услугах и пособиях рынка труда (далее - ЗоУПРТ). Предоставляемые ими услуги удобны для тех компаний, которые нуждаются в работниках при осуществлении сезонных работ, реализации специальных проектов и т.д. Для клиента - это простой, быстрый и не слишком затратный способ найти профессионального и надежного сотрудника.

Посреднику в сфере аренды труда запрещается требовать от арендованного работника плату за оказанные услуги (ч. 2 ст. 38 прим. 1 ЗоУПРТ). Другими словами, он не вправе требовать и принимать от лица, обратившегося к нему с целью поиска работы, плату за предоставление данных о свободном рабочем месте, или за обеспечение ему возможности работать на предприятии-пользователе.

Основные аспекты арендных отношений в трудовой сфере урегулированы соответствующими положениями Закона о трудовом договоре (далее - ЗоТД). В их основе - общие принципы арендной работы, предусмотренные Директивой Европейского Парламента и Совета 2008/104/ЕС "О работе, получаемой через агентства временной занятости", принятой в целях обеспечения большей гибкости труда, равного обращения с работниками и их защиты. Кроме того, к отношениям аренды рабочей силы применяются отдельные положения таких актов, как Закон о гигиене и безопасности труда, Закон

о равном обращении, Закон об услугах и пособиях рынка труда, Закон о доверенном лице работников и Закон об иностранцах.

Законом о трудовом договоре урегулировано понятие "арендной работы" (ч. 5 ст. 6), принципы заключения срочных трудовых договоров с арендованными работниками (ч. 2 ст. 10), подчиненность арендованного работника при выполнении трудовых обязанностей на предприятии-пользователе (ч. 5 ст. 17) и необходимость информирования арендованного работника со стороны предприятия-пользователя о свободных вакансиях, для работы на которых возможно заключение бессрочного трудового договора (ч. 9 прим. 1 ст. 28). Последнее стало возможно благодаря имплементации положений вышеназванной Директивы, обеспечивающей принцип равного обращения с работниками как со стороны работодателя, так и предприятия-пользователя. Если предприятие-пользователь не уведомило арендованного работника о свободных вакансиях должным образом, то эту обязанность должен выполнить работодатель. Предполагается, что предприятие-пользователь и работодатель постоянно обмениваются информацией о свободных рабочих местах. Порядок такого обмена рекомендуется согласовать в заключаемом между ними договоре об аренде рабочей силы.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 20 Закона о доверенном лице работников работодатель обязан информировать доверенное лицо работников об арендованных работниках, если изменения и планируемые решения существенно влияют на структуру работодателя и состав работников: так, например, работодатель должен предоставлять информацию о том, на каких должностях и сколько арендованных работников работает на предприятии-пользователе.

Действующее законодательство определяет арендную работу как трёхстороннее правоотношение, в котором участвуют работник, работодатель (арендное агентство) и предприятие-пользователь. При таком подходе, с одной стороны, работодатель (арендное агентство), заключает с арендованным работником трудовой договор, согласно которому, работник выполняет работу у третьего лица (на предприятии-пользователе), временно подчиняясь его руководству и контролю. Соответственно, работники имеют трудовые отношения только с той компанией, которая предоставила их в аренду. С другой стороны, работодатель (арендное агентство) и предприятие-пользователь

заключають между собой обязательственно-правовой договор (Tööjõurendi leping), который, в свою очередь, определяет их взаимные юридические права и обязанности.

Работник считается арендованным работником, если непосредственное руководство и контроль за выполнением работы осуществляет предприятие-пользователь, а вознаграждение за труд выплачивает работодатель. Приведем пример: **между эстонской и шведской компаниями заключен договор о предоставлении работника в аренду для выполнения работы на строительной площадке шведской компании. Вознаграждение за труд выплачивает эстонский работодатель. Руководство работами осуществляет шведская компания. В данном случае мы имеем дело с арендной работой.**

Другими словами, для того чтобы получить/сдать рабочую силу в аренду, необходимо заключить 2 договора:

1. Трудовой договор между направляющим работодателем (арендным агентством) и работником, в котором должны быть указаны условия выполнения работником определенных трудовых функций в интересах, под контролем и временным управлением предприятия-пользователя.
2. Обязательственно-правовой договор об аренде рабочей силы между работодателем (арендным агентством) и предприятием-пользователем.

Как видно, основным содержанием деятельности по аренде рабочей силы, является временное выполнение работником трудовых обязанностей в интересах, под управлением и контролем лица, не являющегося непосредственным работодателем данного работника.

Приведем пример того, выглядит процедура аренды работника на практике:

- у компании А (арендное агентство), внесенной в Регистр экономической деятельности в качестве посредника в сфере аренды труда, имеется Клиент (предприятие-пользователь), занимающийся строительными работами, которому требуется строитель сроком на 3 месяца;

- компании А (арендное агентство) находит подходящего арендованного работника, заключает с ним трудовой договор и направляет его на работу к Клиенту (предприятие-пользователь);
- в течение 3 месяцев распоряжения касательно выполнения трудовых обязанностей на строительном объекте арендованному работнику дает непосредственно Клиент (предприятие-пользователь);
- компании А (арендное агентство) выплачивает арендованному работнику вознаграждение за труд согласно отработанному времени, и выполняет иные обязанности работодателя.

Заключаемый с арендованным работником трудовой договор может быть как срочным, так и бессрочным. Срочный трудовой договор заключается лишь при наличии соответствующих оснований, перечисленных в ч. 1 ст. 9 ЗоТД. Речь идет о т.н. "уважительных причинах", обусловленных временным характером труда на предприятии-пользователе (замещение временно отсутствующего работника), временным увеличением объема работ или выполнением сезонной работы (например, работа в летнем кафе) на предприятии-пользователе.

Если трудовые обязанности выполняются в порядке аренды труда, то ограничение на последовательное заключение или продление срочного трудового договора, применяется отдельно по отношению к каждому предпринимателю-пользователю (ч. 2 ст. 10 ЗоТД). Например, в случае если работодатель заключает с арендованным работником срочный трудовой договор для выполнения работы на одном и том же предприятии-пользователе более двух раз подряд, трудовой договор становится бессрочным с самого начала трудовых отношений. Если же арендованный работник выполняет работу на основании срочных трудовых договоров у двух разных предприятий-пользователей, то ограничение последовательного заключения или продления срочных трудовых договоров применяется в отношении каждого предприятия-пользователя отдельно.

По договору об аренде рабочей силы работодатель (арендное агентство) обязуется временно направить своих работников с их согласия на предприятие-пользователя для выполнения определенных их трудовыми договорами трудовых обязанностей в интересах предприятия-пользователя, под его управлением и контролем, а

предприятие-пользователь обязуется оплатить услуги по аренде рабочей силы и использовать труд направленных к нему работников в соответствии с их трудовыми обязанностями, определенными трудовыми договорами, заключенными ими с работодателем (арендным агентством).

Хотя действующее законодательство этого прямо не требует, но договор об аренде рабочей силы предполагает согласование между сторонами договора хотя бы минимальных требований, предъявляемых к квалификации арендованных работников. Указанную специфику в обязательном порядке следует учесть при формулировке предмета договора.

Договором аренды рабочей силы права, вытекающие из трудового договора, переходят к предприятию-пользователю, однако за выполнение обязательств, вытекающих из трудового договора (в т. ч. выплату вознаграждения за труд и отпускных, а также иных обязанностей, предусмотренных ст. 28 ЗоТД), перед работником по-прежнему отвечает работодатель (арендное агентство), заключивший с ним трудовой договор. Другими словами, работодатель (арендное агентство) должен обеспечить в отношении арендованного работника выполнение всех норм трудового законодательства, включая своевременную выплату вознаграждения за труд. Таким образом, выплату неполученного вознаграждения за труд, либо окончательный расчет можно требовать только от работодателя, а не от предприятия-пользователя.

В части соблюдения финансовых условий трудовых договоров в отношении арендованных работников у работодателей могут возникнуть определенные сложности. Во-первых, учитывая, что предприятие-пользователь может регулярно меняться, работодатель (арендное агентство) при каждой очередной смене предприятия-пользователя вынужден будет уточнять условия оплаты труда и, при необходимости, будет обязан увеличивать размер оплаты труда арендованного работника, ориентируясь на уровень оплаты труда «аналогичных» работников на предприятии-пользователе. Согласно имеющейся практике, такое изменение размера оплаты труда в данном случае следует фиксировать в дополнительных соглашениях к трудовому договору заключаемых при каждом очередном направлении работника на предприятие-пользователя.

Согласно ч. 1 ст. 12 Закона о гигиене и безопасности труда (далее - ЗоГБТ), выполнение требований гигиены и безопасности труда в любой ситуации, связанной с трудом, по общему правилу, обеспечивает работодатель. Если же трудовые обязанности выполняются в порядке аренды труда, то выполнение указанных требований обеспечивает предприятие-пользователь, причем, в той же степени, что и для обычных работников. Например, до работы могут быть допущены лишь те арендованные работники, которые имеют для этого необходимые знания и навыки, в том числе, в области гигиены и безопасности труда. Это достигается посредством проведения соответствующего инструктажа, обучения, ознакомления с требованиями пожарной безопасности, правилами трудового распорядка (ч. 2 ст. 12 ЗоГБТ). Кроме того, на предприятии-пользователе лежат обязанности как по обеспечению арендованного работника рабочей (специальной) одеждой и средствами индивидуальной защиты, так и по проведению предусмотренного законодательством обследования состояния его здоровья (в последнем случае порядок распределение расходов между сторонами оговаривается договором об аренде рабочей силы). Если с арендованным работником происходит несчастный случай в то время, когда он выполняет трудовые обязанности на предприятии-пользователе, обязанность по регистрации несчастного случая и выяснению всех обстоятельств происшествия также возлагается на предприятие-пользователя.

Согласно ч. 2 прим. 1 ст. 11 прим. 1 Закона о равном обращении, условия гигиены и безопасности труда, рабочего времени и времени отдыха, а также оплаты труда арендованных работников не могут быть хуже, чем условия работы обычных работников предприятия-пользователя, выполняющих такие же трудовые обязанности и имеющих такую же квалификацию, что и арендованные работники. Кроме того, арендованные работники вправе пользоваться наравне с остальными работниками иными благами предпринимателя-пользователя, прежде всего, услугами по общественному питанию, транспортными услугами (оплата такси для ночных работников), услугами по присмотру за детьми.

Для разрешения возникших трудовых конфликтов, арендованный работник должен, прежде всего, обратиться к своему работодателю. В случае противоречия между распоряжениями работодателя и

предприятия-пользователя арендованный работник обязан выполнять распоряжения работодателя (ч. 5 ст. 17 ЗоТД). Однако, в некоторых случаях, конфликт может быть разрешен лишь на предприятии-пользователе. В этом случае, для разрешения возникшей ситуации следует привлекать как работодателя, так и предприятие-пользователя. Если стороны конфликта не смогут разрешить возникшие проблемы самостоятельно, они вправе обратиться в органы по разрешению трудовых споров – Комиссию по трудовым спорам, либо суд.

В соответствии с принятыми и вступившими в силу с 1 января 2016 года изменениями Закона об иностранцах, иностранец может работать в Эстонии в качестве арендованного работника как краткосрочно (на основании регистрации краткосрочной работы), так и долгосрочно (на основании выданного для работы срочного вида на жительство). Благодаря данным изменениям эстонские работодатели получили хорошую возможность нанимать иностранцев при посредничестве компаний по аренде персонала.

Для получения срочного вида на жительство на данном основании законом установлены следующие критерии: во-первых, сферой деятельности работодателя должно быть посредничество в сфере аренды труда, а, во-вторых, работодатель должен быть платежеспособным - на его депозите в течении всего периода действия срочного вида на жительство обязательно должны иметься средства в размере, как минимум, 10% от фонда оплаты труда (при этом, депозитный счет должен быть открыт в зарегистрированном в Эстонии кредитном учреждении) (ст. 176 прим. 1 Закона об иностранцах). Закон допускает, что иностранец, вместо предприятия-пользователя, установленного видом на жительство, может работать как на другом предприятии-пользователе, так и на двух разных предприятиях-пользователях одновременно (ст. 181 прим. 3 Закона об иностранцах).

В выдаче срочного вида на жительство для работы в качестве арендованного работника может быть отказано по основаниям, перечисленным в ст. 180 Закона об иностранцах, в частности, если работодатель или предприниматель-пользователь имеют задолженности по налоговым платежам. Кроме того, важно иметь в виду, что за основу при исчисления размера оплаты труда арендованного работника берется размер среднего месячного

вознаграждения за труд, выплачиваемого в сфере деятельности предприятия-пользователя, а не работодателя.

Подводя итог вышесказанному, можно отметить, что аренда рабочей силы – это услуга, которая предоставляет гибкую возможность найма сотрудников для долгосрочных или краткосрочных проектов без необходимости их прямого трудоустройства в своей компании. Ответственность за подбор работников, администрирование трудовых отношений, выплату вознаграждения за труд и уплату налогов несет непосредственный работодатель (арендное агентство). Клиент (предприятие-пользователь) предоставляет временному работнику рабочее место, несет ответственность за безопасные условия труда и контролирует качество работы. Возможно, есть смысл воспользоваться данной услугой в ситуации когда в компании недостаточно внутренних ресурсов для подбора и администрирования персонала, или если предприниматель ищет дополнительных работников, но не может принять их на постоянную работу в связи с неопределенностью деловой среды или колебанием количества заказов, а также когда компании не хватает работников определенной квалификации, но рабочие места для них не предусмотрены в штатном расписании.

Аренда рабочей силы возможна при соблюдении следующих общих условий:

- наличие согласия работника;
- заключение обязательно-правового договора об аренде рабочей силы между предприятием-пользователем и работодателем (арендным агентством);
- выполнение арендованным работником трудовых обязанностей на предприятии-пользователе в соответствии с его трудовой функцией по трудовому договору с работодателем (арендным агентством);
- выполнение арендованным работником трудовых обязанностей в интересах, под управлением и контролем предприятия-пользователя;
- соблюдение предприятием-пользователем обязанностей по обеспечению арендованному работнику безопасных условий труда;
- обеспечение предприятием-пользователем арендованному работнику равных с работниками предприятия-пользователя

условий оплати труда при условии выполнения ими такой же трудовой функции и наличии такой же квалификации.

В целом, возможность использования аренды рабочей силы следует оценивать применительно к каждой конкретной ситуации, учитывая особенности, необходимость и последствия такой аренды, а также законодательные, налоговые и иные аспекты, связанные с арендой работников.

В случае невозможности использования предложенных законом механизмов аренды рабочей силы, следует рассмотреть иные бизнес-модели, которые помогут решить стоящие перед предпринимателем задачи и удовлетворить потребности компании в области подбора и привлечения персонала.

Митрофанов І.І.,
*Кременчуцький національний університет
імені Михайла Остроградського,
професор кафедри галузевих юридичних наук,
доктор юридичних наук, доцент
(м. Кременчук, Україна)*

ТАК ЩО Ж ГУМАНІЗУВАТИ: КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЧИ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО В ЦЬЛОМУ?

Останнім часом у національній науці кримінального права активізувалися дослідження принципу гуманізму та гуманістичних засад кримінального права. Так, у 2017 р. Ю.С. Резнік застала дисертацію «Принцип гуманізму та його реалізація у кримінальному праві України» [1], у 2018 році Л.Ю.Тимофєєва в Одесі репрезентувала кандидатську дисертацію «Гуманістична парадигма кримінального права України» [2]. В.В. Шаблистий у докторській дисертації «Теоретико-прикладні засади кримінально-правового забезпечення безпеки людини в Україні» розглянув принцип гуманізму кримінального права в контексті безпеки людини [3, с. 11–12].

Однак я вважаю, що словосполучення «гуманізація кримінального права», «гуманізація кримінально-правової політики» та «гуманізація кримінальної відповідальності» є нічим іншим, як жонгливання словами. Так, наприклад, можна говорити про гуманізацію вогнепальної

зброї чи гуманізацію засобів позбавлення життя при наявності смертної кари (у свій час гільйотина розглядалася гуманним засобом позбавлення життя). Кримінальне право було, є та буде залишатися легальним ресурсом насилля. Гуманізація – це процес, який триває для поширення яких-небудь ідей, поглядів і переконань, пронизаних гуманізмом. Humanitas в перекладі з латинського означає людяність та розглядається в науковій літературі як система побудови людського соціуму, де найвищою цінністю є життя людини, а всі матеріальні та нематеріальні ресурси мають бути спрямовані на те, щоб облаштувати це життя максимально комфортним і безпечним.

У тому разі, якщо сучасне кримінальне право не забезпечує безпеки людини, значить кримінально-правову політику держави слід визнати провальною – антигуманною. Якщо ж розглядати процеси пом'якшення покарань, засновані на сприйнятті поглядів, що злочинці також наділені всіма права, за винятком тих, яких вони позбавлені законом і конкретизовані обвинувальним вироком, і можуть бути виправлені м'якшими засобами, доречно говорити про лібералізацію кримінальної відповідальності, яка полягає в зміні чинного матеріального, процесуального та виконавчого кримінального законодавства відносно покращення становища особи, яка вчинила кримінально каране діяння.

Саме в такому контексті досліджує В.В. Шаблистий принцип гуманізму, вказуючи на те, що цей принцип необхідно розглядати як фундамент правничої системи будь-якої держави, метою якого є утвердження прав і свобод людини та громадянина, а також виконання обов'язків, що полягає в забезпеченні безпеки людини та неприпустимості приниження її честі та гідності [3, с. 12]. Разом з тим законодавці при утвердженні прав і свобод людини, яка вчинила кримінально протиправне діяння, забувають про жертву.

Частиною 1 ст. 91¹ Кримінальним кодексом (далі – КК) України, яка набере чинності з 11.01.2019 відповідно до Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» від 6 грудня 2017 року, в інтересах потерпілого від злочину, пов'язаного з домашнім насильством, одночасно з призначенням покарання, не пов'язаного з позбавленням

волі, або звільненням з підстав, передбачених Кримінальним кодексом, від кримінальної відповідальності чи покарання, суд може застосувати до особи, яка вчинила домашнє насильство, один або декілька обмежувальних заходів, відповідно до якого (яких) на засудженого можуть бути покладені певні обов'язки (курсив мій – І. М). На думку законодавця, слід стати жертвою домашнього насильства, щоб у нього з'явилися якісь інтереси.

При звільненні засудженого, який вчинив домашнє насильство, від відбування покарання з випробуванням ч. 1 ст. 91¹ КК не застосовується у відриві від положень ст. 76 КК України. Неважко помітити, що законодавець, крім пробачення для потерпілого, не встановлює необхідності відшкодувати завдану кримінальним правопорушенням шкоду. Відповідно до абз. 17 п. 2 ч. 4 ст. 374 КПК України при звільненні від відбування покарання з випробуванням відповідно до статей 75–79, 104 КК України в резолютивній частині вироку зазначаються тривалість іспитового строку, обов'язки, покладені на засудженого, особа, на яку за її згодою або на її прохання, суд покладає обов'язок щодо нагляду за засудженим і проведення з ним виховної роботи. Тобто законодавець не передбачає як умову такого звільнення покладення на засудженого обов'язку відшкодувати завдану кримінальним правопорушенням шкоду. Не передбачає цього він і при інших можливостях звільнення засудженого від покарання, його відбування, його подальшого відбування, а також при звільненні від кримінальної відповідальності.

Сьогодні фігура потерпілого в кримінальному провадженні продовжує залишатися жалюгідною. І в тому разі, якщо ухвалюється обвинувальний вирок і рішення про задоволення цивільного позову, не означає, що потерпілий що-небудь та коли-небудь отримає [4]. Виконавчий лист надсилається до установи, в якій відбуває покарання засуджений. Засуджений в сучасних умовах кримінально-виконавчої системи аж нічого не заробить і виконавчий лист залишиться без фактичного виконання. У цивілізованих країнах світу в таких випадках обов'язок відшкодувати завдану кримінальним правопорушенням шкоду покладається на державу. І це зрозуміло, оскільки держава стягує податки з населення для забезпечення його безпеки. Якщо вона не забезпечує такої безпеки людям, то має взяти на себе тягар компенсації матеріальної шкоди. Інакше кажучи, якщо Україна бажає ввійти до кола цивілізованих країн світу, відірвавшись від феодального устрою

держави, вона зобов'язана вирішити ці питання та створити для потерпілого всі можливості «вийти» із кримінально-правового конфлікту з відновленими правами.

У цьому контексті принцип гуманізму має сприяти досягненню такої мети реалізації кримінальної відповідальності, як відновлення соціальної справедливості. При цьому, розуміючи справедливість як людські стосунки, що відповідають нормам моралі та права, нами відновлення соціальної справедливості при реалізації кримінальної відповідальності буде тлумачитися як створення всіх необхідних умов для приведення до попереднього стану суспільних відносин, у межах яких забезпечується нормальне задоволення потреб потерпілого, соціуму, обвинуваченого (засудженого), держави та людства в цілому. Відновлення соціальної справедливості як мета встановлення та реалізації кримінальної відповідальності характеризується морально схвалюваним станом суспільних відносин, що виникли внаслідок реакції держави на вчинене кримінальне правопорушення та безпосередньо пов'язані з ним, коли реально втілений у життя конкретний кримінально-правовий засіб впливу, що відповідає суспільній небезпечності вчиненого правопорушення та особі винного, відшкодована шкода й у винного сформувався поважне ставлення до панівних у соціумі моральних цінностей [5, с. 11].

Основним рівнем відновлення соціальної справедливості як мети реалізації кримінальної відповідальності в будь-якій цивілізованій країні має бути забезпечення інтересів потерпілого, тобто кримінально-правовий засіб впливу має бути призначений винному такий, який породив би у потерпілого почуття неминучості кримінально-правового реагування на вчинене діяння та справедливості. Закон про кримінальну відповідальність має вимагати, щоб інтереси потерпілого були не тільки дотримані, але й належним чином захищені, оскільки ст. 1 КК України безпосередньо вказує на те, що «Кримінальний кодекс України має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини та громадянина...».

Юридичний фундамент для регулювання правничого статусу підозрюваного, обвинувачуваного у вчиненні кримінально-протиправного діяння закладений в ст.ст. 59, 61–63 Конституції України, а про потерпілого від кримінального правопорушення в Основному Законі країни немає жодної згадки. Саме це, на мій погляд, створює

підстави для дисбалансу прав і обов'язків підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення та потерпілого в кримінальному провадженні, що цілком порушує принцип справедливості у кримінальному праві. При цьому інтереси потерпілого перебувають у певному протиріччі з інтересами підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення [6].

Таким чином, гуманізувати в національному праві потрібно не лише становище засудженого, що сьогодні фактично зводиться до недопущення фізичного насильства, приниження його особи та людської гідності на будь-якій стадії функціонування механізму реалізації кримінальної відповідальності, включаючи етап виконання покарання, призначеного судом за вчинене кримінальне правопорушення, а й визнати потерпілого повноцінним суб'єктом кримінально-правових відносин. Крім того, слід передбачити відновлення соціальної справедливості як мету реалізації кримінальної відповідальності, що включатиме в тому числі і відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди потерпілому в повному обсязі.

Список використаних джерел

1. Резнік Ю.С. Принцип гуманізму та його реалізація в кримінальному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2017. 23 с.
2. Тимофєєва Л.Ю. Гуманістична парадигма кримінального права України: дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2018. 296 с.
3. Шаблистий В.В. Теоретико-прикладні засади кримінально-правового забезпечення безпеки людини в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2016. 37 с.
4. Митрофанов І. І. Проблеми виконання судового рішення як стадії реалізації кримінальної відповідальності. *Віче*. 2010. № 2. С. 20–22.
5. Митрофанов І. І. Теоретичні засади механізму реалізації кримінальної відповідальності: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2017. 38 с.
6. Ляпунова Н. М., Митрофанов І. І. Потерпілий як суб'єкт кримінальних правовідносин. *Юридична Україна*. 2009. № 2. С. 87–92.

Навроцький В.О.,
д.ю.н., проф., член-кор. НАПрН України,
професор кафедри кримінального права і
кримінології Львівського державного
університету внутрішніх справ, професор кафедри
теорії права та прав людини Українського
католицького університету
(м. Львів, Україна)

ДЕКРИМІНАЛІЗАЦІЯ ЯК ОДИН ІЗ СПОСОБІВ ГУМАНІЗАЦІЇ ТА ЛІБЕРАЛІЗАЦІЇ У СФЕРІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

На розвиток кримінального права віддавна справляють вплив дві тенденції. Одна – до посилення відповідальності, яка виражається у розширення її підстав шляхом криміналізації, а також у збільшення суворості покарання, скороченні можливостей для звільнення від відповідальності та покарання тощо. Інша – до пом'якшення відповідальності, що полягає у декриміналізації та депеналізації, пом'якшенні інших кримінально-правових наслідків вчинення злочину.

Ця тенденції споконвіку конкурують між собою. Так звані «високі каральні домагання» населення, намагання політиків сподобатися виборцям та ілюзія про те, що суспільні проблеми можна швидко та ефективно вирішити кримінально-правовими засобами, ведуть до того, що КК постійно доповнюється новими статтями чи частинами статей, а їх санкції посилюються. Про це яскраво свідчить аналіз змін та доповнень до КК України 2001 р. Провісником таких змін часто виступають керівники правоохоронних органів. Свої провали в роботі та нездатність ефективно контролювати злочинність вони неодмінно пояснюють недоліками, зокрема, «м'якістю» законодавства, в силу неналежної освіченості (а то і повної відсутності спеціальних знань) вважають, що посилення покарання стане панацеєю і універсальним засобом у вирішенні тих завдань, які зобов'язані виконувати.

З іншого ж боку, людство продовж віків переконалося, що на стан злочинності більше впливає не суворість покарання, а забезпечення її невідворотності, що невинувата жорстокість покарання тягне очевидні негативні наслідки і для особи, щодо якої воно застосоване, і

щодо суспільства. Тому просвічена частина суспільства виступає за інший шлях розвитку законодавства – у напрямку його пом'якшення, чи, як прийнято формулювати в теорії - гуманізації та лібералізації кримінального права. При цьому під гуманізацією здебільшого розуміють процес «олюднення» законотворчості та правозастосовної практики, їх здійснення на базі визнання того, що людина є найвищою соціальною цінністю. Лібералізація ж розуміється як ліквідація чи пом'якшення різних форм державного чи громадського примусу щодо індивіда. Не викликає сумніву, що останній термін куди більш точно відображає суть поставленої проблеми.

Адептами ж відповідних новел виступають, здебільшого, представники так званого «громадянського суспільства», відбувається яскраво виражений тиск збоку відповідних міжнародних організацій та рухів. Хоча життя сповнене парадоксів. Дві найбільш масштабні зміни до КК України 2001 р. у вказаному напрямку були ініційовані тодішніми українськими високопосадовцями – С.Тигіпком (у 2008 р.) та В.Януковичем (у 2011р.).

Фахівці у сфері кримінальної юстиції принаймні обережно ставляться до крайнощів як у напрямку «закручування гайок», так і всепрощення у кримінальному праві. І мають для цього більш ніж достатні підстави, можуть навести достатні аргументи *pro* та *contra* тих заходів, які декларуються та вживаються. Зокрема, назвати непоодинокі яскраві приклади, коли благі наміри посилити відповідальність виливаються у її пом'якшення та навпаки.

Часто неуспіх чи й відверті провали заходів, спрямованих на лібералізацію кримінальної відповідальності, викликані недостатньою увагою то того, що ж слід вважати пом'якшенням відповідальності, які засоби законодавчої техніки при цьому слід застосовувати. Особливо це стосується такого найбільш «потужного» та універсального законодавчого прийому як декриміналізація.

Спочатку варто звернути увагу на один чисто термінологічний момент. Часто говорять та пишуть про «декриміналізацію злочину», «декриміналізацію статті». Однак, ані злочин, ані статтю декриміналізувати не можна. Якщо діяння передбачене законом – воно є злочином, а щодо декриміналізованого діяння не можна застосовувати поняття «злочин». Стаття ж як частина тексту нормативно-правового акта лише «описує» посягання, сама по собі вона не тотожна

описуваному діянню, статтю можна не декриміналізувати, а лише виключити з тексту КК. Тому можна і треба вести мову про «декриміналізацію посягання» або «декриміналізацію діяння»!

Ще одне попереднє застереження. Декриміналізація означає виведення діяння зі сфери кримінального права, визнання діяння незлочинним. Тому, на перший погляд, «переведення» діяння з розряду злочинів до проступків чи адміністративних проступків теж можна було б вважати декриміналізацією. Проте сучасні підходи до визначення сфери кримінального права, які дозрівають під впливом практики ЄСПЛ та сформованого ним автономного поняття злочину, дають підстави для іншого висновку. Критерієм відношення дінь до злочинних (у розумінні ЄСПЛ) є не стільки факт передбаченості діяння у КК, скільки тяжкість правових наслідків його вчинення, ступінь позбавлень чи/та обмежень, що застосовуються до правопорушника. За такого розуміння і кримінальний проступок, і, навіть, адміністративний делікт, за які передбачені арешт, вилучення окремих предметів, великі розміри штрафів визнаються злочинами. Відповідно, встановлення відповідальності як за проступок чи адміністративне правопорушення замість власне кримінальної відповідальності за злочин, означатиме не декриміналізацію, а депеналізацію посягань.

Тому декриміналізацією пропонується визнавати внесення до КК таких змін, внаслідок яких за діяння не буде наставати кримінальна відповідальність як за злочин, чи не будуть застосовуватися однорідні з кримінально-правовими заходи за проступок чи адміністративне правопорушення. Відповідно, не буде декриміналізацією виключення з Особливої частини КК статей:

- які передбачають спеціальні норми (оскільки діяння буде охоплюватися загальною нормою);
- які є передбачають "складені" злочини за умови, що окремі елементи таких злочинів залишаються криміналізованими;
- якщо передбачені ними діяння становлять готування до злочинів, передбачених кримінально-правовими нормами, збереженими в КК;
- якщо передбачені ними діяння становлять співучасть у злочинах, передбачених статтями, збереженими в КК.

Декриміналізація може бути здійснена такими способами:

- виключенням з КК статей Особливої частини, які передбачають прості склади злочинів;

- застосуванням у диспозиціях статей термінів, які позначають більш вузькі поняття; "підвищенням" критеріїв, з використанням яких визначаються суспільно-небезпечні наслідки, зокрема, через внесення змін у примітки до статей Особливої частини КК;
- виключенням кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак.
- запровадженням положень Загальної частини КК, які виключають кримінальну відповідальність за певних умов;
- введенням в статті Особливої частини КК положень, які передбачають виключення кримінальної відповідальності за передбачені ними злочини за певних умов.

Декриміналізацію доцільно проводити щодо діянь:

- суспільна небезпека яких незначна;
- які вкрай рідко вчиняються;
- яким можна протидіяти з використанням неправових мір чи заходів некримінального-правового характеру.

За ознакою відсутності (чи невеликого ступеня) суспільної небезпеки декриміналізації підлягають:

- умисні посягання, які заподіяли матеріальну шкоду у розмірі меншому, ніж встановлений розмір;
- необережні посягання, які заподіяли матеріальну шкоду у будь-якому розмірі;
- необережні посягання, які пов'язані із заподіянням легкого, а також середньої тяжкості тілесного ушкодження;
- посягання, які потягли наслідки у вигляді створення небезпеки, яка стосується лише одного потерпілого.

Однак, видається неприпустимим декриміналізувати:

- насильницькі злочини (зокрема, легке тілесне ушкодження);
- посягання на права громадян, які не охороняються нормами інших галузей законодавства (наприклад, порушення недоторканності житла);
- злочини, кримінальна відповідальність за які встановлена на виконання міжнародно-правових зобов'язань України.

Для того, щоб зберегти класифікацію, відповідно якої злочином визнаються лише діяння, які тягнуть за собою позбавлення волі, за такі діяння покарання слід посилити і передбачити за них позбавлення волі.

Виключення з КК частин статей, які передбачають прості склади злочинів, передбачає внесення змін до диспозицій тих частин КК, які залишаться.

У зв'язку з переглядом санкцій статей Особливої частини виявиться, що частина із них завищена і щодо ряду злочинів можна відмовитися від покарання у вигляді позбавлення волі.

Нарожна О. В.,
*старший викладач кафедри кримінального права,
кримінального процесу та криміналістики
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова
(м. Одеса, Україна)*

ЩОДО СЛІДЧИХ СИТУАЦІЙ, ЯКІ ВИНИКАЮТЬ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ПОШКОДЖЕННЯ ОБ'ЄКТІВ КУЛЬТУРНОЇ СПАДЩИНИ

Розслідування злочинів, як динамічна процесуальна діяльність, проходить окремі стадії і є процесом переходу від первинних процесуальних ситуацій до наступних. У цьому процесі робота з доказами має ситуаційний характер. Органам розслідування доводиться діяти в різних умовах і обставинах, що складаються під впливом особливостей злочинів, дефіциту часу й доказової інформації, специфіки відносин між суб'єктами кримінального процесу. У такому аспекті процес розслідування вбачається як система слідчих ситуацій, що змінюються протягом усього періоду провадження у кримінальній справі [1, с. 1].

Тобто в процесі розслідування виникають обставини, стани, положення, що є різними, індивідуальними та по-своєму складними. За допомогою їх аналізу слідчий зможе оцінити ситуацію, що виникла, та діяти оптимально як у організаційному, так і тактичному плані. Завдяки такому аналізу можливий правильний вибір засобів, методів та прийомів розслідування злочину, найбільш доцільних та ефективних на даний момент. Мається на увазі, що визначаючи напрямок розслідування, слідчий має в кожному конкретному випадку оцінювати, співставляти свої дії з фактичним положенням, що склалося.

Слідча ситуація визначається як обстановка розслідування, що склалася на певний період часу [2, с. 29]. Слідчі ситуації розслідування в цілому характеризують обстановку розслідування, що склалася на

певний момент з позицій усієї інформації і результативності проведеної роботи до підсумкового конкретного моменту. З урахуванням виявлених тенденцій розвитку такого роду ситуацій визначаються найбільш оптимальні шляхи і засоби їх змін у напрямку, що потребує слідство [2, с. 30-31].

Головною метою будь-якого дослідження в криміналістиці є підвищення ефективності вирішення завдань, пов'язаних з виявленням та розслідуванням злочинів. Виконанню цих завдань сприятиме аналіз виникаючих слідчих ситуацій.

Злочини, пов'язані з пошкодженням об'єктів культурної спадщини, характеризуються латентністю, невизначеністю ознак, що спонукає до систематизації слідчих ситуацій, які виникають в кожному конкретному випадку, та впливають на хід розслідування.

Пропонуємо розглянути особливості слідчих ситуацій в залежності від місця вчинення злочину:

Слідча ситуація №1. Місце вчинення злочину – православна церков. На місці виявлено пошкодження ікон з використанням фарби, розірвано Псалтир, викрадено пожертви з ящика. Можливо висунення наступних версій щодо події, яка відбулася: 1) злочин вчинили представники релігійного культу, вчення якого протирічить устоям православної церкви; 2) злочин вчинено з метою хуліганства та наживи; 3) злочин вчинено з метою хуліганства, умисел викрасти гроші виник після проникнення до церкви; 4) початкова мета – викрадення – не доведена до кінця, адже щось завадило злочинцям її досягти. Головним у такій ситуації є встановлення особи або осіб злочинців через їх особисті характеристики. Такі злочини не вчинюються «гастролерами» або професійними злочинцями, виконавців цього злочину потрібно шукати серед неповнолітніх або молодих людей, до того ж таких, що живуть неподалік, і знали години роботи та як церква охороняється.

Слідча ситуація №2. Місце вчинення злочину – католицький християнських храм. Пошкодження об'єктів культурної спадщини може виражатися в таких діях, як надпис фраз фарбою, розтrocення стільців для прихожан та сліди спроб проникнути до різниці, де зберігаються предмети, які використовуються під час служби. Предмети, що лежать на вівтарі, можуть бути пошкоджені або викрадені. Стосовно злочинної події можливе висунення таких версій: 1) сліди злону та відбитки пальців особливо ретельно потрібно шукати на вході до різниці; 2) якщо

слідова картина місця події більш подібна на хуліганську, речі, яких не вистачає, можуть бути або знайдені дорогою, якою відходили злочинці (отже, потрібно прочісування місць можливого залишення місця події), або злочинці прихопили не з метою збуту, а «на пам'ять». Отже, їх можна буде знайти при обшуку; 3) злочин вчинено з метою хуліганства або помсти. Результати може принести допит священників та працівників храму, які можуть згадати людей, що приходили до храму напередодні вчинення злочину. Священники можуть бути пов'язані таємницею сповіді, тому слідчим потрібно проявляти такт та повагу до цих зобов'язань під час складання плану допиту та безпосереднього його проведення.

Слідча ситуація №3. Місце події – мусульманська мечеть. Як відомо, ікон та прикрас у мусульманському храмі немає, проте пошкодження може зазнати сама споруда, пергаментні аркуші, що містять надписи з Корану, самі збірники релігійних текстів. Версії щодо пошкодження таких об'єктів можуть бути висунуті такі: 1) помста з боку представників інших релігійних течій, спрямована більше на саму віру, ніж на конкретну споруду або її священослужителів. Потрібно взяти до уваги відомості про вчинення злочинів у цій місцевості за останню добу. Такі злочини вчиняються на «гарячу голову»; 2) злочин спрямований на священнослужителів мечеті особисто, як спосіб вплинути на них. Проводиться допит, до плану якого включається питання чи мають вони ворогів, чи спілкувалися днями з представниками інших конфесій, на яку тему та в якому настрої були їх співрозмовники; чим закінчилася така бесіда.

