



**ВІСНИК**

Луганський  
державний університет  
внутрішніх справ  
імені Е.О. Дідоренка

**СПЕЦІАЛЬНИЙ ВИПУСК**

**Частина 1**

**6'2010**

ВІСНИК

Луганського державного університету  
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ  
В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН  
ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Спеціальний випуск № 6

У трьох частинах

Частина 1

Луганськ  
2010



\* Науково-теоретичний журнал \* Виходить щоквартально \* Заснований 1997 року \* Засновник і видавець: Луганський державний університет внутрішніх справ \* Реєстраційне свідоцтво КВ № 15990-4462 ПР, видане Міністерством юстиції України 20.11.2009 р. \* Включений до переліку фахових видань ВАК України з юридичних наук \*

## Редакційна колегія:

<b>Комарницький В.М.</b>	- канд. юрид. наук, доц. (головний редактор)
<b>Козаченко І.П.</b>	- д-р юрид. наук, проф. (заст. гол. редактора)
<b>Розовський Б.Г.</b>	- д-р юрид. наук, проф.
<b>Бурбело О.А.</b>	- д-р екон. наук, проф.
<b>Віленська Е.В.</b>	- д-р філос. наук, проф.
<b>Замойський І.Є.</b>	- д-р юрид. наук, проф.
<b>Лазор Л.І.</b>	- д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України
<b>Бобкова А.Г.</b>	- д-р юрид. наук, проф.
<b>Знаменський Г.Л.</b>	- д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України
<b>Малишева Н.Р.</b>	- д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України
<b>Мамутов В.К.</b>	- д-р юрид. наук, проф., акад. НАН України
<b>Сегай М.Я.</b>	- д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України
<b>Дудоров О.О.</b>	- д-р юрид. наук, проф.
<b>Атоян О.М.</b>	- д-р юрид. наук, доц.
<b>Федоренко В.Л.</b>	- д-р юрид. наук, доц.
<b>Левченко О.І.</b>	- канд. юрид. наук, доц. (відповідальний редактор)
<b>Сілюков В.О.</b>	- канд. юрид. наук, доц.
<b>Бірюков В.В.</b>	- канд. юрид. наук, доц.
<b>Беніцький А.С.</b>	- канд. юрид. наук, доц.

*Рекомендовано до друку вченою радою Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (протокол № 6 від 11 червня 2010 року)*

У даному спеціальному випуску розміщено наукові доповіді й повідомлення вчених-юристів, аспірантів (аспірантів), практичних працівників судових і правоохоронних органів з проблем реформування кримінальної юстиції, організації й функціонування суду та правоохоронних органів, удосконалення кримінального, кримінально-процесуального, кримінально-виконавчого, адміністративного та адміністративно-деліктового законодавства, що розглядалися на засіданнях міжнародної науково-практичної конференції "Кримінальна юстиція в Україні: сучасний стан та перспективи розвитку" (Другі Донбаські правові читання) 14 - 15 травня 2010 року.

Статті публікуються в авторській редакції.

✉ Україна, 91493, Луганськ, сел. Ювілейне, вул. Генерала Дідоренка, 4.  
Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка  
☎ 35-11-57, 35-11-40, факс 93-50-77.

© Луганський державний університет  
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка, 2010

**СЕКЦІЯ № 1**

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО  
ЗАКОНОДАВСТВА ТА ЙОГО ЗАСТОСУВАННЯ**

УДК 351.942

**О.Г. Кальман**

доктор юридичних наук, професор,  
завідуючий кафедрою кримінального права та кримінології  
(Національна академія прокуратури України)

**КРИМІНОЛОГІЧНІ ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ  
ОРГАНІВ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ**

8 квітня 2008 року після довготривалих дискусій в суспільстві і спонтанних, непослідовних реорганізацій органів внутрішніх справ, прокуратури, служби безпеки, різноманітних контролюючих органів, які відбувалися впродовж всього терміну існування незалежної України, Президентом України була затверджена Концепція реформування кримінальної юстиції України, а розпорядженням Кабінету міністрів України від 27.08.2008 року План заходів щодо реалізації цієї концепції.

Концепція реформування кримінальної юстиції України, яка була розроблена Національною комісією зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, на відміну від попередніх концепцій і програм, стала справді значним кроком вперед для системного реформування кримінальної юстиції у напрямі подальшої демократизації, гуманізації, посилення захисту прав і свобод людини відповідно до вимог міжнародно-правових актів і зобов'язань нашої держави перед європейським та світовим товариством.

Незважаючи на те, що Концепція присвячена переважно реформуванню кримінального, кримінально-процесуального, кримінально-виконавчого законодавства та органів кримінальної юстиції, вона містить в собі і цілу низку положень, які стосуються важливих кримінологічних питань і не були предметом всебічних кримінологічних досліджень.