Слідча ситуація №4. Місце вчинення злочину – синагога. Пошкоджено релігійну літературу, що віднесена до об'єктів культурної спадщини, інші предмети. У такій ситуації висуваються наступні версії: 1) якщо злочин було вчинено після заходу сонця в п'ятницю або в суботу, це, швидше за все, заздалегідь спланований злочин, з думкою, що його не розкриють по гарячих слідах, адже ортодоксальним євреям не дозволяється в ці дні підписувати документи, у тому числі протоколи, відповідати на запитання із записом голосу; 2) злочин вчинено з хуліганських мотивів; 3) злочин вчинено з корисних мотивів. Сліди ніг, рук та злому потрібно шукати при вході на у місці можливого відходу злочинців, і на шафі, де зберігається Тора. Також по закінченню шабату

потрібно проведення слідчих дій, зокрема, допиту працівників синагоги та відвідувачів.

Слідча ситуація №5. Місце вчинення злочину – музейне приміщення або приватне помешкання громадян. Саме пошкодження, а не викрадення об'єктів культурної спадщини, з таких місць, спонукає висунути наступні версії: 1) проникнення до приміщення з метою викрадення, яке не вдалося з різних причин; 2) проникнення з метою хуліганства або помсти. Необхідно проведення слідчих дій, зокрема, огляд місця події та допит власника помешкання або адміністрації музею задля того, що встановити приблизне коло підозрюваних у вчиненні цього злочину осіб. Перевірка цих версій відбувається негайно, вказані власником житла та адміністрацією музею особи перевіряються і допитуються без зволікань. Особливу увагу потрібно приділяти їх психічному стану, настрою та висловам, що вони допускають на адресу власника помешкання, адміністрації музею, або можливо мають відношення до картини або її художника.

Висновки. Означені слідчі ситуації мають прив'язку до місця вчинення злочину, і потребують подальшого опрацювання. Також бажано формування відповідних програм та алгоритмів слідчих (розшукових) дій та тактичних операцій в залежності від мети та кваліфікації вчиненого злочину, і комплексу наявної інформації.

Список використаних джерел

1. Веліканов С. В. Класифікація слідчих ситуацій в криміналістичній методиці : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / С. В. Веліканов. – Харків, 2002. – 20 с.
2. Гаврилин Ю. В., Головин А. Ю., Тишутина И. В. Криминалистика в понятиях и терминах. Учебное пособие / Ю. В. Гаврилин, А. Ю. Головин, И. В. Тишутина / Под ред. А. Ю. Головина. – М.: Книжный мир, 2006. – 384 с.

Новікова К. А.,
кандидат юридичних наук, науковий
співробітник НДІ ВПЗ імені академіка
В. В. Сташиса НАПрН України, асистент
кафедри кримінального права Національного
юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
(м. Харків, Україна)

ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА ІНСТИТУТ ПОКАРАННЯ

Кримінальне законодавство України, як з рештою й інші його галузі, а так само як і кримінальне законодавство будь-якої іншої зарубіжної країни, є лише відносно стабільним. З плином часу, зі зміною суспільних відносин, появою нових технологічних, економічних, соціальних та інших процесів з необхідністю змінюється й право. Тому той факт, що за сімнадцять років чинності КК України 2001 року до нього було внесено близько 800 змін, повинен сприйматися як відображення об'єктивно існуючої реальності і як свідчення того, що і в найближчому майбутньому наше кримінальне законодавство теж буде достатньо динамічним. Тому одним із завдань науки є не припинення динамічного розвитку законодавства, а підпорядкування такого розвитку певним вимогам, правилам, принципам.

У системі принципів, яким має підпорядковуватися динамічний розвиток кримінального законодавства України, одним із провідних є принцип гуманізму. Попри те, що про цей принцип згадується чи не в кожному підручнику з кримінального права, у багатьох наукових дослідженнях і навіть в назвах законів та текстах рішень Конституційного Суду України, його розуміння є далеко неоднозначним. Більшістю науковців він розуміється як вимога щодо пом'якшення відповідальності для особи, яка вчинила злочин, економії кримінально-правової репресії, повноти захисту прав та інтересів потерпілого, у тому числі – відшкодування завданої йому шкоди. Проте, в сучасних наукових дослідженнях запропоноване й інше розуміння змісту цього принципу, зокрема, як «системи ідей, орієнтованих на характеристики людини ... у контексті визначення злочину та покарання, забезпечення

реалізації прав і свобод людини за допомогою норм кримінального законодавства, пропорційне обмеження прав і свобод особи, яка вчинила злочин, збереження за особою, яка вчинила злочин, невідчужуваних і гарантованих законом прав, гарантування реалізації прав і свобод потерпілого, третіх осіб, а також забезпечення безпеки суспільства в цілому та держави» (Л. Ю. Тимофєєва) або як «олюднення кримінального права, просякнення його ідеалами свободи, рівності, справедливості, повагою до гідності людини і турботою про її благо» (Ю. А. Пономаренко). Таким чином, гуманізація кримінального законодавства, на мою думку, полягає не в пом'якшенні, зокрема, покарання, а в тому, щоб положення згаданого інституту мали людиноцентристський характер, забезпечували дотримання невід'ємних прав людини з мінімально допустимими обмеженнями в їх реалізації, гарантували принципи рівності, справедливості та поваги до людської гідності. І в цьому аспекті вважаю за необхідне звернути увагу на наступні три положення.

Передусім, говорячи про реалізацію принципу гуманізму в інституті покарання слід мати на увазі, що будь-яке покарання за своєю природою є обмеженням у реалізації прав людини (ч. 1 ст. 50 КК України). І в цьому аспекті формально будь-яке покарання може бути названим «негуманним». Однак, така формальна «негуманність» спростовується тим, що допустиме обмеження прав людини повинно відповідати так званому «потрійному тесту ЄСПЛ», а саме: бути передбаченим законом, бути необхідним у демократичному суспільстві та застосовуватися з метою захисту найважливіших інтересів особи, суспільства або держави. З огляду на це покарання має визнаватися гуманним за умови, що воно: а) передбачене належним правовим законом, тобто таким законом, що не лише прийнятий за встановленою законодавчою процедурою, а й відповідає вимогам принципу верховенства права; б) є необхідним, крайнім засобом (*ultimaratio*) реагування тільки на такі діяння, суспільна небезпечність та інші характеристики яких не дозволяють протидіяти їм іншими правовими засобами; в) застосовується з метою захисту суспільства від таких діянь (ч. 1 ст. 1 КК України, ч. 2 ст. 50 КК України). Сказане дає підстави принаймні для двох висновків. З одного боку, принцип гуманізму перешкоджає введенню до системи покарань таких його видів, які були спрямовані б на непорушні права людини, зокрема, смертної кари,

калічницьких покарань, покарань, що принижують людську гідність тощо. З іншого боку, цей же принцип вимагає встановлення максимально можливої співмірності між суворістю покарання та суспільною небезпечністю злочину, за який воно застосовується. І в цьому другому сенсі гуманізм проявляє себе як необхідний принцип пеналізації злочинів на правотворчому рівні кримінально-правового регулювання, і призначення покарання на його правозастосовному рівні.

Крім того, вимога щодо гуманізації у подальшому розвитку кримінального законодавства обумовлює також постійну диференціацію як самого покарання, такі всього інституту заходів кримінально-правового характеру. У цьому аспекті подальша гуманізація інституту покарання проявлятиметься, зокрема, в появі нових інтегрованих(диверсифікованих) видів покарань, які максимально будуть враховувати особливості певних категорій осіб, що вчиняють злочини. Так, мною була запропонована нова модель обмеження волі, яка стала б проявом сучасних тенденцій кримінального права до конвергенції заходів кримінально-правового впливу. За цієї моделі обмеження волі полягало б у триманні особи в кримінально-виконавчих установах відкритого типу у вихідні та святкові дні з залученням до праці або без такого. У такому разі особа має знаходитися у режимі «напівсвободи»: відбуваючи частину покарання у суспільстві, а частину – із вилученням із нього. Окрім того, цей аспект гуманізації передбачає також і подальший розвиток інституту інших заходів кримінально-правового характеру, які можуть застосовуватися як разом із покаранням, так і взамін нього з тим, щоб забезпечити максимально ефективний і цілеспрямований вплив на конкретну особу, обумовлений конкретними особливостями цієї особи (наприклад, психологічною акцентуацією).

Нарешті, подальша реалізація принципу гуманізму в інституті покарання передбачає створення належних приписів щодо динамічної змінюваності покарання в процесі виправлення і ресоціалізації особи, до якої воно застосоване. Це означає, що гуманним є лише таке покарання, яке відповідає цьому принципу не лише в момент його призначення, але і в кожний конкретний момент його виконання (відбування). Тому в законодавстві вже встановлені і в подальшому також мають бути встановлені спеціальні приписи, що дозволяли б припиняти виконання

покарання з того моменту як воно перестало бути гуманним. Так, наприклад, ст. 83 КК України передбачає можливість звільнення від відбування покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років. Крім того, ч. 3 ст. 37 та ч. 6 ст. 42 КВК України передбачає можливість звільнення від відбування покарання у виді громадських робіт або виправних робіт. Можна підтримати тих авторів, які вважають, що об'єднання усіх підстав звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років в єдиній статті КК України стане подальшим розвитком принципу гуманізму в кримінальному праві (Г. В. Плахотник). Окрім того, необхідно звернути увагу на нереалізованість в Україні вимог, сформульованих у практиці ЄСПЛ щодо того, щоб довічне позбавлення волі не вважалося нелюдським (негуманним) і жорстоким покаранням. На сьогодні в нашому законодавстві відсутня можливість реалізації «права на надію» у засуджених до цього виду покарання, тобто передбачення права бути звільненим при окремих обставинах. Слід підтримати думку вчених тих учених, які вважають, що слід передбачити можливість реального умовно-дострокового звільнення від довічного позбавлення волі після спливу певного строку (Ю. В. Баулін). Тільки така модель довічного позбавлення волі, яка передбачає можливість бути звільненим, буде визнаватися гуманною.

Вочевидь, всеохоплюючий характер принципу гуманізму матиме й інші прояви в подальшому розвитку інституту покарання за кримінальним правом України. Зокрема, самостійного дослідження потребують питання, пов'язані з роллю цього принципу при побудові системи покарань та санкцій у статтях Особливої частини КК; з його проявами при окремих випадках призначення покарання, звільнення від нього, заміні його; самостійний пласт становлять суміжні для матеріального кримінального права та кримінально-виконавчого права проблеми гуманізації порядку виконання покарань тощо. Але вже навіть і викладене дає підстави для висновку, що досліджуваний принцип є однією з тих неодмінних вимог, яким має підкорятися як нинішній, так і подальший розвиток кримінального законодавства загалом і його положень про інститут покарання, зокрема.

Огерук І.С.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Університету Короля Данила
(м. Івано-Франківськ, Україна)*

**КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ОТРИМАННЯ
НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ:
ДОСВІД ГРУЗІЇ**

Протидія злочинам, пов'язаних із отриманням неправомірної вигоди службовими особами, є одним із першочергових завдань будь-якої країни, особливо враховуючи те, що зазначені злочинні діяння тісно переплетені із корупцією, підривають авторитет органів державної влади та викликають широкий резонанс у суспільстві. Відповідно, кожна держава удосконалює своє законодавство у зазначеній сфері, враховуючи як досвід інших країн, так і міжнародне законодавство.

Кримінальна відповідальність за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання службовою особою неправомірної вигоди передбачена ст. 368 Розділу XVII «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» Кримінального кодексу України [1]. Її певним аналогом є стаття 338 «Отримання хабара» Глави XXXIX «Службові злочини» Розділу одинадцятого «Злочини проти держави» Кримінального кодексу Грузії [2].

Зважаючи на те, що Грузія, як і Україна, отримала незалежність внаслідок розпаду СРСР, підходи до кримінально-правової кваліфікації злочинних діянь у вказаній сфері є подібними, оскільки ґрунтуються на законодавстві, яке сформувалося, коли зазначені країни були частинами однієї держави. Спільним для обох статей є злочинне діяння, яке полягає у:

- прийнятті пропозиції чи обіцянки суб'єктом злочину неправомірної вигоди;
- одержанні суб'єктом злочину неправомірної вигоди.

Неправомірна вигода в обидвох випадках може надаватися як самому суб'єкту злочину, так і третім особам. Відповідно, надається вона за вчинення чи невчинення суб'єктом злочину в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої

особи будь-якої дії з використанням наданої суб'єкту злочину влади чи службового становища.

Відмінності полягають в тому, що по перше, у законодавстві про кримінальну відповідальність Грузії залишилося поняття «хабар», яке у відповідному українському законодавстві змінено на поняття «неправомірна вигода» на підставі Закону України від 18 квітня 2013 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» [3].

По друге, стаття 338 Кримінального кодексу Грузії також передбачає кримінальну відповідальність за використання свого службового авторитету з метою хабарництва, що слугує певною аналогією частини 2 та 3 статті 369²КК України «Зловживання впливом», яка передбачає кримінальну відповідальність за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди суб'єктом злочину для себе чи третьої особи за вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави, або пропозиція чи обіцянка здійснити вплив за надання такої вигоди. Порівнюючи санкції зазначених статей, слід відмітити, що такий підхід до визначення переліку злочинних діянь, які включає в себе ст. 338 Кримінального кодексу Грузії, визначає значно більше максимальне покарання для особи в разі вчинення такого злочину у порівнянні з українським законодавством (8 років позбавлення волі в українському та 15 років позбавлення волі у грузинському законодавстві). Крім цього, українське законодавство є більш гуманним у порівнянні з варіантом, якщо б український законодавець наслідував грузинський підхід, оскільки особа в діючому варіанті отримує менше максимальне покарання (8 років позбавлення волі згідно ст. 369² КК України проти 12 років позбавлення волі згідно ст. 368 КК України).

По третє, та ж стаття 338 Кримінального кодексу Грузії передбачає кримінальну відповідальність за хабарництво у разі здійснення службового протекціонізму при виконанні посадових повноважень, чого немає в українському законодавстві.

По четверте, стаття 338 Кримінального кодексу Грузії охоплює як суб'єкт злочину осіб, які надають публічні послуги, на відміну від українського законодавства, яке містить статтю 368⁴ «Підкуп особи, яка надає публічні послуги». Аналізуючи санкції приведених статей, можна

зробити висновок, що згідно діючого українського законодавства особа в разі вчинення такого злочинного діяння може отримати менше максимальне покарання у порівнянні з грузинським варіантом (8 років позбавлення волі в українському та 15 років позбавлення волі у грузинському законодавстві), і менше максимальне покарання, якщо б український законодавець наслідував грузинський підхід (8 років позбавлення волі згідно ст. 368⁴ КК України проти 12 років позбавлення волі згідно ст. 368 КК України).

Спільними кваліфікуючими ознаками є величина неправомірної вигоди; вчинення злочину повторно; вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб; вчинення злочину у поєднанні з вимаганням. Певна спільність кваліфікуючих ознак проявляється у вчиненні злочину особою, що займає відповідальне та особливо відповідальне становище (українське законодавство) та вчинення злочину особою, що займає державно-політичну посаду (грузинське законодавство). Натомість в українському законодавстві відсутні такі кваліфікуючі ознаки як попередня судимість за хабарництво та вчинення злочину організованою злочинною групою, які є в КК Грузії [2, ч. 3 ст. 338].

Таким чином, порівнюючи критерії кримінальної відповідальності за отримання неправомірної вигоди службовою особою згідно законодавства України та Грузії, слід зазначити, що в українського і грузинського законодавства є багато спільних рис у цій галузі, що зумовлено певною спільністю історично розвитку. Однак, особливості подальшого розвитку національних законодавств внесли окремі відмінності, що стосуються окремих суб'єктів відповідальності та переліку злочинних діянь, які входять до складу зазначених злочинів. Окремо слід відмітити те, що грузинське законодавство значно жорсткіше реагує на вказані злочинні прояви, що підтверджується більш широким переліком злочинних діянь, включених до складу злочину, та більшим максимальним покаранням за такі діяння.

Список використаних джерел.

1. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. [Електронний ресурс] : станом на 6 жовтня 2018 р. / Верховна Рада України. – Режим доступу до сторінки : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

2. Кримінальний кодекс Грузії від 22 липня 1999 р. [Електронний ресурс] : станом на 26 липня 2017 р. / Законодательный Вестник Грузии. – Режим доступу до сторінки : <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/16426>.

3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією: Закон України від 18 квітня 2013 р. [Електронний ресурс] : станом на 26 квітня 2015 р. / Верховна Рада України. – Режим доступу до сторінки : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/221-18>.

Орловська Н.А.,

*доктор юридичних наук, професор,
начальник кафедри кримінального права та процесу,
Національна академія Державної прикордонної служби України
імені Б. Хмельницького
(м. Хмельницький, Україна)*

ЩОДО ДИСКУРСУ ПРО ГУМАНІЗАЦІЮ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ

Кримінальне право – остання за черговістю галузь, яка має логічно, внутрішньо несуперечливо завершувати національну правову систему. При цьому кримінальне право впливає не тільки на людську поведінку, але і на так звані позитивні галузі. Як зазначав О.М.Яковлев ще в 60-х роках ХХ ст., кримінальний закон може бути охарактеризований як санкціоноване державою звуження сфери можливої поведінки громадян [1, с.61], адже він підкріплює жорсткими санкціями цивільно-правову відповідальність, фактично встановлюючи більш вузькі межі економічних дозволів [2, с.59].

Ця іманентна властивість кримінального права протягом тривалого часу призводила до намагання ототожнити кримінальне право та право взагалі, настільки тісними зв'язками «нагороджувала» суспільна свідомість будь-який правовий обов'язок і кримінальну кару за його порушення [3, с.21].

Однак вже тривалий час кримінальне право «розчаровує» прихильників жорсткої реакції на вчинення злочинів, адже немає жодних реальних доказів ефективності встановлення суворих покарань для запобігання злочинності. Показові результати кримінологічних досліджень кримінального закону були представлені на одному з європейських колоквиумів у 2002 р. [4]: з 28 проведених досліджень у 9 загальна превенція була підтверджена, у 9 – спростована, у 10 зазначено, що дієвість загальної превенції вельми обмежена та залежить від характеристик правопорушників.

Вбачається, якщо була б емпірично зафіксована пряма кореляція між суворістю кримінально-правової репресії та зниженням злочинності, вочевидь, ми б не спостерігали хаосу нормотворчої діяльності, як це відбувається в Україні протягом тривалого часу. Але як взагалі це можливо, як можна відокремити кримінально-правовий вплив від інших запобіжних заходів, загальносоціальних, так і спеціально-кримінологічних?

Чи може є сенс говорити про спеціальну превенцію як наслідок послідовної суворості кримінально-правового впливу? Але, як зазначив Н. Крісті ще у 1976 р. у лекції Центру кримінологічних досліджень, яка була прочитана у Шеффілдському університеті, «ми не змогли винайти жодного засобу від злочинності... Ми можемо з успіхом реагувати на злочин так, як безпосередні учасники вважатимуть за справедливе...» [5].

Вочевидь, відповідь на питання спеціальної превенції лежить в площині не стільки суворості, скільки доцільності кримінально-правових заходів, їх адекватності ступеню тяжкості злочину та характеристикам особи злочинця.

Слід погодитися з тим, що кримінальна ситуація, стан злочинності викликають занепокоєння, а в окремих випадках – роздратування, відчуття безпорадності та впевненості у безкарності злочинців. На наш погляд, останнє є психологічним фактором, який безпосередньо обумовлює суспільні вимоги щодо збільшення суворості кримінально-правового впливу. Це добре видно на прикладі покарання за корупційні злочини: результати соціологічних опитувань свідчать, що введення смертної кари за корупційні злочини повністю підтримують 16% респондентів, скоріше підтримують цю ідею – 19%; для порівняння –

повернення смертної кари до КК України загалом підтримують 5% респондентів.

Таким чином, неможна говорити про те, що суспільство беззастережно вимагає посилення кримінально-правової репресії. На сьогодні немає підстав наголошувати виключно на суворості кримінально-правового впливу, заперечуючи дискурс щодо гуманізації останнього. Приходить розуміння, що кримінально-правова репресія у тому обсязі, у якому вона існує, і в тих руках, які її реалізують, перетворюється в дестабілізуючий фактор, що загрожує системної цілісності суспільства.

Однак потрібно наголосити на необхідності розмежування лібералізації та гуманізації кримінально-правового впливу:

лібералізація – це питання обсягу криміналізації, його оптимізації за рахунок виваженого скорочення кримінально-правових заборон як шляхом переведення злочинів у категорію правопорушень іншої галузевої приналежності, так і повної переоцінки певного діяння, його визнання суспільно нейтральним, внаслідок чого воно перестає бути цікавим для правового регулювання;

гуманізація – це сфера визначення специфіки заходів кримінально-правового впливу. В цьому плані пом'якшення покарання далеко не повністю вичерпує смислове навантаження гуманізації. Остання являє собою проблему, вирішення якої не може будуватися тільки на пом'якшенні кримінально-правового впливу на злочинця [6, с.95, 96]. Гуманізація – це тенденція, яка визначається не лише ставленням до злочинця, але й відношенням до потерпілого.

З огляду на це, можна визначити кілька напрямів гуманізації кримінально-правового впливу:

раціональне доцільне пом'якшення кримінально-правових заходів щодо злочинців, яке є співрозмірним ступеню суспільної небезпеки злочину;

кримінально-правове заохочення. У контексті гуманізації заохочувальні кримінально-правові приписи мають сприйматися як прямий наслідок функціонування соціальної системи, що орієнтована на підтримку свого балансу, на рішення соціальних завдань не за будь-яку ціну, а з урахуванням доцільності застосування певних засобів запобігання злочинності. Звернемо увагу, що кримінальне право не розглядає заохочення як «подарунок» від держави, воно являє собою

зменшення кримінально-правових обмежень в обмін на позитивну посткримінальну поведінку особи, яка вчинила злочин;

розширення можливостей захисту прав та інтересів потерпілих від кримінальних діянь. Однак оскільки кримінально-правові засоби є інструментами запобігання найбільш небезпечним видам та формам девіантної поведінки, тому зводити їх до компенсаційних заходів неможна, адже якщо належна поведінка може бути забезпечена виключно застосуванням компенсаційно-реститутивних заходів, то виникає сумнів у необхідності криміналізації відповідних діянь.

Тому кримінально-правовий захист потерпілих не може бути протиставлений покаранню. Відповідно, ми не протиставляємо правовідновлення та покарання, вони доповнюють одне одного в контексті адекватності, співрозмірності, доцільності кримінально-правових заходів ступеню суспільної небезпеки злочину та характеристикам злочинця.

Але хто має бути провідником гуманізації кримінально-правового впливу?

Це питання могла б вирішити держава у своїй кримінально-правовій політиці - складному конструкті з двома підсистемами (політичною та юридичною), де політичний блок визначає ідеологію та стратегію кримінально-правового запобігання злочинності, а юридичний блок «перетворює» політичну доцільність у нормативний текст при дотриманні певних юридико-технічних правил.

За влучним виразом В.В. Гольберта, розбудова суспільства, у якому можлива гуманізація каральної політики, слід починати з гуманізації каральної політики [7, с.94]. Іншими словами, послідовне правовиховання, демонстрація послідовної гуманної кримінально-правової політики з максимальним забезпеченням невідворотності реакції на вчинений злочин мало б сформуванню суспільний запит на гуманізацію кримінально-правового впливу. Прийняття правової норми – це не тільки засіб досягнення конкретної мети, але й зміна соціальної ситуації, у якій діють люди.

Однак за більше ніж 20 років незалежності, в Україні не було вироблено національної доктрини та концепції запобігання злочинності. Годі говорити про формування суспільного запиту. Навпаки, ми маємо продовження практики хаотичних змін нормативного тексту, відсутність

правопевності у адресатів кримінально-правових приписів та незрозумілість у правозастосуванні.

Таким чином, коли ми говоримо про гуманізацію кримінально-правового впливу, ми маємо прагнути вироблення комплексної кримінально-правової політики, яка:

сполучає три напрями гуманізації кримінально-правового впливу – пом'якшення покарання, співрозмірне ступеню суспільної небезпеки злочину та характеристикам злочинця; розширення можливостей кримінально-правового заохочення; розширення можливостей захисту потерпілих від злочину;

спрямована на послідовне запровадження гуманізму, антропоцентризму, правовиховання суспільства.

Список використаних джерел

1. Яковлев А.М. Социальная эффективность уголовного закона. *Советское государство и право*. 1967. №10. С.55-63.
2. Жалинский А.Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2009. 400 с.
3. Лейст О.Э. Санкции и ответственность по советскому праву (теоретические проблемы). М.: Изд-во МГУ, 1981. 240 с.
4. Bericht über das 38. Kriminologische Kolloquium der südwestdeutschen und schweizerischen Kriminologischen Institute. URL: <http://arc hi v. ub . uni-heidelberg.de/ volltextserver/ volltexte/200 3/34 00/pdf/B erich t K ollo qui u m 20 02.p df> (дата звернення - 15.10.2018 р.)
5. Кристи Н. Конфликты как собственность / пер.: Воробьева Н., Ред.: Флямер М. / Кристи Н. М. : Изд-во ОЦС, 1999. 24 с.
6. Орловська Н.А. Лібералізація чи гуманізація: до питання про тренд розвитку кримінального законодавства України. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України: науковий журнал*. 2016. №6. С.93-100.
7. Гольберт В.В. О доброй войне с преступностью и худом социальном мире. *Журнал социологии и социальной антропологии*. 2003. Том 6. №1. С.80-95.

Острогляд О.В.,

кандидат юридичних наук, доцент,

Лотоцький М.В.,

кандидат юридичних наук, доцент

Університет Короля Данила

(м.Івано-Франківськ, Україна)

**ЗАПОБІЖНІ ЗАХОДИ ТА ЗАРАХУВАННЯ СТРОКУ
ПОПЕРЕДНЬОГО УВ'ЯЗНЕННЯ: ЗАПРОШЕННЯ ДО ДИСКУСІЇ
В АСПЕКТІ ГУМАНІЗАЦІЇ**

Питання зарахування строку попереднього ув'язнення останніх кілька років перебуває на слуху наукової спільноти. Так званий «закон Савченко» породив неоднозначність судової практики і лише кілька рішень Верховного Суду нібито поставили крапку в дискусії зарахування строку попереднього ув'язнення і зворотної дії кримінального закону в часі.

Взагалі з часу прийняття Кримінального процесуального кодексу 2012 року його узгодженість з Кримінальним кодексом 2001 року викликає багато запитань. Введення понять кримінального правопорушення, кримінального проступку в процесуальному, а не матеріальному законодавстві можна назвати не те, що дискусійним, а як мінімум дивним.

Одним з аспектів, які хочемо розглянути в рамках цих тез є розширення кола запобіжних заходів та їх вплив на зарахування строку попереднього ув'язнення.

Кримінальний кодекс України (прийнятий 2001 року) в статті 72 «Правила складання покарань та зарахування строку попереднього ув'язнення» крім положення, що при складанні покарань за сукупністю злочинів та сукупністю вироків менш суворий вид покарання переводиться в більш суворий вид виходячи з їх відповідного співвідношення, викладеного в цій статті, передбачає також, що попереднє ув'язнення зараховується судом у строк покарання у разі засудження до позбавлення волі день за день або за правилами, передбаченими у частині першій цієї статті.

З попереднім ув'язненням все традиційно зрозуміло, умови такого в більшості співпадають з позбавленням волі і зарахування строку не

викликає суттєвих заперечень. Проблеми, які виникли останнім часом були викликані популістськими політичними рішеннями, які до права мають трохи далеке відношення.

Проте, Кримінальний процесуальний кодекс було доповнено іншими запобіжними заходами, які зрозуміло законодавець приймаючи Кримінальний кодекс 2001 року не міг враховувати. Мова йде про новий інститут для українського правового регулювання – домашній арешт.

Згідно статті 181 «Домашній арешт» домашній арешт полягає в забороні підозрюваному, обвинуваченому залишати житло **цілодобово** (виділено нами М.Л., О.О.) або у певний період доби.

Крім того, домашній арешт може бути застосовано до особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за вчинення якого законом передбачено покарання у виді позбавлення волі; працівники органу Національної поліції з метою контролю за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває під домашнім арештом, мають право з'являтися в житло цієї особи, вимагати надати усні чи письмові пояснення з питань, пов'язаних із виконанням покладених на неї зобов'язань, використовувати електронні засоби контролю, що свідчить про його суттєвий обмежувальний ефект.

Цікавим в цьому аспекті є Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини третьої статті 315 Кримінального процесуального кодексу України²³ листопада 2017 року № 1-р/2017 Справа № 1-28/2017.

Необхідність у зверненні до Конституційного Суду України Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини обґрунтовує тим, що вказане положення Кодексу порушує право людини на свободу та особисту недоторканність. На думку Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, закріплення норми, згідно з якою запобіжний захід у виді тримання особи під вартою або домашнього арешту має вважатися продовженим у разі відсутності клопотань сторін про зміну або скасування такого заходу, позбавляє особу належного захисту від свавілля та суперечить вимогам частини першої статті 8, частини другої статті 29 Конституції України[3].

В мотивувальній частині Конституційний Суд посилався на наступне, що серед наведених видів запобіжних заходів особливе місце

займають домашній арешт та тримання під вартою, оскільки вони пов'язані з обмеженнями конституційного права особи на свободу та особисту недоторканність. Запобіжний захід у виді домашнього арешту полягає в обмеженні свободи пересування підозрюваного, обвинуваченого шляхом його ізоляції у житлі через заборону залишати його цілодобово або у певний період доби. Тримання під вартою є найбільш суворим запобіжним заходом, пов'язаним із позбавленням особи свободи, який полягає в примусовій ізоляції підозрюваного, обвинуваченого шляхом поміщення його в установу тримання під вартою на певний строк із підпорядкуванням режиму цієї установи. Обґрунтованість застосування запобіжних заходів, пов'язаних з обмеженням права особи на свободу та особисту недоторканність, зокрема домашнього арешту та тримання під вартою, має піддаватися судовому контролю через певні проміжки часу, періодично об'єктивним та неупередженим судом на предмет перевірки наявності чи відсутності ризиків, за яких вказані запобіжні заходи застосовуються, у тому числі при закінченні досудового розслідування, коли деякі ризики вже можуть зникнути[3].

В подальшому Конституційним Судом України було вказано, що запобіжні заходи (домашній арешт та тримання під вартою), які обмежують гарантоване частиною першою статті 29 Конституції України право людини на свободу та особисту недоторканність, можуть бути застосовані судом на новій процесуальній стадії - стадії судового провадження, зокрема під час підготовчого судового засідання, лише за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставі та в порядку, встановлених законом. Така позиція Конституційного Суду України узгоджується з практикою Європейського суду з прав людини, який у рішенні від 15 грудня 2016 року у справі «Ігнатов проти України» вказав, що судовий контроль на новій процесуальній стадії при продовженні дії запобіжних заходів, пов'язаних з обмеженням права особи на свободу та особисту недоторканність, має відбуватися з обґрунтуванням підстав такого продовження (пункт 36).

Нагадаємо, що згідно цього Рішення КСУ положення третього речення частини третьої статті 315 Кримінального процесуального кодексу України, визнане неконституційним та втратило чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

Зважаючи на викладені положення та враховуючи положення гуманізації кримінальної відповідальності (людина, повага до її прав і свобод мають бути найвищими цінностями у суспільстві, а будь-які обмеження повинні застосовуватися лише на підставі Закону і в визначеному ним порядку) хочемо запропонувати для наукової спільноти наступні питання для дискусії:

- наскільки співпадають в основних аспектах такі запобіжні заходи як тримання під вартою та цілодобовий домашній арешт?

- чи можливе зарахування строку цілодобового домашнього арешту у строк покарання у разі засудження до позбавлення волі, наприклад у співвідношенні два дні цілодобового домашнього арешту за один день позбавлення волі?

Список використаних джерел

1. Кримінальний кодекс України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст.131) // Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>

2. Кримінальний процесуальний кодекс України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88) // Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>

3. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини третьої статті 315 Кримінального процесуального кодексу України 23 листопада 2017 року № 1-р/2017 Справа № 1-28/2017 // Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-17#n2>

Письменський Є.О.,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін
Луганського державного університету
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
(м. Северодонецьк, Україна)

КРИТЕРІЇ, ЩО ВРАХОВУЮТЬСЯ ПРИ ЗАСТОСУВАННІ ПОМИЛУВАННЯ ЯК АКТУ ГУМАННОСТІ

Посилаючись на п. 27 ст. 106 Конституції України, можна стверджувати, що здійснення помилування належить до дискреційних повноважень Президента України. Тобто він може помилувати будь-якого засудженого, керуючись власним розсудом. Цей розсуд певною мірою обмежується Положенням про порядок здійснення помилування, яке сам Голова держави і затверджує. Питання про те, чим керується Президент, здійснюючи помилування (або відмовляючи в такому), та на що спирається при ухваленні того або іншого рішення – є одним з найбільш складних у кримінально-правовій матерії. Примітно, що з аналогічними проблемами стикається не лише Україна, а й багато інших країн, де застосовують аналогічний захід.

Так, американський дослідник Ч. Фландрія, відзначаючи суперечливу природу помилування, наводить приклади того, що при здійсненні помилування губернатор штату Міссісіпі Х. Барбур (2004 – 2012 рр.) проявляв певну упередженість. Деякі з помилуваних ним осіб мали особисті зв'язки з губернатором; інші помилувані були членами відомих сімей штату Міссісіпі, спонсорами Республіканської партії або загалом представниками вищих соціальних верств населення. Більше того: його практика здійснення помилування показала тривожний расовий розподіл. Майже 2/3 помилувань впродовж службової діяльності Х. Барбура надавалися світлошкірим, хоча більшість засуджених за злочини в штаті Міссісіпі є темношкірими [1].

Результати проведеного дослідження в Іспанії продемонстрували, що помилування у цій країні можна визнати ідеологічно упередженими. Оскільки на відповідний процес впливає низка чинників, не сумісних з правосуддям, справедливістю та / або суспільною корисністю [2, с. 96].

Вітчизняні нормативні підходи до застосування помилування, які впроваджувались з моменту відновлення Україною незалежності, полягають в тому, що звільнення від покарання на підставі акту про помилування не може обґрунтовуватися лише милосердям до винного в чистому виді (бути безмежними та всеохоплюючими), а має зумовлюватися ще і: доведеністю виправлення винної особи; необхідністю спонукання інших осіб, які засуджені за вчинення злочинів, до якнайшвидшого виправлення; доцільністю реагування на позитивні зміни в засудженому, які виникли в ньому за час відбування покарання, тощо.

Аналіз усіх ухвалених Положень про помилування з цього питання засвідчує наявність низки незмінних факторів, яким надавалось і продовжує надаватись особливе значення при розгляді клопотання про помилування. По-перше, ідеться про *позицію органу, який виконує покарання, або інших органів влади, органів місцевого самоврядування, громадських структур про доцільність здійснення помилування конкретної особи*. Безумовно, така позиція має бути конкретною, неупередженою та ґрунтуватись на оцінці поведінки засудженого протягом відбування покарання, властивостей його особи тощо. По-друге, неодмінному врахуванню підлягає *тяжкість (суспільна небезпечність) вчиненого злочину*. Мається на увазі показник індивідуального рівня суспільної небезпеки конкретного злочину, зумовленого його специфічними об'єктивними та суб'єктивними ознаками. Він відображає своєрідність, неповторність певного злочину, законодавча оцінка якого уточнюється при призначенні покарання, а уточнена береться до уваги при прийнятті рішення про помилування. По-третє, передбачається врахування *строку відбутого покарання*, тобто йдеться про той період покарання, що особа вже відбула на момент звернення з проханням про помилування. Вочевидь, чим менший строк покарання залишається для відбування, тим більше передумов бути помилуваним. По-четверте, не втрачає свого значення такий критерій, як *особа засудженого та його поведінка* (включаючи щире каяття цієї особи та її ставлення до праці). Вивчення особи винного сприяє забезпеченню індивідуалізованого підходу до кожної конкретної особи з огляду на ті зміни, які відбулись в її поведінці та ставленні до суспільних цінностей, а також ураховує той факт, що особистісні якості людини знаходять прояв у вчиненому злочині далеко

не завжди адекватно і повною мірою. Особу засудженого варто сприймати не просто як порушника кримінально-правової заборони, а як людину загалом, що при цьому не виключає необхідності оцінювати ризики вчинення нею повторних правопорушень.

Нормативно встановлений перелік питань, які підлягають врахуванню при здійсненні помилування, завжди мав відкритий характер («інші обставини»), дозволяючи брати до уваги будь-які фактори, що здатні вплинути на ухвалення відповідного рішення*.

Ці та інші обставини, жодна з яких не має вирішального значення, розглядаються й оцінюються в сукупності та в кожному конкретному випадку можуть тягти різні правові наслідки. З огляду на це, складно погодитись з думкою В. Мойсеєнка, який зазначає таке. Під час вирішення питання помилування конкретної особи передусім ураховується ступінь тяжкості, а точніше – обставини вчиненого злочину, оскільки хай би якими позитивними були всі інші чинники: відмінник навчання на волі і відмінник праці в установі, наявність нагород, клопотання священиків та народних депутатів України і таке інше, якщо особа вчинила умисне вбивство або зґвалтування з обтяжуючими обставинами, про будь-яке помилування мови не може бути взагалі [4, с. 258].

Окремі юристи висловлюють думку про те, що нормативно відображені критерії, які підлягають врахуванню при розгляді клопотання про помилування, суперечать доктрині кримінального та кримінально-виконавчого права, оскільки названі обставини повинен ураховувати суд при призначенні покарання, вони впливають, а нерідко і визначають той обсяг кари, який буде застосовано до обвинуваченого. Тобто призначене покарання – це і є оціночна «міра» каяття особи, його сприяння розкриттю злочину тощо. Саме у вироку суд враховує всі ці обставини і втілює їх в конкретній мірі покарання. Отже, врахування під час вирішення питання про помилування тих факторів, які вже були враховані і щодо яких є рішення суду, проголошене ім'ям держави, видається недоцільним і таким, що дублює функції суду [5].

Не можу погодитися зі сказаним і зауважу, що те ж щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину не завжди знаходять свій прояв

* Так, С.Школа виокремлює ті з них, що стосуються минулого засудженого: наявність колишніх судимостей, характер вчинених злочинів, строк перебування на волі після звільнення від відбуття покарання за колишні злочини, підстави звільнення від відбування покарання за раніше вчинені злочини [3, с. 128].

на момент ухвалення судового рішення. Цілком імовірно припустити, що особа починає розкаюватися у вчиненому злочині та допомагати у встановленні співучасників злочину лише під час відбування покарання. Для ухвалення рішення про помилування всі ці обставини одержують істотне значення. Результати, до яких варто прагнути державі за допомогою застосування покарання до засуджених, з-поміж іншого повинні зводитися до виправлення та запобігання вчиненню нових злочинів. Акт про помилування не мав би суперечити цим цілям. Тому помилування стає бажаним при досягненні певного ступеня виправлення засудженого, інакше милість з боку держави не буде належним чином сприйнята особою, яка відбуває покарання, та суспільством. Необхідним є прогноз майбутньої поведінки засудженого, ґрунтуючись на якому Президент України зможе прийняти правильне рішення [6, с. 444].

Дискусія з приводу меж допустимого при здійсненні помилування має давню історію. Так, американський юрист Дж.Барнет свого часу відзначав аномальність, характеризуючи підстави помилування та маючи на увазі, що підстави, за якими особа може бути покарана судами чітко встановлені законом з тенденцією до подальшої деталізації, тоді як визначення підстав для здійснення помилування залишається покладеним повністю на розсуд органу, що його застосовує. При цьому він підкреслював, що свавільна влада суперечить загальному духу сучасних демократичних інститутів. Тож свобода дій при помилуванні повинна обмежуватися позитивними нормами права [7]. Сучасний науковець із США Ч. Фландрія (за впливом майже століття) зазначає, що в деяких випадках відмова від помилування може бути кращим варіантом, ніж помилування, здійснюване дискримінаційним, упередженим чи випадковим чином [1]*.

Повертаючись до українських реалій, не викликає сумнівів необхідність урахування як зазначених вище обставин, так і будь-яких інших, що можуть зумовлювати необхідність застосування помилування або навпаки виключати доцільність ухвалення такого рішення. При цьому видається не можливим і не доцільним визначити та нормативно

*Однак така позиція традиційно має своїх противників, серед яких, зокрема, був глава штату Індіана Дж.Гудіч. Він, спираючись на власний досвід здійснення помилування та спостерігаючи за впливом на осіб та сімей тих, кому даровано милосердя, переконував у тому, що, більше помилок було зроблено, коли прохання про помилування відхилялось, ніж у разі його схвалення [8].

відобразити всі критерії, що могли би враховуватись при розгляді клопотання щодо помилування*. В обов'язковому порядку мають конкретизуватись лише ті специфічні обставини, що на відміну від інших осіб, які вчинили злочин, зумовлюють милість з боку Президента України до конкретного засудженого. Вельми часто вони залежать від демонстрованих протягом часу відбування покарання позитивних змін у поведінці особи, підкріплених її бажанням якнайшвидше інтегруватись у соціум. Правослухняна поведінка, яка знаходить свій прояв у дотриманні режиму відбування покарання, сумлінному ставленні до праці тощо істотно сприятиме позитивному вирішенню питання щодо помилування. Про це пише П. Хряпінський, слушно вбачаючи в кримінально-правовій нормі про помилування елементи заохочення [10, с. 243].

Водночас, якими б не були критерії, що підлягають врахуванню при здійсненні помилування, за чинного підходу залишається не виключеною помилка в оцінці ризиків продовження протиправної поведінки. Одним із проявів такої помилки слід вважати вчинення нового злочину особою, яка була помилувана. І в такій ситуації актуалізується питання запровадження певних запобіжників, які б давали можливість хоча б частково виправити припущену помилку[†].

Список використаних джерел

1. FlandersCh. PardonsandtheTheoryofthe 'SecondBest'. *FloridaLawReview, Forthcoming; SaintLouis U. LegalStudiesResearch. Paper. No. 2013-11 (March 19, 2013). URL: <https://ssrn.com/abstract=2235622> (дата звернення: 13.10.2018).*
2. Jiménez, J.L. Abreu, J. PardonDoesnotForgiveDemocracy: EconometricalAnalysisofPardonsinSpain. *HaciendaPúblicaEspañola, IEF. 2016. Vol. 216(1). P. 81–102.*
3. Школа С.М. Кримінально-правові проблеми застосування амністії та здійснення помилування в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2003. 248 с.

*Подібні міркування знаходять свою підтримку серед юристів. Зокрема, як пишуть І. Басиста та М. Гуцуляк, за для того щоб у практиці використання засудженими права на помилування не виникало зловживань, слід нормативно установити вичерпний перелік виняткових обставин, які є підставою застосування помилування для окремих категорій осіб [9, с. 152].

[†]Про варіанти вирішення порушеної проблеми див.: 11, с. 96 – 100.

4. Мойсеєнко В.М. Помилувати не можна стратити : наук.-інформ. вид. Київ : Вища шк., 2011. 376 с.

5. Романов М. Нове положення про здійснення помилування фактично позбавило засуджених «милості». Права людини в Україні: інформ. портал Харківської правозахисної групи. Дата оновлення: 01.03.2011. URL: <http://khp.org/index.php?id=1298992497> (дата звернення: 13.10.2018).

6. Письменський Є.О. Теоретико-прикладні проблеми звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України : монографія / МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. Луганськ, 2014. 728 с.

7. James D. Barnett. Grounds of Pardon. The, *17 J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY* 490 (1927). URL: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/jclc/vol17/iss4/2> (дата звернення: 13.10.2018).

8. James P. Goodrich. Use and Abuse of the Power to Pardon. *11 J. Crim. L. & Criminology* 334 (1921). URL: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/jclc/vol11/iss3/5> (дата звернення: 13.10.2018).

9. Басиста І.В., Гуцуляк М.Я. Помилування в Україні: сучасність та перспективи реалізації. Державна пенітенціарна служба України: історія, сьогодення та перспективи розвитку у світлі міжнародних пенітенціарних стандартів та Концепції державної політики у сфері реформування Державної кримінально-виконавчої служби України, затв. Указом Президента України від 8 листопада 2012 р. № 631 : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 28 – 29 берез. 2013 р.). Київ : Державна пенітенціарна служба України, 2013.

10. Хряпінський П.В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України : монографія. Харків : Харків юридичний, 2009. 448 с.

11. Письменський Є.О. Право на звернення про помилування та критерій його застосування: порівняльно-правовий аналіз (розділ 4). У кн.: Інститут помилування в Україні та світі : монографія / за ред. Є. Бараша, М. Рудницьких. Київ : ФОП Кандиба Т.П. 2018. 173 с.

Примаченко В.Ф.

кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального права та кримінології
факультету підготовки фахівців для
органів досудового розслідування,
Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ
(м. Дніпро, Україна)

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ТА ДОСЛІДЖЕННЯ ГУМАНІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

Гуманізація кримінальної відповідальності виступає поняттям, яке у своїй суті є досить неоднозначним і відповідно породжує плюралізм наукових поглядів на його розуміння та використання у різних площинах нашої юридичної дійсності. Сучасна кримінальна політика апелює багатоманітністю складових, які її утворюють, забезпечують, реалізують, проте, всі вони розташовані у різних її площинах та етапах, і по різному визначаються, оскільки у більшості випадків є теоретичними конструкціями, які проявляють себе у різних галузях законодавства та безпосередньо здійснюються у законотворчості і правозастосуванні. Це відповідно створює певну хаотичність, колізійність, а відповідно і складність щодо їх розуміння, що природно призводить до помилок та неефективності кримінальної політики держави загалом. Тому, вважалось б необхідним конкретизувати у системному взаємозв'язку законодавчу та правозастосовну діяльність у сфері реалізації кримінальної політики держави, шляхом виокремлення всіх її елементів, визначення їх етапності, змісту та характеристик тощо. При цьому, важливо дослідити вплив на цю систему, а також на її окремі елементи такого загального соціального явища як гуманізм. Звичайно, що така робота є досить масштабною і потребує залучення досить потужного міждисциплінарного наукового потенціалу та відповідних інших ресурсів. Тому, у межах представленої роботи хотілося б звернути увагу лише на деякі аспекти цієї проблематики.

Для глибинного розуміння процесу гуманізації в кримінально-правовій політиці нашої держави необхідно дослідити етимологію слова

«гуманізм», фактично розшифрувати його.

Цей термін почав застосовуватися в епоху Відродження як прогресивний рух, спрямований на утвердження моральних прав людини на земне щастя, чуттєві радощі та вільний вияв її прагнень і бажань. Згідно з «Великим тлумачним словником сучасної української мови» гуманізм – це ставлення до людини, пройняте турботою про її благо, повагою до її гідності, людяність [1, с. 46; 2].

Принцип гуманізму в кримінально-правовій сфері означає, що держава має обирати такий напрям у застосуванні примусових заходів, позбавлень та обмежень, який відповідатиме інтересам і суспільства в цілому, і окремої особи [3, 79].

Звужуючи питання гуманізму у кримінально-правовій сфері до власне гуманізації кримінальної відповідальності, слід відзначити, що остання маючи свою певну історію розвитку та вивчення на сьогоднішній день залишається феноменом який по-різному визначається і неоднозначно сприймається вченими. Ця проблема обумовлена не лише тим, що гуманізація кримінальної відповідальності знаходиться у непростій теоретичній площині її усвідомлення та розуміння, а в першу чергу мабуть тим, що вона розташована у багатовимірній системі відносин і має багатоаспектні теоретичні характеристики. Значно ускладнюються все це і тим, що в українській науці кримінального права немає єдиного підходу щодо розуміння поняття «кримінальна відповідальність», яке по суті є базовою категорією в досліджуваному питанні.

Вчені по-різному визначають поняття «кримінальна відповідальність», і як вірно відзначає Ю.В. Баулін формують свої авторські бачення двома шляхами: 1) проаналізувавши погляди вчених і висловивши свою позицію щодо поняття кримінальної відповідальності або 2) піддавши аналізу чинний КК в тих частинах, де вживається термін «кримінальна відповідальність» та суміжні поняття, і на цій підставі зробити висновок, що ж розуміти під кримінальною відповідальністю КК України.

При цьому, фактично можна об'єднати основні визначення кримінальної відповідальності у такі групи:

1) включає концепції: «відповідальність – санкція», прибічники яких твердять, що кримінальна відповідальність – це «реальне застосування кримінально-правової норми», «застосування і реалізація санкції»;

2) це концепції «відповідальність – обов'язок», прибічники яких розглядають кримінальну відповідальність як певний обов'язок особи, котра вчинила злочин, перед державою;

3) це концепції «відповідальність – правовідносини», прихильники яких змістом кримінальної відповідальності вважають врегульовані нормами кримінального права суспільні відносини (кримінальні правовідносини);

4) це концепції «відповідальність – засудження». Зміст їх у тому, що сутність кримінальної відповідальності, її основна, визначальна риса полягає у тому, що держава засуджує (здійснює осуд) особу, яка вчинила злочин [4, с. 17-21].

Також, слід відзначити, що в теорії права, філософії права у цілому, та у теорії кримінального права зокрема, існує розподіл кримінальної відповідальності на два види: негативної (ретроспективної) та позитивної (перспективної). Прихильником такої позиції, наприклад є В.К Грищук. Він вважає, що негативна (ретроспективна) кримінальна відповідальність (під якою розуміють традиційну кримінальну відповідальність) – це вид кримінальної відповідальності, який є формою (способом) реалізації кримінального закону, що здійснюється через державний примус – вимушене перетерпіння суб'єктом злочину в інтересах захисту правопорядку і попередження вчинення нових злочинів, передбачених кримінальним законом, осуду (ганьбування), позбавлень і (або) обмежень його благ матеріального і нематеріального характеру, а також визначених законом негативних наслідків, пов'язаних із наявністю судимості [2, с. 137-138]. Під позитивною (перспективною) кримінальною відповідальністю, фактично розуміється обов'язок особи не вчиняти діянь, визнаних законом злочинами.

На наш погляд, така різноманітність наукових поглядів на поняття кримінальної відповідальності явище закономірне і зумовлене наступними основними причинами:

1) складністю та міжгалузевістю розглядуваного поняття;

2) відсутню законодавчого визначення даного поняття;

3) та тим, що у Кримінальному кодексі України фактично неодноразово використовується термін «кримінальна відповідальність», але зміст у нього, в залежності від того де він знаходиться, не рідко вкладається різний.

Вважати, що головна проблема полягає у необхідності найшвидшого

нормативного врегулювання цього питання, мабуть не зовсім вірно, оскільки закріплення того чи іншого поняття кримінальної відповідальності у КК України не дасть необхідного позитивного результату, а ймовірніше викличе ще більше дискусій. Все залежить від того, як це зробити.

Видається, що законодавчому вирішенню питання щодо однозначного розуміння поняття «кримінальна відповідальність» повинно передувати створення на державному рівні відповідної робочої групи із провідних науковців, яка б:

а) ще більш детально дослідила наявні теоретичні та законодавчі підходи щодо визначення поняття «кримінальна відповідальність», причому не тільки у кримінальному праві, а й у всіх інших галузях, де воно використовується;

б) надала відповідні завдання, щодо вивчення цього питання вітчизняним науковим установам та вищим навчальним закладам юридичного профілю (причому, якомога більшої їх кількості), а також узагальнила їх пропозиції;

в) широко проаналізувала юридичну практику, яка могла б допомогти у цій проблемі;

г) сформувала концепцію щодо визначення кримінальної відповідальності у вітчизняному праві;

д) розробила необхідні проекти законів, а також засади та етапи внесення змін до чинного законодавства України, з дотриманням обов'язкової цілісності та узгодженості законодавчих актів, як між собою, так і в кожному з них.

Щодо визначення сучасного змісту поняття «гуманізація кримінальної відповідальності» із врахуванням потреби та представленої вище можливості вироблення поняття «кримінальна відповідальність» вбачається потреба подальшої розробки гуманізації кримінальної відповідальності із акцентом її поділу на два основні види:

1) гуманізація кримінальної відповідальності, поєднаної із покаранням;

2) гуманізація кримінальної відповідальності, поєднаної з іншими заходами кримінально-правового характеру.

Список використаних джерел

1. Грек Б.М., Грек Т.Б. Гуманізація кримінальної відповідальності як напрям кримінально-правової політики в Україні. *Адвокат*. 2012. № 7. С. 45-48.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. та голов. ред. В. Т. Бусел. Київ ; Ірпінь : Перун, 2005. 1728 с.
3. Загородников В. И. Советская уголовная политика и деятельность органов внутренних дел. Москва : Юридическая литература. 1979. 100 с.
4. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності : монографія. Київ : Атіка, 2004. 296 с.

Родіонова Т. В.,
к.ю.н., старший викладач
кафедри кримінального права, кримінального процесу
та криміналістики ОНУ ім. І.І. Мечникова
(м. Одеса, Україна)

ВСТАНОВЛЕННЯ МІСЦЯ ВЧИНЕННЯ ДИСТАНЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ

Вчення про склад злочину завжди привертало увагу спеціалістів у галузі кримінального права. Не втрачений інтерес до цього вчення і в наш час. Науковці постійно поглиблюють успадковані знання про склад злочину – виявляють нові спірні положення, наводять додаткові аргументи щодо складових зазначеного інституту, виробляють пропозиції стосовно вдосконалення відповідного законодавства і практики його застосування.

Не випадково у багатьох статтях КК України місце вчинення злочину передбачене як обов'язкова ознака відповідних складів злочинів.

З давніх часів розпочала своє формування теорія встановлення місця вчинення злочину у просторово-юрисдикційному аспекті. Конкретний час появи цього терміна встановити важко, ми можемо лише впевнено зазначити, що доктрина дистанційного злочину отримала подальший розвиток у XVI ст. у працях Ю. Клара (Julius Clarus),

який детально розробив питання застосування закону у ситуаціях вчинення дистанційного злочину [1, с. 10].

За радянських часів та в сучасній науці кримінального права зазначені проблеми досліджували, зокрема, К. Л. Акоєв, М. І. Блум, О. І. Бойцов, А. В. Наумов, О. М. Тарбагаєв, К. В. Юртаєва.

У вітчизняній доктрині кримінального права проблем дистанційних злочинів торкались ще у ХІХст. [2, с. 62], проте глибоко стали вивчатися лише у теорії кримінального права другої половини ХХ ст. Значну увагу вивченню дистанційних злочинів приділила М. І. Блум.

У теорії кримінального права (за радянських часів) під дистанційним злочином з віддаленим у просторі результатом розуміли такий злочин, під час вчинення якого дія (бездіяльність) відбулась на території однієї держави, а передбачений складом злочину наслідок – на території іншої держави. Відповідно до усталеної теорії поділу складів злочинів на види залежно від особливостей законодавчої конструкції об'єктивної сторони злочину, такі злочини належать до злочинів з матеріальним складом.

Доцільно звернути увагу, що у теорії пропонувані шляхи розв'язання проблеми встановлення місця вчинення дистанційних злочинів.

Можна припустити три можливі варіанти розв'язання ситуації із встановленням місця вчинення таких злочинів: 1) місцем вчинення злочину можна визнати місце вчинення суспільно небезпечного діяння (дії або бездіяльності); 2) місцем вчинення злочину можна визнати місце настання суспільно небезпечного наслідку; 3) місцем вчинення злочину можна вважати обидва місця – і вчинення діяння, і настання наслідку.

В період середньовіччяпершою виникла італійська доктрина пріоритету місця настання наслідків, заснована Бартоло. Вчення Бартоло зводилось до низки положень, серед яких було таке: якщо місце діяння не співпадає із місцем настання наслідків, то вирішальним необхідно вважати місце настання наслідків [3, с. 23].

На противагу теорії місця настання наслідків у науці кримінального права ХІХ ст. виник погляд, згідно з яким встановлений державною волею правопорядок порушується лише там, де вчиняється безпосередньо сама дія; лише діяльність особи має значення для встановлення винуватості, а наслідок має значення лише для встановлення обсягу шкоди.

Позицію прихильників зазначеної теорії значно підсилив у ХХ столітті інший німецький науковець – Фрідріх Кітцінгер. На думку вченого, місце настання наслідків іноді обумовлюється випадковістю. Визнання місцем вчинення злочину місця здійснення самого діяння обґрунтовується фактом перебування діяча на певній території і на обов'язковій чинності закону для кожної особи, яка знаходиться на цій території [4, с. 171 – 190].

Водночас науковці привертають увагу і до слабких, на їх думку, положень теорії дії. Розглядаючи дистанційний злочин з віддаленим у просторі результатом (або злочин із матеріальним складом), юристи в літературі неодноразово наводили приклад умисного вбивства, коли постріл здійснюється з території однієї держави, а наслідок у вигляді смерті потерпілого настає на території іншої держави. Цей приклад, як вони вважають, ілюструє обмеженість теорії дії, оскільки внутрішньодержавні блага лишаються без кримінально-правової охорони від посягань на них ззовні [1, с. 125].

Останньою у ХХ столітті виникла теорія, яка одержала декілька назв: «теорія єдності», «теорія повсюдності» або «змішана теорія». Сутність теорії полягає у такому: місцем вчинення злочину може визнаватись будь-яке місце, де фактично здійснювався склад злочину [5, с. 27].

Необхідно звернути увагу на те, що у кримінальному законодавстві різних держав питання про встановлення місця вчинення злочину зазвичай прив'язується до питання про вчинення злочину на території держави. Проте й останнє вирішується законодавством різних держав неоднаково.

Наприклад, відповідно до ст. 113-2 Кримінального кодексу Франції 1992 р. злочинне діяння визнається вчиненим на території Республіки тоді, коли будь-яка з дій, що його утворюють, мало місце на її території [6, с. 72].

На противагу цьому чинний КК України передбачає уточнену характеристику вчинення злочину на території України. Повторимо, згідно з ч. 2 ст. 6 КК України, злочин визнається вчиненим на території України, якщо його було почато, продовжено, закінчено або припинено на території України. Відповідно до ч. 3 ст. 6 КК України, злочин визнається вчиненим на території України, якщо його виконавець або хоча б один із співучасників діяв на території України.

Отже, на підставі здійснених теоретичних узагальнень та змісту частин 2 і 3 ст. 6 КК України слід визнати, що український законодавець «сповідує» теорію єдності («теорія повсюдності» або «змішана теорія»). Слова закону про злочин, який було почато, продовжено, закінчено або припинено на території України, а також про будь-якого співучасника, що діяв на території України, підкреслюють основний концепт цієї теорії: місцем вчинення злочину може визнаватись як місце, де фактично здійснювався відповідний склад злочину, так і місце настання суспільно небезпечних наслідків, які фіксуються не за місцем вчинення злочинного діяння.

Список використаних джерел

1. Блум М. И. Действие советского уголовного закона в пространстве: учебное пособие. Рига: Редакционно-издательский отдел Латв. гос. ун-та им. Петра Стучки, 1974. 262 с.
2. Кистяковский А. Ф. Элементарный учебник общего уголовного права с подробным изложением начал русского уголовного законодательства. Часть общая. Киев: Тип. И. и А. Давиденко, 1882. 930 с.
3. Meili F. Bartolus als Haupt der ersten Schule des internationalen Strafrechts, ein historisches Bild. Zürich: Orell Füssli, 1908. 54 S.
4. Kitzinger F. Ort und Zeit der Handlung im Strafrecht. Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allg. Teil. Bd. 1. Berlin, 1918. S. 171–190.
5. Блум М. И. Время и место совершения преступления. *Учен. зап.Латв. гос. ун-та. Т. 212. Совершенствование уголовного и уголовно-процессуального законодательства.* Рига: Редакционно-издательский отдел ЛГУ им. Петра Стучки, 1974. С. 3–46.
6. Уголовный кодекс Франции / Науч. редактирование канд. юрид. наук, доц. Л. В. Головки, канд. юрид. наук, доц. Н. Е. Крыловой; перевод с французского и предисловие канд. юрид. наук, доц. Н. Е. Крыловой. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002. 650 с.

Репецький С. П.,
кандидат юридичних наук,
завідувач кафедри кримінального права і процесу
Університету Короля Данила
(м. Івано-Франківськ, Україна)

УДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ СУСПІЛЬНОЇ МОРАЛЬНОСТІ

Для кожного цивілізованого та демократичного суспільства, у тому числі й українського, мораль (моральність), будучи особливою формою суспільної свідомості, є основним типом нормативної регуляції людської поведінки.

Невипадково, що низка міжнародних і національних нормативних правових актів забезпечують правову охорону сфери суспільної моральності.

Однак, особливого звучання набуває такого роду охорона з огляду на кримінально-правові норми (ст.ст. 297–304 розділу XII «Злочини проти громадського порядку та моральності» Особливої частини КК України), оскільки саме ці норми покликані захищати суспільну моральність від найбільш ганебних і небезпечних посягань на моральні засади суспільства.

Дотримання, виконання та удосконалення кримінального законодавства є ключовою формою забезпечення кримінально-правової охорони суспільної моральності.

Останній чинник, тобто удосконалення, відіграє особливу роль серед форм забезпечення кримінально-правової охорони суспільної моральності, адже завдяки цьому відповідні норми кримінального права:

- набувають своєї ефективності з огляду на відповідальність і покарання;
- справляють потужний превентивний вплив на осіб, поведінка яких не відповідає моральним принципам у суспільстві;
- так би мовити, “модернізуються”, тобто набувають такої форми, що відповідає сучасним тенденціям боротьби зі злочинністю.

Оскільки КК України вже вміщує у собі норми про відповідальність за злочини проти суспільної моральності, то на сучасному етапі розвитку

кримінального права, на нашу думку, варто передусім говорити саме про вдосконалення таких норм, уточнення і розширення їх системи, наповнення їх дієвим змістом.

Разом з тим, саме поверховий, необґрунтований і несистемний підхід до удосконалення кримінально-правової охорони суспільної моральності призвів до того, що до ст.ст. 297–304 КК України у 2004, 2006, 2008, 2009, 2010, 2014, 2015, 2016, 2017 і 2018 рр. вносилися непоодинокі зміни і доповнення, при цьому до деяких статей неодноразово, протягом кількох років (зокрема, до ст. 298 – у 2004, 2008 та 2010 рр., а до ст. 301 – у 2009, 2010 та 2015 рр.), в наслідок чого, жодна з них не залишилася без змін.

З огляду на викладене, є сенс далі говорити про стратегічну (генеральну) лінію щодо удосконалення кримінально-правової охорони суспільної моральності, яка б відповідала принципам системності, була б дієвою протягом тривалого часу та не допускала постійних змін і доповнень до кримінального законодавства. Через це хотілося б зупинитися на конкретних пропозиціях щодо удосконалення саме норм про відповідальність за злочини проти суспільної моральності.

Отже, *по-перше*, оскільки суспільна моральність є сферою, що щільно пов'язана практично з усіма іншими об'єктами кримінально-правової охорони (наприклад, життям, здоров'ям, волею, честю та гідністю особи, її статевою свободою та статевою недоторканістю, різноманітними правами й свободами, гарантованими Конституцією України, власністю тощо), було б невиправданим поєднувати її виключно з громадським порядком у межах розділу XII Особливої частини КК України, а виділити злочини проти суспільної моральності в окремий (самостійний) розділ Особливої частини КК України, який би акумулював найбільш повний перелік тих суспільно небезпечних діянь, які безпосередньо здатні завдати шкоди підвалинам моральності в сучасному українському суспільстві;

По-друге, потребує удосконалення ст. 297 “Наруга над могилою, іншим місцем поховання або над тілом померлого” (в редакції Законів № 1166-VI від 19.03.2009, № 728-VII від 16.01.2014 - втратив чинність на підставі Закону № 732-VII від 28.01.2014; в редакції Закону № 734-VII від 28.01.2014), оскільки при зміні редакції цієї статті у 2014 році законодавцем не було враховано ряд наукова позицій, висловлених у свій час багатьма вченими.

Так, М.І. Хавронюк, з урахуванням європейського досвіду, звернув увагу на необхідність врахування такої обтяжуючої обставини щодо відповідальності за цей злочин, як вчинення його з мотивів національної, расової, релігійної ненависті чи ворожнечі [1, с. 961–962].

Наведена думка науковця видається досить слухною. Наприклад, про мотиви національної, расової, релігійної ненависті чи ворожнечі згадує ч. 3 ст. 258 КК Грузії [2]. Відтак, пропонується після слів “хуліганських мотивів” у ч. 3 ст. 297 КК України слід вказати на конструкцію “або з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості”, що гармонуватиме не тільки з положеннями ст. 300, а й ст.ст. 115, 121, 122, 126, 127, 129 КК України.

Окрім цього, на наш погляд, варто також вказати у ч. 4 ст. 297 КК України на конструкцію “службовою особою з використанням службового становища”, оскільки це: а) гармонійно корегуватиметься із суміжними нормами – ч. 4 ст. 298 та ч. 3 ст. 298¹ КК України; б) позитивно впливатиме на убезпечення деструктивного впливу різних владних чиновників, зокрема, директорів та інших службових осіб кладовищ, на охорону могил та місць поховання. Наприклад, у засобах масової інформації йшлося про “чорну” вартість двох кв. м. землі на кладовищах м. Києва, зокрема, на Байковому – це 10-15 тис. доларів США, на Берковецькому – від 2 до 10 тис., на Святошинському та Лісному – до 5 тис., а враховуючи те, що за такі гроші чиновник може “прибрати до рук” чи “посунути” інші могили, то “гра вартує свіч” [3].

По-третє, потребує змін і доповнень ст. 298 “Незаконне проведення пошукових робіт на об’єкті археологічної спадщини, знищення, руйнування або пошкодження об’єктів культурної спадщини” КК України (в редакції Закону № 1626-IV від 18.03.2004; із змінами, внесеними згідно із Законом № 270-VI від 15.04.2008; в редакції Закону № 2518-VI від 09.09.2010).

Нова редакція ст. 298 КК України, на нашу думку, містить ряд прогресивних положень, проте деякі положення цієї статті потребують вдосконалення, зокрема:

1) сама назва аналізованої статті та її ч. 2, на наш погляд, як і ст. 297 КК України, має містити слово “наруга”. На це також вказує й Л.С. Кучанська, акцентуючи при цьому увагу на терміні “осквернення”, завдяки якому, на її думку, і полягає різниця між злочинами проти моральнісних устоїв суспільства та майновими злочинами (більше того,

саме наруга (осквернення) демонструє нехтування певними національними та загальнолюдськими традиціями) [4, с. 158];

2) диспозиції частин 1 та 4 ст. 298 КК України мають бути узгоджені з положеннями Конвенції про охорону підводної культурної спадщини від 2 листопада 2001 року [5]. У зв'язку з чим, у диспозиціях ч. 1 та ч. 4 ст. 298 КК України необхідно вказати на “підводну спадщину” та зазначити про “незаконне проведення археологічних розвідок, розкопок, інших земляних чи підводних робіт на об'єктах археологічної чи підводної спадщини”, а також про “рухомі предмети, що походять із об'єктів археологічної чи підводної спадщини”.

По-четверте, варто удосконалити ст. 299 «Жорстоке поводження з тваринами» КК України. Незважаючи на те, що вона викладена у новій редакції Закону № 2120-VIII від 22.06.2017, не зовсім зрозумілими є положення ч. 2 та ч. 3 цієї статті. Зокрема, у ч. 2 ст. 299 КК України встановлена відповідальність за дії, передбачені у ч. 1 ст. 299 КК України, вчинені у присутності малолітнього чи неповнолітнього. Водночас, однією з особливо кваліфікуючих ознак злочину за ч. 3 ст. 299 КК України є також вчинення цього злочину у присутності малолітнього чи неповнолітнього.

На наш погляд, ч. 2 ст. 299 КК України слід викласти таким чином: «2. Ті самі дії, вчинені у присутності неповнолітнього, –», а в ч. 3 цієї статті слово «неповнолітнього» вилучити. Такий підхід відповідатиме, зокрема, положенням ч. 3 і ч. 4 ст. 303 та ч. 1 і 2 ст. 304 КК України, де диференційована відповідальність за злочинні дії щодо неповнолітніх осіб та малолітніх осіб.

По-п'яте, змін та доповнень, на наше переконання, потребує ст. 304 КК України (із змінами, внесеними згідно із Законом № 616-VI від 01.10.2008), які мають стосуватися: а) назви цієї статті (пропонується викласти її таким чином: “Втягнення неповнолітніх в антисупільну або злочинну діяльність”); б) диференціації відповідальності щодо втягнення неповнолітніх в антисупільну діяльність та в злочинну діяльність; в) вказівки на “попередню змову групи осіб” та “організовану групу” при вчиненні зазначених вище дій, а отже й диференціації відповідальності за це.

По-шосте, корегування потребує й низка санкцій у статтях про відповідальність за злочини проти суспільної моральності. Зрозуміло, що санкції мають бути більш суворі, якщо нами пропонується виділяти

додаткові особливо кваліфікуючі ознаки, де йдеться про злочинну діяльність організованих груп або де суб'єктом злочину є службова особа, або де потерпілим від злочину виступає малолітня особа.

Список використаних джерел

1. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : монографія / Хавронюк М. І. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.
2. Уголовный кодекс Грузии [Електронний ресурс]. – Режим доступу до кодексу : <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241370>.
3. Гирак Галина. Скільки стоить место на кладбище? / Галина Гирак // Стаття “Бизнес на костях” из номера “АиФ в Украине”. – 7 апреля 2010. – № 14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до статті : <http://www.aif.ua/money/article/9768>.
4. Кучанська Л. С. Поняття та система злочинів проти моральності у кримінальному праві України: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.08 / Кучанська Лариса Степанівна. – О., 2007. – 212 с.
5. Конвенція про охорону підводної культурної спадщини від 6 листопада 2001 року (ратифікована Україною 20 вересня 2006 року) [Електронний ресурс]. – Режим доступу до конвенції : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1014.4495.0>.

Рябчинська О.П.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінального права
Інституту права імені Володимира Сташица
Класичного приватного університету
(м. Запоріжжя, Україна)

ПРИНЦИП ГУМАНІЗМУ В АСПЕКТІ ФУНКЦІОНУВАННЯ СИСТЕМИ ПОКАРАНЬ В УКРАЇНІ

Принцип гуманізму покликаний забезпечити домінування у формуванні та функціонуванні правової системи невід'ємних прав та свобод людини, з огляду на визнання людини найвищою соціальною цінністю. Своєрідність принципу гуманізму в сфері кримінально-правового регулювання (кримінально-правових відносин) обумовлена завданнями, які стоять перед законом про кримінальну відповідальність і визнаються діалектично суперечливими. Пошук балансу між суспільними інтересами, правами та інтересами потерпілих та правами осіб, які винні у вчиненні злочинів, при визначенні заходів кримінально-правового впливу щодо останніх був, є і залишиться гострим соціально-політичним питанням. І пошук цього балансу, як і досягнення зазначених вище завдань, ґрунтується на низці визначальних засад (принципів), якими пронизані й закон про кримінальну відповідальність, й кримінально-правова політика, й правозастосовна практика. Визначальним правовим принципом серед них є принцип гуманізму, сутність, інтенсивність та межі прояву якого визначають, зокрема зміст низки кримінально-правових норм щодо застосування заходів кримінально-правового впливу до осіб, винних у вчиненні злочинів (звільнення від кримінальної відповідальності; призначення покарання (ст.ст. 65-69-1 КК); звільнення від покарання та його відбування, особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх та інших). При цьому важливо щоби принцип гуманізму не став «надмірно пануючою ідеєю в будь-яких проявах кримінально-правової політики, інакше з блага цей принцип перетворюється на необґрунтований лібералізм, нівелює повагу до кримінального закону, знижує його профілактичний і виховний потенціал та можливість впливати на суспільні відносини[1, с. 24].

Зміст принципу гуманізму в кримінальному праві, серед іншого, полягає і в тому, що покарання та інші кримінально-правові заходи, що застосовуються до особи згідно з КК, не можуть мати своїм змістом завдання фізичних страждань чи приниження людської гідності. Будь-який вид покарання повинен містити у собі доцільні та оптимальні обмеження прав і свобод засудженого з точки зору досягнення цілей покарання. З позиції сучасних гуманістичних стандартів поведження із злочинцями неприпустимим є застосування болісних, калічницьких або тілесних покарань.

Така вимога ґрунтується на положеннях ст. 28 Конституції України де зазначено, що «Ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поведженню чи покаранню» (ч. 1). Зміст принципу гуманізму при побудові системи покарань розкривається через його об'єктивацію у нормі ч. 3 ст. 50 КК згідно з якою «покарання не має на меті завдати фізичних страждань або принизити людську гідність» та в нормах про систему покарань та окремі їх види (ст. ст. 51-64 КК). Дотримання цієї вимоги гарантується тим, що існуюча система покарань не передбачає тілесних покарань, які спричиняють біль та фізичні страждання, чи таких, що спеціально принижують гідність засудженого [2, с. 204]. До кола таких страждань не входять ті, які природно властиві покаранню, невіддільні від нього і є результатом його законного застосування.

Дійсно, чинна система покарань не містить таких його форм, які завдають болю, фізичного страждання тощо. У зв'язку з зазначеним потребує ґрунтовного аналізу та обговорення можливість запровадження кастрації для осіб, які вчинили статеві насильницькі злочини проти дітей (педофіли) (чи то добровільної хімічної або хірургічної кастрації чи то примусової хімічної кастрації), яка застосовується приміром в Данії, Німеччині, Норвегії, Франції.

Інша складова гуманізму в питаннях покарання полягає у тому, щоби в систему покарань не включались такі покарання, які принижують гідність людини, адже конституційні норми, що визначають зміст принципів кримінального права, розділяють поведження та покарання на ті, які завдають фізичних страждань, та ті, які принижують гідність. Чинне законодавство України (Конституція, Цивільний кодекс, Кримінальний та Кримінальний процесуальний кодекс) регламентує засади дотримання та охорони людської гідності в

публічно-правовій та приватно-правовій сферах, утім визначення поняття гідності не містять. Традиційно під нею розуміють морально-етичну категорію, що означає повагу і самоповагу людської особистості, невід'ємну та невідчужувану властивість людини як вищої цінності, що належить їй від народження незалежно від того, як вона сама і оточуючі люди сприймають і оцінюють її особу. Наразі КПК однією з загальних засад, що визначають форму та зміст кримінального провадження, визнає і таку як повага до людської гідності (ст. 7 та ст. 11). Гарантується дотримання цієї засади, поряд з іншим, і заборонаю під час кримінального провадження піддавати особу катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність, поводженню чи покаранню, вдаватись до погроз такого поводження, утримувати особу у принизливих умовах, примушувати до дій, що принижують її гідність.