Безпосередньо щодо запобігання і протидії злочинності відносяться такі концептуальні питання:

- співвідношення принципу законності і верховенства права в реалізації заходів протидії злочинності;

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

- механізмів функціонування інституту відновного правосуддя, примирення потерпілого і правопорушника, усунення наслідків, спричинених злочином або кримінальним проступком у системі заходів профілактики злочинів;
- функціональної спроможності і реалізації інституту пробації та застосування відповідних процедур;
- координації заходів запобігання і протидії злочинам та визначення суб'єктів її здійснення;
- гуманізації кримінального законодавства і завдання посилення боротьби зі злочинністю;
- розробки спеціальних процедур ювенальної юстиції і запобігання злочинності неповнолітніх;
- методів та форм участі громадськості у реалізації заходів запобігання та протидії злочинності, запровадження ефективного громадського контролю за діяльністю органів кримінальної юстиції;
- системи органів кримінальної юстиції і їх повноважень щодо реалізації заходів запобігання злочинності, здійснення координації цієї діяльності.

Мною перераховані лише основні питання, які потребують свого вирішення в процесі формування і реалізації плану заходів щодо втілення положень Концепції в життя. Безумовно, кожне з цих питань тягне за собою вирішення цілої низки інших кримінологічних проблем. Особливо це стосується визначення органів, або системи органів, які будуть безпосередньо розробляти і реалізовувати заходи запобігання злочинам та іншим правопорушенням і їх компетенції.

В Концепції зазначається, що реалізацію державної політики у сфері правопорядку та боротьби зі злочинністю має забезпечувати лише один орган – Міністерство внутрішніх справ України, а в його складі – Національна поліція.

На наш погляд, така позиція розробників Концепції є не зовсім обґрунтованою і вірною і не відповідає європейським та світовим стандартам. У багатьох країнах світу ці питання вирішуються чисельними державними, правоохоронними органами при активній участі громадськості. Вважаємо, що у Концепції слід було б зазначити, що реалізація державної політики у сфері правопорядку покладається на МВС, СБУ, прокуратуру, Міністерство фінансів, Міністерство юстиції України відповідно до їх компетенції. Це дозволить протидіяти злочинності по всім основним напрямкам її проявів.

У зв'язку з цим, слід зауважити, що організація і прийняття заходів "тотального" впливу на злочинність – це не нонсенс, а вимога сьогодення української держави, в якій відбувається подальше відчуження, відторг-

нення законності, як головного принципу функціонування держави, розквіту махрового правового нігілізму, повне падіння престижу влади і органів правопорядку. Звідси висновок: *питання запобігання і протидії злочинності мають стати пріоритетними в організаційно-правовому забезпеченні реформ в системі кримінальної юстиції і її структуризації в сучасний період.*

Попередні чисельні зміни у структурі правоохоронних і судових органів не мали системного характеру. Вони були спрямовані, переважно, на задоволення відомчих інтересів і не забезпечували створення оптимальної системи запобігання і протидії злочинним проявам, їх виявлення, розслідування та покарання винних осіб. Запобігання і протидія злочинності і корупції реально так і не стали складовою частиною такого реформування. Більш того, чехарда реорганізацій створила в цих органах обстановку нервозності і невпевненості, породила масовий відтік висококваліфікованих спеціалістів і стала одним із факторів, який сприяв підвищенню рівня криміналізації суспільства. Таким чином, розробка цієї Концепції обумовлена нагальною об'єктивною потребою українського суспільства у реформуванні системи кримінальної юстиції і всієї системи протидії злочинності.

Без сумніву, оптимізація моделювання правоохоронної системи у ракурсі запобіжної діяльності, має величезне значення для реалізації кримінологічної політики держави, визначення стратегії і тактики протидії злочинності взагалі і окремим її видам зокрема. Однак, багато що залежить і від вирішення невідкладних тактичних питань державної кримінологічної політики сьогодні.

Важливою складовою в системі кримінальної юстиції України є прокуратура. За Концепцією означеної реформи модернізація органів прокуратури має бути спрямована на вдосконалення їх діяльності за європейськими стандартами, а конституційні повноваження та принцип організації прокуратури "мають відповідати стандартам демократичного суспільства, що керується принципом верховенства права". В зазначеному документі сформульовано і декілька конкретних напрямків реформування прокуратури. Зокрема, передбачається, що прокуратура у сфері кримінальної юстиції має стати єдиним органом на який покладається:

- а) нагляд за додержанням законів органів, які проводять оперативно-розшукову діяльність та досудове розслідування;
- б) кримінальне переслідування особи, в тому числі висунення обвинувачення, процесуальне керівництво досудовим розслідуванням та складання обвинувального акта;
- в) нагляд за додержанням законів органами та установами, які виконують судові рішення у кримінальних справах, а також застосовують інші

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

заходи примусового характеру, пов'язані з обмеженням особистої свободи громадян.

Концепція також допускає можливість провадження органами прокуратури досудового розслідування у кримінальних справах у виняткових випадках, спеціально визначених законом. Таким чином, прокуратура України, відповідно до Концепції, попри заклики до європейських стандартів залишається, по-перше, державним органом, в якому не визначене місце в системі розподілу влади в Україні, по-друге, правоохоронним органом змішаного типу – наглядово-обвинувальним. Звісно, що Концепція є документом рекомендаційного характеру, і залишається надія на те, що реформування української прокуратури може піти більш раціональним шляхом.

Не вирішеною у Концепції є і проблема координації зусиль правоохоронних і контролюючих органів між собою, а також державних і громадських організацій у протидії руйнівним криміногенним процесам. У зв'язку з цим, головне завдання сьогодення полягає у тому, щоб на базі вітчизняного і зарубіжного досвіду сконструювати модель взаємодії спеціальних правоохоронних органів і інших державних контролюючих органів і громадянських організацій, яка б відтворювала реальні можливості нових владних, юридичних, економічних і соціальних структур у протидії злочинності. Вважаємо, що координуюча роль органів прокуратури в системі органів кримінальної юстиції має бути збереженою.

Вивчення минулого радянського досвіду боротьби зі злочинністю, а також зарубіжних аналогів взаємодії державних і громадянських структур (багато в чому запозичені із нашої правоохоронної практики) вказує на дві важливі обставини.

По-перше, координація, як узгоджена взаємодія, має значний організаційний, профілактичний, психологічний потенціал, створюючи об'єктивні умови для умноження сил протидії злочинності, взаємного контролю суб'єктів координації, підвищення їх відповідальності у сфері забезпечення правопорядку.

По-друге, ні одна, навіть сама багата держава, яка інвестує значні кошти у програми боротьби зі злочинністю на базі фінансового і ресурсного забезпечення судових і політичних органів, не мала успіху без підтримки населення. Кримінальна ситуація в США, ФРН, Англії і деяких інших західних країн в першій половині минулого сторіччя почала стабілізуватися лише з налагодженням співробітництва правоохоронних органів з громадськістю, за підтримки урядових структур.

Політичне керівництво держав, вищі органи державної влади повинні консолідувати всі здорові сили суспільства і використати всю могут-

ність держави для протидії злочинності. Для цього у законодавчому порядку необхідно розширити правомочності громадських об'єднань, гарантувати їм моральну і матеріальну підтримку.

В Концепції поставлено завдання створити спеціальний правоохоронний антикорупційний орган з повноваженнями проведення досудового розслідування та координації діяльності у цій сфері, а також необхідності запровадити спеціалізацію прокурорів (державних обвинувачів) з кримінального переслідування корупційних правопорушень. До Верховної Ради МВС, СБУ, Генеральною прокуратурою України, групою народних депутатів вже надані проекти відповідних законів. Це достатньо складне питання, вирішення якого має як своїх прихильників, так і противників. Ми не будемо детально розглядати всі аргументи "за" і "проти", а лише зазначимо, що ідеологія цих проектів концептуально виходить із минулого розуміння репресивної сутності правоохоронної діяльності. А монополізм у будь-якій сфері діяльності згодом приводить до її стагнації. Якщо ж ми розпочали рух до розбудови правової демократичної держави, то ідеологія протидії злочинності і корупції повинна бути зорієнтована на їх запобігання силами самих різноманітних інституцій держави. Указом Президента України № 275/2010 "Про утворення Національного антикорупційного комітету" від 26.02.2010 року було утворено Національний антикорупційний комітет як консультативно-дорадчий орган без правоохоронних функцій при Президентові України, а 26 березня 2010 року затверджено його персональний склад.

У багатьох країнах світу створені органи, які безпосередньо займаються проблемами організаційного забезпечення протидії та запобігання злочинам і корупції. Так, наприклад, в Австрії існує Консультативна служба по запобіганню злочинності, яка має 143 регіональних бюро, в Бельгії – Вища профілактична рада, в Данії – Вища рада профілактики, до якої входять 46 організацій, в США в рамках Національної ради створені профілактичні служби, які об'єднують понад 100 громадських і державних організацій. Вони систематично аналізують стан справ у сфері запобігання і протидії злочинності і надають належні рекомендації урядовим структурам для прийняття відповідних рішень. На нашу думку, сьогодні на порядку денному стоїть завдання не створення антикорупційних відомств, а утворення спеціального державного органу без правоохоронних функцій, який займався б виключно усією складною проблематикою запобігання злочинності і корупції.

Завданнями такого органу мають бути: визначення основних напрямків державної політики в сфері запобігання і протидії злочинності; аналіз чинного законодавства, що регулює економічні відносини; інформаційно-аналітична діяльність; розробка науково-обґрунтованих методик підрахування збитків від злочинів у різних галузях господарства і шля-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

хів їх відшкодування; проведення загальнонаціональних обстежень і обстежування для виявлення рівня латентної злочинності; аналіз проявів міжнародної транснаціональної злочинності; координація діяльності галузевих міністерств і відомств з правоохоронними органами з питань реалізації заходів протидії злочинності; узагальнення практики протидії злочинності; координація наукових досліджень; організація міжнародної співпраці щодо запобігання і протидії злочинності, і в першу чергу, з країнами СНД; обґрунтування розподілу ресурсів згідно з Державним бюджетом органам правопорядку, які здійснюють протидію злочинності; проведення кримінологічно-економічної експертизи проєктів законів та інших нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України, міністерств і відомств і та ін.

Враховуючи прорахунки минулих років, коли багаточисельні рішення і плани різноманітних координаційних утворень носили дріб'язковий, факультативний характер, цей орган доцільно наділити відповідним організаційно-владним статусом і правом видавати обов'язкові до виконання рішення, розпоряджатися матеріально-технічними і фінансовими ресурсами з метою забезпечення єдності кримінологічної політики в масштабах всієї країни.