Механізм захисту прав і свобод людини, як слідує зі змісту основних міжнародно-правових документів в цій сфері, включає зокрема і вимоги щодо недопустимості (неприйнятності) поводження з особою та її покарання. Так, в ст. 3 Європейської Конвенції про захист прав людини і основних свобод (1950 р.) забороняється нелюдське покарання та покарання, що принижує її гідність. Визначення ступеню заборони поводження з людиною, зокрема у формі її покарання, надається в низці рішень ЄСПЛ. Так, у справі «Ірландія проти Сполученого Королівства (1978)» Європейський суд зазначив, що «...нелюдське поводження чи покарання – це спричинення сильних фізичних та душевних страждань; поводження, що принижує гідність – це знуцання, які мають на меті викликати у жертви почуття страху, страждання і почуття власної неповноцінності, а також принизити її гідність та зламати її фізичний і моральний опір» [3, с. 147]. Зазначені поняття настільки взаємопов'язані та обумовлені, що провести межу між тими та іншими досить складно, принаймні на правовому рівні.

З іншого боку наразі КК саме з огляду на принцип гуманізму визначає межі та підстави застосування окремих видів покарань таким чином, який ускладнює дотримання принципу невідворотності кримінальної відповідальності, а в окремих випадках взагалі унеможлиблює дотримання цього принципу. У чинному КК України міститься низка положень, які забороняють суду застосування певних видів покарань до тих чинших категорій винних (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). Встановлення широкого кола обставин, що виключають можливість застосування певних видів покарань, який і надалі пропонується розширювати [4, с. 80; 5, с. 4], призводить до ситуації, коли суддя вимушений призначити більш суворий вид покарання в тому випадку, коли санкція статті (частини статті) Особливої частини КК поряд з видами покарань, які не можуть бути застосовані, передбачає більш суворі види покарань.

Приміром, до вагітних жінок, в силу прямої заборони в ст. 56, 57, 60, 61 та 64 КК, неможливо застосувати більшість основних видів покарань (громадські та виправні роботи, арешт, обмеження волі та довічне позбавлення волі – фактично п'ять із семи загальних видів основних покарань). В теорії кримінального правовисловлена пропозиція (Антипов В.В., Антипов В.І.) замінювати покарання, що не можуть бути застосовані до певних категорій осіб за правилами, передбаченими в ч. 1 ст. 72 КК, на те покарання, яке можливо застосувати за наявних обставин. Водночас запропонований механізм викликає питання – чи не погіршиться в подібному випадку становище засудженої особи, адже в такому разі менш суворий вид покарання має переводитись у більш суворий вид покарання? В той час як ч. 5 ст. 65 КК визначає, що більш суворе покарання, ніж передбачене відповідними статтями Особливої частини цього кодексу за вчинений злочин, може бути призначене за сукупністю злочинів і за сукупністю вироків згідно зі статтями 70 та 71 КК.

Тож очевидно, що обмеження щодо застосування окремих видів покарань до певних категорій осіб, припустимі в аспекті реалізації принципу гуманізму, на практиці, в окремих випадках, призводять до неможливості застосування адекватних, доцільних та достатніх заходів щодо таких осіб. Утім запропонований вище механізм вирішення подібної ситуації (переведення менш суворого виду покарання в більш суворий) не може бути прийнятним саме з позиції дотримання принципу гуманізму. За відсутності в чинному кримінальному законодавстві можливості переходу до інших видів покарання (коли в санкції вказані такі види покарання, жодне з яких не може бути застосоване до особи) за наявності таких обставин суд, відповідно до роз'яснень ВСУ, має звільнити таких осіб від кримінальної відповідальності.

Список використаних джерел

1. Житний О. О. Проблеми реалізації принципу гуманізму в деяких інститутах кримінального права України. *Вісник Національного університету внутрішніх справ*. Харків, 2005. Вип. 2.
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 та ін. – 5-те вид. допов. Х. : Право, 2013. Т.1 : Загальна частина / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін. 2013. 376 с.
3. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. Х.: Право, 2017. Т.2 : Філософія права / редкол.: С.І. Максимов (голова) та ін. ; Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права імені В.М. Корецького НАН України ; Нац. юрид. уг-т імені Ярослава Мудрого. 1128 с.
4. Шинкарьов Ю.В. Арешт як вид кримінального покарання та особливості правового регулювання його виконання та відбування: автореф. дис. ... на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Ю.В. Шинкарьов.– Л., 2007.– 16 с.
5. Мозгова В.А. Громадські роботи як вид кримінального покарання: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / В.А. Мозгова. – Запоріжжя, 2012. – 20 с.

Савінова Н.А.,

*доктор юридичних наук, старший науковий співробітник
Національний університет «Одеська морська академія»
(м.Одеса, Україна)*

ДЕЯКІ ПРИНЦИПОВІ ВАДИ ЕФЕКТИВНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ ПЕРІОДУ ТУРБУЛЕНТНОСТІ

Говорячи про принципи кримінально-правової політики Н.О.Лопашенко підкреслює, що саме вони визначають принципи кримінально-правової дії і правозастосовної діяльності, і це ж прагматичне розуміння принципів кримінально-правової політики підтримує низка вчених, що визначають функціональну спрямованість

такої політики на виховання правосвідомості населення (Ю.В. Баулин, В.О.Зверьяка, Г.В.Єспур та ін.)^{*†‡}. Доповненням і, почасти, деталізацією філософської складової визначення блоку принципів кримінально-правової політики, є акцент на відповідність кримінально-правових політика держави системі цінностей відповідного общества (А.Е.Жалинській, Б.Т.Разгільдієв, А.Н.Костенко, П. Л.Фріс, В.О.Туляков і ін.)^{§**†††§§}.

Підсумовуючи зазначених доктринальних підходів, підкреслимо: витоків визначення принципів кримінально-правової політики є: принципи кримінально-правового впливу (принципи УП), принципи кримінально-правового застосування (принципи КПК), принципи виховання правосвідомості (традиції, ритуали, мораль), система

* Баулин Ю. В. Значение общественного мнения и интересов потерпевшего при моделировании современной уголовной политики / Ю. В. Баулин // Современная уголовная политика: поиск оптимальной модели: материалы VII Российского конгресса уголовного права (31 мая – 1 июня 2012 года). – Москва: Проспект, 2012. – С. 581 – 584.

†Зверьяка В. А. Превентивная роль уголовного законодательства в сфере незаконного вмешательства в работу электронно–вычислительных машин (компьютеров), систем и компьютерных сетей и сетей электросвязи / В. А. Зверьяка // Злочини у сферівикористаннякомп'ютерноїтехніки: проблемикваліфікації, розслідування і попередження // Вісник ЛАВС ім. 10-річчя незалежностіУкраїни. Спеціальнийвипуск. – Луганськ: ЛАВС МВС імені 10-річчя незалежностіУкраїни, 2005. – С. 51–54.

‡ Єспур Г. В. Соціальнафункціякримінальноїполітики / Г. В. Єспур // Проблемиправознавства та правоохоронноїдіяльності. – Донецьк: Донецькийінститутвнутрішніх справ, 2001. – Вип. 2. – С. 318–326.

§Жалинский А. Э. Уголовная политика: актуальные задачи, субъекты и механизмы реализации / А. Э. Жалинский // Современная уголовная политика: поиск оптимальной модели: материалы VII Российского конгресса уголовного права (31 мая – 1 июня 2012 года). – Москва: Проспект, 2012. – С. 67–72.

**Разгильдиев Б. Т. Уголовно-правовая политика: назначение, виды / Б. Т. Разгильдиев // Современная уголовная политика: поиск оптимальной модели: материалы VII Российского конгресса уголовного права (31 мая – 1 июня 2012 года). – Москва: Проспект, 2012. – С. 229 – 238.

††Костенко А. Н. Социальный натурализм — основа антикризисного мировоззрения // Философия и культура. — 2009. — № 4. — С. 74-79.

‡‡ Фріс П.Л.Кримінально-правоваполітикаУкраїнськоїдержави: теоретичні, історичні та правовіпроблеми / Павло Львович Фріс. – К.: Атіка, 2005. – 332 с.

§§Туляков В. О. Кримінальне право сьогодення: ренесанс моделі сталого розвитку / В. О. Туляков // ВісникАсоціаціїкримінального права. — 2014. — № 2(3). — С. 1-19; Туляков В. А. Социальная физика и уголовная ответственность / В. А. Туляков // Актуальніпроблемикримінальноївідповідальності : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 10–11 жовтня 2013 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2013. – С. 87.

цінностей суспільства, в якому відповідна політика функціонує (соціальний запит / очікування захисту таких цінностей).

Гіпотеза: якщо метою КК України (ст. 1 КК) є: «правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам», то принципи кримінально-правової політики в частині кримінально-правового впливу в цілому могли б бути сформульовані як визначальні тактико-стратегічні ходи, спрямовані на досягнення відповідної мети КК.

Якщо метою КПК України*, задекларованої в його ст. 2 є «захист особи, суспільства і держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, який вчинив злочин був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, не один невинний не був звинувачений або засуджений, жодна особі не було схильне необґрунтованого процесуального примусу, і щоб до кожного учасник кримінального провадження була застосована належна процесуальна процедура», то відповідні правозастосовної діяльності в повній міру повинні бути спрямовані на досягнення цієї заявленої мети.

Однак, декларативні на доктринальному рівні принципи на практиці навряд чи застосовуються в первородний вигляді. Наприклад, правозастосовний рівень в ряді випадків кричуще перекидує генеральні принципи захисту прав і свобод людини, презумпції невинності, застосування належної процедури при залученні до кримінальної відповідальності, так само як і неминучість покарання за скоєний злочин.

Фахівці в галузі конституційного та кримінального права все більше уваги приділяють питанням деградації правозастосування: вибіркового застосування кримінальної відповідальності, а також грубих порушень прав людини, в тому числі в зв'язку з порушенням процедури притягнення до відповідальності. Як демонструє активність населення в соціальних мережах і зонах вільного доступу в Інтернет, населення

*Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України – Офіц. вид. – 2013. – № 9–10.– Ст. 88.

гостро реагує на те, що особи, очевидно для всіх вчинили кримінальні злочини, до відповідальності не притягнуті. Іншими словами, фахівці наполягають на тому, що сучасна кримінально-правова політика не відповідає міжнародним стандартам дотримання прав людини, а громадська думка доводить, що вона не задовольняє соціальні очікування населення і малоефективна, оскільки не відбивається в реаліях задекларованим на державному рівні цілям.

Як же сьогодні реалізуються лише позначені принципи на правозастосовному рівні? Тут існує певна система застосування, яка визначається «загальнокримінальністю» і «білокомірцевістю» тих чи інших посягань та особливостями особи, якій вони ставляться.

Якщо в реалізації принципів кримінально-правової політики щодо осіб, які вчинили загальнокримінальний злочин, діє неписаний принцип: «Ви будете притягнуті до кримінальної відповідальності, якщо Ви ... [не є впливовою особою, або не маєте до нього пряме відношення]», то, коли мова йде про «білокомірцевої» і політичної злочинності, діє неписаний принцип: «Ви будете притягнуті до відповідальності, тому що Ви ... [є / були впливовою особою або маєте до нього відношення]». Очевидно, що така реалізація демонструє позицію правозастосування кардинально протилежну задекларованим принципам політики.

Безперечно, під впливом ряду гасел, що стали парадигмою настроїв сучасного українського суспільства, остання позиція повністю відповідає очікуванням населення. До першої ж звикли досить давно, і лише окремі радикально налаштовані групи населення з різним ступенем публічності висловлюють свою думку рахунок необхідності ломки цього стереотипного ставлення правоохоронців до свого ремесла.

Якщо позначити контрагентами принципів кримінально-правової політики «ідеї» її протиправної реалізації на правозастосовній рівні як «антипринципи», то під такими слід розуміти зворотні за значенням принципам кримінально-правової політики нелегітимні ідеї правозастосування. Вони не мають офіційної вербалізації або документування, однак, можуть бути доведені шляхом аналізу супроводжуваних їх розпорядчих документів і матеріалів кримінальних проваджень. «Антипринципи» кримінально-правової політики, як породження зловживання правом з боку правозастосувачів, фактично нівелюють значення кримінально-правової політики в цілому.

В умовах аномії, зруйнованої системі цінностей і функціонуванні лише тих систем соціальних підвалин, які були ритуалізованого в силу релігії, етносу, звички, основна маса авторитарних і, найчастіше, необґрунтовано «каральних» дій політики на правозастосовній рівні, також вписується в систему соціальних очікувань. Простіше кажучи, населення згідно на будь-які методи, аби обіцяне було виконано.

Залишається одне «але» - реальність демонструє не притягнення до відповідальності осіб, дійсно винних у скоєнні злочинів, а лише підміна такої ... обіцянками*.

Навряд чи простий обиватель, чекаючи «кари» тим, «хто винен у всьому» (найчастіше, під впливом нагнітання ненависті до окремих персонажів в ЗМІ, соціальних мережах і на рівні пліток), навіть не припускає, що нелегітимні заходи щодо притягнення до відповідальності в кінцевому рахунку завдадуть удар по його якості життя, повернувшись бумерангом тисячних позовів і бюджету України. Однак, це не можуть не розуміти правозастосувачі, які діють на підставі «антипрінципов» кримінально-правової політики: всупереч вимоги закону і врозрід з міжнародними критеріями захисту прав людини.

Дивно й те, що при такій реалізації кримінально-правової політики держава поступово, але вірно втрачає управління каральною системою в цілому.

Так, неефективне реалізації кримінально-правової політики і нігілізм однаковим застосуванням закону про кримінальну відповідальність вже призводить до «народному кримінального права». Самовільні розбирання населення з неугодними чиновниками і політиками шляхом обливання зеленкою і вкидання їх в сміттєві баки, хуліганську поведінку «народних» міністрів і рукоприкладство «народних» депутатів стали звичними в сучасному українському суспільстві. Ці дії тиражуються в пресі і Мережі, і не зустрічаючи адекватне реакції влади, служать, фактично, моделями поведінкових

*Так, до відповідальності досі не притягнуті особи, винні в розстрілі на Майдані, в анексії Криму, у вторгненні в Луганську і Донецьку область, в підпалі Будинку профспілок в Одесі. Залучення до відповідальності дрібних хабарників з чиновників середньої ланки вже не вселяють віри населення в реальну боротьбу з корупцією, а реалії «очищення влади» призводять до дискредитаційного для України рішення Європейського суду з прав людини та компенсацій безпідставно «люструвати» суддям, прокурорам, чиновникам.

рішень конфліктів, породжуючи в суспільстві вседозволеності агресію і відчуття безкарності.

Таким чином, сьогодні, всупереч задекларованим на концептуальному і законодавчому рівні кримінально-правової політики принципів такої, на практиці правозастосування ми стикаємося з фактичне реалізацією «антипрінципов», повністю суперечать самій ідеї, правилам застосування та суб'єктності застосування такої політики.

Складно назвати подібний хаос позицією держави. Однак, подальше правозастосування кримінально-правової політики в подібному ключі призведе до зміщення рівнів кримінально-правової політики: під впливом розпалюється в суспільстві агресії, населення в будь-який момент, під впливом вдалої маніпуляції, буде готове перейняти каральну функцію держави. В цьому випадку перетворення кількості «антипрінципов» кримінально-правової політики перейде в «якість», внаслідок чого все, крім карального (правозастосовного в легітимних умовах) рівня політики будуть повністю нівельовані.

Сайнчин О.С.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри галузевого права
Херсонський державний університет
(м. Херсон, Україна)

**ПРИЗНАЧЕННЯ КОМПЛЕКСНИХ СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ ТА
ПОКАРАННЯ ЗА Ч.3 СТ.425 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ**

УКРАЇНИ(недбалому ставленні до служби, вчиненому в умовах
особливого періоду, крім воєнного стану)

(за матеріалами кримінального провадження обвинувачення
генерал-майора Віктора Назарова)

27.03.2017 року павлоградський міськрайонний суд дніпропетровської області оголосив вирок у справі №185/12161/15 щодо генерал-майора Віктора Назарова про збитий Іл-76 у луганському аеропорту, згідно якого його засуджено до 7 років позбавлення волі.

Нагадаємо, у Павлограді на Дніпропетровщині понад півроку тривав суд у справі про загибель у збитому озброєними сепаратистами літаку Іл-76 українських військових. На лаві підсудних - одна особа, генерал-майор Віктор Назаров, який на момент трагедії був начальником Штабу антитерористичної операції. Його обвинувачують у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 425 Кримінального кодексу України (недбалому ставленні до служби, вчиненому в умовах особливого періоду, крім воєнного стану).

14 червня 2014 року на території Луганської області з переносного зенітно-ракетного комплексу був уражений літак Іл-76МД. Він загорівся і впав. На його борту перебували 40 військовослужбовців 25-ї окремої парашутно-десантної бригади та 9 членів екіпажу. Всі загинули.

Згідно з висновком **комісійної комплексної військово-тактичної криміналістичної експертизи**, вжити заходів щодо подолання протиповітряної оборони терористів і забезпечити безпеку перельоту Іл-76 у контрольований бойовиками Луганськ 14 червня 2014 року зобов'язаний був безпосередньо начальник штабу АТО, тобто Назаров. Військова прокуратура звинувачує генерала Назарова, який на момент трагедії очолював штаб АТО, у службовій недбалості, в

результаті якої загинули 49 осіб. За версією прокуратури, Назаров знав про можливий теракт, але все ж відправив літак на виліт[8].

У рамках кримінального провадження допитані 132 свідки, проведено 112 експертиз, в тому числі молекулярно - генетична для встановлення осіб загиблих воїнів. На сьогодні встановлено належність всіх тіл загиблих [9].

Перше ніж перейти до загальної теорії питання зазначимо, що ні в теорії криміналістики, ні в практиці проведення окремих криміналістичних та інших з таким видом експертних досліджень як комісійна комплексна військово-тактична криміналістична експертиза ми не зіштовхувалися. Але вважаємо за вірним практичного підходу до цієї проблеми мабуть у зв'язку з тим, що іншим шляхом встановити істину по справі слідчому та його процесуальному керівнику було б не можливо.

З цього приводу вважається за необхідним звернутися до загальної теорії криміналістичних експертиз та ст.ст.101, 242-245 КПК України [1].

Загальна теорія питання

Згідно з загальної теорії про видову класифікацію судових експертиз, хотілося б відзначити, що крім процесуального й організаційного розподілу експертиз на первинні, повторні, основні, додаткові, комісійні і комплексні, вони можуть бути розділені по видах, що, у свою чергу, залежно від об'єкта і завдання дослідження мають свої підвиди.

Що ж стосується судових комісійних та комплексних експертиз, то вони частіше призначаються по справах про умисні вбивства, терористичні акти, масову загибель людей тощо [3].

Криміналістичні експертизи відповідно до Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та Науково-методичних рекомендацій із питань підготовки та призначення судових експертиз, затверджених наказом Міністерства юстиції України у редакції від 26.12.2012 № 1950/5 поділяються на: а) трасологічні; б) судово-балістична експертиза; в) криміналістична експертиза з метою встановлення особистості по зовнішніх ознаках; г) експертиза матеріалів і речовин.

Проведення експертизи передбачає низку дій і рішень слідчого і суду. До них належать: ухвалення рішення про провадження експертизи, вибір експертної установи й експерта, підбір об'єктів дослідження і

порівняльних матеріалів, контакт експерта і слідчого в процесі провадження експертизи, оцінка наукової вірогідності і доказового значення виконаної експертизи.

Дійшовши висновку про необхідність провадження експертизи, слідчий повинен правильно визначити момент її призначення. При цьому треба мати на увазі, що: а) одержання необхідних для експертизи об'єктів, документів і матеріалів може потребувати самостійних слідчих дій, можливо в рамках ст.ст.246, 274 КПК; б) перевірка й оцінка висновку експерта також можуть бути пов'язані з виконанням додаткових слідчих дій згідно ст.101, 102 КПК України.

Важливе значення в процесі підготовки має вибір експертної установи або експерта, якому доручається дослідження. Про компетентність майбутнього експерта можна судити за даними про загальну і спеціальну освіту, стаж науково-дослідної роботи і роботи зі спеціальності, наявності наукових праць, місце експерта у реєстрі експертів України, відзивами і характеристиками його експертної діяльності та іншими даними.

Суттєве значення також має визначення об'єктів, завдань і обсягу дослідження. Визначаючи об'єкти і завдання дослідження та формулюючи питання перед експертизою, слідчий і суд повинні керуватися наступними вимогами:

1. З'ясуванням сутності обставини, що підлягає встановленню в справі.
2. Ознайомленням з науковими можливостями і методами встановлення обставини, що підлягає встановленню.
3. Чітким визначенням компетенції експертів і зв'язки їхніх висновків з іншими засобами встановлення суттєвої в справі обставини.
4. Необхідністю правильного в спеціально-науковому, логічному, граматичному відношенні формулюванні питань перед експертизою, оскільки науково обґрунтована постановка питань – найважливіша умова успішного проведення експертизи.

Згідно з п.1.2.11. вказаної Інструкції комплексною є експертиза, що проводиться із застосуванням спеціальних знань різних галузей науки, техніки або інших спеціальних знань (різних напрямів у межах однієї галузі знань) для вирішення одного спільного (інтеграційного) завдання (питання). До проведення таких експертиз у разі потреби залучаються як експерти експертних установ, так і фахівці установ та служб (підрозділів)

інших центральних органів виконавчої влади або інші фахівці, що не працюють у державних спеціалізованих експертних установах[4].

В.І. Шиканову роботі “Комплексна експертиза при розслідуванні вбивств” стверджує, що комплексна експертиза – насамперед поняття процесуальне. Це самостійний вид судової експертизи, процесуальна форма складного за своєю структурою дослідження, при якому окремі, відносно самостійні дослідження, здійснювані представниками різних галузей знань, перебувають між собою в органічному зв’язку [6].

Розширення можливостей вказаного виду судової експертизи прямо пов’язано з підвищенням ефективності комплексного дослідження об’єктів експертизи. Крім зазначених, є й інші питання, що постають у практиці провадження комплексних експертиз, котрі вимагають свого процесуального вирішення. Провадження комплексної експертизи при розслідуванні, наприклад, вбивств у ряді випадків належить до числа початкових слідчих дій. Оцінка висновку комплексної експертизи, вчасно призначеної і проведеної, дозволяє вже в початковій стадії розслідування вбивства одержати досить цінну інформацію про обставини вчиненого злочину.

Цінність цієї інформації обумовлена низкою причин. **По-перше**, на початку розслідування слідчий найчастіше не має певних даних, необхідних для перевірки версій. Висновок комплексної експертизи певною мірою заповнює цю прогалину. **По-друге**, деякі з обставин, установлених комплексною експертизою, не можуть бути з’ясовані іншими шляхами. **По-третє**, проведення комплексної експертизи, у порівнянні з роздільними і послідовними експертизами, за інших рівних умов дозволяє скоротити час дослідження, що сприяє більш оперативному розслідуванню злочинів.

При розслідуванні вбивств, випадків загибелі людей, терористичних актів та інших, вважається за необхідне проводити комплексні медико-криміналістичні експертизи, що включають у себе медико-балістичні і медико-трасологічні, або такі які були проведені у вказаному кримінальному провадженні про загибель військових. Також можливі хіміко-біологічні, хіміко-фізичні, медико-хімічні і деякі інші сполучення видів експертиз для вирішення багатьох питань, що постають при розслідуванні вбивств [7].

Найважливішою умовою успішного провадження комплексної експертизи є якісна і своєчасна підготовка об’єктів дослідження. Ці

об'єкти повинні бути зібрані в ході огляду місця події і при провадженні інших початкових слідчих дій. При цьому варто забезпечити надання об'єктів, придатних саме для комплексного, а не роздільного дослідження. Наприклад, у випадку вбивства з вогнепальної зброї не слід робити зіскрібків із країв ушкодження, не можна шукати ран із прилягаючими шматочками тканини і вирізувати ушкодження з мішені. Одяг з усіма наявними на ньому дефектами і слідами вогнестрільних ушкоджень подається експертам і досліджується комплексною медико-балістичною експертизою одночасно з вивченням поранень на трупі.

Вищеперераховані рекомендації повною мірою стосуються й випадків розслідування вбивств, вчинених механічними засобами (колючо-ріжучими, рублячими, тупими та ін.). Збереження можливості вивчення різних властивостей об'єкта, що можуть незабаром зникнути, видозмінитися й у такий спосіб утруднити або взагалі виключити провадження експертизи є важливою умовою підготовки об'єктів для комплексної експертизи.

Коли є підстави думати, що вбивство вчинене з використанням паливно-мастильних матеріалів або ж на місці вбивства виявляються харчові продукти, тютюнові вироби, різні біологічні об'єкти і т.п., комплексна експертиза призначається негайно на підставі огляду.

Завдання комплексної експертизи визначаються питаннями, сформульованими в постанові. Від правильної постановки питань залежить характер і обсяг експертизи, своєчасне використання того чи того сполучення спеціальних пізнань.

Найчастіше при розслідуванні злочинів, пов'язаних з масовою загибеллю людей, перед комплексною експертизою ставляться завдання: 1) визначити механізм утворення ушкоджень; 2) установити характеристики або ідентифікувати знаряддя, що заподіяло ушкодження, реконструювати взаємоположення слідів на тілі потерпілого; 3) визначити дистанцію і напрямок пострілу; 4) ототожнити ділянку місцевості слідами ґрунту тощо.

Комплексні експертизи, як правило, проводяться в спеціалізованих експертних установах. Тому, виносячи постанову про призначення експертизи, слід визначити і правильно іменувати ту установу, якій доручається проведення експертизи. У випадку, коли провадження комплексної експертизи доручають відповідно двом або більше установам, керівники яких виділяють у комісію своїх

представників, то до кожної з цих установ необхідно направити по примірнику постанови про призначення експертизи, а досліджувані об'єкти і матеріали вислати за однією з названих адрес, зробивши відповідну оцінку в постанові.

Оцінка висновку комплексної експертизи більш складна, ніж оцінка висновку іншої експертизи. Зумовлено це тим, що комплексна експертиза, **по-перше**, ґрунтується на ряді досліджень, у зв'язку з чим доводиться аналізувати значно більшу кількість даних. **По-друге**, комплексна експертиза провадиться декількома фахівцями, тому оцінюється діяльність кожного з них окремо і всієї комісії в цілому.

Серйозну увагу при оцінці комплексної експертизи слід звертати на дотримання кожним експертом принципу індивідуальної відповідальності за поданий висновок. У зв'язку з цим необхідно чітко визначити конкретну і загальну компетенцію членів комплексної комісії експертів, переконатися, що проведені дослідження ґрунтуються на їхніх спеціальних пізнаннях, а комплекс застосовуваних методів необхідний і достатній для вирішення поставлених питань [5].

Вважається, що ці та інші проблеми призначення та використання комплексних експертиз потребують наукового та практичного дослідження.

Список використаних джерел

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Харків. «Одіссей». 2012.
2. Закон України «Про судову експертизу», від 25 лютого 1994 року
// Голос України. – 1994. – № 74;
3. Закон України «Про психіатричну допомогу», від 22 лютого 2000 року. // Голос України. – 2000. – № 70;
4. Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз. Затверджено наказом Міністерства юстиції України від 26.12.2012 № 1950/5;
5. Саїнчин О.С. дис. ... доктора юрид. Наук: 12.00.09./Запоріжжя. 2011.С.136-148;
6. Шиканов В.И. Комплексная экспертиза при расследовании убийств // Раскрытие тяжких преступлений против личности: мат. научно-практической конференции. – М., 1973. – Ч. 2.

7. Шульга Н.Н. Комплексная идентификационная экспертиза следов колюще-режущих орудий: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. / Харьковск. юрид. ин-т. – Х., 1977.
8. <http://ua.censor.net.ua/v433633>; <http://ua.censor.net.ua/v433633>;
9. <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>;

Самарин В. И.,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры уголовного процесса и
прокурорского надзора
Белорусский государственный университет
(г. Минск, Республика Беларусь)

ГАРМОНИЗАЦИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА КАК МЕХАНИЗМ ЕГО ГУМАНИЗАЦИИ

Исторически в праве Беларуси и Украины доминирует правовой позитивизм, характерный для традиций XIX века и пагубных влияний советской правовой доктрины. Уголовное право и процесс, в частности, долгое время использовались как инструмент репрессий и не ограничивались в какой бы то ни было степени концепцией социального договора либо обеспечением прав граждан. В отличие от знаменитого подхода Франца фон Листа, признававшего уголовный закон *Magna Charta* для правонарушителя [1, с. 75], уголовный и уголовно-процессуальные законы использовались для определения наказания и обеспечения сдерживания в интересах тоталитарной системы. После распада СССР правовые системы обоих государств были в разной степени трансформации. Однако, следует признать, что в основе всех уголовно-правовых реформ лежит стремление выкристаллизовать уголовное правосудие как правозащитную деятельность. В противном случае граждане и юридические лица зачастую не будут доверять решениям судов по уголовным делам.

Если проанализировать последние тенденции развития национального уголовного процесса в государствах-членах

Европейского Союза (ЕС), то можно заметить отдельные черты гуманизации под влиянием гармонизации в ходе принятия законодательных актов наднациональными органами.

Основываясь на опыте ЕС, но учитывая специфику национальных уголовных процессов государств-участников ЕАЭС, можно говорить о необходимости гармонизации уголовно-процессуального права в рамках данного интеграционного образования [1, с. 532-540]. Принимая во внимание основные цели ЕАЭС (ст. 4 Договора о Евразийском экономическом союзе), в качестве цели гармонизации уголовно-процессуального права можно рассматривать обеспечение стабильного развития экономик государств-членов в интересах повышения жизненного уровня их населения. И данную цель можно рассматривать в двух аспектах. Во-первых, свобода движения товаров, услуг, капитала и рабочей силы может быть реализована, только если граждане (в т.ч. являющиеся участниками и должностными лицами юридических лиц) не будут опасаться подвергнуться большему уголовно-процессуальному принуждению в другом государстве-участнике (если преступно оступятся) либо меньшей защите как потерпевшие. Во-вторых, дабы исключить преступное использование экономических свобод последние должны быть уравновешены упрощением транснациональных формальностей в рамках производства по материалам и уголовным делам. Хотя в европейской литературе высказывались и иные мнения о целях гармонизации уголовно-процессуального права: устранение возможных пробелов для граждан в европейских трансграничных уголовных делах и повышение эффективности [3, с. 204-205]. Однако, на наш взгляд, это лишь средства достижения вышеуказанной нами цели.

Для достижения цели необходимо в качестве одной из задач осуществить гуманизацию соответствующей деятельности. При этом такая гуманизация, на наш взгляд, представляет собой выбор наиболее человекоориентированного правила из предлагаемого в сближаемых правопорядках.

Механизмы гармонизации уголовно-процессуального законодательства:

- создание модельных правил, обязательных для внедрения всеми государствами-участниками;
- упрощение процедуры международной правовой помощи

(косвенная гармонизация).

Изначально упор должен быть сделан на первом механизме, так как он предопределяет рост доверия государств к принятым в рамках сближающегося и гуманизируемого уголовного процесса решениям, что, в свою очередь, позволяет исключать определенные формальности при оказании международной правовой помощи.

Одними из точек приложения гармонизации в уголовном процессе видятся: правовое положение участников (обвиняемый/подозреваемый, потерпевший); меры пресечения; следственные действия, затрагивающие фундаментальные права человека.

Так, если касаться мер пресечения, то для устранения препятствий для осуществления в равных условиях предпринимательской деятельности на территории всего ЕАЭС необходимо не только предусматривать схожие составы преступлений, но и формулировку оснований для применения наиболее строгих мер пресечения в уголовном процессе. Как видится, гармонизация в данной сфере должна затронуть возможность применения заключения под стражу и домашнего ареста при совершении преступлений против порядка осуществления экономической деятельности, в том числе и связанных с перемещением товаров через общую таможенную границу.

Таким образом, учитывая, что более суровые предписания уголовно-процессуального закона в одном из государств могут в социальной реальности нивелировать наднациональные нормы, связанные со свободой движения товаров, услуг, капитала и рабочей силы, органам ЕАЭС следует предпринять шаги для формирования концепции гармонизации уголовно-процессуального права в рамках данного интеграционного образования. Соответствующая концепция позволит продвинуть идеи гармонизации с целью гуманизации уголовного процесса, так как применение схожих правовых предписаний только к «трансграничным» уголовным делам недопустимо, оно может привести к дискриминации в отношении тех лиц, которые участвуют в «обычных» уголовных делах.

Список использованных источников

1. *Liszt, F. Über den Einfluß der soziologischen und anthropologischen Forschungen auf die Grundbegriffe des Strafrechts / F. v. Liszt // Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge. – 1905. – Vol. II. – S. 75-93.*

2. Самарин, В. И. О целесообразности гармонизации уголовно-процессуального законодательства в условиях интеграции правовых систем / В. И. Самарин // Систематизация законодательства: общетеоретические и отраслевые аспекты: материалы III Международной научно-практической конференции. – Казань, 2016. – С. 532-540.

3. Suominen, A. The Sensitive Relationship Between the Different Means of Legal Integration: Mutual Recognition and Approximation / A. Suominen // The Needed Balances in EU Criminal Law Past, Present and Future / Ed. C. Brière, A. Weyembergh. – Oxford: Hart Publishing, 2017. – p. 187-212.

Смірнова В.В.

суддя Донецького апеляційного суду, к.ю.н.

(м. Бахмут Донецька обл.),

Тетерятник Г.К. – к.ю.н. *(м. Одеса)*

ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ, ПЕРЕДБАЧЕНІ СТ. 258-3 КК УКРАЇНИ

Події, які відбуваються в Україні з 2014 року, серед яких вагому роль відіграє злочинна діяльність ДНР та ЛНР, істотно вплинули на всі сфери життєдіяльності держави. У 2017 році Україна посіла 17 місце в рейтингу країн за рівнем тероризму The Global Terrorism Index 2017, який оприлюднив Лондонський інститут економіки і світу, маючи оцінку терористичної активності за 10-бальним рівнем – 6, 56 (для порівняння – зазначений індекс у 2014 році склав 2,95) [1].

Зазначені негативні перетворення, які відбуваються у державі та суспільстві, впливають на реалізацію охоронної, захисної, регулятивної функцій права. У той же час самоідентифікація України як демократичної, правової держави та ставлення до неї як до такої на міжнародній арені, не можливі без гуманного відношення до особи як найвищої соціальної цінності, навіть якщо така особа переступила закон. З урахуванням зазначеного, актуальним є питання гуманізації кримінальної відповідальності за злочини, передбачені ст. 258 – 3 КК України «Створення терористичної групи чи терористичної організації».

У 2014 році за даними Генеральної прокуратури України було зареєстровано 489 кримінальних проваджень за ст. 258-3 КК України, у 2017 кількість таких проваджень склала 1041 [2 – 3].

Попри високу суспільну небезпечність злочину, необхідним є баланс між притягненням до кримінальної відповідальності та покаранням осіб, винуватих у його вчиненні, та забезпечення гуманізації кримінальної відповідальності, стимулювання у осіб соціально-корисної постзлочинної поведінки. Він, власне, знаходить свій прояв у спеціальній заохочувальній нормі – ч. 2 ст. 258-3 КК України, якою передбачено можливість звільнення від кримінальної відповідальності особи за вчинення зазначеного злочину.

Ми підтримуємо думку вчених, які пропонують поділяти обставини звільнення від кримінальної відповідальності на передумови, підстави та умови [4, с. 157]. Для законного, обґрунтованого та мотивованого винесення судом рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності за злочини, передбачені ст. 258-3 КК України, необхідним є надання достатніх, допустимих та належних доказів, на яких має ґрунтуватися це рішення. Крім того, самі передумови, умови та підстави є компонентом предмету доказування у кримінальних провадженнях зазначеної категорії. З урахуванням загального предмету доказування, визначеного у ст. 91 КПК України, зокрема, до обставин, що підлягають доказуванню у цих категоріях проваджень, слід віднести:

1) правильну кваліфікацію злочину за ст. 258-3 КК України, об'єктивну сторону якого складає:

- створення терористичної групи чи терористичної організації,
- керівництво такою групою чи організацією або участь у ній,
- організаційне чи інше сприяння створенню або діяльності

терористичної групи чи терористичної організації;

2) визначення виду співучасті у терористичній групі чи терористичній організації – відсутність функції організатора та / або керівника;

3) добровільне повідомлення особою правоохоронного органу про відповідну терористичну діяльність;

4) сприяння припиненню та розкриттю злочинів, вчинених у зв'язку із створенням або діяльністю такої групи чи організації;

5) відсутність складу іншого злочину.

Аналіз судової практики у кримінальних провадженнях за ст. 258-3 КК України, які пов'язані із ДНР та ЛНР, вказує на окремі проблемні питання

застосування заохочувальної норми – ч. 2 ст. 258-3 КК України. По-перше, це необхідність у кожному кримінальному провадженні, пов'язаному із ДНР та ЛНР розглядати питання щодо віднесення цих утворень до терористичних організацій, адже до сих пір на державному рівні не прийнято відповідне рішення. Крім того, у законодавстві України відсутні чіткі критерії визначення терористичної організації. Це призводить до певних колізій, адже як ускладнює не тільки процес доказування на судових стадіях, але і на стадії досудового розслідування.

К. Кіневич у своїй доповіді справедливо вказує на непоодинокі випадки, коли суддя відмовляється санкціонувати проведення певних оперативно-технічних чи інших спеціальних заходів, спрямованих на виявлення, попередження та припинення терористичної та іншої протиправної діяльності, спрямованої на шкоду державній безпеці України за ознаками злочину, «Створення терористичної групи чи терористичної організації» КК України, аргументуючи свою думку тим, що «ЛНР» та «ДНР» не є терористичними організаціями, а являють собою виключно незаконні збройні формування [5, с. 87]. Зазначене впливає на ефективність розслідування і судового розгляду, ускладнює можливість встановити реальну роль особи у такій організації, вчинення нею інших злочинів, додає процесуальній завантаженості.