А в цілому результати чисельних кримінологічних досліджень дають підстави зробити висновок, що за своїм змістом управлінська функція держави у сфері забезпечення правопорядку досить розгалужена. І вона повинна бути побудована на основі принципів: верховенства права, законності, захисту прав і свобод людини у сфері підприємницької діяльності, чіткого розмежування і диференціації функцій різних суб'єктів профілактики, економічної обґрунтованості заходів, централізації, координації запобіжної діяльності, широкого залучення структур громадянського суспільства.

УДК 343.6

**Н.А. Бабий**

кандидат юридических наук, доцент,

заместитель директора

*(Научно-практический центр  
проблем укрепления законности и правопорядка  
Генеральной прокуратуры Республики Беларусь)*

### ОБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ ЖИЗНИ

Применение уголовного закона предполагает точное установление в содеянном признаков состава преступления. Среди этих признаков одним из важнейших является объект преступления.

Объектом убийства, как и иных преступлений против жизни, является жизнь человека. Таково общепринятое определение объекта этих преступлений. С некоторой долей условности данное определение может быть использовано, поскольку является весьма лаконичным и доступным для восприятия даже не специалистами. Однако с точки зрения науки уголовного права, с точки зрения классического понимания объекта преступления, изложенное определение не может быть признано адекватным. Объект каждого из преступлений против жизни имеет свою специфику, которая в обязательном порядке должна отражаться в его определении. Рассмотрим указанные особенности на примере таких преступлений, как убийство, причинение смерти по неосторожности и доведение до самоубийства.

*Исходные положения об объекте преступления.* Преступление представляет собой не что иное, как нарушение установленного в обществе порядка взаимодействия между людьми по поводу тех или иных социальных благ, то есть нарушение общественных отношений. Именно эти общественные отношения и являются объектом преступления, первым элементом его состава. Они определяют характер общественной опасности преступления.

В юридической литературе особенно последних лет довольно настойчиво утверждается о том, что объектом преступления являются не общественные отношения, а правовые нормы, интересы, отдельные лица или какое-то множество лиц, материальные или нематериальные ценности, блага и т. п. Нарушение общественных отношений осуществляется преступником путем воздействия на социальное благо, по поводу которого существует конкретное общественное отношение. Это весьма очевидное положение является соблазном для признания самих социальных ценностей объектом преступления. И действительно, убийца посягает непосредственно на жизнь человека, а не на какие-то невидимые, а потому непонятные общественные отношения. Точно так же, вор похищает имущество, а не отношения собственности, о которых у него могут быть самые смутные либо полностью отсутствующие представления. Однако по этому поводу следует заметить, что нельзя опускать научное представление об объекте до бытового представления о нем как о предмете, который доступен чувственному восприятию и с которым можно ознакомиться посредством пальпации.

С точки зрения уголовно-правовой науки преступление не направлено против общественных отношений, преступление само по себе есть нарушение общественных отношений и представляет собой не что иное, как общественное отношение с измененным содержанием.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Установление объекта преступления определенного вида предполагает необходимость всякий раз выявлять нарушаемое общественное отношение посредством конкретизации субъектов общественного отношения, его содержания и объекта – того, по поводу чего оно складывается.

Центральное место в структуре общественного отношения принадлежит социальным ценностям или благам, по поводу которых возникают отношения между людьми. В общей теории права эти ценности именуется объектом общественного отношения. Они могут быть как материальными, так и нематериальными: честь и достоинство, здоровье и жизнь личности, имущество, объекты природы, деятельность граждан или организаций, общественная безопасность и иные социальные ценности или блага. При рассмотрении общественного отношения сквозь призму уголовно-правовой науки то, по поводу чего складывается общественное отношение, проявляется в виде предмета преступления (материального и не материального).

Субъектами общественного отношения, содержание которого изменено преступлением, являются, с одной стороны, претенденты на социальные блага, а с другой стороны – владельцы этих благ. В качестве первых всегда выступают только достигшие соответствующего возраста вменяемые физические лица, в качестве вторых – физические или юридические лица. Если вступивший в общественное отношение претендент на соответствующее социальное благо нарушает порядок воздействия на него и совершает запрещаемое уголовным законом деяние, то он превращается в субъекта преступления, а владельцы социального блага превращаются в потерпевших.

Воздействие на социальные ценности и блага (приобретение, пользование и т. п.) осуществляется в соответствии с установленным в обществе порядком, который закрепляет права и обязанности участников общественных отношений. Эти права и обязанности или порядок поведения составляют содержание общественных отношений. Содержание объекта преступления позволяет конкретизировать меру должного поведения или правило поведения, которое нарушается данным конкретным преступлением.

С точки зрения структуры объекта преступления, поведение виновного лица является нарушением содержания охраняемого законом общественного отношения. Выявить это содержание – значит описать должное или социально одобряемое поведение. Должное поведение в большинстве случаев является прямой противоположностью уголовно наказуемого поведения, которое описано в диспозиции статьи через характеристику объективной стороны состава преступления.