Верховний Суд з цього приводу висловив свою позицію, вказавши в одному з рішень, що для визнання певної організації терористичною необхідним є «встановлення в кримінальному провадженні передбачених у ст. 1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» ознак певної організації (наявність стійкого об'єднання трьох і більше осіб; розподіл функцій між цими особами тощо) та відповідної мети її діяльності» (порушення громадської безпеки, провокації воєнного конфлікту та ін.), а «існування окремого судового рішення органу законодавчої чи виконавчої влади про визнання діяльності терористичною для притягнення особи до кримінальної відповідальності за ст. 258-3 КК України не вимагається», отже, таке рішення приймається судом у конкретному кримінальному провадженні на підставі відповідних матеріалів [6].

На нашу думку, визнання на державному рівні ДНР та ЛНР терористичними організаціями усунуло б низку колізій, існуючих у правозастосовній практиці та підвищило б ефективність досудового розслідування та судового провадження щодо злочинів цієї категорії, у тому числі, в частині застосування звільнення від кримінальної відповідальності.

Наступним проблемним аспектом доказування є добровільність повідомлення особою правоохоронного органу про відповідну терористичну діяльність та сприяння припиненню та розкриттю злочинів, вчинених у зв'язку із створенням або

діяльністю такої групи чи організації. Добровільність, на нашу думку, має оцінюватися з урахуванням відсутності безпосереднього впливу правоохоронних та судових органів на рішення особи повідомити про свою злочинну діяльність та припинити її. Для встановлення цієї умови необхідним є з'ясування питання про факт, час та обставини застосування до особи не тільки заходів кримінального процесуального примусу, а і психологічного впливу з боку правоохоронних органів при прийнятті такого рішення. Тому під час судового розгляду мають з'ясовуватися не тільки фактичні обставини повідомлення про злочин і припинення злочинної діяльності, але і усвідомлена здатність особи до соціально-корисної постзлочинної поведінки. У цьому контексті перспективними вбачаємо порівняльне дослідження передумов, умов та підстав звільнення від кримінальної відповідальності за ч. 2 ст. 258-3 КК України та передумов, умов та підстав звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із дійовим каяттям. При оцінці доказів, які вказують на сприяння припиненню та розкриттю злочинів, вчинених у зв'язку із створенням або діяльністю такої групи чи організації, доцільно аналізувати правдивість показань, які вона надає, активність особи, направлену на співробітництво із правоохоронними органами. Зокрема, це надання повних, правдивих показань щодо діяльності терористичної групи або організації, ефективну участь у слідчих (розшукових) діях, добровільність та ініціативність такої поведінки. У цьому питанні справедливою та влучною є думка професора П. Хряпінського: «Спеціальне звільнення від кримінальної відповідальності спроможне впливати на поведінку осіб лише за умови, якщо зміст їх приписів усвідомлений особою і трансформувався в мотив поведінки» [7, с. 90].

Привертає увагу також питання диференціації відповідальності за злочини, пов'язані із діяльністю терористичних груп та терористичних організацій, діяльність яких відрізняється за ступенем суспільної небезпеки. Ми згодні з А. Вознюком, який у доречно акцентує увагу на тому, що необхідним є розмежування кримінальної відповідальності терористичних груп і терористичних організацій [8, с. 227]. Однак, в обох випадках, на нашу думку, необхідним є функціонування інституту звільнення від кримінальної відповідальності як заохочувальної норми, направленої на гуманізацію кримінально-правової політики.

Таким чином, гуманізація кримінальної відповідальності за діяння, передбачені ст. 258-3 КК України, з урахуванням соціально-політичної обстановки в Україні є необхідним важелем, який створює баланс між криміналізацією за злочини, пов'язані із діяльністю терористичних груп та терористичних організацій, та позитивним ставленням держави до соціально-корисної посткримінальної поведінки осіб, стимулювання правосвідомих проявів у тих, хто переступив закон.

Більш того, заохочувальні норми впливають на розуміння суспільством кримінального права не тільки як права «покарання», а і як права на усвідомлене виправлення, отримання другого шансу для тих, хто вирішив стати на бік закону.

Список використаних джерел

1. Global Terrorism Index, 2017. URL: <https://knoema.ru/atlas/%D0%A3%D0%BA%D1%80%D0%B0%D0%B8%D0%BD%D0%B0/topics/%D0%9C%D0%B8%D1%80%D0%BE%D0%B2%D1%8B%D0%B5-%D1%80%D0%B5%D0%B9%D1%82%D0%B8%D0%BD%D0%B3%D0%B8/%D0%9C%D0%B8%D1%80%D0%BE%D0%B2%D1%8B%D0%B5-%D1%80%D0%B5%D0%B9%D1%82%D0%B8%D0%BD%D0%B3%D0%B8/Global-terrorism-index>. (дата звернення 16.10.2018).
2. Статистична інформація про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування 2014 р. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>. (дата звернення 16.10.2018).
3. У 2017 році СБУ розслідувала 3,7 тис. Кримінальних справ щодо терактів. URL: <https://ua.112.ua/suspilstvo/u-2017-rotsi-sbu-rozsliduvala-37-tys-kryminalnykh-sprav-u-zviazku-z-teraktamy-442351.html>. (дата звернення 16.10.2018).
4. Хряпінський П.В. Позитивна посткримінальна поведінка як підстава звільнення від кримінальної відповідальності. Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка. 2015. №1. С. 151-163.
5. Кіневич К. Протидія Служби безпеки України злочину, передбаченому статтею 258-3 КК України. Протидія терористичній діяльності: міжнародний досвід і його актуальність для України: матер. II Міжнар. Наук. – практ. Конф. (Київ, 15 грудня 2017 р.). К.: Національна академія прокуратури України, 2018. С. 86-90.
6. Постанова колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду від 05 лип. 2018 р. Справа № 225/6151/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75241808>.
7. Хряпінський П. Правові функції спеціального звільнення від кримінальної відповідальності. Юридична Україна. 2011. № 2. С.86-91.

8. Вознюк А.А. Актуальні питання диференціації кримінальної відповідальності за створення терористичної групи й терористичної організації. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2015. №1. С. 222-229.

Тімофеева Л.Ю.,
молодший науковий співробітник науково-дослідної частини
Національного університету «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри кримінального права
(м.Одеса, Україна)

ГУМАНІСТИЧНИЙ ЗАКОН ЗА ПЛАТОНОМ ТА СУЧАСНА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА

Гуманістичний концепт необхідності захисту права на життя, свободу та особисту недоторканність, повагу приватного та сімейного життя, заборона катувань, рабства та інше залишився незмінним, але зміст прав людини значно розширився. Окремі питання гуманістичності кримінального закону досліджували: Д.О. Балобанова, В.К. Грищук, О.М. Костенко, В.В. Мальцев, Є.О. Письменський, Н.А. Савінова, В.О. Туляков, П.Л. Фріс, В.Д. Філімонов, М.І. Хавронюк, М.В. Ююкіна та інші, однак не всі питання методологічного характеру, зокрема в умовах євроінтеграції, було розглянуто.

На думку Платона, закони створені для того, щоб охороняти та захищати «добročинність» – гуманістичні цінності. З цього повинна виходити правотворча та правозастосовна діяльність держави. Категорія «добročинність» – архаїчна та досить рідко вживається у сучасних виданнях, хоча, як видається, найбільш точно передає не тільки необхідність проголошення принципу, але також його дієву реалізацію на правотворчому та правозастосовному рівні («добročинність» – чинити добро).

Меншими благами Платон називає: здоров'я, красу, силу в тілесних рухах, багатство (розумне). До божественних благ він відносив: розуміння, здоровий стан душі, справедливість і мужність. Після визначення теорії «благ» законодавцем, її повинні «прийняти» члени суспільства держави, зрозуміти причину визначення саме цих благ,

необхідності їх охорони та захисту. «Потім йому належить переконати співгромадян, що всі інші приписи мають на увазі саме це, тобто земні блага звернені на божественні, а всі божественні блага спрямовані до керівного розуму» [1, с. 92]. Тобто за Платоном закон слід будувати на базі фундаментальних гуманістичних цінностей. У статті 2 Договору про Євросоюз після внесення змін, передбачених Лісабонським договором, цінностями, на яких заснований Союз, є повага людської гідності, свободи, демократії, рівності, верховенства закону і поваги прав людини, тобто фундаментальних гуманістичних цінностях, необхідність яких описав Платон.

Разом з тим, кримінальне право по різному сприймається громадянами та владою, відрізняється в сприйнятті потерпілих та осіб, які вчинили злочин, суспільством і державою. З позиції особи, яка вчинила злочин кримінальне право жорстоке та спричиняє біль. З позиції потерпілого – також спричиняє біль, та не дає можливості брати участь у важливих для нього процесах (висловлювати свою думку щодо міри покарання, щодо застосування умовно-дострокового звільнення від відбуття покарання, амністії, помилування тощо), не гарантує відшкодування шкоди, не «зцілює рани». З позиції влади – є вимушеним засобом, який застосовується з метою забезпечення безпеки, але не завжди є ефективним.

Держава має застосовувати кримінальне право тільки у крайньому випадку, коли інакше неможливо. Але дійсність дещо відривається від концепту. Держава робить «доцільні» винятки із закону для виконання своїх обов'язків щодо забезпечення безпеки. Але чи погоджується суспільство з неправовими та не гуманними методами забезпечення безпеки? Чи важливий для людини гуманізм? Та чи важливо державі про це знати?

Людині та суспільству в цілому потрібні гуманістичні цінності та люди не погоджуються з неправовими та негуманними методами, про що свідчать відповідні реакції (наприклад, ефект «Врадіївки»). Демократичній правовій державі, яка спрямована на євроінтеграцію важлива думка суспільства та окремої людини, важливі гуманістичні цінності. Хоча сучасна практика реалізації принципу гуманізму дещо розходиться з концептом, що актуалізує необхідність системної правотворчості у контексті гуманності [3].

Бажано, щоб держава дбала про вигідність вибору правослухняної поведінки (щоб такий вибір не суперечив природним потребам людини). Як зазначає А. Принс, «Слід не перешкоджати людям робити зло, а думати про те, щоб дати їм можливість творити добро» [2, с. 112]. У протидії злочинності та іншим девіаціям гуманні соціальні заходи ефективніші, ніж покарання. Через нестачу превентивних гуманістичних заходів, люди вчиняють злочини для задоволення природних потреб. Людині необхідна допомога державної політики, щоб здійснити цей вибір. Гуманніше та ефективніше витратити сили та засоби до вчинення злочину (подбати про доступність та якість освіти, робочі місця, цінову політику, культуру), ніж витратити набагато більше після вчинення злочину, щоб повернути людину у суспільство.

Гуманність (зокрема, гуманістичний вибір) як властивість людини дозволяє їй обирати правомірну поведінку, вирішувати конфлікти та запобігати їм. Людина як одиничне може реалізувати своє особливе (як особистість) тільки у загальному (суспільстві, державі). Конфлікти та зокрема злочини виникають через певні розходження у системі цінностей особи чи групи осіб та суспільства в цілому. Для загальної профілактики девіацій та злочинності важливою є побудова спільної системи цінностей, яка можлива, зокрема, за допомогою медіаційних, діалогових підходів та освітніх методів*.

Закони, спрямовані на так звану «гуманізацію» суперечливі та не відповідають очікуванням, зокрема, через те, що вони відповідають політичному тренду, але не пройняті гуманістичним духом та відірвані від загальної картини «закону – в державі – для людини та суспільства».

Секрет правової держави не в хороших законах, а вмінні сформулювати їх так, щоб їх сприйняли та прийняли люди. На думку В.О. Тулякова, кримінальна відповідальність на даний час уявляє собою взаємні права та обов'язки між державою (законність і справедливість), правопорушником (покаранням), жертвами (справедливе поводження) і третіми особами (когнітивний контроль). Взаємні права означають необхідність будувати кримінально-правові норми, з метою ефективної

* В п. 4 Указу Президента України «Про Національну доктрину розвитку освіти» № 347/2002 від 17.04.2002 р. серед іншого передбачено, що *освіта має гуманістичний характер* і ґрунтується на культурно-історичних цінностях Українського народу, його традиціях і духовності. Освіта утверджує національну ідею, сприяє національній самоідентифікації, розвитку культури Українського народу, оволодінню цінностями світової культури, загальнолюдськими надбаннями. В умовах становлення в Україні громадянського суспільства, правової держави, демократичної політичної системи освіта має стати найважливішим *чинником гуманізації* суспільно-економічних відносин, формування нових життєвих орієнтирів особистості.

трансформації поведінки людини з урахуванням потреб усіх учасників. Кримінальні норми в країнах з перехідною економікою повинні аналізуватися, інтерпретуватися і будуватися з точки зору міжнародних товариств, урядів, місцевих експертів, правослухняних громадян, співробітників правоохоронних органів і судових органів, потерпілих від злочинів та злочинців [4, с. 64].

А ще більш важливо, щоб люди прийняли цінності, на яких базується закон. Адже, як зазначив Ф. Фукуяма, людський капітал складається зі здатності людей складати один з одним спільність. Така здатність до асоціації залежить від існування всередині спільноти норм і цінностей, які поділяються усіма його членами, а також від готовності останніх підпорядковувати свої інтереси інтересам групи. Результатом спільних норм і цінностей стає взаємна довіра [5, с. 11]. Секрет правової демократичної держави у людях, здатних приймати рішення, відповідні праву та його принципам, здатних довіряти державі та висловлювати свою думку щодо її діяльності, зокрема, законотворчої та правозастосовної, здатних реагувати на неправомірні дії держави, на порушення прав людини. Людина має звикати самостійно (наскільки це можливо) забезпечувати собі безпеку та свободу, налагоджувати діалог зі своїми опонентами, задавати питання, брати на себе відповідальність за власне життя (так званий гуманістичний спосіб життя).

Як методологія побудови держави Платона може позначитись на кримінально-правовій політиці України? Кримінально-правову політику слід починати з формулювання аксіоматичних підвалин закону в даних історичних, політичних (зокрема євроінтеграційних), соціальних умовах. Вони такі самі як і за часів Платона. Можливо тільки термінологія дещо змінилась. В умовах євроінтеграції для України важливо формувати легітимне кримінальне право, тобто таке яке сприймається та приймається громадянами держави, яке спрямоване на потреби людини. Людині зокрема важлива безпека та свобода, можливість брати участь у вирішенні важливих для неї питань, впливати на їх вирішення, контролювати власне життя, самостійно приймати важливі рішення. Бажано, щоб держава дбала про вигідність вибору правослухняної поведінки (щоб такий вибір не суперечив природним потребам людини). Задля максимального відчуття безпеки та свободи кожного взаємні зобов'язання та відповідальність за їх порушення необхідні.

Наступним етапом стане сприйняття цінностей людьми, тобто чи збігаються цінності на яких базується закон з цінностями сучасного суспільства (справедливості, гуманізму, рівності, законності). Якщо окремі принципи можна прослідкувати в КК, то думки суспільства щодо змісту КК не питають, хоча одною з концепцій держави є суспільний договір (Ж.Ж. Руссо). Тобто необхідні певні домовленості між державою та громадянським суспільством про перелік принципів, завдання кримінального законодавства та межі його втручання, перелік принципів законотворчості та правозастосування (зокрема призначення покарання та інших засобів кримінально-правового впливу, примирення винного потерпілим, відшкодування шкоди тощо). Після чого формувати нове законодавство у відповідності з потребами людини, суспільства та держави, а також приводити у відповідність діюче законодавство. Така модель буде гуманістичною та максимально спрямованою на забезпечення безпеки та свободи кожного.

Список використаних джерел

1. Платон: сочинения в трех томах /Под общ.ред. А.Ф. Лосева и В.Ф. Асмуса; Пер. с древнегреч.; Т. 3 ч. 2. М.: Мысль, 1972. 678 с.
2. Принс А. Преступность и репрессия: уголовно-юридический очерк / пер. и ред. В.В. Пржевальского. М. : І. КНЕБЕЛЬ, 1898. 210 с.
3. Тимофєєва Л. Ю. Гуманістична парадигма кримінального права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право / Тимофєєва Лілія Юрїївна. Одеса, 2018. 23 с.
4. Tuliakov V. «Eurocrimpol» project: methodology of analysis. // *Кримінальне право в умовах глобалізації: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції*, м. Одеса, 25 травня 2018 року. Одеса: НУ «Одеська юридична академія», кафедра кримінального права, 2018. С. 63-65.
5. Фукуяма Ф. Доверие: социальные добродетели и путь к процветанию/ Пер. с англ. Д. Павлова. М. : ООО «Издательство АСТ»: ЗАО НПП «Ермак», 2004. 730 с.

Тітко І.А.,

*доктор юридичних наук, доцент, завідувач
кафедри кримінального та адміністративного
права і процесу Полтавського юридичного
інституту Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого,
(м. Полтава, Україна)*

ГУМАНІЗАЦІЯ ЯК НАПРЯМ РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ: РЕАЛІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Гуманізація, як напрям реформування законодавства, в першу чергу викликає асоціації з кримінальним правом, а саме з пом'якшенням санкцій за кримінальні правопорушення або відмовою від неприйнятних у цивілізованому суспільстві видів покарання. Разом із тим, вказаний напрям розвитку нормативної регламентації суспільних відносин рівною мірою є актуальним і для кримінального процесуального права, зокрема в частині процедурних моментів, які можуть посягати на честь, гідність особи, або містять у собі елементи фізичного чи психічного примусу. В свою чергу, кримінальним процесуальним інститутом, у якому примус доволі часто сягає свого максимуму, є інститут запобіжних заходів, найсуворішим із яких на сьогодні залишається тримання під вартою. Тож, гуманізація як напрям реформування інституту запобіжних заходів, у кримінальному процесі доволі часто виявляється як у нормативному встановленні різного роду альтернатив триманню під вартою (наприклад, домашнього арешту), так і в розширенні можливостей по застосуванню інших запобіжних заходів, не пов'язаних із триманням під вартою (наприклад, застави). При цьому, гуманістична спрямованість, а також юридична досконалість окремих новацій у даному питанні все ж залишає поле для критичних роздумів, які тезово й будуть викладені у даній публікації.

Нагадаємо, що ще у 2011 р. Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» було істотно реформовано порядок застосування застави як запобіжного заходу. Зокрема, з одного боку, розміри застави було істотно збільшено, а з

іншого – відбулось суттєве звуження кола об'єктів, що можуть становити предмет даного запобіжного заходу. Якщо раніше предметом застави могли бути гроші чи інші матеріальні цінності – тобто будь-яке майно, що перебувало в цивільному обігу, належало заставодавцю на праві власності і могло бути відчужене ним, то вказаний Закон передбачив, що як застава можуть бути внесені лише кошти, причому тільки у національній грошовій одиниці. У свою чергу нормативно визначений розмір застави було істотно збільшено і у своєму максимумі на момент прийняття Закону він досяг 17 тисяч неоподаткованих мінімумів доходів громадян (289 тис. грн.). Враховуючи розмір середньої заробітної плати у державі, ймовірність наявності вільної грошової суми такого розміру для пересічного громадянина України невисока. Тож, гуманізаційна спрямованість таких нововведень залишила багато питань. Так, наприклад, до вказаних змін підозрюваний, обвинувачений, які не мали вільних коштів, але були власниками нерухомого майна (скажімо квартири або будинку), могли використати дані об'єкти як предмет застави. При цьому особа не позбавлялась права користуватися своїм житлом і могла обґрунтовано розраховувати, що, за умови дотримання нею взятих на себе зобов'язань, не втратить права власності на об'єкт нерухомості. При таких же вихідних умовах після запровадження вказаних змін, особа щоб внести заставу змушена відчужувати своє нерухоме майно й при цьому зіштовхуватись з цілою низкою суттєвих проблем: від необхідності вирішення питання про місце свого подальшого проживання, до сумнівної можливості (враховуючи інфляційні процеси та коливання на ринку нерухомості) придбати рівноцінне житло у разі повернення коштів внесених як застава. Тим не менш, вказаний результат «гуманізаційних» нововведень виявився доволі життєздатним і без змін був перенесений й в КПК 2012 р.

У свою чергу КПК 2012 р. запровадив революційну новацію спрямовану не лише на гуманізацію кримінального провадження, а й на досягнення ряду більш прагматичних цілей, зокрема таких як наповнення державного бюджету та розвантаження слідчих ізоляторів. Йдеться про ч. 3 ст. 183 КПК, згідно з якою слідчий суддя, суд при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою зобов'язаний визначити розмір застави, достатньої для забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим обов'язків, передбачених КПК. Тож, з набранням чинності КПК 2012 р. підозрювані

й обвинувачені, яким обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, за наявності бажання і фінансової можливості можуть бути звільнені із СІЗО під заставу. Разом із тим практика застосування даного нормативного положення породила низку питань, зокрема щодо: кореляції між положенням ч. 3 ст. 183 КПК, яке зобов'язує слідчого суддю, суд при обранні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою визначити розмір застави, із встановленою у ч. 5 ст. 176 КПК заборонаю обрання будь-яких запобіжних заходів окрім тримання під вартою по окремих категоріям злочинів; виправданістю, у тому числі з позиції міжнародних стандартів, встановленого у ч. 5 ст. 176 КПК обмеження щодо можливості обрання запобіжних заходів; порядку зміни судового рішення у випадку, якщо слідчий суддя, суд, обираючи запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, із тих чи інших причин не вказали в ухвалі можливість внесення застави тощо.

У свою чергу аналіз законопроектної роботи останніх років дає можливість констатувати, що гуманістичний напрям у питанні застосування запобіжних заходів змінився прагненням посилити можливості державних органів по застосуванню кримінального процесуального примусу. Зокрема, переважна більшість зареєстрованих з моменту прийняття КПК 2012 р. законопроектів спрямовані на звуження можливостей застосування застави як альтернативи триманню під вартою (так, йдеться про пропозиції стосовно розширення переліку злочинів, у провадженні щодо яких тримання під вартою має бути єдиним безальтернативним заходом, а також пропозиції про заміну права слідчого судді не визначати розмір застави як альтернативу тримання під вартою по окремих категоріям злочинів на відповідний обов'язок тощо).

Томин С.В.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики
Івано-Франківського юридичного інституту
Національного університету «Одеська юридична академія»,
(м.Івано-Франківськ, Україна)*

ЗНАЧЕННЯ ПОКАЗАНЬ ПІДОЗРЮВАНОВОГО (ОБВИНУВАЧЕНОГО) У ВСТАНОВЛЕННІ ПРИЧИН ТА УМОВ ВЧИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ

Допит є найбільш поширеною та ефективною слідчою (розшуковою) дією, спрямованою на вирішення завдань профілактичного характеру. Це пов'язано з тим, що він дозволяє встановити усі обставини, які входять у предмет доказування.

У юридичній літературі неодноразово вказувалось на те, що сутність допиту полягає в отриманні слідчим від допитуваного відомостей про подію злочину, осіб, які його вчинили, характер і розмір шкоди, обставини, які підштовхнули до вчинення злочину, а також сприяли його вчиненню, інші обставини, які мають значення для справи [1, с. 64]. З'ясування цих відомостей є обов'язком слідчого [2, с. 239].

Як справедливо зазначає Р.С. Белкін, шляхом проведення допиту можливо не тільки виявити такі обставини, а й визначити, якою мірою вони сприяють вчиненню нових злочинів [3, с. 966].

Джерелом найбільш повної інформації про обставини криміногенного характеру є підозрюваний. Під час його допиту крім суспільно-політичної та кримінологічної характеристики можна встановити: сукупність причин та умов, які зумовили вчинення ним злочину; використання наявних сприятливих умов або умисного їх створення, особливо у провадженнях про розкрадання; обставини, які сприяли придбанню і використанню засобів підготовки, вчинення та приховання злочинів; коли, за яких обставин та кому саме стало відомо про злочин, який готується, а також про вчинення його підозрюваним; яка роль потерплого у виникненні та розвитку криміногенної ситуації; вину допитуваного чи інших конкретних осіб у штучному створенні умов, які полегшують вчинення злочину; способи і засоби вчинення злочину, його маскування, особливо якщо злочин тривалий, канали і

методи збуту викраденого; склад і характер злочинної групи в цілому, окремих співучасників; злочини, які готуються та осіб, які намагаються їх вчинити; криміногенні обставини, які можуть сприяти вчиненню іншого злочину.

Важливе профілактичне значення має допит підозрюваного, який визнає свою вину та розкаюється у вчиненому. Він буде сприяти встановленню змісту умислу, мотивів та мети злочину, з'ясуванню умов формування антисуспільної установки у підозрюваного та умов, які сприяли йому під час вчинення злочинів.

Якщо у кримінальному провадженні повідомлено про підозру кільком особам, кожна з них допитується про обставини, які стосуються не тільки їх власних дій, а й інших підозрюваних.

Вирішуючи питання про роль показань підозрюваного у доказуванні причин вчинення злочину на стадії досудового розслідування, Г.Ф. Горський пропонував враховувати особливості їх оцінки [4, с. 78].

Показання підозрюваного про причини та умови вчинення злочину повинні перевірятись та оцінюватись лише у сукупності з іншими зібраними у провадженні доказами.

Не можна погодитися і з точкою зору М.П. Шаламова про те, що показання обвинуваченого позбавлені об'єктивності, оскільки він може їх змінювати на власний розсуд, і тому вони не мають практичної цінності і повинні ігноруватися [5, с. 126-128].

Звичайно, не завжди підозрюваний (обвинувачений) у зв'язку з відсутністю у нього достатнього рівня знань може критично аналізувати свої злочинні дії, однак, практика проведення допитів підозрюваних у вчиненні злочинів осіб свідчить, що вони, як правило, усвідомлюють сукупність причин і умов життєвої ситуації, які сприяли вчиненню ними злочину, правильно оцінюють їх у процесі дачі показань. У 50% випадків проведеного нами вивчення протоколів допитів підозрювані дали показання про причини і умови злочину, причому в 4/5 загальної кількості випадків їх показання відповідали дійсності. У зв'язку з цим необхідно погодитись із позицією П.Ф. Пашкевича про те, що якщо показання обвинуваченого правильно відображають явища досліджуваної у справі ситуації (об'єктивної дійсності), то вони об'єктивні за своїм змістом і в силу цього мають доказове значення [6, с. 85].

Справедливість такого твердження підкреслює наступний приклад. З матеріалів одного з кримінальних проваджень вбачається, що за короткий проміжок часу Л. вчинив чотири крадіжки. Під час з'ясування питання про причини, які зумовили вчинення ним злочинів, Л. на допиті пояснив: жив у сім'ї без батька, батько залишив родину, коли Л. було всього сім років. Після того, як батько пішов, мати страждала хронічним алкоголізмом. Якщо хтось і здійснював нагляд за ним і братом, так це стара бабуся. Мати перестала цікавитись ним, коли йому було 9-10 років. Л. зненавидів матір, оскільки вона часто ображала дітей, перебуваючи стані алкогольного сп'яніння. Матеріальні умови життя були задовільні. Л. залишив школу, не закінчивши її, у 10 років почав палити, з 13 років вживав алкогольні напої (вперше у житті випив той алкоголь, який недопила мати). Увесь свій час Л. проводив за азартними іграми та зустрічами з товаришами, деякі з них уже були раніше засуджені. Ще будучи неповнолітнім неодноразово був засуджений. Після звільнення від відбування покарання влаштувався на роботу, однак уже через два місяці кинув її. За короткий проміжок часу організував злочинну групу, у яку втягнув свого молодшого неповнолітнього брата і вчинив крадіжку з магазину. Безкарність першого злочину потягла за собою вчинення другого, третього і четвертого, поки група не була затримана працівниками поліції. Про все це Л. розповів на допиті. На питання, що, на його думку, могло запобігти злочинній діяльності, він відповів: «Моя зайнятість у суспільно корисній справі, відмова від алкоголю, порядні друзі і хоча б трохи уваги і батьківської турботи, чого у мене не було» [7].

Підозрюваний може дати показання про причини і умови, які сприяли вчиненню ним злочину, виходячи із суб'єктивної їх оцінки, а також відповідно до наявних у кримінальному провадженні доказів про причини та умови злочину (матеріалів експертиз, показань свідків, тощо). І одна й інша частина його показань мають значення для об'єктивного встановлення причин злочину.

Оцінюючи суб'єктивне та об'єктивне у показаннях підозрюваного щодо причин та умов вчинення злочину, необхідно розрізняти добросовісну помилку та спроби дезінформування слідчого у тому випадку, якщо причина або мотив можуть вплинути на призначене покарання. Добросовісна помилка щодо причин злочину у показаннях підозрюваного можна усунути шляхом залучення його до проведення

експертиз, оглядів, слідчих експериментів, які об'єктивно встановлюють обставини, що сприяли вчиненню злочину.

У випадку намагання підозрюваного ввести слідчого в оману останньому доцільно використати різні тактичні прийоми емоційного впливу (спонукання підозрюваного до каяття, визнання вини; створення враження повної інформованості про вчинений злочин, а також про обставини, які сприяли його скоєнню).

Таким чином, значення показань підозрюваного (обвинуваченого) у вирішенні завдань профілактичного характеру полягає у тому, що за їх допомогою можна: 1) встановити обставини криміногенного характеру (справжні причини скоєння злочину; спосіб проникнення і шляхи відходу з місця події; використання злочинцем транспортних засобів під час вчинення злочину; знаряддя і засоби, що полегшили вчинення злочину; наявність співучасників (організаторів, підбурювачів, пособників); умови, які сприяли вчиненню злочину); 2) здійснити виховний та профілактичний вплив на підозрюваного.

Список використаних джерел

1. Ефимичев П.С. Расследование преступлений: теория, практика, обеспечение прав личности / П.С. Ефимичев, С.П. Ефимичев. – М.: Юстицинформ, 2009. – 504 с.
2. Мешков М. В. Предварительное следствие: Учебник / Под ред. М. В. Мешкова. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2009. – 559 с.
3. Аверьянова Т.В. Криминалистика: Учеб. для вузов / Под ред. проф. Р.С. Белкина. – М.: Норма, 2003. – 992 с.
4. Горский Г.Ф. Выявление и изучение причин преступности в стадии предварительного расследования / Г.Ф. Горский // Проблемы предупреждения и расследования преступлений: прошлое и настоящее. – Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2014. – 700 с.
5. Теория улик / Шаламов М.П. - М.: Госюриздат, 1960. - 182 с.
6. Пашкевич П. Ф. Объективная истина в уголовном судопроизводстве. / П. Ф. Пашкевич. – М.: Еосюриздат, 1961. – 172 с.
7. Вирок Ковельського міськрайонного суду Волинської області від 25.06.2011 р. у справі № 1/0306/234/11. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/16960939>.

Туляков В.О.,

проректор з міжнародних зв'язків

Національного університету «Одеська юридична академія»,

д.ю.н., професор, член-кореспонент НАПрНУ, суддя *ad hoc* ЄСПЛ

ПРИЗНАЧЕННЯ БІЛЬШ СУВОРОГО ПОКАРАННЯ У СУЧАСНИХ УМОВАХ

Згідно положенням ч.1 ст.65 Кримінального кодексу України (далі КК), суд призначає покарання 1) у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини цього Кодексу, що передбачає відповідальність за вчинений злочин, за винятком випадків, передбачених частиною другою статті 53 цього Кодексу; 2) відповідно до положень Загальної частини цього Кодексу; 3) враховуючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. Відомо, що ефективність кримінально-правового впливу на осіб, визнаних винними у вчиненні злочину, зумовлюється багатьма факторами, у тому числі й оптимальними межами санкцій кримінального закону, їх обґрунтованістю * З цього приводу виникає питання обґрунтування виходу за встановлені санкцією статті чи положеннями загальної частини межі покарання. І якщо стосовно переходу до більш м'якого покарання питань практично не виникає (за виключенням зловживань владою при використанні послідовності.ст. 69 та 75 КК), то проблема законності правових підстав призначення більш суворого покарання залишається відкритою.

У 2008 році Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» № 270-VI, ч. 2 ст. 65 КК була доповнена реченням, відповідно до якого більш суворий вид покарання з числа передбачених за вчинений злочин призначається лише у разі, якщо менш суворий вид покарання буде недостатній для виправлення особи та попередження вчинення нею нових злочинів. У цьому зв'язку В. І. Тютюгін зазначав, що існують усі підстави вважати, що доповнення ч. 2 ст. 65 КК розглянутим приписом не лише відповідає принципам

*Туляков В. О, Макаренко . А. С. Призначення покарання *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2013. № 1.С. 209.

доцільності і справедливості покарання, яких повинна дотримуватись у своїй діяльності судова практика, а й посилює значення принципів, сформульованих у ч. 2 ст. 65 КК, як вимог призначати особі, яка вчинила злочин, лише таке покарання, яке є необхідним і достатнім для її виправлення й попередження нових злочинів*. Тобто мова йде про справедливе покарання, яке відповідає принципам рівності, доцільності та законності. Конституційний суд України в рішенні по справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України зокрема встановив, що у сфері реалізації права справедливості проявляється, у рівності всіх перед законом, відповідності злочину і покарання, цілях законодавця і засобах, що обираються для їх досягнення. Окремим виявом справедливості є питання відповідності покарання вчиненому злочину; категорія справедливості передбачає, що покарання за злочин повинно бути домірним злочину. Справедливе застосування норм права - є передусім недискримінаційний підхід, неупередженість. Це означає не тільки те, що передбачений законом склад злочину та рамки покарання відповідатимуть один одному, а й те, що покарання має перебувати у справедливому співвідношенні із тяжкістю та обставинами скоєного і особою винного. Адекватність покарання ступеню тяжкості злочину впливає з принципу правової держави, із суті конституційних прав та свобод людини і громадянина, зокрема права на свободу, які не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України[†].

Чи витримує діюче законодавство визначений недискримінаційний підхід? Чи можна казати про дотримання регулятивної функції кримінального права при призначенні покарання? З нашої точки зору регулятивна функція кримінального права – не просто забезпечення безпеки об'єктів кримінально-правової охорони нормативно-визначеними заходами державного примусу, а *сягнення гармонії у*

* Тютюгін, В. І. Питання гуманізації кримінальної відповідальності та їх реалізація в деяких законодавчих новелах *Проблеми боротьби зі злочинністю*. 2009/100. С. 315.

[†]Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) N 1-33/2004 від 2 листопада 2004 року
URL <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04>

взаємовідносинах між державою та громадянами, де відповідальності правопорушника кореспондує обов'язок держави щодо розшуку, справедливого покарання і реабілітації злочинця; компенсації і реституції особі, потерпілій від кримінального правопорушення; сягнення суспільного спокою та злагоди на національному, локальному та індивідуальному рівнях.

Призначення більш суворого покарання за діючим кримінальним законодавством України можливе:

- З виходом за межі санкції у випадках, передбачених ч.2. ст.53 КК. За вчинення злочину, за який передбачене основне покарання у виді штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, розмір штрафу, що призначається судом, не може бути меншим за розмір майнової шкоди, завданої злочином, або отриманого внаслідок вчинення злочину доходу, незалежно від граничного розміру штрафу, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу.
- З виходом за межі санкції у випадках призначення позбавлення волі встановлюється на строк більше п'ятнадцяти років, згідно ч.2 ст.53 КК, та положенням призначення покарання за сукупністю вироків. При складанні покарань у виді позбавлення волі за правилами ч.2.ст.71 КК загальний строк покарання, остаточно призначеного за сукупністю вироків, не повинен перевищувати п'ятнадцяти років, а у випадку, якщо хоча б один із злочинів є особливо тяжким, загальний строк позбавлення волі може бути більшим п'ятнадцяти років, але не повинен перевищувати двадцяти п'яти років.

Теоретично існує можливість визначення більшого терміну покарання у випадку заміни Президентом довічного позбавлення волі позбавленням волі на певний строк у порядку помилування. Згідно положенням ч.2 ст. 87 КК актом про помилування може бути здійснена заміна засудженому призначеного судом покарання у виді довічного позбавлення волі на позбавлення волі на строк не менше двадцяти п'яти років. Поруч з тим ця дія не є актом правосуддя. Та й можливість заміни покарання актом адміністративного органу на строк не менший 25 років не відповідає загальновизнаному принципу законності. Поруч з цим

проектом Закону України від 03.03.2015 р. № 2292 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо заміни довічного позбавлення волі більш м'яким покаранням» передбачалася можливість обмеження дискреційних повноважень президента, але 03.10.2018 р. цей законопроект було ветоано. Вважаємо за доцільне розглянути у майбутньому визначення двоступеневого вирішення цього питання: помилування особи президентом та заміна покарання помилуваній особі виключно судом.

Це повністю кореспондує трактовці судової практики реалізації положень Статті 7 Конвенції, згідно якій суд повинен перевірити, чи є акт державного покарання, і що накладене покарання не перевищувало встановлених обмежень (Coëme and Others v. Belgium, § 145; Del Río Prada v. Spain [GC], § 80).

Порушення вищеназваних положень практики ЄСПЛ було, доречі, здійснено Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку», від 16 липня 2015 року № 629-VIII у санкції ст.220-2 та ч.1. ст.365-2 було введено додаткове покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до десяти років. Враховуючи той факт, що згідно ст. 55 КК позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю може бути призначене як основне покарання на строк лише від двох до п'яти років або як додаткове покарання на строк від одного до трьох років, вказана «новела» є очевидним випадком нехтування принципом законності та повинна бути усунена із діючого кримінального законодавства.

Вочевидь, що використання принципу доцільності має свою рацію в процесі боротьби за суверенітет народу та української нації, але все ж таки нехтування принципом законності та міжнародно-правовими зобов'язаннями України не йде на користь розвитку нашої державності та іміджу законотворців.