Объект преступления есть важнейшая составная часть преступления, которая имеет свои строго определенные признаки, подлежащие точному установлению. Совершенно недопустимо произвольно формулировать признаки состава преступления. В полной мере это относится и к признакам объекта, которые кроме всего прочего играют решающую роль в очерчивании круга всех иных признаков состава преступления: и признаков объективной стороны, и признаков субъекта, и даже таких, как признаки субъективной стороны. Определение же самой жизни в качестве непосредственного объекта преступлений против жизни, несмотря на его распространенность или общепринятость, совершенно ничего не дает для правильной квалификации, поскольку не содержит никаких указаний на конкретные признаки составов соответствующих преступлений.

*Об объекте убийства.* Утверждение о том, что объектом убийства является жизнь человека, а не общественные отношения, несмотря на его очевидность, не может быть признано адекватным ни с научной, ни с практической точек зрения. Предположим, что обнаружен труп человека со следами насильственной смерти. Вопрос: какое совершено преступление? Поскольку объектом данного преступления является сама жизнь человека, то в данном случае совершено преступление против жизни – убийство либо причинение смерти по неосторожности. Насколько правомерен такой вывод? Действительно, это может быть одно из названных преступлений. Но ведь смерть могла быть причинена в результате таких преступлений, как геноцид, террористический акт, убийство сотрудника органов внутренних дел и т. п., в результате дорожно-транспортного происшествия, нарушения правил техники безопасности и т. д. Нельзя забывать и о том, что насильственная смерть может быть итогом доведения до самоубийства или склонения к нему. Более того, смерть может быть причинена и вовсе не преступными действиями, например, самоубийством, при необходимой обороне и т. п. Иными словами, зная, что объектом преступления является жизнь, мы все равно не смогли определить совершенное преступление.

Жизнь человека является не объектом преступления, а его предметом – той социальной ценностью, на которую оказывается воздействие.

Правильным представляется следующее определение объекта убийства – это общественные отношения, определяющие порядок лишения жизни другого человека. Как это ни кощунственно звучит, однако такова жестокая суть нашего времени: существует определенный порядок воздействия на жизнь человека, то есть порядок лишения жизни. Так, правомерным является лишение жизни военного противника в бою, лишение жизни при необходимой обороне, задержании преступника, в отдельных случаях крайней необходимости, при исполнении смертной

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

казни, а все иные случаи умышленного лишения жизни считаются преступлением – убийством. Тем не менее, для определения объекта в данном случае более важным является то обстоятельство, что речь идет о жизни человека как отдельной личности, о жизни частного лица. Если же посягательство на жизнь осуществляется в связи с участием человека в других общественных отношениях, то соответственно изменяется и объект преступления, например, при террористическом акте либо посягательстве на жизнь сотрудника органов внутренних дел.

*Об объекте причинения смерти по неосторожности.* Традиционно в научной, учебной и комментирующей литературе указывается, что характеристика объекта, потерпевшего и объективной стороны в данном составе преступления полностью соответствует характеристике аналогичных признаков в составе убийства: объектом является жизнь другого человека, потерпевшим является любой человек, объективная сторона состоит в причинении смерти.

Изложенная позиция помимо того, что она страдает упрощенчеством, мало что дает для понимания сути анализируемого преступления и для его отграничения от сходных составов преступлений. Между тем, причинение смерти по неосторожности отличается от убийства не только по субъективным признакам, но и по признакам объективным, и различия эти весьма существенны.

Непосредственным объектом причинения смерти по неосторожности являются общественные отношения, содержанием которых является определенный порядок поведения, обеспечивающий безопасные условия жизни другого человека.

В процессе жизнедеятельности люди вынужденно сталкиваются с явлениями, веществами, предметами, механизмами, способами действия и т. п., которые представляют собой или содержат в себе опасность для жизни человека. Для избежания этой опасности или недопущения причинения смерти другому человеку были выработаны определенные правила обращения с указанными явлениями, веществами и т. д. Такие правила позволяют использовать вредоносные факторы без опасности для жизни человека, а потому эти правила именуются правилами безопасности, и, согласно этому, объектом рассматриваемого преступления является безопасность жизни человека.

Отличительной чертой данного объекта является то, что поведение субъекта не направлено прямо и непосредственно на жизнь человека. Субъекты охраняемых общественных отношений взаимодействуют по поводу иных социальных ценностей (объектов общественного отношения). Особо следует подчеркнуть, что в данном случае субъекты не всту-

пают в отношении по поводу лишения жизни другого человека. Так, стреляя в животное во время охоты, охотник не направляет свое поведение на жизнь другого человека (как это имеет место при убийстве). Однако он использует для добычи зверя оружие, которое опасно, в том числе, и для жизни человека. Поэтому и выработаны меры предосторожности обращения с оружием, например, запрет на стрельбу в населенных пунктах, запрет на стрельбу по невидимым целям и т. п. Подобные же правила безопасности существуют и применительно ко всем иным опасным объектам и способам действия. Одни из этих правил являются нормативно закрепленными, другие являются общепринятыми, третьи должны выводиться субъектом самостоятельно с учетом особенностей таящейся в способе действия опасности для жизни человека.

Правила безопасности в отдельных областях деятельности человека в силу их особой важности выделены в качестве самостоятельных объектов преступлений. Речь идет о таких правилах, как правила по обеспечению безопасности жизни и здоровья детей, требования экологической безопасности, правила безопасности движения и эксплуатации транспорта, правила безопасности при обращении с генно-инженерными организмами, экологически опасными веществами и отходами, правила производственно-технической дисциплины и безопасности на объектах, связанных с использованием ядерной энергии, и ряд других.

По отношению к составам преступлений о нарушении указанных правил, если это повлекло по неосторожности смерть человека, предусмотренный статьей 144 УК Республики Беларусь состав причинения смерти по неосторожности является родовым. Следовательно, для уяснения круга охватываемых этой статьей деяний необходимо из всех нарушений правил безопасности вычесть все нарушения правил, которые подпадают под действие специальных норм. Следует вычесть также и некоторые иные преступления, а именно те, в которых причинение смерти по неосторожности предусмотрено в качестве обязательного признака объективной стороны состава преступления.

Именно указанный порядок осуществления опасных для жизни другого лица действий, то есть порядок, обеспечивающий безопасность чужой жизни, и нарушается при причинении смерти по неосторожности, выступая в качестве непосредственного объекта преступления.

Составляющее содержание указанного порядка поведение, будучи нормативно закрепленным, выступает в качестве объективного критерия неосторожной формы вины. Данный критерий отвечает на вопрос: какая мера предосторожности нарушена поведением субъекта. Установив данную меру, что обязательно для любых неосторожных преступлений, мы

ответим на другой вопрос: что или какое правило поведения было непосредственным объектом соответствующего преступления.

Отмеченные особенности объекта преступления помогают четче отделить и особенности объективной стороны состава анализируемого преступления. Законодатель уклонился от описания деяния, ограничившись указанием на сам факт причинения смерти. Однако такое деяние может и должно быть определено. Этим деянием является не что иное, как нарушение правил охраны или правил безопасности жизни другого человека.

Такое определение, во-первых, позволяет прямо указать на отличие рассматриваемого преступления от убийства, которое непосредственно направлено на причинение смерти. Во-вторых, что особо важно, вынуждает конкретизировать, какие конкретно правила поведения в сфере безопасности жизни другого человека были нарушены. Если это писанные или нормативно закреплённые правила безопасности, то необходимо указать пункт соответствующего нормативного акта, закрепляющего поведение в данной сфере жизнедеятельности. Если это правило не закреплёно в нормативном акте, то необходимо сформулировать общепринятую или принятую в конкретной сфере деятельности норму должного поведения и указать, в чем выразилось нарушение такой нормы.

*Об объекте доведения до самоубийства.* В научной литературе само собой разумеющимся почитается положение, согласно которому объектом указанного преступления является жизнь человека. Уверенность в справедливости этого заключения исследователям придает, во-первых, место расположения статьи – глава о преступлениях против жизни человека и, во-вторых, наличие в числе обязательных признаков состава рассматриваемого преступления причинения смерти или покушения на ее причинение.

Из такого определения объекта вытекают с необходимостью следующие положения: потерпевшим от преступления является любой человек, последствием преступления является смерть потерпевшего либо его покушение на ее причинение, вина к последствиям может выражаться только в косвенном умысле, а при наличии прямого умысла на причинение смерти ответственность должна наступать не за доведение до самоубийства, а за убийство.

Признание объектом доведения до самоубийства жизни другого человека является справедливым, если вести речь о родовом или групповом объекте преступления. Однако определение непосредственного объекта требует серьезной корректировки. С учетом всей совокупности обстоятельств причинения смерти объект доведения до самоубийства обладает своей спецификой, которую необходимо конкретизировать и учитывать при обрисовке иных признаков состава преступления.

Суб'єкт доведення до самоубийства являється общим, это означает, что им могут выступать любые вменяемые физические лица, достигшие возраста шестнадцати лет. Однако круг потерпевших ограничен. Широко употребляемое утверждение о том, что потерпевшими от этого преступления могут быть любые лица, по меньшей мере, излишне категорично. Достаточно попытаться ответить на вопрос, могут ли быть потерпевшими новорожденные? Отрицательным будет ответ и на вопрос о том, могут ли быть потерпевшими лица, страдающие психическими заболеваниями, лишаящими их возможности сознавать фактический характер и социальную значимость своего и других лиц поведения. То же самое можно сказать и о лицах, не осознающих указанные обстоятельства по иным причинам, например в силу малолетства или пребывания в бессознательном состоянии.

Таким образом, ограниченный субъектный состав общественных отношений, охраняемых статьей об ответственности за доведение до самоубийства, указывает, что объект данного преступления также ограничен. Общественные отношения по поводу жизни другого человека являются объектом такого преступления, как, например, убийство, вне зависимости от того, кто явился потерпевшим, вне зависимости от его возраста и психического состояния. Уже только по указанной причине слишком неточно именовать эти отношения непосредственным объектом доведения до самоубийства.

Сложность выявления охраняемого социального блага в составе доведения до самоубийства объясняется сложным механизмом воздействия на него, механизмом, в силу которого субъект оказывает на охраняемое благо не непосредственное, но опосредованное воздействие.