Філіппов С.О.,

кандидат психологічних наук, доцент,

підполковник юстиції, докторант,

Національна академія Державної прикордонної служби України

імені Б. Хмельницького

(м. Хмельницький, Україна)

**НЕЗАКОННЕ ПЕРЕМІЩЕННЯ
ТЮТЮНОВИХ ВИРОБІВ ЧЕРЕЗ КОРДОН:
ГУМАНІЗАЦІЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ЗИГЗАГ
КРИМІНАЛІЗАЦІЇ**

Загальноєвропейська проблема контрабанди тютюнових виробів має і яскраво виражену українську складову. За даними Всесвітньої митної організації Україна належить до країн, з території яких в ЄС потрапляє велика кількість контрабандних сигарет [1]. За даними КРМГ (однієї з найбільших у світі аудиторських компаній) Україна в 2016 р. була найбільшим джерелом походження контрабандних сигарет для ЄС [2]. За незаконне переміщення тютюнових виробів через митний кордон в Україні передбачена адміністративна відповідальність. Разом із тим, визнання цього виду діяльності на рівні Стратегії [3], «найбільш дохідним <для> міжнародних злочинних угруповань» таким, що «має глобальний транскордонний характер, швидко розвивається та пристосовується до нових обставин, використовує дешеві та широкодоступні новітні технології», свідчить про включення його до сфери кримінологічної політики [4, с. 190]. Припинення даного правопорушення завжди є однією з найважливіших цілей оперативно-службової діяльності (ОСД) прикордонних і митних органів усіх країн Європи, метою спільних міжнародних операцій під егідою FRONTEX на державному кордоні (ДК). Тому в Україні доцільність криміналізації економічної контрабанди (принаймні, щодо підакцизних товарів) періодично з'являється на порядку денному. Актуалізується в зв'язку з цим і цілий ряд кримінологічних питань.

Аналіз результатів ОСД Держприкордонслужби України показує, що основним напрямком незаконного ввезення в Україну тютюнових виробів є південний регіон, основний напрямок вивезення - у Львівській, Волинській, Чернівецькій та Закарпатській областях. На

основі узагальнення цих та інших результатів ОСД правоохоронних органів, FRONTEX, факторами-тенденціями, що визначають взаємозв'язок незаконного переміщення тютюнових виробів через кордон і транскордонної злочинності, вважаємо такі:

1) Самостійним чинником є недооцінка тієї обставини, що явище це є верхівкою айсберга, який, у свою чергу, включає тютюнові фабрики, оптові склади, магазини в прикордонні, контрафактну продукцію, систему обліку сировини, логістичну систему (транспорт, систему перевезення, бази накопичення). Це величезна тіньова галузь, безпосередньо пов'язана з транскордонною злочинністю, що констатовано в Стратегії [1]. Незаконне переміщення через кордон сигарет часто пов'язане з виготовленням та розповсюдженням фальсифікованих товарів. Канали контрабанди сигарет і особливо доходи від продажу цих сигарет можуть бути використані для іншої незаконної транскордонної діяльності.

2) Серед основних напрямків реалізації Стратегії визначено «запровадження кримінальної відповідальності за незаконне переміщення тютюнових виробів через митний кордон України». Збереження адміністративної відповідальності за дане правопорушення, очевидно, створює уявлення про безкарність в суспільній свідомості. У більшості випадків дії правопорушників кваліфікуються за ч.1 ст. 483 МК України, що тягне за собою накладення штрафу в розмірі 100% вартості товару - безпосередніх предметів порушення митних правил з конфіскацією товару, а також транспортних засобів зі спеціально виготовленими схованками [5]. Попри досить значні санкції, в суспільній свідомості хоча і є розуміння незаконності такого діяння, але сприйняття серйозності його наслідків, очевидно немає. Масовість ситуації, при якій правопорушник сплачує штраф і знову продовжує свою неправомірну діяльність, ставить на порядок денний питання про криміналізацію контрабанди підакцизних товарів, що вилилося в відповідний законопроект 2840 (а також ряд аналогічних проектів). Проектом запропоновано включити до переліку предметів контрабанди, передбачених статтею 201 Кримінального кодексу України підакцизні товари у великих розмірах, тобто якщо їх вартість в 250 і більше разів перевищує НМДГ [2].

Багаторічна «культура безкарності» призводить до дивних результатів, характеризуючи які, голова обласної держадміністрації

Закарпатської області згадував, як один з жителів Тячівського району Закарпаття 163 рази притягувався до адміністративної відповідальності за контрабанду сигарет. Досвід сусідніх держав свідчить, що в Румунії, Угорщині Словаччині передбачена кримінальна відповідальність за контрабанду сигарет через зелений кордон. Криміналізовано «економічну» контрабанду і в Росії, про що свідчить введення в КК РФ статті 200², яка передбачає відповідальність за контрабанду алкогольної продукції та (або) тютюнових виробів у великому розмірі (якщо їх вартість перевищує 250 тис.руб.). Характеризуючи можливий «зигзаг криміналізації» контрабанди підакцизних товарів, слід зазначити, що аргументи його прихильників виглядають цілком логічними. Однак, цілком логічними були і аргументи на користь гуманізації відповідальності кілька років тому. Після цього констатувався певний прогрес, обумовлений декриміналізацією контрабанди товарів. Тому, можливо, це питання необхідно розглядати в комплексі як з інструментальними заходами протидії? на яких ми зупинимось нижче, так і з криміналізацією одночасно із запровадженням адміністративної преюдиції.

3) Незаконна торгівля контрабандними тютюновими виробами щорічно тягне для країн ЄС втрати податкових надходжень у мільярди євро.

4) Незаконне переміщення тютюнових виробів через митний кордон безпосереднім чином пов'язано з багаторівневою корупцією.

Поза сумнівом, цей незаконний вид транскордонної діяльності, розвиваючись, стимулює створення і розростання мережі залучених учасників, куди входять не тільки люди, які безпосередньо перевозять і переносять тютюнові вироби («човники», «мурахи», «несуни», «верблюди»), а і постачальники сировини, виробники фальсифікованої продукції, працівники транспортних підприємств, корумповані чиновники, IT-фахівці т. ін.

Шляхи протидії незаконному переміщенню тютюнових виробів через кордон слід розглядати в контексті гармонізації політики України з ЄС у відповідній сфері. Зокрема Ст. 352 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС передбачено, що «Сторони розвивають співробітництво і гармонізують політику з протидії контрабанді підакцизних товарів» [6].

На наш погляд, така політика має бути пов'язана з наступними кроками:

1) Оскільки корупція є головним чинником забезпечення стійкості системи незаконного транскордонного переміщення тютюнових виробів, вона має бути основною ціллю для протидії цій системі. У зв'язку з цим, поза всяким сумнівом, прогресивним є створення і розвиток систем об'єктивного контролю, які мінімізують значення людського фактору. В контексті Директиви ЄС (2014/40 / EU) [7] безумовний інтерес для України становить створення системи відстеження усього європейського ланцюга постачання тютюнових виробів (ст. 15), а також системи безпеки, що допомагають виявляти незаконну продукцію (ст. 16). У рамках системи генерується і фіксується за кожною упаковкою тютюнового виробу унікальний код-ідентифікатор для відстеження його поставки [7]. Створення системи моніторингу та збору даних про внутрішню і транскордонну торгівлю тютюновими виробами, яка повинна включати обмін інформацією з уповноваженими органами (в тому числі правоохоронними) іноземних держав, перш за все держав - членів ЄС, передбачено Стратегією [1];

2) Очевидною є необхідність поступового зближення акцизних ставок на тютюнові вироби в контексті ст. 352 Угоди [6], оскільки їх відмінності є економічно мотивуючим криміногенним фактором, що стимулює не тільки незаконне переміщення тютюнових виробів через кордон, а виготовлення фальсифікованих тютюнових виробів, ухилення від податків, зборів.

3) Поступово горизонтальні мережеві структури з організації транскордонного переміщення і стимулювання збуту тютюнових виробів переважатиме над вертикальними через економічну доцільність. Мінімізації особистих контактів між членами горизонтальної мережі (постачальниками, перевізниками) і покупцями сприяють соціальні медіа та месенджери.

4) Необхідні зусилля з руйнування «культури безкарності», яка є основою криміногенного потенціалу діяльності місцевого населення прикордонних регіонів. Передбачена законодавством адміністративна (а не кримінальна) відповідальність за дані правопорушення, очевидно, ускладнює це завдання.

5) Звертає на себе увагу, що хоча серед очікуваних результатів реалізації Стратегії є зменшення обсягів незаконного переміщення тютюнових виробів через кордон, власне напрямків досягнення цього результату передбачено не багато. Серед них, запровадження

кримінальної відповідальності, посилення контролю за переміщенням тютюнової продукції в пунктах пропуску через ДК, морських портах і під час залізничних перевезень, посилення співпраці з митними та прикордонними органами іноземних держав. Підвищення ефективності цих заходів і є перспективним напрямком подальших досліджень.

Список використаних джерел

1. Illicit Trade Report 2015. World Customs Organization. 2015. 154 p.
2. A study of the illicit cigarette market in the European Union, Norway and Switzerland. KPMG. 2017. 233 p. – P.15.
3. Стратегія у сфері протидії незаконному виробництву та обігу тютюнових виробів на період до 2021 року. Схвалено розпорядженням КМУ від 23 серпня 2017 р. № 570-р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/250225276>.
4. S. Filippov. Illegal trafficking of tobacco products accross the customs border: trends in the context of the criminalization prospects. Law rev Kyiv UL. 2018. No 1. P.190-195.
5. Митний кодекс України 13 березня 2012 року № 4495-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4495-17/print1521041922740068>.
6. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. Угоду ратифіковано із заявою Законом № 1678-VII від 16.09.2014 URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/ru/984_011/page10.
7. Directive 2014/40/Eu Of The European Parliament And Of The Council of 3 April 2014 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning the manufacture, presentation and sale of tobacco and related products and repealing Directive 2001/37/EC.

Фріс П.Л.,

*ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника»,
завідувач кафедри кримінального права
навчально-наукового юридичного
інституту, Заслужений діяч науки і техніки
України, доктор юридичних наук, професор*

Козич І.В.,

*ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника»,
доцент кафедри кримінального права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ: ДЕКЛАРАТИВНІСТЬ ЧИ ОБ'ЄКТИВНА ДІЙСНІСТЬ?

Сучасна кримінально-правова політика України на законодавчому рівні базується на пріоритеті прав і свобод людини і громадянина, що впливає як з низки міжнародно-правових актів (Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права, Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочину і зловживання влади та ін.), так і з Конституції України: у ст.3 йде мова про те, що «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.»

У Кримінальному кодексі України (далі – КК України) також пріоритетним завданням визнається кримінально-правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина (ч.1 ст.1 КК України). Крім того, з моменту його вступу в дію було прийнято низку законодавчих актів (зокрема, Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» від 15 квітня 2008 року, Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської

діяльності» від 15 листопада 2011 року і т.п.), що свідчать в цілому про гуманістичне спрямування кримінального законодавства.

Однак, кримінально-правова політика не може базуватися виключно на тезі гуманізації закону про кримінальну відповідальність. Вона реалізується не тільки на законодавчому, а й на інших рівнях (в першу чергу, правозастосовному та правовиконавчому). Тому про гуманізацію кримінально-правової політики як про реальність, а не як декларативність у законодавстві можна вести мову тільки за умови вироблення дієвого механізму гуманізації правозастосування чи правовиконання.

Можна навести безліч прикладів, коли кримінальний закон забезпечує охорону прав і свобод людини і громадянина. Зокрема, захищені відповідними нормами право на збереження приватності, в тому числі відомостей, що зберігаються, зокрема, в персональних комп'ютерах та інших засобах зв'язку (наприклад, в мобільному телефоні, супутниковому засобі зв'язку і т.д.); встановлено кримінальну відповідальність за неправомірний доступ до комп'ютерної інформації, яка спричинила знищення, блокування, модифікацію або копіювання інформації, порушення його роботи або системи або їх мережі; захищеними видаються соціально уразливі групи населення (неповнолітні, , особи похилого віку, вагітні жінки) і т.д. А чи маємо ми право констатувати, що насправді кожен з нас відчуває себе захищеним у вказаних сферах? Під прапором гуманізації можна вносити безліч змін і доповнень до законодавства, іноді безсистемних, та й, навіть, бездумних. Однак про справжню гуманізацію в таких випадках навіть не можна вести мови.

Водночас не зовсім правильним твердженням є популярний вислів, що гуманізація полягає в зниженні чи пом'якшенні покарання чи інших заходів кримінально-правового характеру. Навпаки, сучасна кримінально-правова доктрина стоїть на тому, що при вчиненні тяжких і особливо тяжких злочинів, вчиненні множинних діянь чи діянь у співучасті гуманним буде обґрунтоване і **суворе** покарання винних осіб. Однак у багатьох випадках такі тяжкі злочини внаслідок «гуманних» альтернативних санкцій успішно завершуються штрафом. Гуманно? По відношенню до злочинця, звичайно, що так. Але гуманізм повинен «думати» про всіх суб'єктів кримінально-правових відносин. Вочевидь, що стосовно потерпілого, стосовно мети покарання така гуманність по

крайній мірі ставить знаки питання щодо змістового наповнення гуманізації кримінально-правової політики. Підтримуючи в цілому гуманістичну спрямованість кримінально-правової політики, слід досягнути розумного балансу між «безпечним» суспільством і гуманним ставленням до осіб, які вчиняють злочини.

Таким чином, гуманізація кримінально-правової політики позбудеться декларативного характеру закону про кримінальну відповідальність тільки за умов визнання абсолютної цінності людини і прояву людського, гуманного ставлення до **кожного** учасника кримінально-правових відносин на **всіх** рівнях кримінально-правової політики.

Шаблюстий В. В.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального
права та кримінології
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ
(м. Дніпро, Україна)

КРИМІНАЛЬНИЙ ГУМАНІЗМ ТА ЕПОХА ПОСТМОДЕРНУ

Конституція України у ст. 3 закріпила одне з головних прогресивних гуманістичних надбань людства – людину, її життя та здоров'я, честь та гідність, недоторканність безпеку визнано найвищою соціальною цінністю. Кінець ХХ-початок ХХІ століття ознаменувався намаганням більшості громадян молоді незалежної України вижити, дуже часто при цьому нехтуючи можливістю вільно реалізовувати свої права та обов'язки. На моє суб'єктивне переконання, саме «помаранчева революція» стала відправною точкою початку епохи постмодерну в нашій країні, і що найголовніше, у свідомості більшості українців.

Із всіх характеристик епохи постмодерну найбільш повно її характеризує утвердження та всебічний розвиток ідей гуманізму та антропоцентризму, відмови від аксіоми про людину як про надістоту, яка може керувати навіть силами природи. Фактично мова йде про пошук оптимального співвідношення усталених традицій кримінально-

правової науки із невідворотним впровадженням новацій, які об'єктивно нашоувхуються на конструктивну критику, а іноді навіть на нерозуміння або небажання сприйняття.

По суті кримінальне право має розглядатися як відкрита складна система, що знаходиться у постійному динамічному процесі вдосконалення, взаємодії із суспільством, відтворюючись у процесі правореалізації задля розвитку духовних, соціальних та природничих першоджерел [1, с. 6].

Дійсно, до цих пір більшість пересічних громадян ототожнюють корупцію та неправомірну вигоду, не розуміючи, що це лише «верхівка айсберга»; як покарання за будь-який вчинений злочин виключно позбавлення волі; за корупцію – смертна кара, ще й у якості прикладу всі наводять Китай. Цей перелік усталених суспільних атавізмів можна продовжувати, проте наука кримінального права має довести до широкого загалу той факт, що головним завданням кримінального права майбутнього має бути забезпечення щастя людини у всіх його проявах. Тобто ідеї гуманізму – це щось таке, до чого слід прагнути постійно. Поки що стверджую, що гуманізм в Україні є кримінальним як точки зору кримінального закону, так і тих, кого він захищає та тих, хто порушує його норми-заборони. Кримінальним, тобто антисуспільним, який не звеличує її величність Людину, а лише акцентує увагу на її нікчемності.

Так, за офіційними даними Державної кримінально-виконавчої служби України [2], станом на 01 вересня 2018 року в 11 колоніях для тримання жінок перебуває 1532 особи, що складає неповних 3 % по відношенню до чоловічого контингенту. Виходить, маємо явну гендерну диспропорцію – пенітенціарна злочинність має яскраво виражений чоловічий характер, а тому до жінок в Україні, які вчинили злочин, позбавлення волі має бути реальною крайньою або навіть винятковою мірою покарання. Заборона застосування до них довічного позбавлення волі назріла вже давно, а єдина в Україні виховна колонія для неповнолітніх осіб жіночої статі в м. Мелітополь Запорізької області маю надію скоро буде незатребуваною.

Криміногенний склад засуджених до позбавлення волі – 12282 осіб – за крадіжку. Санкція ст. 185 КК України передбачає цілу низку альтернативних позбавленню волі покарань. Виходить, що більше 12 тис. громадян України вчиняють таку кількість крадіжок, враховуючи

рецидив, що єдиним засобом виправлення є позбавлення волі. Для порівняння – у Німеччині майже третина усіх засуджених до позбавлення волі складають особи, які намагалися проїхати у громадському транспорті безкоштовно (термін від одного тижня до шести місяців). Вирішення проблеми збоку держави – для своїх громадян планується безкоштовний проїзд у всьому комунальному громадському транспорті. Отже, чи дійсно для всіх 12282 осіб, засуджених за крадіжку, єдиним засобом виправлення було покарання у вигляді позбавлення волі?

Покарання у вигляді позбавлення волі означає, що людину позбавляють виключно волі – не честі, не гідності, не здоров'я. У цивілізованих країнах світу кожен громадянин не боїться, а просто не бажає потрапити до установи виконання покарань через дуже високу цінність свободи. В скандинавських країнах, в європейських країнах рівень життя дуже високий, практично кожна людина впевнена у майбутньому, не потрібно кожного дня переживати, чи зможеш проіснувати завтрашній день. Тому вчинення кримінального проступку з позбавленням волі на декілька днів вважається суворою мірою покарання, відчуття свободи цінується не менше, ніж життя. Людина боїться втратити свободу та потрапити до в'язниці, у якій її позбавлять тимчасово права вільно пресуватися. І все, більше нічого. Це є реальний прояв гуманізму.

Чому вітчизняний гуманізм є кримінальним? У нас людина боїться в'язниці через страх втратити там все, аж до життя. На жаль, змушений констатувати наявність страшної кореляції – далеко не всі українці, які чесно працюють, отримують заробітну плату, можуть дозволити собі те харчування, що мають засуджені до позбавлення волі. Далекі не в кожному домі кімнатна температура в опалювальний сезон не опускається нижче +18°C. Катуванням це ніхто не визнає. Окремі громадяни свідомо вчиняють злочини з метою отримати на певний період дах над головою та харчування за рахунок держави. У нас не розвинено на достатньому рівні відчуття свободи, про яке ми тимчасово забуваємо у намаганні створити собі та своїм близьким щасливе завтра.

Отже, кримінальний гуманізм та епоха постмодерну є взаємообумовлюючими явищами сучасного етапу державотворення. Кримінальне право сучасності має розвинути у кожному з нас відчуття свободи на такому рівні, щоби кримінальне право майбутнього

залишилось без роботи. Впевненість у завтрашньому дні та страх втратити свободу автоматично зробить нас набагато щасливішими.

Список використаних джерел

1. Туляков В.О. Кримінальне право сьогодні: ренесанс моделі сталого розвитку. Вісник асоціації кримінального права України. 2014. № 2 (3). С. 1–19. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/07/3_1.Pdf. Pdf. (Дата зверення 01.10.2018 р.).
2. Загальна характеристика Державної кримінально-виконавчої служби України. URL: <http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/article/628075;jsessionid=DC40D8387A5A81E20E4E7426716C66F2>. (Дата зверення 01.10.2018 р.).

Юрчишин Василь Миколайович,
завідувач кафедри кримінальної юстиції
Чернівецького юридичного інституту
Національного університету
«Одеська юридична академія»,
доктор юридичних наук, доцент
Савченко Василь Антонович,
доцент кафедри кримінальної юстиції
Чернівецького юридичного інституту НУ «ОЮА»,
кандидат юридичних наук, доцент
(м. Чернівці, Україна)

ЗМАГАЛЬНИЙ ДОПИТ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ АВСТРІЇ

Однією із найпоширеніших слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні усіх держав є допит свідків, потерпілих, експертів, підозрюваних та обвинувачених. Процесуальний порядок проведення допиту чітко регламентований кримінальним процесуальним законом, а криміналістичною наукою досконало розроблені його тактичні особливості. Водночас привертає до себе увагу

так званий «змагальний» допит у кримінальному судочинстві Австрії, мало відомий вітчизняному законодавцю.

Згідно із § 162 КПК Австрійської Республіки допит (*Vernehmungen*) слугує встановленню обставин вчинення злочину і здобуттю доказів.

Особа, яка має бути допитана, як правило, запрошується письмово. Обвинуваченому і потерпілому в повістці (запрошенні) мають бути вказані їх права, якщо вони не були проінформовані про них раніше. Кожен, хто був викликаний на допит, зобов'язаний прибути. В разі нез'явлення особи може бути здійснений її примусовий привід, якщо про це було обумовлено в повістці. По відношенню до обвинуваченого привід може бути здійснений відразу, якщо є підстави вважати, що той спробує сховатися від правосуддя або знищити докази.

Як правило, кожен свідок допитується за відсутності інших учасників процесу. Особи, які не можуть прибути за викликом у зв'язку з хворобою або іншими поважними причинами, можуть бути допитані за місцем проживання або іншому місці перебування.

За клопотанням свідка на допиті може бути присутньою особа, яка користується його довірою. Про це повинно бути вказано в повістці. Особа, яка користується довірою у свідка, може бути не допущена, якщо вона підозрюється в сприянні вчинення злочину, була допитана як свідок або має бути допитана, є іншим учасником процесу або її присутність негативно вплине на вільні і повні показання свідка.

Особа, яка користується довірою, обов'язково має бути присутньою при допиті свідків, що страждають на фізичні або психічні захворювання або відхилення, а також осіб, які не досягли 14-річного віку.

До початку допиту на попередньому розслідуванні свідкові нагадується, що він зобов'язаний давати правдиві і по можливості повні свідчення, не умовчувати про відомі йому обставини і надавати такі свідчення, які він може підтвердити під присягою.

Після цього у свідка з'ясовуються дані про його прізвище, ім'я, дату народження, професію, місце проживання, а в необхідних випадках і про інші обставини, що характеризують допитувану особу, особливо про його стосунки з обвинуваченим та іншими учасниками процесу.

Потім свідкові пропонується розповісти все відоме йому у справі, після чого в цілях з'ясування неясних та не повністю висвітлених ним

обставин йому можуть бути поставлені додаткові питання. Показання свідка з вказівкою джерела обізнаності заносяться до протоколу.

Навідні питання свідкові задаватися не повинні, але якщо вони все ж задані, то їх потрібно занести до протоколу допиту (§ 161 КПК Австрії). Якщо є підстави вважати, що свідкові в результаті його свідчень може загрозувати небезпека його життю, здоров'ю або тілесній недоторканості, то той має право надати свідчення *анонімно* (зі зміною його зовнішності) (§ 162 УПК Австрії).

До змін кримінально-процесуального закону, що були внесені у 2004 році, чітка регламентація проведення анонімного допиту була відсутня. Бували випадки, коли свідок з'являвся перед судом із захисним шлемом на голові, щоб залишитися невпізнаним. КПК Австрії закріплює положення про те, що свідок хоч і наражається на небезпеку і має право змінити свою зовнішність, проте його обличчя має бути не настільки закрите, щоб неможливо було спостерігати за його мімікою. З цієї причини допит в подібних умовах недопустимий. Проте до сьогоднішнього дня залишається невирішеним питання про допит обвинуваченого, що закриває своє обличчя. Ця ситуація в Австрії обговорювалася надзвичайно гостро у зв'язку з відмовою підсудної в ході судового розгляду зняти свою мусульманську паранджу [1, с. 182].

Також свідкові можуть бути пред'явлені до впізнання – відкрито або через спеціальний екран – декілька осіб, в числі яких повинен знаходитися підозрюваний. Перед цим свідка слід допитати про зовнішність і особливі прикмети підозрюваного. Особи, що беруть участь у впізнанні, мають по можливості бути схожими на нього. Ці ж правила застосовуються при впізнанні за фотографіями або за голосом (§ 163 КПК Австрії).

Перед початком допиту обвинуваченого слід проінформувати, у вчиненні якого злочину він підозрюється, а також роз'яснити, що він має право надати свідчення у справі або відмовитися від надання показань, а також до початку допиту проконсультуватися з адвокатом.

Допит може відбуватися у присутності захисника обвинуваченого. Захисник має бути присутнім на допиті особисто і у жодному випадку не може бути представлений ким-небудь. По закінченню допиту захисник має право задавати обвинуваченому додаткові питання, однак під час допиту не вправі радити обвинуваченому не відповідати на окремі питання.

Але у разі потреби захисникові може бути відмовлено бути присутнім при допиті, якщо це може зашкодити інтересам розслідування. У таких випадках допит слід зафіксувати на аудіо-, відеоносій.

При допиті забороняється застосовувати такі незаконні способи, як обіцянку, обман, погрози або насильство з метою добитися визнання обвинуваченим своєї провини.

Змагальний допит (kontradiktorische Vernehmung) обвинуваченого або свідка. Як відзначає проф. Р. Бахнер-Фореггер, попереднє розслідування в Австрії не будується на змагальності сторін. Але допит свідка має бути відкритим для сторін і в цій стадії, якщо є підстави вважати, що його допит не може бути проведений під час судового розгляду з фактичних або правових причин. Оскільки обвинувачений згідно абз. 3 ст. 6 Європейської конвенції з прав людини має право в суді задавати питання свідкові обвинувачення, йому слід забезпечити таке право [2, с. 205].

Змагальний допит обвинуваченого або свідка згідно § 165 КПК Австрії здійснюється у стадії попереднього розслідування судом за клопотанням прокуратури з використанням звуко-, відеофіксації. Суд повинен забезпечити прокуратурі, обвинуваченому, потерпілому, приватному обвинувачеві та їх представникам право бути присутнім при допиті і задавати питання. Свідкові слід роз'яснити, що його свідчення, а також звуко- або відеозапис, можуть бути відтворені в суді, навіть якщо надалі він захоче відмовитися від своїх показань [3, с. 213-214].

Слід зазначити, що австрійськими правниками змагальний допит зазвичай розуміється як «відеодопит», без візуального контакту допитуваного з іншими учасниками кримінального провадження.

При цьому жертви злочинів сексуального характеру вправі клопотати про проведення такого допиту, а особи, які не досягли 14-річного віку та потерпіли від таких діянь, обов'язково допитуються поза візуальним контактом з іншими учасниками процесу.

В суді допит свідка відбувається шляхом відеотрансляції із сусіднього приміщення поряд із залом суду. Прокурор повинен бути присутнім в залі судового засідання разом із обвинуваченим та його адвокатом, щоб переконатися в тому, що вони сприймають показання свідка та можуть задавати йому питання.

Як видається, такий вид допиту слугує ефективним засобом отримання доказів у кримінальному провадженні та є додатковою гарантією забезпечення прав учасників кримінального процесу.

Список використаних джерел

1. Ильютченко Н.В. Оптимизация уголовного процесса: опыт Австрии. Актуальные проблемы российского права. 2015. № 12 (61). С. 180-182.
2. Strafprozessordnung StPO 1975. Herausgegeben von Dr. H. Bachner-Foregger. Wien, 2008. S. 205.
3. Сучасний кримінальний процес країн Європи: Монографія [В.В. Луцик, В.А. Савченко, В.І. Самарін та ін.] ; за ред. В.В. Луцика та В.І. Самаріна. Харків: Право, 2018. 792 с.

Юрчишин В.Д.,

кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального права та кримінології
Івано-Франківського юридичного інституту НУ «ОЮА»
(м. Івано-Франківськ, Україна)

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ОСНОВИ ІСТОРИЧНИХ ФОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ В КРАЇНАХ ЄВРОПИ

Кримінальний процес кожної країни є складною системою, що складається з великої кількості різних «механізмів» і «деталей». Саме тому, якщо розглядати процесуальний порядок провадження у кримінальних справах в певній державі в певний період його історії, то він буде за більшістю компонентів не тільки істотно відрізнятися від аналогічного провадження, що має місце в інших державах, але й найчастіше виявиться неповторним у порівнянні з тими процесуальними порядками, які існували в тій же державі на різних історичних етапах його розвитку. В результаті виникає досить вражаюче різноманіття кримінально-процесуальних систем, що спостерігається, умовно говорячи, «по вертикалі» (в часі) і «по горизонталі» (в просторі) [1, с. 67]. Таким чином, порядок кримінального судочинства в кожній

державі, в тому числі і на європейському континенті, протягом їх розвитку мав свої особливості.

Багато науковців у сфері нормотворчості та правозастосування не враховують типологічні риси кримінального процесу, не до кінця розуміють його сутність. Але кримінально-процесуальна доктрина не могла б претендувати на звання науки, якби не намагалася подолати дане історичне та порівняльно-правове різноманіття, запропонувавши певні абстрактні «форми», «типи» або «моделі» кримінального процесу, що є підсумком емпіричного вивчення конкретних кримінальних процесуальних систем, їх подальшу класифікацію за певними критеріями і, нарешті, максимальне узагальнення на рівні «ідеальних типів» або, якщо завгодно, архетипів. Подібний підхід має не тільки абстрактно-теоретичне, але й практичне значення, дозволяючи правильно зрозуміти вектор розвитку кримінального процесу тієї чи іншої країни, визначити найбільш близькі йому кримінально-процесуальні системи інших держав, усвідомити місце національної кримінально-процесуальної моделі на порівняльно-правовій карті світу. Даний аспект є особливо важливим в період проведення глобальних реформ (нових кримінально-процесуальних кодифікацій), адже кожній з них, як правило, передують аналітична робота по осмисленню історичної форми кримінального процесу [1, с. 67].

Про дискусійність досліджуваної теми свідчить, зокрема, невизначеність термінології. Наукова термінологія оперує «моделями», «типами», «видами», «формами» і «історичними формами» кримінального процесу, серед яких фігурують «змагальні», «розшукові», «позовні», «обвинувальні», «інквізиційні», «слідчі», «змішані», «континентальні», «англосаксонські», «романо-германські», «охоронні» та «цивільні». Навіть у відповідних розділах сучасних підручників з кримінального процесу не наводиться поняття моделі, типу, форми, виду кримінального процесу, відсутня їх систематизація.

У європейській кримінально-процесуальній доктрині термін «модель кримінального процесу» використовується вже досить давно, хоча він так і не отримав статусу загальноприйнятого наукового терміну. Одним з перших його став вживати Г. Пекер, який опублікував в 1964 р. свою працю, присвячену моделям належного правосуддя та контролю над злочинністю [2, с. 1-68]. Слідом за ним терміном «модель» став користуватися М. Кінг, який розвинув і доповнив моделі Г. Пекера цілим

рядом нових моделей (іменованих моделями кримінальної юстиції), частину з яких він назвав «процесуальними». Надалі цей термін закріпився в науці і став, по суті, традиційним. На думку М. Стойко, модель виникає як уявний образ, який змістовно наповнюється реальними та ідеальними рисами. Причому, вона слугує, в першу чергу, не задля мети формування або розвитку якоїсь теорії, а з метою управління моделюючим об'єктом [3, с. 222-223]. Виходячи із загального розуміння терміну модель (від лат. *modutus* – міра, зразок, прообраз або формалізований аналог чогось), категорію «модель кримінального процесу» можна визначити як концептуальне вираження його здійснення (реалізації) на практиці. У теоретичному плані поняття модель може бути представлена в загальнонаукових категоріях типу і виду [4, с. 13].

У кримінально-процесуальній теорії під типом кримінального процесу розуміють організацію провадження у справі в залежності від розвиненості змагальних засад, рівня гарантій прав учасників, системи доказів і способів їх оцінки. Саме тип процесу найбільш повно виражає послідовність розвитку кримінального права разом із розвитком суспільства. Отже, тип кримінального процесу відображає всю сукупність рис, характерних для певного етапу суспільного розвитку [5, с.49].

У європейській кримінально-процесуальній доктрині відсутня єдність думок з приводу чіткої кількості історичних форм (моделей), що визначили розвиток кримінального судочинства і його сучасний стан. Є істотні відмінності і в їх термінологічному позначенні (найменуванні).

Категорія «тип» в сучасній науці нерозривно пов'язана з поняттям «типологія», тобто з методом наукового пізнання, в основі якого лежить розподіл систем об'єктів і їх подальша систематизація за допомогою узагальненої, ідеалізованої моделі або типу. Типологія служить одним з найважливіших засобів пізнання об'єкта і створення його теорії [4, с. 13; 6, с. 685]. У науковому пізнанні застосовуються різні її форми. Типологія є класифікацією об'єктів за істотними ознаками [7, с. 200]. У науці кримінального процесу більшість вчених виділяє наступні три типології кримінального процесу: ідеальну, морфологічну та історичну.

Виділяючи велику кількість реально існуючих або тих, що існували в минулому режимів судочинства, ми переходимо від загального – поняття ідеальних типів і їх видів – до особливого і окремого, від

внутрішнього – до зовнішнього, тобто отримуємо поняття «форма процесу», яка також є типом судочинства, проте не абстрактно-ідеальним, а реальним [4, с. 15].

У цьому сенсі слід відрізнити один від одного модель кримінального процесу як архетип (певну абстракцію) і конкретні національні кримінально-процесуальні системи, які найчастіше на 100% не відповідають жодному з виділених кримінально-процесуальних архетипів. Що стосується розбіжності в кількості моделей кримінального процесу, то вона найчастіше пояснюється аж ніяк не помилковістю поглядів тих чи інших авторів, а використанням ними різних методологічних підходів [1, с.68]. Так, західні автори, як правило, виділяють тільки дві моделі кримінального процесу, які виникли в результаті історичного розвитку і зберігають своє порівняльно-правове значення в сучасному світі: обвинувальний (accusatorial) кримінальний процес і інквізиційний (inquisitorial) кримінальний процес [8, с. 5].

Однак якщо до порівняльно-правового критерію приєднати критерій історичний, то зрозуміло: обидві названі моделі настільки сильно видозмінилися з плином століть, що в науковому плані постають у двох варіантах: архаїчному (суто історичному) і сучасному. В результаті ми отримуємо не дві, а чотири форми: 1) архаїчну обвинувальну; 2) архаїчну інквізиційну; 3) змагальну; 4) змішану.

Німецький юрист Крістіан Томушат (CristianTomuschat) вжив термін «європеїзація права», назвавши так свою наукову публікацію, і помітивши в ній, що взаємне зближення правопорядку в Європі – факт, який не потребує емпіричних обґрунтувань. Аналогічно, як технологічний розвиток вийшов за межі національних держав, це відбулося і з правовими інститутами та принципами [10, с. 7]. Дана тенденція притаманна на сучасному етапі розвитку кримінально-процесуальної науки.

Список використаних джерел

1. Курс уголовного процесса / А. А. Арутюнян, Л. В. Брусницын, О. Л. Васильев и др.; под ред. Л. В. Головки. М.: Статут, 2016. 1278 с.
2. Packer H. Two Models of the Criminal Procedure / H. Packer // University of Pennsylvania Law Review. 1964. VOL. 113. P.1-68.
3. Стойко Н.Г. Модель уголовного процесса как концептуальное выражение его осуществления на практике / Н. Г. Стойко // Пробелы

в российском законодательстве. Юридический журнал. 2009. № 1. С. 222-223.

4. Смирнов А.В. Модели уголовного процесса. СПб., 2000. 224 с.
5. Калиновский К.Б. Законность и типы уголовного процесса: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09., Санкт-Петербург, 1999. – С. 49.
6. Философский энциклопедический словарь / Гл. ред. Л.Ф. Ильчѳв, П.Н. Федосеев, С.М. Ковалѳв, В.Г. Панов. М.: Сов.энциклопедия. 1983. – С. 685.
7. Философский словарь / Ред. И.Т. Фролов. 5 изд. М.: Политиздат, 1987. – С. 200.
8. European Criminal Procedure / Ed. by M. Delmas-Marty, J.R. Spencer. Cambridge, 2004. P. 5.
9. Лобойко Л.М. Кримінальний процес: навч. посіб. / Л.М. Лобойко – К. : Ваіте, 2014. С. 16.
10. Основы кримінального процесу Федеративної Республіки Німеччина : навч. посібник / [Савченко В.А. та ін.]. Х.: Право, 2017. С. 7.

Ющик О.І.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права і криміналістики
юридичного факультету Чернівецького національного
університету імені Юрія Федьковича
(м. Чернівці, Україна)

ЗМІСТ ПРИНЦИПУ ГУМАНІЗМУ В КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОМУ ВИМІРІ

Зміст принципу гуманізму в кримінальному праві визначається загальнофілософським його поняттям і безпосередньо витікає із його вимог (людяності, поваги і захисту гідності, інтересів, прав та свобод особи). Однак в силу специфіки кримінального права прояв в цьому гуманізму має свої особливості. Вони витікають із сутності кримінального права, а відповідно, і кримінально-правових відносин, які ними регулюються.

Гуманізм (від лат. *humanus* – людяність) розуміють систему світоглядних орієнтирів, центром яких є людина, її особистість, високе призначення і право на вільну самореалізацію. Гуманізм визначає вивільнення можливостей людини, а людяність – нормою стосунків між індивідами, етнічними і соціальними групами, державами [8, с. 134].