В конечном итоге повреждаемым или вовсе уничтожаемым благом является жизнь человека. Однако прямое воздействие на свою жизнь оказывает сам потерпевший, поскольку причинение смерти или покушение на ее причинение являются результатом самоубийства. При этом уход из жизни является делом человека, пребывающего в здравом рассудке (в уголовно-правовом смысле). Вместе с тем решение о суициде принимается потерпевшим в результате создания виновным лицом психотравмирующей обстановки. Это означает, что виновное лицо оказывает воздействие не непосредственно на жизнь, а на психическое состояние потерпевшего. Естественным или заложенным самой природой является следование человека инстинкту самосохранения, стремлению продолжать жить. Именно это психическое состояние и повреждается соответствующими действиями виновного, что, в свою очередь, приводит к саморазрушению человека (суициду).

С точки зрения структуры объекта преступления, поведение виновного лица является не чем иным, как нарушением содержания охраняемого законом общественного отношения. Выявить это содержание - значит описать должное или социально одобряемое поведение. Должное поведение является прямой противоположностью уголовно наказуемого поведения, которое описано в диспозиции статьи через характеристику объективной стороны состава преступления. Уголовный закон запрещает жестокое обращение с потерпевшим и систематическое унижение его личного достоинства, которые приводят к самоубийству или покушению на него. Следовательно, под охраной закона находится гуманное (не жестокое) и уважительное (не оскорбительное, не унижающее достоинства) отношение к другому человеку.

Однако вполне очевидно, что применительно к доведению до самоубийства не все указанные отношения находятся в сфере действия соответствующей статьи Уголовного кодекса. Законодатель ограничил эту сферу только теми случаями, которые непосредственно оказывают строго определенное воздействие на другого человека - побуждают его к суициду. Своим поведением виновное лицо создает обстановку, содержащую в себе опасность принятия и реализации потерпевшим решения причинить себе смерть. Вместе с тем, опасность возникновения чего-либо есть лишь таящаяся в настоящем возможность появления этого в будущем. Для ответственности же за создание указанной опасности необходимо, чтобы она превратилась в действительность. Следовательно, законодатель ограничил ответственность за создание опасности суицида только случаями реального его воплощения в действительность.

Из сказанного вытекает, что объектом доведения до самоубийства являются безопасные для жизни условия существования человека, а именно общественные отношения в области психологической безопасности самосохранения жизни человека.

УДК 343.77:349.6

**В.К. Матвійчук**

доктор юридичних наук, доцент,  
заслужений працівник народної освіти України,  
завідувач кафедри кримінального права та процесу  
(ВНЗ "Національна академія управління")

## МІСЦЕ ПРЕДМЕТА СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ В СТРУКТУРІ ДІЯННЯ ПРОТИ НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА

**Постановка проблеми.** Характеристику та особливості предмета складів злочинів проти навколишнього природного середовища немож-

ливо визначити без вирішення правової природи цього явища, тобто без з'ясування, яке місце він посідає в структурі складу злочину. Враховуючи зазначене, дослідимо питання щодо місця предмета злочинного діяння в структурі складів злочину проти навколишнього природного середовища.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання стосовно предмета злочинів проти навколишнього природного середовища розглядали у своїх працях В. Я. Тадій, С. Б. Гавриш, В. М. Присяжний та ін. Проте, в їх працях не досліджувалася правова природа предмета складу злочину проти навколишнього природного середовища.

**Мета статті.** Дослідити, яке місце посідає предмет злочину в структурі складів злочину проти навколишнього природного середовища.

**Виклад основного матеріалу.** Існують різні точки зору на предмет складу злочину, в тому числі і досліджуваних. Згідно з першою, предмет складу злочину знаходиться за межею об'єкта [7, с. 71]; криміналісти отожднюють безпосередній об'єкт і предмет складу злочину [6, с. 142]. Прихильники третьої точки зору розглядають предмет злочинного діяння як складову частину об'єкта складу злочину [3, с. 56; 2, с. 9; 4, с. 1-20]; автори четвертої зазначають, що предмет злочинного діяння не самостійний елемент складу злочину, а лише ознака складу злочину [8, с. 36-37]. Судження прихильників першої точки зору, зокрема Д.Н. Розенберга та ін., має певний сенс і позитивні моменти. Тому з метою більш детального вивчення цієї ознаки, що прямо названа в диспозиції статті Особливої частини КК України, і зручності пізнання доцільно, з певною умовністю, розглядати окремо. Цей підхід вірний тому, що певні властивості, речі (предмета складу злочину) зумовлюють необхідність надання їй певної правової значимості в конкретному складі злочину. Так, наприклад, властивості предмета дають можливість вирішити питання про відповідальність за незаконну порубку лісу (ст. 246 КК), яка настає тільки в тому випадку, коли предметом злочину є дерева та чагарники на корені і тільки в державних та інших лісах, а також у межах захисних лісових смуг. Тому виділення предмета складу злочину в окрему ознаку з наданням йому законодавцем того чи іншого значення, властивостей, функцій визначає його як самостійну і необхідну ознаку конкретного складу злочину (факультативну - загального складу злочину). Категоричність твердження прихильників другої точки зору, зокрема А.А. Пionтковського, А.Н. Васильєва, М.П. Михайлова та ін., щодо тотожності об'єкта і предмету не має достатніх підстав. Це ґрунтовно показав М.Й. Коржанський, зазначивши, що об'єктом є суспільні відносини, а предмет - це матеріальна