Вперше термін «гуманізм» у значенні певного погляду на життя, особистої філософії з'явився у датського філософа Габріеля Сібберна (*Gabriel Sibbern*, 1824–1903) у роботі «Про гуманізм» (1858), його ідейні витoki сягають ще часів давніх Греції і Риму.

Основними ідеями сучасного гуманізму є:

(а) визнання гідності й незалежності особистості головною соціальною цінністю;

(б) максимізація свободи вибору індивіда, яка має поширюватись так далеко, наскільки це не завдає шкоди іншим;

(в) додержання положення, згідно з яким кожен заслуговує до себе людського ставлення [5, с. 135].

Право на повагу до честі й гідності – критерій ставлення держави до особистості, як до найвищої цінності. Ця вимога охоплює своїм змістом як духовну й моральну сторони її життя, так і фізичну й матеріальну. [4, с. 147]

В загальноприйнятому розумінні термін «гуманізм» означає визнання цінності людини як особистості, закріплення блага людини як критерію оцінки суспільних відносин. Відповідно гуманізм може стосуватись будь якої людини і в сучасному змісті розуміється як людяність, милосердя. [3, с. 277]

Як вважає Ю.С. Резнік зміст принципу гуманізму з урахуванням особливостей галузі кримінального права та сучасних практичних проявів його реалізації дають змогу констатувати, що найбільш поширеним убачається підхід, згідно з яким відповідну засаду пропонується розглядати із позицій двох основних положень:

1) кримінальне право має своїм завданням захист прав і свобод людини від злочинних посягань;

2) заходи кримінально-правового впливу не можуть мати надмірного впливу на особу, яка вчинила злочин, та не повинні мати своєю метою заподіяння шкоди її честі, гідності, свободі тощо. [6, с. 9]

Однак сам факт вчинення злочину свідчить про порушення злочинцем принципу гуманізму. Але подальша діяльність держави після

вчинення злочину, в тому числі при призначенні покарання першим аспектом виступає принцип гуманізму стосовно злочинця. Таким чином, в діяльності суду при призначенні покарання принцип гуманізму пов'язаний із особою злочинця і полягає в гуманності ставлення до нього. Тому принцип гуманізму і його реалізація при призначенні покарання - це політика держави відносно осіб, які вчинили злочини. Але ця політика починається із побудови кримінально-правових санкцій. Правильне конструювання кримінально-правових санкцій вже в кримінальному законі забезпечить гуманізм відносно особи злочинця, оскільки санкція містить такий вид розмір покарання, який виключає фізичне страждання та приниження винного і відповідає тяжкості вчиненого. [3, с. 277]

При аналізі норм кримінального законодавства бачимо, що принцип гуманізму найбільше відображений у нормах Загальної частини Кримінального кодексу України. Зокрема, це норми, які передбачають звільнення від кримінальної відповідальності й покарання, амністія та помилування, заходи кримінально-правового впливу тощо. А в Особливій частині КК України даний принцип реалізований у нормах, що регламентують спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності. Але принцип гуманізму проявляється і в конструкції кримінально-правових санкцій. Санція будь-якої кримінально-правової норми повинна містити такі види і розміри карально-виховного впливу, які б в максимальному ступені досягали усіх цілей кримінального покарання і задовольняли вимоги принципів призначення покарання, в тому числі принципу гуманізму.

Проявом гуманізму можна назвати й те, що більшість санкцій в Особливій частині КК України мають альтернативний характер. Тобто суд, призначаючи покарання, має право його вибору з урахуванням обставин справи, особи винного, ступеня тяжкості вчиненого злочину, обтяжуючі та пом'якшуючі обставини.

Принцип гуманізму спрямований на гуманізацію кримінального законодавства, застосування норм, які у свою чергу і мали каральний вплив, досягали загальної і спеціальної превенції, а з іншого боку не порушували права й свободи людини, її честь, гідність і ставились людські цінності понад усе.

Як зазначає Л.Ю. Тімофєєва, необхідно реагувати на злочинне діяння, але необхідно пам'ятати, що діяння вчиняє людина. Державне

реагування спрямоване саме на цю людину, на особу, яка вчиняє злочин. «Кількість гуманізму» щодо особи, яка вчинила злочин застосовується як допоміжний засіб в його (злочинця) лікуванні, щодо потерпілого – для лікування потерпілого від скоєного проти нього злочину, щодо суспільства – для його убезпечення від скоєння злочинів не тільки цим злочинцем, але й іншими, щодо держави – «вигідна» доля принципу гуманізму для регулювання цих відносин. [7, с. 862-865]

Якщо, спробувати виділити основні положення, яким має відповідати визначення гуманізму як принципу кримінального законодавства, необхідно, щонайменше, вказати на наступне:

1) воно повинно включати в себе і забезпечення гуманістичних засад суспільства та соціальної держави, бо без цього забезпечення безпеки людини просто неможливо;

2) визначення повинно відображати весь комплекс прав та інтересів особистості, а не замикатися на сфері безпеки людини;

3) воно має передбачати не просто забезпечення прав та інтересів особистості, а в силу Конституції їх пріоритетний захист;

4) оскільки реалізація принципу гуманізму на практиці здійснюється судом, його значення поряд з кримінальним законодавством має бути нормативно закріплено;

5) так як гуманне ставлення до злочинця і до потерпілого нерозривно пов'язані між собою, виходячи з їх співвідношення, законодавча дефініція повинна відображати і той, і інший аспекти гуманізму;

6) оскільки гуманність до згаданими особами має свої межі і реалізується з урахуванням характеру і ступеня суспільної небезпеки злочину, вчиненого винним, значимості тих відносин, порушенням яких завдається шкода потерпілому, підстави і критерії таких меж теж повинні бути позначені в зазначеній дефініції.

Отже, принцип гуманізму - це основоположний принцип права, який визначає основною цінністю людину, її честь і гідність, права, свободи та законні інтереси. Принцип гуманізму в кримінально-правовому вимірі сприятиме досягненню основних завдань, поставлених перед державою - охорони прав та свобод людини і громадянина, а в разі застосування норм за порушення закону - дотримання основного принципу, що покарання та інші заходи кримінально-правового впливу не повинні завдати фізичних страждань або принизити людську гідність.

Список використаних джерел

1. Конституція України: Прийнята на V сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30.
2. Кримінальний кодекс України. Чинне законодавство станом вересень 2018. - Київ: ПАЛИВОДА А.В., 2018. - 211 с.
3. Велиев С.А. Принципы назначения наказания. - СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. - 388 с.
4. Марущак Н. В. Про зміст принципу поваги до гідності особи в кримінальному судочинстві/Н. В. Марущак// Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 8. – С. 146-149.
5. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) / С. П. Погребняк. - Х.: Право, 2008. – 240 с.
6. Резнік Ю.С. Принцип гуманізму та його реалізація в кримінальному праві України. Автореф. дис. канд.юрид.наук. Спеціальність 12.00.08. - Київ, 2017. - 23 с.
7. Тімофєєва Л.Ю. Реалізація принципу гуманізму в кримінальному праві України: історико-теоретичний дискурс кримінально-правових вчень //Молодий вчений. - №2(17).- лютий. - 2015. - С. 862-865.
8. Філософський енциклопедичний словник/ В. І. Шинкарук (гол. Ред.). – К.: Абрис, 2002. – 742 с.

Яковець І. С.,
доктор юридичних наук,
старший науковий співробітник,
перший заступник директора
Державної установи «Центр пробації»

НЕГАТИВНІ НАСЛІДКИ ДЛЯ СУБ'ЄКТІВ ПРОБАЦІЇ У РАЗІ УКЛАДАННЯ УГОДИ ПРО ПРИМИРЕННЯ АБО ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ: ПРОБЛЕМИ ПРАКТИЧНОГО ТЛУМАЧЕННЯ

З прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу (КПК) України 2012 року запроваджено новий інститут кримінального провадження на підставі угод. Так, відповідно до ст. 468 КПК України, у кримінальному провадженні можуть бути укладені такі види угод: 1) угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим; 2) угода між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості [1]. Водночас, у разі невиконання засудженим умов угоди суд своєю ухвалою може скасувати вирок, яким затверджена угода. Наслідком скасування вироку є призначення судового розгляду в загальному порядку або направлення матеріалів провадження для завершення досудового розслідування в загальному порядку, якщо угода була ініційована на стадії досудового розслідування. Крім того, умисне невиконання угоди є підставою для притягнення особи до відповідальності, встановленої законом.

Винесення судових рішень на підставі угод набуло поширеної практики в Україні, однак для органів, на які покладено обов'язок виконувати такі судові рішення, питання про наслідки за невиконання умов угоди набуло важливого значення. Розглянемо чому.

Згідно зі ст. 469 КПК України: угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена у провадженні щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення. Угода про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена у провадженні щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості, тяжких злочинів та ін.

Законом України «Про пробацію» визначено, що одним із завдань пробації є: здійснення нагляду за засудженими до покарань у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, громадських робіт, виправних робіт, особами, яким покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк замінено покаранням у виді громадських робіт або виправних робіт, особами, звільненими від відбування покарання з випробуванням, звільненими від відбування покарання вагітними жінками і жінками, які мають дітей віком до трьох років [2].

Відповідно до зібраної інформації, на обліках в органах пробації перебуває 6627 засуджених осіб щодо яких вироком затверджено угоду про примирення або визнання винуватості. З них 5729 осіб звільнених від відбування покарання з випробуванням, 227 – засуджених до громадських або виправних робіт, 668 – засуджених до покарання у виді штрафу.

У 105 випадках суд відмовив органам пробації в задоволенні клопотань (подань) по суті скасування вироку, заміни покаранням іншим покаранням, розстрочки виплати несплаченої суми штрафу, притягнення до кримінальної відповідальності у зв'язку з ухиленням від відбування покарання.

З'ясовано, що здебільшого суд мотивує свою відмову посилаючись на ст. 476 КПК України. Оскільки цією статтею передбачено, що у разі невиконання угоди про примирення або визнання винуватості потерпілий чи прокурор відповідно мають право звернутися до суду, який затвердив таку угоду, з клопотанням про скасування вироку. Клопотання про скасування вироку, яким затверджена угода, може бути подано протягом установлених законом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення відповідного кримінального правопорушення. Суд своєю ухвалою скасовує вирок, яким затверджена угода, якщо особа, яка звернулася з відповідним клопотанням, доведе, що засуджений не виконав умови угоди. Наслідком скасування вироку є призначення судового розгляду в загальному порядку або надіслання матеріалів провадження для завершення досудового розслідування в загальному порядку, якщо угода була ініційована на стадії досудового розслідування.

Прокуратура наполягає, що подання клопотання про скасування вироку з невиконанням угоди про визнання винуватості тісно пов'язано зі

здійсненням прокурором контролю за виконанням засудженим угоди. Такий контроль не стосується виконання вироку в розумінні положень Розділу 8 КПК України, оскільки ці питання належать до компетенції органу чи установи, на які покладено обов'язок виконувати судові рішення. Порядок здійснення прокурорського нагляду за практичним виконанням умов затвердженої судом угоди законом не регламентується, як і не покладається на прокурора жодних обов'язків у цій сфері (лист Білоцерківської міської прокуратури Київської області від 13.07.2018 року за № 555 вих.18).

Ураховуючи вищезазначене, внесення клопотання про скасування вироку у зв'язку невиконання угоди можливе, якщо засуджена особа не виконує або ухиляється від виконання саме зазначених в угоді умов і зобов'язань.

Якщо вирок, яким затверджено угоду, має відповідати загальним вимогам до обвинувальних вироків, визначених ст. 374 КПК України, з урахуванням особливостей, передбачених ст. 475 КПК України, і в порядку ст. 535 КПК України звертається до виконання до уповноважених органів з питань пробації, цілком доцільно вважати органи пробації належним суб'єктом звернення до суду з поданнями про скасування вироку, вирішення питання заміни покарання іншим покаранням, розстрочку виплати несплаченої суми штрафу, притягнення до кримінальної відповідальності у зв'язку з ухиленням від відбування покарання та інше, у випадках, коли вироком суду було затверджено угоду про примирення або визнання винуватості.

Підсумовуючи, можна зазначити, що відсутність єдиних підходів щодо застосування положень кримінального, кримінального процесуального та кримінально-виконавчого законодавства під час виконання судових рішень на підставі угоди зумовлюють пасивну поведінку посадових осіб, які повинні своєчасно реагувати на порушення законодавства. Тому було б доречно провести узагальнення судової практики з цього питання.

Список використаних джерел

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: *Кодекс України* від 13 квіт. 2012 р. №4651-VI. URL.:<http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Про пробацію: *Закон України* від 05 лют. 2015 р. № 160-VIII. URL.:<http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160-19>.

Яремко О. М.,
*доцент, к. ю. н., доцент кафедри
міжнародного права, міжнародних
відносин та дипломатії
Тернопільського національного
економічного університету
(м. Тернопіль, Україна)*

ПРОБЛЕМА ГУМАНІЗАЦІЇ ІНСТИТУТУ ПОКАРАННЯ В КОНТЕКСТІ ПРАВОВОЇ РЕФОРМИ В СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ

Здобуття Україною незалежності, побудова правової демократичної держави потребують докорінних змін у суспільстві. Їх необхідно здійснити, насамперед, у правовій системі нашої держави. Важливим кроком у даному напрямку є конституційне закріплення в Україні ідеї людини як найвищої соціальної цінності.

Відповідно до міжнародно-правових стандартів із прав людини в Україні здійснюється реформування основних державницьких інституцій (наприклад, органів прокуратури та суду), змінюється діяльність органів внутрішніх справ та Служби безпеки України, виникли нові правові інститути. Доступнішими для пересічного громадянина стали міжнародні засоби захисту прав людини.

Проте парадоксальною є ситуація, коли в українській правовій системі реформи відбуваються, але залишається проблема правової незахищеності людини. Посттоталітарне українське суспільство не сформувало, на жаль, такої ціннісної шкали, де людина була б особливою цінністю. Навчитися цінувати і поважати людину, навіть ту, яка переступила межу кримінального закону, – це сьогодні надзвичайно важливо для українського суспільства загалом і влади зокрема. Отже, зміна кодів і стереотипів мислення є необхідним кроком на шляху глибинного реформування правової системи України.

Скасування в Україні смертної кари – це лише початок гуманізації інституту покарання. Суспільству важливо усвідомити, що позитивних змін у реформуванні української правової системи неможливо досягнути без розуміння необхідності докорінної перебудови сучасного інституту покарання на засадах нового правового мислення, яке є антропоцентричним за своєю суттю. Антропоцентричний підхід

необхідно обов'язково застосовувати при обранні виду кримінального покарання, бо саме від цього залежатимуть подальша доля злочинця та його зв'язок із суспільством. Норми українського кримінального права, що стосуються покарання, містять стереотипи радянського минулого і потребують законодавчого переосмислення на засадах природно-правового регулювання права. Загалом, існує потреба гуманізації всього ставлення суспільства і влади в сучасній Україні до особи, яка вчинила злочин.

У контексті постмодерної правової культури інституту покарання необхідна якісно нова форма раціональності з ціннісно-гуманістичним змістовним наповненням – одухотворена раціональність. Ґрунтований на правових цінностях і принципах європейської цивілізації, інститут постмодерної епохи заперечує частковий образ людини і за допомогою синтезу християнської моралі, філософської і наукової методології формує цілісний образ людини європейської правової культури.

В інституті покарання сучасної України спостерігається як фрагментарна, стихійна гуманізація (відміна смертної кари, запровадження альтернативних “нетюремних” видів покарань, вимога здійснення правосуддя тільки судом, заборона брати до уваги при винесенні вироку докази, отримані незаконним шляхом тощо), так і чимало стереотипів, понять та положень легістсько-раціоцентричного репресивного мислення радянсько-тоталітарного інституту покарання (стосовно судимості, мети покарання, практики застосування тортур, надання суддями серед видів покарань переваги позбавленню волі на певний строк тощо). Без розроблення нової кримінально-правової доктрини, найважливішою цінністю якої є особистість, реформи в нормативно-знаковій реальності та юридичній практиці будуть неефективними.

Формування одухотвореного типу раціональності в інститутах кримінального права України можливе за умови увідповіднення нормативних приписів принципам права, європейським і українським стандартам прав людини, досягненням постмодерної науки, загальнолюдським цінностям, християнському гуманізму. Особливо важливою є зміна юридичного мислення як представників судової та правоохоронної систем, так і всього суспільства, що зорієнтоване на негативний частковий образ людини, на образ підозрюваного (обвинуваченого, підсудного), котрого заздалегідь презюмують

злочинцем. Саме людині-особистості з високим рівнем правової свідомості й культури під силу боротьба з рецидивами раціоцентричного, репресивно-карального мислення.

В Україні людини-особистості у масовому масштабі залежить від зміни у суспільстві шкали цінностей, в якій кожна людина, в т.ч. злочинець, – найвища цінність; винесення проблеми реформування правової освіти на державний рівень і активної співпраці інститутів громадянського суспільства та держави щодо розвитку в громадян відчуття власної унікальності й самоцінності.

Стан інституту покарання найкраще віддзеркалює рівень культури, моральності, системи правових цінностей, правової свідомості й правової культури, місця людини в праві, діяльності судових і правоохоронних органів, механізму реалізації і гарантій захисту прав та свобод людини, активності інститутів громадянського суспільства в державі. Кара як помста суспільства за вчинений злочин у правовій державі не повинна мати права на існування. Саме відновлення правової справедливості, під яким необхідно розуміти віддачу рівним за рівне, має стверджувати українське суспільство у меті покарання.

Судимість слід враховувати тільки при вирішенні питань, пов'язаних із кваліфікацією злочинів, призначення та виконання покарань, тобто вона має зумовлювати лише кримінально-правові наслідки. Особа, яка відбула адекватне вчиненому злочині покарання, будучи, в часових межах конкретного покарання, позбавленою або обмеженою у певних правах і свободах, сповна виконала свій обов'язок перед суспільством. Позбавлення засудженого прав, що виходять за межі покарання і належать йому як громадянину держави, не є виправданим, оскільки, крім провокування сумнівів щодо суспільної безпеки засудженого та штовхання його до рецидивної поведінки, ні до чого більше не призводять. Відповідно, кримінально-правові норми, які сукупно утворюють український інститут судимості, потребують раціонально-гуманістичного наповнення.

Ув'язнення як самоціль, не будучи пов'язаним із завданням виправлення злочинця, суперечить гуманним уявленням про виконання такого виду покарання як позбавлення волі на певний строк. Будь-які засоби виправлення не є дієвими (виховна робота, отримання загальної освіти, професійне навчання, громадський вплив тощо) за умови відсутності належних людських стосунків між персоналом установ

виконання покарань і ув'язненими. Стосовно ув'язненого припустимими є лише ті зміни, які відбуватимуться на користь особистісного "я", сприятимуть його прагненню до добра, вдосконалення і самоствердження, перемоги морально-духовного над іншими вимірами людського буття

Список використаних джерел

1. Яремко Оксана Михайлівна. Контамінація раціонального та гуманістичного вимірів у генезі інституту покарання в контексті європейської правової традиції : Дис... канд. наук: 12.00.12 – 2009. – 221 с.

**ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У
ДОСЛІДЖЕННЯХ МОЛОДИХ ВЧЕНИХ**

Андрущенко Н.В.,

студентка з курсу

Навчально-науковий інститут міжнародних відносин

Національний Авіаційний Університет

(м. Київ, Україна)

**ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
НЕПОВНОЛІТНІХ В УКРАЇНІ**

На сучасному етапі розвитку українського кримінального права та його інститутів широкого дискусійного характеру набуває питання кримінальної відповідальності неповнолітніх. Це пов'язано, насамперед, з гуманізацією та лібералізацією кримінального законодавства України в результаті вдосконалення вітчизняної правової системи.

Оскільки, молоде покоління є рушійною силою соціального розвитку нашої країни і майбутнім поколінням, слід звернути неабияку увагу на виховання та умови їх життя задля попередження й запобігання здійсненню злочинів, а також на відповідальність, яку такі особи молодого віку понесуть за свої діяння. Неповнолітні внаслідок своїх вікових особливостей потребують більш пільгового, у порівнянні з дорослими, ставлення до себе з боку держави. Адже вони визначаються як специфічна соціальна група, що володіє особливим правовим статусом, яка наділена відмінними від інших груп об'ємом прав і обов'язків.

Питанням щодо кримінальної відповідальності неповнолітніх та вивчення особи неповнолітнього в кримінальному процесі займалось багато видатних вчених, серед яких можна назвати М.М. Бабаєва, В.М. Бурдіна, А.Ф. Зелінського, Е.Б. Мельникову, Р.І. Міхеєва, М.Ф. Костюка, А.М. Яценка та інших. Проте незважаючи на зацікавленість багатьох науковців щодо цієї проблеми, значна частина аспектів кримінальної відповідальності неповнолітніх залишаються не повністю дослідженою. Оскільки гуманізація – це процес складний і з плином часу потребує постійних змін, то він не може бути абсолютно вивченим і досконалим.

Міжнародна співпраця розвивається, охоплює все ширше коло питань, тому необхідним стає узгодження із сучасною практикою міжнародних судових органів і міжнародно-правових актів. В умовах розвитку української державності та переходу від каральної радянської системи до моделі відновного правосуддя передбачається поступова гуманізація системи покарання, дотримання загальнолюдських цінностей та прав неповнолітніх. Це характеризується, насамперед, застосуванням різних форм виключення, звільнення, пом'якшення кримінально-правового обтяження для неповнолітніх.

Досягнення ефективних результатів у боротьбі зі злочинністю неповнолітніх вимагає систему індивідуальних виховних заходів, яка б повною мірою враховувала фізіологічні і психологічні особливості неповнолітніх правопорушників, оскільки вони відрізняються від дорослих злочинців за особливостями особи, яка відзначається недостатньою соціальною зрілістю та незавершеністю інтелектуально-вольового розвитку[4,с.148]. Неповнолітні особи зазвичай не усвідомлюють небезпечність своїх діянь, не визнають своєї вини та не розуміють настання відповідальності через їх необізнаність, психічну незрілість та обмеженість життєвого досвіду. Саме тому слід звернути увагу на ряд наступних проблем.

По-перше, згідно з останніми науковими дослідженнями у сфері педагогіки і психології встановлено, що процес формування особистості не завершується до 18 років. Законодавством багатьох держав передбачено, що спеціальні положення щодо покарання неповнолітніх можуть бути застосовані і щодо осіб, старших 18 років, при цьому неповнолітні можуть ще й поділятися на певні вікові групи. Наприклад, у Франції, Голландії та ФРН є віковий поділ, а також норми щодо неповнолітніх в кримінальних кодексах цих країн в окремих випадках застосовуються і до 21 року, якщо суддя з урахуванням особи злочинця та обставин, при яких було вчинено злочин, визнає необхідним застосувати ці норми. Слід звернути на це увагу і внести поправки до кримінального кодексу України, враховуючи кримінальну періодизацію розвитку неповнолітньої особи та індивідуалізацію підходу до кожного неповнолітнього.

По-друге, існує проблема вибору найбільш ефективних заходів впливу на неповнолітніх. Сучасні міжнародні стандарти свідчать, що покарання пов'язані з позбавленням волі мають бути реально визначені

як крайня міра в системі кримінально-правових заходів. Натомість передбачається альтернативне застосування попередження, догани, реституції, компенсації тощо. Так, за нормами кримінального законодавства ФРН першочергова роль відводиться виховним заходам, примусовим заходам, засобам виправлення та безпеки[5]. Тож, необхідно переглянути санкції статей ККУ на їх відповідність вимогам щодо покарань для неповнолітнього, а також зміст та кількість примусових заходів виховного характеру, що застосовуються до неповнолітнього при звільненні його від кримінальної відповідальності за ст.97 ККУ.

По-третє, у судовій практиці у справах про злочини неповнолітніх трапляються помилки при застосуванні закону про кримінальну відповідальність неповнолітніх при призначенні їм покарання; в окремих справах неналежним чином з'ясовуються причини та умови, що призвели до вчинення злочину; а також випадки неналежного виконання судами вимог закону щодо умов і порядку розгляду справ про злочини неповнолітніх[2, с. 250]. Також суди, переважно, додержуються вимог законодавства. Проте, слід враховувати індивідуальні особливості особи, враховуючи її психологічний стан, можливості та умови для реституції та реабілітації без застосувань примусових заходів кримінально-правового впливу з урахуванням культурних факторів середовища, в якому проживає неповнолітній. Очевидно, що слід якнайшвидше усунути недоліки і помилки в судових процесах для розвитку інституту звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності, що допоможе Україні відчувати себе повноправним членом міжнародної спільноти.

Можна зробити висновок, що необхідною є розробка нової системи покарань для неповнолітніх осіб, як цього вимагають міжнародно-правові акти в галузі охорони прав неповнолітніх. При цьому варто враховувати вікові психологічні особливості неповнолітніх осіб. Також необхідним є створення на основі примусових заходів особливих покарань виховного характеру та досягнення індивідуалізації кримінальної відповідальності неповнолітніх.

Саме такі перспективи, на наш погляд, є важливими для подальшого процесу гуманізації кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні, який затягнувся на довгий період і вже значно відстає в теорії та на практиці від провідних країн світу. Задля

вдосконалення вітчизняної правової системи в галузі кримінальної відповідальності неповнолітніх необхідно постійно вносити зміни та розробляти нові ефективні концепції та підходи, щоб досягти зменшення злочинності серед неповнолітніх осіб і цим самим запобігти майбутньому здійсненню суспільно-небезпечних діянь.

Список використаних джерел

1. Бурдін В.М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні / В.М. Бурдін. – К.: Атіка, 2004. – 240 с.
2. Назимко Є.С. Зарубіжний досвід кримінально-правової регламентації інституту покарання неповнолітніх / Є.С. Назимко. – К.: КНТ, 2015. – 368 с.
3. Кримінальний кодекс України (із змінами та доповненнями станом на 1 вересня 2008 року). – Х.: ТОВ «Одіссей», 2008. – 228 с.
4. Юзікова Н.С. Проблема кримінально-правового захисту інтересів неповнолітніх: Монографія / Н.С. Юзікова. – Дніпропетровськ: Вид-во Дніпропетр. Ун-ту, 1999. – 160 с.
5. Jugendgerichtsgesetz [Електронне видання]. – Режим доступу: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/stgb/gesamt.pdf>

Bzova Adriana

National university of «Kyiv-Mohyla Academy»

5th year law student

(Kyiv, Ukraine)

TO BE OR NOT TO BE: CORPORAL PUNISHMENT

The theme of corporal punishment has not lost its relevance for several years. Historically, our ancestors used corporal punishment. It was significant part of their criminal legislation. Nevertheless, in the process of evolution and development, the world began to recognize this kind of punishment inadmissible. Considerable number of countries, especially European, have abandoned this. The first refusal country was France. It recorded a ban on corporal punishment in Criminal Code of 1791. Ukrainian legislation also prohibits corporal punishment. Therefore, this essay argues that corporal punishment have no place in modern world. And now that punishment is a

great example of the humanism principle and human rights violation that are protected by international legislation.

The principle of humanism is one of the considerable characteristics of a civilized society. The principle basis on the confession of a person who is the most valuable being. Corporal punishment is a great example of a violation of human rights and human dignity. According to the article by S. Chebotarev, humanization is one of the main modern tendencies in the development of human and civil rights and freedoms. This tendency is associated with the recognition of the special significance of the idea of human dignity. It is seen as the leading concept of modern Western law [5, p.207]. A vivid confirmation of the positive tendency of humanization in the field of punishment is The Manual on Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, commonly known as the Istanbul Protocol. «The Istanbul Protocol is intended to serve as a set of international guidelines for the assessment of persons who allege torture and ill treatment, for investigating cases of alleged torture, and for reporting such findings to the judiciary and any other investigative body» [6]. The principle of humanism enshrines and guarantees the natural and inalienable human rights that can not be violated.

Following the principle of humanism, it should be discussed that the corporal punishment is immoral and violates human rights, that are proclaimed by humanism. Corporal punishment is prohibited by international treaties and conventions that are very important for the international community. Today there are numbers of documents ratified by the majority of the states of the world that prohibit corporal punishment and torture. One of the most considerable is the Universal Declaration of Human Rights, 1948. Article 5 of the Declaration states: «No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment» [7]. Corporal punishment also complies with the laws of Ukraine. Article 121 of the Criminal Code of Ukraine proclaims that intentional grave bodily harm, that is life threatening at the time of infliction, that causes loss of any organ or its functions, mental illness or other health disorder...will be punishable by imprisonment for a term of five to eight years [1].

Those on the other side of the issue may argue the facts mentioned above. Countries like Afghanistan, Iran, Mauritania, Malaysia, northern states of Nigeria, Saudi Arabia, Sudan, Pakistan and other are using corporal punishment as the source of criminal law. Their legislation recognizes this

like a good method to use to incite the perpetrator and to persuade others not to commit such crimes because the punishment will be terrible. That is not the case. The punishment system is incredibly wide. In modern conditions offender can be punished without violating the principle of humanism. Criminals are still humans and have the right to be fairly punished. According to the article 10 of the International Covenant on Civil and Political Rights, all persons deprived of their liberty have the right to humanity treatment and respect for the dignity inherent in the human person [3]. For violation of this rule and other human rights issues, the international community condemns the violated states. The United Nations has initiated a series of procedures to deal with thousands of complaints of human rights violations received by the organization annually from around the world. This mechanism includes procedure 1235, procedure 1503 and thematic procedures [2]. If, after applying these procedures, the situation is negative, the ECOSOC may adopt a resolution of condemning the authorities of the offending state for violating human rights. Such a resolution is a serious blow to the prestige of the state.

To conclude, this assignment has addressed a number of significant issues which show that in the 21st century there is no place for corporal punishment. These are remnants of the past, that were far from the times to which society evolved now. Corporal punishment is the humiliation of human honor and dignity. It is violation of significant humanism principle that is the foundation of modern legal systems. The international community condemns and tries to eliminate this form of punishment. «This was a cruelty made by history. Long after serfdom had been abolished the land captains exercised their right to flog the peasants for petty crimes. Liberals rightly warned about the psychological effects of this brutality. Chekhov, who was also a practising physician, denounced corporal punishment, adding that it coarsens and brutalizes not only the offenders but also those who execute the punishments and those who are present at it», Orlando Figes [4].

References

1. Criminal Code of Ukraine [Electronic resource]. - Access mode <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
2. David Wiesbrodt, John Fitzpatrick and Frank Newman, United Nations Procedures for Response to Human Rights Violations, 2001. Center for Human Rights, University of Minnesota, 2002. Translation into

Russian [Electronic resource]. - Access mode: <http://hrlibrary.umn.edu/russian/hrtsbook/Runprocedures.html>.

3. International Covenant on Civil and Political Rights [Electronic resource]. - Access mode: <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>.

4. Orlando Figes quotes. [Electronic resource]. - Access mode: https://www.goodreads.com/author/quotes/21461.Orlando_Figes.

5. S.S. Chebotarev, Humanism as a principle of Ukrainian Law.- Article.

6. Training session on the Istanbul Protocol standards and characteristics of the monitoring of forensic medical centers [Electronic resource]. - Access mode: <https://news.tj/ru/node/257309>.

7. Universal Declaration of Human Rights [Electronic resource]. - Access mode: http://www.un.org/en/udhrbook/pdf/udhr_book_let_en_web.pdf.

**Лялік Валентин,
Книгницький Микола**

Група: Юс – 2015 – 1

Науковий керівник:

Проректор з міжнародних зв'язків

Рудак Тетяна Василівна

(м. Івано-Франківськ, Україна)

ХАРАКТЕРИСТИКА ОЗНАК ТА СПІВВІДНОШЕННЯ МІЖНАРОДНИХ ЗЛОЧИНІВ ТА ЗЛОЧИНІВ МІЖНАРОДНОГО ХАРАКТЕРУ

У сучасній доктрині міжнародного права злочинні діяння традиційно поділяють на два види.

Перший вид — це міжнародні злочини, другий вид об'єднує так звані злочини міжнародного характеру. В проекті статей про відповідальність держав міжнародний злочин визначено як такий, що порушує настільки важливі міжнародні обов'язки, що розглядається як злочин міжнародним суспільством в цілому [3, 221]. В свою чергу, категорія злочинів міжнародного характеру об'єднує “ті

правопорушення індивідів, які вчиняються поза зв'язком з тією чи іншою державною політикою, але посягають не тільки на національний, але й на міжнародний правопорядок, створюючи суспільну небезпеку для двох, декількох або всіх держав..." [4, 188].

Таким чином, доктриною передбачалося, що міжнародні злочини вчиняються державами, тоді як злочини міжнародного характеру вчиняються індивідами. Але після подій Другої світової війни Нюрнберзький воєнний трибунал указав, що " злочини проти міжнародного права вчиняються людьми, а не абстрактними категоріями, і тільки шляхом покарання окремих осіб, які вчиняють такі злочини, можуть бути дотримані встановлення міжнародного права" [5, 992].

У зв'язку з цим було визнано, що суб'єктом міжнародного злочину, з одного боку є держава, а з іншого — фізична особа, дії якої приписуються державі.

Уперше класифікація міжнародних злочинів у сучасному розумінні була дана Статутом Нюрнберзького воєнного трибуналу 1945 р.

Відповідно до ст. 6 вказаного Статуту, всі міжнародні злочини поділяють на три групи:

- 1) злочини проти миру: планування, підготовка, розв'язування або ведення агресивної війни і порушення міжнародних договорів, угод чи змова, спрямована на вчинення будь-якої з вищенаведених дій;
- 2) воєнні злочини, а саме: порушення законів і звичаїв ведення війни: вбивство, катування чи викрадення в рабство або для іншої мети цивільного населення окупованої території; вбивства чи катування військовополонених чи осіб, які зазнали корабельної аварії на морі; вбивства заручників, пограбування громадської або приватної власності; безглузде руйнування міст та сіл, руйнування, не виправдані воєнною необхідністю, тощо;
- 3) злочини проти людства: вбивства, катування, поневолення, депортації та інші жорстокі злочини, вчинені за політичними, расовими чи релігійними мотивами.

На сьогодні, з огляду на існування Міжнародного кримінального суду, який є органом, що постійно діє, котрий уповноважений юрисдикцію щодо осіб, які є відповідальними за найбільш серйозні злочини, що викликають стурбованість світової спільноти, можна

класифікувати міжнародні злочини відповідно до Статуту вказаного Суду.

Так, згідно з п. 1 ст. 5 Римського статуту Міжнародного кримінального суду, Суд володіє юрисдикцією щодо таких злочинів:

- злочину геноциду;
- злочинів проти людства;
- воєнних злочинів;
- злочину агресії. [7].

Розглянемо диференціальні відмінності цих видів міжнародних правопорушень за суб'єктами їх вчинення, зв'язком правопорушень із державою і формами відповідальності.

Міжнародні злочини — це злочини, що порушують міжнародні зобов'язання, які є основними для забезпечення життєво важливих інтересів міжнародного співтовариства, і розглядаються як злочини міжнародним співтовариством у цілому.

Міжнародні злочини здійснюються державами, посадовими особами держав, що використовують механізм держави в злочинних цілях, а також рядовими виконавцями; здійснюються в безпосередньому зв'язку із державою; зазіхають на міжнародний мир і безпеку, загрожують основам міжнародного правопорядку; спричиняють відповідальність держави як суб'єкта міжнародного права і персональну кримінальну відповідальність виконавців, що настає в рамках міжнародної, а в деяких випадках внутрішньодержавної юрисдикції.

Під злочином міжнародного характеру розуміють діяння фізичної особи, що посягає на права й інтереси двох або декількох держав, міжнародних організацій, фізичних і юридичних осіб. До таких злочинів належать: захоплення заручників; зазіхання на осіб, що користуються міжнародним захистом; підробка грошових знаків; незаконне захоплення повітряних суден та ін.

Злочини міжнародного характеру:

- стосуються інтересів двох або декількох держав, юридичних осіб і/або громадян;
- здійснюються окремими фізичними особами поза зв'язком із політикою держави;
- спричиняють персональну відповідальність правопорушників у рамках національної юрисдикції [2].

В. П. Панов пише, що міжнародні злочини — це “особливо небезпечні для людської цивілізації порушення принципів та норм міжнародного права, які мають основоположне значення для забезпечення миру, захисту особи та життєво важливих інтересів міжнародного суспільства в цілому”, причому робиться важливе уточнення, що “найбільшу небезпеку становлять діяння посадових осіб, які реалізують на практиці злочинну політику держав і які персоніфікують міжнародні злочини держави” [6, 53].

В той же час, визначення міжнародного злочину за своїм змістом, в принципі, збігається з наведеним вище, і тому охоплюється вказаними зауваженнями. Н. О. Бондаренко і В. І. Терентьев застосовують формальний підхід і пишуть, що “міжнародні злочини характеризують визначеннями міжнародно - правових актів, трансформованими до внутрідержавного законодавства” [1, 24]. В даному випадку, правда, ця формальна ознака не відрізняє міжнародні злочини від злочинів міжнародного характеру, оскільки останні також характеризуються міжнародно - правовими актами.

Наведені приклади визначень міжнародних злочинів свідчать про те, що фактично стирається різниця між міжнародними злочинами і злочинами міжнародного характеру щодо суб'єкта вчинення злочину.

Порівняння ознак, притаманних міжнародним злочинам і злочинам міжнародного характеру, дозволяє виявити правову природу цих злочинів.

Н. О. Бондаренко і В. І. Терентьев вказують на такі ознаки міжнародних злочинів — порушень інтересів міжнародного співробітництва. Такі злочини пов'язані з міжнародними відносинами та визначаються міжнародними актами спеціального призначення, які називають конкретні види злочинів та конкретне покарання за них. Справи про ці злочини розглядаються міжнародним судом або спеціально створеним міжнародним трибуналом. Важливою ознакою цих злочинів є визнання їх ООН [1, 24/25].

В той же час, злочини міжнародного характеру, по-перше, створюють загрозу міжнародним державним інтересам. По-друге, боротьба з цими злочинами здійснюється за внутрідержавним законодавством конкретної держави. По-третє, відповідальність за їх вчинення несуть фізичні особи. По-четверте, юрисдикція здійснюється

органами правосуддя конкретної держави. По-п'яте, держава не несе відповідальності за вчинення її громадянами таких злочинів [1, 25].

Узагальнюючи вищевикладене, можна дійти висновку, що незважаючи на те, що в доктрині міжнародного права існує традиція розподіл злочинів на міжнародні злочини і злочини міжнародного характеру, намітилася тенденція до об'єднання цих злочинів в єдину групу. Формування окремої галузі міжнародного права в міжнародне кримінальне право та відсутність об'єктивних специфічних ознак цих видів злочинів сприяє такому об'єднанню.

Крім того, для посилення ефективності боротьби з цими злочинними виявами навіть ще на стадії їх зародження, а також на виконання міжнародних обов'язків, держави вводять до національного кримінального законодавства відповідні правові норми. З іншого боку, злочини міжнародно/го характеру набувають такого розміру і характеру, що за своїми злочинними наслідками дорівнюють міжнародним злочинам. У зв'язку з цим проблема міжнародних злочинів і злочинів міжнародного характеру потребує подальшого досконалого і глибокого вивчення, оскільки має велике значення в боротьбі з міжнародною злочинністю і в забезпеченні миру та безпеки людства.

Список використаних джерел

1. Бондаренко Н. А., Терентьев В. І. Міжнародне кримінальне право. — Одеса., 2000. — 46с.
2. Види міжнародних правопорушень [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://readbookz.net/book/166/5016.html>.
3. Кудрявцев В. Н. Курс міжнародного права. Поняття, предмет і система міжнародного права / В. Н. Кудрявцев., 1990. – Т.3 – 270 с.
4. Кудрявцев В. Н. Курс міжнародного права. Поняття, предмет і система міжнародного права / В. Н. Кудрявцев., 1992. – Т.6 – 312 с.
5. Нюрнберзький процес. Збірник матеріалів. — Т. 2. — М., 1955. — 1156 с.
6. Панов В. П. Міжнародне кримінальне право: Навчальний посібник. — М., 1997. — 320с.
7. Поняття міжнародних злочинів [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://pidruchniki.com/1680102846758/pravo/ponyattya_mizhnarodnih_zlochiviv.

Невгамонний Олександр,
група Юс – 2015
Науковий керівник:
Проректор з міжнародних зв'язків
Рудак Тетяна Василівна
(м. Івано-Франківськ, Україна)

ІНТЕРПОЛ ТА ЄВРОПОЛ: СПІВВІДНОШЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ В БОРОТБІ З ОРГАНІЗОВАНОЮ ЗЛОЧИННІСТЮ

Злочинність була і лишається одним із основних дестабілізаторів суспільного розвитку будь-якої держави. Її масштаби є реальною загрозою безпеці держави, процесам розвитку суспільства та здійснення соціально-економічних реформ. Вона є не суто українською проблемою, а складним антисоціальним явищем, яке не можна обмежити кордонами якоїсь однієї країни [4].

Актуальність цієї теми полягає в тому, що виникнення широкої мережі економічних, політичних, соціальних зв'язків призвело до того, що злочинність набула міжнародного характеру й отримала назву «транснаціональна злочинність». І вже не одне десятиріччя вона супроводжує економічний і культурний розвиток більшості країн світу, стимулюючи існуючі та породжуючи нові вади людського суспільства: корупцію, торгівлю людьми, насилля, наркоманію, «відмивання» грошей, ухилення від оподаткування, вимагання, контрабанду та ін.

Співпраця країн-учасниць Інтерполу та Європолу заснована на принципах поваги національного суверенітету (що, безумовно, виключає існування «оперативних підрозділів Інтерполу», уповноважених можливістю здійснювати міжнародне розслідування і невтручання в справи політичного, військового, релігійного чи расового характеру. Іншим, не менш важливим принципом, є те, що співпраця не повинна бути обмежена мовними або географічними бар'єрами, і всі країни-члени рівнозначно і рівноправно повинні мати доступ до наданих послуг. Усі державні служби, відповідальні за кримінальне поліцейське переслідування, а так само регіональні та федеральні служби мають

можливість співпрацювати зі своїми колегами з інших країн за допомогою Інтерполу [3].

Система Інтерполу еволюціонувала протягом багатьох років. Його роль полягає в забезпеченні та розвитку міжнародного поліцейського співробітництва, а діяльність спрямована на захист і дотримання прав людини, створення служб, які сприяли попередженню та припиненню злочинів. Основні завдання і цілі Інтерполу, згідно із прийнятим Статутом, полягають у забезпеченні найбільш широкої співпраці між заінтересованими органами кримінальної поліції в рамках чинного національного законодавства країн - учасниць Інтерполу і з чітким дотриманням положень Всесвітньої декларації прав людини. Крім того, Інтерпол, відповідно до положень Статуту, виступає координатором і посередником у діяльності служб кримінальної поліції різних держав світу.

Співпраця поліцейських органів у рамках Інтерполу заснована на діях, що застосовуються цими органами на території своїх країн і у суворій відповідності з їх національними законодавствами. Всі країни, що входять до Інтерполу, мають рівні права незалежно від розміру їх фінансових внесків. Місцем перебування керівних органів Міжнародної організації кримінальної поліції - Інтерпол визначена Франція і будь-яка країна може уповноважити свій офіційний орган, функції якого співвідносяться з діяльністю Організації, виступати членом Організації.

Одним із пріоритетних напрямів діяльності НЦБ Інтерполу в Україні залишається боротьба зі злочинами, які мають міжрегіональний характері вчинені із застосуванням вогнепальної зброї та вибухових речовин, неза-конним обігом важких наркотиків, нелегальною міграцією, тобто можуть бути пов'язані із терористичними загрозами . Національне центральне бюро Інтерполу України стоїть на сторожі інтересів своєї держави, у тому числі й економічних, і вносить свій посильний внесок у справу міжнародної боротьби зі злочинністю. Відповідно до Статуту Інтерпол охоплює Генеральну Асамблею, Виконавчий комітет, Генеральний секретаріат, Національні центральні бюро, радників [1].

Ще однією міжнародною організацією в боротьбі з організованою злочинністю є Європол. Злочинці, особливо професійні, стають усе більш активними в Європі. Статистика усіх європейських країн показує тенденцію до зростання кількості й тяжкості злочинів, пов'язаних із

розкраданнями, актів насильства, споживання наркотиків і злочинів, скоєних неповнолітніми. Учасники європейських регіональних з'їздів, організованих Інтерполом, відзначають із року в рік зростання злочинності та незаперечний вплив злочинних угруповань. Завдяки деяким географічним чинникам, Європа стає незаконною транзитною зоною наркотичних засобів, де одночасно, зростає споживання наркотиків [2].

У кожній державі-члені Європейського Союзу Європол має в своєму розпорядженні найбільш широку правоздатність, яку національне законодавство цієї держави-члена надає юридичним особам. Таким чином Європол може, зокрема, придбавати або відчужувати рухоме і нерухоме майно та виступати стороною в суді [5].

З урахуванням зазначеного вище можна визначити компетенцію Європолу. Вона охоплює організовану злочинність, тероризм та інші тяжкі форми злочинності, що зачіпають два або більше з держав-членів таким чином, що зважаючи на масштаби, тяжкості та наслідків відповідних злочинів виникає нагальна необхідність у спільних діях держав-членів. В Інформаційній системі Європолу можуть оброблятися винятково дані, необхідні для виконання функцій Європолу. Органами Європолу є: Адміністративна рада; Директор; Фінансовий контролер; Бюджетна комісія [2].

На основі викладеного можна зробити такі висновки, що Інтерпол і Європол – це різні міжнародні організації. І якщо в Інтерпол входить більшість держав, то Європейська поліцейська організація (Європол) – це правоохоронний орган Європейського Союзу, метою створення якого є сприяння у підвищенні ефективності взаємодії компетентних органів країн-членів Європейського Союзу в боротьбі з міжнародною організованою злочинністю.

Список використаних джерел

1. Войников В.В. Європейське поліцейське відомство (Європол): історія, завдання, структура // Відомості Верховної Ради, 2005, № 7.
2. Європейське поліцейське відомство (Європол) [Електронний ресурс] // Міжнародне право – Режим доступу до ресурсу: <https://stud.com.ua/16020/pravo/evropeyske-politseyske-vidomstvo-y-evropol>.

3.Інтерпол. Міжнародна організація кримінальної поліції : [навчальний посібник] / Старжинський В. С., Старжинський С. В., Хотенець П. В. — Харків : Бурун Книга, 2006. — 112 с.

4.Каюмова А.Р. Механізми здійснення кримінальної юрисдикції державами ЄС в рамках формування простору свободи, безпеки та правосуддя // Міжнародне публічне і приватне право. - № 4. - 2007. - С. 47.

5.Триканова С.А., Орина І.В. Актуальні проблеми Європейського права: Навчальний посібник - М.: Флінта: МПСІ, 2008.

*Рассоха Д.М.,
студент 4 курсу
Вінницький національний аграрний університет
(м. Вінниця, Україна)*

МІЖНАРОДНА ПРАКТИКА БОРОТЬБИ З ВІДМИВАННЯ КОШТІВ, В ЧАСТИНІ ГУМАНІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

*Вся перевага мати гроші полягає в
можливості ними користуватися
(Бенджамін Франклін)*

Україна ніколи не була останньою в частині легалізації доходів, і на сьогоднішньому етапі дане питання вийшло за межі допустимого багатьох країн, та стало економічною проблемою міжнародного рівня. А впровадження нових механізмів протидії, потребує оцінки доцільності можливих заходів на стикові сучасних реалій. В іноземній літературі відмивання доходів визначають як операції, що здійснюються з метою, щоб на першій стадії приховати походження цінностей, отриманих злочину, із тим, щоб на другій стадії приступити до вилучення доходів [1, с.39].

Спираючись на твердження експертів наша держава щорічно недораховується мільярдів через відмиванні коштів та витрачає мільйони на усунення цієї прогалини в економічній діяльності. Із зрощенням державного апарату з тіньовою економікою, як великого сектору що обслуговує політичні інтереси впливових структур та

інтереси громадян, зростає значимість дослідження та моніторингу цього явища, безпосередньо з врахуванням успішного досвіду іноземної спільноти.

Новатором в впровадженні заходів боротьби проти даного злочину виступили Сполучені Штати Америки. Які з 70-х років минулого століття почала розробляти та вдосконалювати нормативи, що передбачали спектр заходів по посиленню ролі державних спеціальних служб у контролі за поширенням тіньової економіки в країні, та вдосконаленню механізмів виявлення та запобігання відмиванню кримінальних доходів. Законодавство більшості штатів визначає «відмивання» грошей кримінальним злочином. Це послугувало фундаментом при інвестуванні, в технології фіксування підозрілої діяльності на основі аналізу грошових трансферів для запобігання можливих правопорушень[2, с.102].

Дещо схоже вбачається в засадах супротиву правової системи Німеччини, що почала свою роботу у сфері протидії легалізації злочинних доходів з моменту прийняття внутрішніх нормативних актів, після ратифікації європейської конвенції та інших документів. Податкова служба в Німеччині є фінансовим правоохоронним органом, що забезпечує оперативний аналіз інформації викладений в податковій звітності [3, с.905]. Не оминулося й кримінальне законодавство ФРН, яке встановило більш суворі покарання та визначило перелік злочинів, предикатних до відмивання. В такій діяльності на практиці виділяють три важливих напрямки: 1) недопускання легалізації коштів, отриманих в результаті від ухилення від сплати податків; 2) звільнення від відповідальності осіб, які повідомили про злочин; 3) обов'язок доведення походження доходів.

Початкові положення в протидії з відмивання коштів знайшли свій вияв в законі про правопорушення Великої Британії, яка згодом стане найпершою державою хто ратифікує Страсбурзьку Конвенцію. Запорука першості країни в фінансовому спектрі, завдячується теперішній чотирьох елементній системі протидії відмивання коштів, що включає: 1) Закон про доходи від злочинної діяльності встановлює кримінальну відповідальність за дії з легалізації коштів, отриманих у ході вчинення будь-яких злочинів; 2) Закон про тероризм, який обмежує в наданні фінансових послуг особам, щоби були внесені до списку осіб, пов'язаних із тероризмом; 3) Правила протидії відмиванню коштів, що стосуються

установ, котрі надають фінансові послуги, та зобов'язують їх здійснювати ідентифікацію клієнтів; 4) вимоги Управління фінансових послуг являють собою необхідність призначення працівника, котрий звітуватиме про операції клієнтів, що можуть бути пов'язані з відмиванням коштів.

Враховуючи боротьбу з явищем, що не має кордонів в 1989 р. було створено міждержавний орган – FATF (Financial Action Task Force), метою якого є забезпечення прийняття усіма фінансовими центрами міжнародних стандартів у сфері відмивання грошей. Таке введення по праву є обґрунтованим, але Україна не була в числі цієї групи країн через невідповідність нововведеним рекомендаціям.

Визначальним кримінально-політичним документом у вище зазначеній сфері стала Конвенція Ради Європи про “відмивання” пошук, арешт та конфіскацію доходів від злочинної діяльності, 08 листопада 1990 р., яка послугувала ініціатором в впровадженні у законодавства багатьох країн відповідних правових заходів.

Показавши свою амбіційність намірів, світова громадськість так чи інакше схвильована тенденціями росту організованої злочинності, що зумовило визначення додаткових стратегій: 1) вдосконалення заходів по позбавленню шахраїв результатів їх «роботи»; 2) покращення продуктивності вітчизняного кримінального законодавства; 3) міжнародне співробітництво в зазначеній галузі та підтримка урядами інших країн відповідної тактики з її усунення.

Незважаючи на суворість відповідальності та рівень контролю нова редакція профільного закону Про запобігання легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом”, має певну плутанину і не відповідає чинній конвенції в певній мірі. Старання влади по детінізації економіки, не знайдуть свого вияву через відсутність достатнього практичного досвіду з легалізацією злочинних коштів.

Маючи не зовсім конкурентні показники ефективності, порівняно з іншими країнами важливо переосмислити існуючі інституційні проблеми, на базі успішного іноземного досвіду. Стратегічними завданнями слід визначити зменшення сектору тіньової економіки, підвищити ефективність фінансової системи в боротьбі з відмиванням доходів та зорієнтувати і утримувати фінансову систему на рівні світових стандартів. Слід акцентувати увагу на тому, що моніторинг міжнародно-правових механізмів повинен враховуватися, а не копіюватися так як

історії властиво пам'ятати, що українські реалії можуть вписати власні корективи в дієве функціонування нової правової системи.

Список використаних джерел

1. Кернер Х. Х. Отмывание денег. Путеводитель по действующему законодательству и юридической практике / Кернер Х.-Х., Дах Э. [пер. с нем. Т. Родионовой, Д.Ж. Войновой]. – М.: Междунар. отношения, 1996. – 235 с.
2. Протичинність відмиванню доходів, здобутих злочинним шляхом: [Збірник нормативно-правових актів, міжнародних документів, коментарі]. - К.: Атіка, 2003. - 256 с.
3. Симов'ян С.В. Досвід Німеччини щодо правового регулювання проблеми протидії легалізації злочинних доходів / С.В. Симов'ян // Форум права. - 2011. - № 1. - С. 904-908.

Спасюк Соломія,
студентка 5 курсу
Університет Короля Данила
Науковий керівник
проректор з міжнародних зв'язків
Рудак Тетяна Василівна
(м. Івано-Франківськ, Україна)

ГЕОГРАФІЯ ЗАМОРОЖЕНИХ КОНФЛІКТІВ НА ПОСТРАДІАНСЬКОМУ ПРОСТОРИ: ХТО, ДЕ, КОЛИ?

Вперше термін «заморожений конфлікт» з'явився на міжнародній арені після закінчення Холодної війни. З цього часу законодавці та посадові особи ряду держав почали детермінувати чотири ситуації – Придністров'я у Молдові, Абхазію та Південну Осетію у Грузії і Нагірний Карабах у Азербайджані, - як «заморожені конфлікти».

Заморожені конфлікти мають наступні ознаки:

- (1) на території держави відбулися збройні військові дії, сторонами яких є держава та сепаратисти;
- (2) бойові дії призводять до втрати/зміни ефективного контролю над територією держави;

- (3) держава та сепаратисти відокремлені лініями поділу, які мають стабільний характер;
- (4) прийняті нормативно-правові акти, які надали лінії відокремлення юридичного статусу;
- (5) сепаратисти претендують на самовизначення, на основі чого, створюють самопроголошену державу;
- (6) жодна держава не визнає самопроголошену сепаратистами державу;
- (7) процес врегулювання за участю третіх сторін є спорадичним та безрезультатним [2].

Особлива роль у врегулюванні “заморожених” конфліктів на пострадянському просторі належить Євросоюзу. Вона продиктована життєвою зацікавленістю ЄС у створенні надійного балто чорноморсько-каспійського поясу безпеки. Сучасне ставлення ЄС до конфліктів на пострадянському просторі визначається “сприянням їх мирному врегулюванню”. Згідно з планами врегулювання, з початку 1990-х рр. в зонах конфліктів функціонують місії ОБСЄ [3].

Придністров'я.

«Молдовська Республіка Придністров'я» проголосила відокремленим територіальним об'єднанням 2 вересня 1990 року. Сепаратисти здобули контроль над збройними силами і державними органами Молдови. У листопаді цього ж року розпочався збройний конфлікт між сепаратистами та молдовським урядом. Невдовзі у Придністров'я прибула армія Російської Федерації, яка билася на боці сепаратистів. Присутність своїх військ у Придністров'ї Росія заперечила і наголосила, що «зберігає нейтралітет» щодо цієї ситуації.

У березні 1992 року міністри закордонних справ Молдови, Росії, Румунії та України зустрілись у Гельсінкі, де створили Чотиристоронню комісію і групу військових наглядців, а також, ухвалили принципи мирного врегулювання придністровського конфлікту. У липні Молдова і Росія уклали угоду про принципи дружнього врегулювання збройного конфлікту у Придністров'ї. Параграф перший, статті першої цієї угоди забезпечував припинення вогню, параграф другий – передбачав створення зони безпеки між сторонами конфлікту.

У 2007 році в Придністровській Молдовській Республіці було проведено референдум, на якому, за офіційними даними, 98 % виборців висловилися за незалежність республіки і майбутню інтеграцію

з Російською Федерацією. Результати референдуму на міжнародному рівні визнано не було [4].

Нагірний-Карабах.

З 1991 року Нагірно-Карабаська республіка воює з Азербайджаном за свою незалежність. Нагірний-Карабах був автономною областю Азербайджану. 75% мешканців Нагірного-Карабаху мали вірменську національність і хотіли відокремитись від Азербайджану та приєднатись до Вірменії. Це і стало приводом для початку збройного конфлікту між двома державами.

10 грудня 1991 року в Нагірному Карабаху відбувся референдум, після якого в регіоні розпочалась повномасштабна війна між Азербайджаном і Вірменією.

У 1994 році в Бішкеку Нагірний Карабах, Вірменія і Азербайджан за посередництва Москви підписали протокол, на підставі якого була досягнута домовленість про припинення вогню. Про перемир'я в даному протоколі не йшлося. Вірменська сторона акцентувала на історичній приналежності Карабаху до Вірменії й на право народів на самовизначення, Азербайджан вказував на принцип непорушності кордонів.

3 грудня 1996 року на саміті ОБСЄ в Лісабоні всі країни-члени цієї організації підписали Лісабонську угоду, яка зафіксувала засади взаємовідносин Азербайджану, Нагірного Карабаху та Вірменії. В угоді було зафіксовано такі основні принципи: територіальна цілісність Вірменії та Азербайджану, юридичний статус Нагірного Карабаху як території з максимальним ступенем самоврядування в складі Азербайджану, а також гарантії безпеки Нагірного Карабаху та його населення. Вірменія угоду не підписала.

У 2009 році сторони намагались за міжнародним посередництвом вирішити конфлікт, але безуспішно. Після цього сталося кілька серйозних збройних інцидентів на кордоні, найбільшими з яких були військові конфлікти у 2014 році та у квітні 2016 року, а прикордонні сутички тривають дотепер [2].

Південна Осетія та Абхазія.

Обидва регіони є самопроголошеними державами на Південному Кавказі. Зараз їх незалежність визнають Росія, Венесуела, Нікарагуа, Науру, Сирія та самопроголошені держави (Абхазія, Придністровська Молдавська Республіка та Нагірно-Карабаська Республіка). Конфлікт, як

і у попередніх ситуаціях, розпочався через бажання жителів регіонів отримати автономію. Керівництво Грузії проти цього заперечувало. Було оголошено надзвичайний стан, у регіонах розпочались бойові дії. У 2008 році за підтримки і збройного втручання Росії регіони було повністю виведено з-під контролю Грузії. Де-юре більшість країн світу розглядають Південну Осетію та Абхазію як частину Грузії [4].

Донбас?

Аналізуючи нинішню ситуацію на сході України та проводячи паралелі із конфліктами, наведеними вище, можна зробити висновок, що східний регіон України також перебуває у стані замороженого конфлікту. Проте, замороженим конфліктом у міжнародному праві є ситуація, за якої збройний конфлікт припиняється, але є фактично невирішеним. На Донбасі все ще триває антитерористична операція, тому практично ніхто із світової політичної еліти не надає ситуації такого статусу.

Інші ж чотири збройні конфлікти на пострадянському просторі можна точно ідентифікувати як «заморожені», оскільки вони містять всі сім наведених ознак. Вони тривають вже не одне десятиліття і є потенційна можливість виникнення нових.

Список використаних джерел

1. Benedikt Harzl “The Law and Politics of Engagement with frozen Conflicts in the South Caucasus: What role for the EU?”, 2013. – 72 с.
2. Thomas D. Grant. Frozen Conflicts and International Law [Електронний ресурс] / Thomas D. Grant – Режим доступу до ресурсу: <https://www.lawschool.cornell.edu/research/ILJ/upload/Grant-final.pdf>.
3. Гончаренко І. О. СНД, ОБСЄ і ООН у попередженні конфліктів на пострадянському просторі у 90-х роках ХХ століття: досвід співробітництва (теоретико-методологічний аспект) [Електронний ресурс] / Гончаренко І. О. – Режим доступу до ресурсу: <http://vuzlib.com/content/view/2617/31/>.
4. Україна в системі міжнародних заходів щодо придністровського врегулювання: пріоритети та інструменти : аналітична доповідь /Г. В. Шелест, І. В. Максименко, Ю. В. Сербіна, Л. В. Хомич ; за заг.ред. В. М. Якушика. – Одеса : Фенікс, 2011. – 100 с.

Хоружа А.І.,

студентка з курсу

Навчально-науковий інститут міжнародних відносин

Національний авіаційний університет

(м. Київ, Україна)

ПИТАННЯ ВІДМІНИ СМЕРТНОЇ КАРИ В УКРАЇНІ ТА СВІТІ

Проблема смертної кари досить поширена і важлива для дослідження в науковій площині. Чимало науковців, юристів, студентів бажають дослідити важливість введення даного поняття в юридичне законодавство та українську практику. Ми можемо знайти багато публікацій у політичних та юридичних періодичних виданнях, Інтернет-ресурсах. Саме вони пропонують широкий спектр інформації, спрямованої на обговорення важливих тем для суспільства. Дане питання також розглядали в своїх працях такі українські вчені та юристи, як: М. Ю. Веселов, М. І. Карпенко, Д. В. Скринька.

У більшості сучасних держав смертна кара була скасована на законодавчому рівні, здебільшого і в Україні, але є країни в яких вона активно використовується, це приблизно 30% країн світу, наприклад, США, КНР, Ірак, Куба, Білорусь тощо. Саме в Україні відміна була здійснена завдяки накладанню мораторію на винесення смертних вироків. Це було однією з умов членства в Раді Європи. Згодом у 1999 році Конституційний Суд визнав цю міру покарання, як таку, що суперечить Конституції і у подальшому у 2000 році Верховна Рада України внесла зміни до Кримінального кодексу, якими остаточно вилучила поняття «смертна кара» з кримінального законодавства.

Скасування смертної кари можна з повним правом назвати значним кроком до демократизації суспільства, саме тому всі великі міжнародні організації докладають значних зусиль для того, щоб вона була скасована у всьому світі. Крім того, скасування смертної кари в значній мірі сприяє справедливому судочинству, на яке має право розраховувати кожна людина. Рада Європи як одна з найстаріших організацій на території Європи вживає всіх заходів для скасування такого виду покарання. На сьогоднішній день смертна кара заборонена в усіх країнах-членах Ради Європи - а це сорок сім держав. Крім того, РЄ активно впливає на країни-спостерігачі при Раді Європи - США і

Японію. Одним з найбільш значних кроків на шляху до скасування смертної кари в європейських країнах став Протокол №6 до Європейської конвенції з прав людини, прийнятий в 1983 році [6]. Ним забороняється застосування смертної кари в мирний час. Прокол № 13, прийнятий в 2002 році, став другим етапом на шляху до скасування даної міри покарання. Ним забороняється застосування смертної кари, в тому числі і у воєнний час [7]. З 1997 року в країнах-членах РЄ страти не здійснюються. Крім ухвалення нормативних документів, організацією надається фінансова підтримка проєктів, спрямованих на скасування смертної кари в країнах, на сьогоднішній день зберігають її в якості одного з покарань. Радою Європи активно використовуються всі доступні засоби для того, щоб смертна кара була остаточно скасована, - починаючи з дипломатичних каналів і закінчуючи наданням необхідної інформації населенню країн всього світу [1].

Свідченням того, що Радою Європи приділяється значна увага питанню скасування смертної кари, є той факт, що скасування смертної кари - це одна з головних умов вступу країни в Організацію [2].

Сьогодні у всьому світі спостерігається дві важливі тенденції: це не тільки зниження кількості випадків застосування смертної кари, але її остаточне скасування. Смертна кара визнана такою, що суперечить законам демократії і загальнолюдським моральним цінностям. Стійка тенденція до скасування смертної кари виникла після Другої світової війни, і, починаючи з 1978 року, смертна кара поступово була скасована більш ніж в 130 країнах світу. Чималу роль у цьому зіграло нормативне регулювання і прийняття відповідних резолюцій Генеральної Асамблеєю ООН в 1948, 1977, 1980 і 1989 роках [3].

За результатами соціологічного дослідження маємо наступні результати:

- 48% українців виступає за повернення смертної кари;
 - 7% респондентів вважають страту способом оздоровлення суспільства та зміцнення моралі;
 - 23% — смертним вироком можна налякати тих, хто має намір вчинити злочин;
 - 18% переконані, що саме так можна відновити справедливість [5].
- Чимало науковців акцентують увагу на одній з провідних країн світу, Китаї. Смертна кара в цій країні передбачена за:
- зґвалтування;

- за умисне вбивство та вбивство немовляти;
- за торгівлю наркотиками.

Тіло страченого автоматично стає власністю держави, його розбирають на органи, допомагаючи членам суспільства повернутися до нормального здорового життя [5].

Аргументами, що підтримують позицію незастосування смертних вироків до суб'єктів злочинів є наступні:

- введення смертної кари може стати перешкодою перебування України в Раді Європи та СНД;

- судова помилка не є виключенням. Згадаймо серійного вбивцю Андрія Чикатило. За його перше вбивство невинно був засуджений і покараний 29-літній чоловік. У цьому випадку ми можемо запозичити дещо з американської практики: між винесенням вироку та його виконанням є проміжок часу — 5 років. Це дає шанс захисникам довести наявність судової помилки;

- релігійне переконання «Життя дає лише Бог, і лише він може його забрати»;

Отже, підсумовуючи все вище сказане, можна зробити висновок про те, що питання винесення смертних вироків наразі є дуже актуальним, великі міжнародні організації та міжурядові установи закликають до відміни такого виду покарання та до гуманізації кримінальної відповідальності.

Список використаних джерел

1. Головченко В. Смертна кара: морально-правові аспекти застосування, Віче. — 2007. — № 22.
2. Германенко В.А. Смертна кара як найжорстокіше порушення права на життя. <http://smertnakara.blogspot.com/>
3. Інформаційний пункт Ради Європи в Мінську. Відміна смертної кари. <http://www.coe.bsu.by/index.php/ru/topics-ru/deth-ru/47-otmena-smertnoj-kazni>
4. Інформаційний пункт ради Європи в Мінську. Смертна кара. <http://www.coe.bsu.by/index.php/ru/topics-ru/deth-ru/50-smertnaya-kazn>
5. Якушев В. Нам потрібна смертна кара. <http://www.gazeta.lviv.ua/life/2013/02/22/8682>

ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Матеріали II Міжнародного науково-практичного симпозиуму, 2018

6. Протокол №6 до Європейської конвенції з прав людини.
http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_802

7. Протокол №13 до Європейської конвенції з прав людини.
http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_180

ЗМІСТ

Андрияшко М. В.

Ограничения в сфере пенсионного обеспечения для отдельных категорий граждан...3

Андрушко А. В.

Окремі питання кримінально-правової охорони честі та гідності особи.....7

Бабенко А.М.

Кримінологічні особливості злочинності у причорноморському регіоні.....13

Басиста І. В.

Місце негласних слідчих (розшукових) дій та результатів оперативно-розшукових заходів у доказуванні: окремі аспекти.....19

Батургареева В.С.

Безальтернативність положення ч. 5 ст. 176 КПК України як приклад невідповідності вимогам ст. 5 конвенції Про захист прав людини і основоположних свобод.....23

Бурдін В.М.

Гуманізація кримінальної відповідальності чи її пом'якшення?.....29

Гавловська А.О.

Концептуально-програмний підхід до профілактики злочинності серед молоді: загальнотеоретичний аналіз.....33

Гловюк І.В.

Проблемні питання забезпечення права на переклад у процедурі складання досудової доповіді.....38

Горох О.П.

Вирішення конкуренції норм під час звільнення від покарання.....42

Горпинюк О.П.

Актуальні питання гуманізації кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх.....47

Гулкевич В. Д.

Гуманізація кримінальної відповідальності: реальність та перспективи (на прикладі контрабанди культурних цінностей).....51

Гутник В.В.

До проблеми імплементації римського статуту міжнародного кримінального суду у національне законодавство України.....56

Гуцуляк М. Я.

Окремі елементи криміналістичної характеристики порушень правил безпеки дорожнього руху що спричинили смерть особи.....61

Гуцуляк Ю.В.

Гносеологічна і правова природа інституту негласних слідчих (розшукових) дій.....68

Дан А. В.

Окремі елементи кримінологічної характеристики особи злочинця, що вчиняє злочин, пов'язаний з використанням малолітньої дитини для заняття жебрацтвом.....73

Дорохіна Ю.А.

Злочини, що вчиняються публічними службовцями, в структурі кримінального законодавства України та держав Європейського Союзу.....80

Дудоров О.О.

Законодавчі новели щодо кримінально-правової охорони українських лісів – обґрунтоване посилення відповідальності чи її не виправдана гуманізація?.....85

Жаровська Г.П.

Транснаціональні злочини: проблеми та перспективи.....96

Карчевський М.В.

Artificial intelligence/ intelligence amplification.....100

Кісілюк Е. М.

Особливості гуманізації кримінальної відповідальності за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи.....105

Козерацька О.С.

Криміногенні детермінанти злочинів проти безпеки виробництва.....109

Компанець Є. М.

Окремі наслідки гуманізації кримінальної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності.....114

Красій М. О.

Постановлення завідомо неправосудного судового рішення: деякі проблемні питання кримінально-правової та кримінально-процесуальної політики.....119

Лащук Н.Р.

Лібералізація відповідальності за публічні правопорушення у глобальному вимірі.....124

Леон Я.О.

Моделі судового контролю в Кримінальному процесуальному законодавстві зарубіжних країн.....127

Лихова С.Я.

Командна відповідальність як вид солідарної відповідальності у міжнародному кримінальному праві.....132

Лук'янчиков Є. Д.

Гуманізація початкового етапу досудового розслідування.....137

Луцик В.В.

Процесуальне інтерв'ю як спосіб гуманізації кримінального процесу України.....142

Луцький Р. П.

Четверте покоління прав людини та його теоретико-позитивіська характеристика.....145

Марисюк К.Б.

Ще раз про поняття та суть депеналізації.....151

Марін О.К.

Можливі напрями гуманізації кримінальної відповідальності.....155

Медицький І.Б.

Посилення кримінальної відповідальності «ог» фактична гуманізація: «ідеальний» дисбаланс законодавця.....159

Мелихова А. В.

Правовое регулирование аренды труда в Эстонии.....164

Митрофанов І.І.

Так що ж гуманізувати: кримінальну відповідальність чи кримінальне право в цілому?.....173

Навроцький В.О.

Декриміналізація як один із способів гуманізації та лібералізації у сфері кримінального права.....178

Нарожна О. В.

Щодо слідчих ситуацій, які виникають при розслідуванні пошкодження об'єктів культурної спадщини.....182

Новікова К. А.

Гуманізація кримінального законодавства та інститут покарання.....186

Огерук І.С.

Кримінальна відповідальність за отримання неправомірної вигоди службовою особою: досвід Грузії.....190

Орловська Н.А.

Щодо дискурсу про гуманізацію кримінально-правового впливу.....193

ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Матеріали II Міжнародного науково-практичного симпозиуму, 2018

Острогляд О.В., Лотоцький М.В.

Запобіжні заходи та зарахування строку попереднього ув'язнення:
запрошення до дискусії в аспекті гуманізації.....198

Письменський Є.О.

Критерії, що враховуються при застосуванні помилування як акту гуманності.....202

Примаченко В.Ф.

Окремі питання визначення та дослідження гуманізації
кримінальної відповідальності в Україні.....208

Родіонова Т. В.

Встановлення місця вчинення дистанційних злочинів.....212

Репецький С. П.

Удосконалення кримінально-правової охорони суспільної моральності.....216

Рябчинська О.П.

Принцип гуманізму в аспекті функціонування системи покарань в Україні.....221

Савінова Н.А.

Деякі принципи вади ефективності кримінально-правової політики
України періоду турбулентності.....225

Сайчун О.С.

Призначення комплексних судових експертиз та покарання за ч.3 ст.425
Кримінального Кодексу України (недбалому ставленні до служби, вчиненому в
умовах особливого періоду, крім воєнного стану) (за матеріалами кримінального
провадження обвинувачення генерал-майора Віктора Назарова).....231

Самарин В. И.

Гармонізація уголовно-процессуального права как механизм его гуманизации....237

Смірнова В.В., Тетерятник Г.К.

Гуманізація кримінальної відповідальності за злочини, передбачені
ст. 258-3 КК України.....240

Тімофеева Л.Ю.

Гуманістичний закон за Платоном та сучасна кримінально-правова політика.....245

Тітко І.А.

Гуманізація як напрям розвитку інституту запобіжних заходів у
кримінальному процесі України: реалії та перспективи.....250

Томин С.В.

Значення показань підозрюваного (обвинуваченого) у встановленні причин та
умов вчинення кримінального правопорушення.....253

Туляков В.О.

Призначення більш суворого покарання у сучасних умовах.....257

Філіптов С.О.

Незаконне переміщення тютюнових виробів через кордон:
гуманізація відповідальності та зигзаг криміналізації.....261

Фріс П.Л., Козич І.В.

Гуманізація кримінально-правової політики України: декларативність
чи об'єктивна дійсність?.....266

Шаблистий В. В.

Кримінальний гуманізм та епоха постмодерну.....268

Юрчишин В. М., Савченко В. А.,

Змагальний допит у кримінальному процесі Австрії.....271

Юрчишин В.Д.

Концептуальні основи історичних форм кримінального процесу
в країнах Європи.....275

Ющик О.І.

Зміст принципу гуманізму в кримінально-правовому вимірі.....279

Яковець І. С.

Негативні наслідки для суб'єктів пробації у разі укладання угоди про
примирення або визнання винуватості: проблеми практичного тлумачення.....284

Яремко О. М.

Проблема гуманізації інституту покарання в контексті правової реформи
в сучасній Україні.....287

ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Матеріали II Міжнародного науково-практичного симпозиуму, 2018

ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ДОСЛІДЖЕННЯХ МОЛОДИХ НАУКОВЦІВ

Андрущенко Н.

Гуманізація кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні.....291

Vzova A.

To be or not to be: corporal punishment.....294

Лялік В., Книгницький М.

Характеристика ознак та співвідношення міжнародних злочинів
та злочинів міжнародного характеру.....297

Невгамонний О.

Інтерпол та Європол: співвідношення діяльності міжнародних організацій
в боротьбі з організованою злочинністю.....302

Рассоха Д.

Міжнародна практика боротьби з відмивання коштів, в частині
гуманізації кримінальної відповідальності.....305

Спасюк С.

Географія заморожених конфліктів на пострадянському просторі: хто, де, коли?...308

Хоружа А.

Питання відміни смертної кари в Україні та світі.....312

Наукове видання

Матеріали II Міжнародного науково-практичного симпозиуму

ГУМАНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Матеріали подані мовою оригіналу

Автори опублікованих матеріалів несуть повну відповідальність за підбір, точність наведених фактів, цитат, економіко-статистичних даних, власних імен та інших відомостей.

Упорядники:

А.В.Гуркова, О.В.Острогляд

Художнє оформлення:

І. В. Гребенюк

Видано за авторською редакцією