річ, складова частина об'єкта [2, 9-10]. Погляди авторів другої точки зору, які ототожнюють безпосередній об'єкт і предмет складу злочину, не ґрунтуються на законі. Натомість цікава думка третьої групи авторів, які складають абсолютну більшість, і принципово дотримуються того, що предмет складу злочину може для певної мети мати функцію елемента (складової частини) об'єкта, але тоді він несе на собі інші правові функції, має інше призначення і є лише предметом відносин. Але зрозуміти предмет складу злочину, розглядаючи таку його тільки функцію, не можливо. Про це досить переконливо сказав В.Я. Тацій, зазначивши, що структура будь-яких суспільних відносин незмінна, оскільки до складу кожного з них поряд з іншими системоутворюючими частинами входить предмет суспільних відносин, причому, якими б властивостями він не володів і в якій би формі не проявлявся у складі суспільних відносин, він завжди є їх предметом і його ніяк не можна називати чимось іншим (наприклад, предметом злочину або предметом посягання) [8, с. 27]. Судження третьої групи авторів має певні недоліки, які стосуються тих предметів, що не вписуються у структуру об'єкта. Так, з одного боку, певні предмети не є елементами відносин, які охороняються, а з іншого – їх не можна віднести і до об'єктивної сторони, бо вони не можуть розглядатись як знаряддя або засоби вчиненого злочину [6, с. 23]. Разом із тим з ознаками цих предметів чинне кримінальне законодавство пов'язує низку питань кримінально-правової відповідальності, і тому вони не можуть бути винесені за межі складу злочину [8, с. 23]. Крім того, криміналісти, на відміну від законодавця, який формулює предмет як ознаку в конкретних складах злочину, не відносять його до такої. Проте позиція криміналістів має істотне значення для розвитку кримінального права, оскільки вона показує дослідникам, що предмет є своєрідною системою, бо має низку ознак, сторін і властивостей, повинен вивчатися в системі, що іменується складом злочину, і в тісному зв'язку зі всіма елементами складу злочину.

Найбільше нам імпонує точка зору четвертої групи авторів, а саме В.Я. Тація, який вважає, що предмет складу злочину – не самостійний елемент складу злочину, а лише ознака складу злочину. Така позиція дозволяє стверджувати, що предмет злочину є самостійною ознакою, притаманною злочинному діянню [8, с. 37]. Однак, в окремих випадках, предмет злочину може збігатися з предметом суспільних відносин, які охороняються кримінальним законом [8, с. 37]. В.Я. Тацій зазначає, що такий збіг можливий, коли ті чи інші предмети, які входять до структури об'єкта складу злочину, законодавець наділяє додатково і функціями

предметам злочину, тобто надає йому ще додатково інше правове значення [8, с. 37]. Натомість не дуже переконує твердження В.Я. Тація щодо відмінності термінів "елемент" і "ознака" складу злочину, яке ґрунтується тільки на тлумаченні "Словаря русского языка" С.І. Ожегова. В той же час цей словник визначає термін "ознака" як показник, прикмета, за якими можна пізнати, визначити що-небудь [5, с. 581]. Тобто це означає, що можна пізнати, визначити склад злочину, за допомогою і його складової, тобто ознаки. Це підтверджується тлумаченням цього терміна у російсько-українському словнику наукової термінології, де зазначається, що це формально-структурна ознака [10, с. 382]. Крім того, будь-яке явище має ознаки, в тому числі і склад злочину, і, як свідчить кримінально-правова наука, будь-які ознаки складу можуть мати і більш дрібні складові ознаки, які є показниками, прикметами, складовими більш об'ємної системи, що не суперечить системному підходу до пізнання того чи іншого явища і законам формальної логіки. "Словарь русского языка" С. І. Ожегова тлумачить поняття "елемент" як складову частину чого-небудь, ознаку у змісті чого-небудь [5, с. 741], тому це не суперечить думці, що терміни "елемент" і "ознака" є синонімами, які мають однакове значення в кримінальному праві для характеристики складу злочину. Наша думка не суперечить і поясненню цього терміна в Українській радянській енциклопедії, де зазначається, що будь-який елемент є складовою системи нижчого рівня [10, с. 80]. Крім того, деякі положення праці В.Я. Тація щодо предмета складу злочину потребують більш глибоких аргументацій, а деякі мають дискусійний характер. Так, учений суперечить своїм же правильним поясненням, що предмет відносин ніяк не може називатися чимось іншим, наприклад, предметом складу злочину [8, с. 27]. Разом із тим В.Я. Тацій вірно вважає, що якщо немає вказівки на предмет, то він не є ознакою складу злочину. Проте, автор пропонує суперечливе пояснення такого змісту, коли законодавець додатково наділяє відносини і функцією предмета складу злочину, то співпадають предмет відносин і предмет складу злочину.

Нам здається, що судження В.Я. Тація з приводу того, що предмет складу злочину не може претендувати на роль самостійного елемента складу злочину непереконливе [8, с. 38]. Аргументація висновку зазначеного автора спирається лише на судження, що склад злочину утворює сукупність його обов'язкових елементів (об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єктивної сторони та суб'єкта злочину), яке можна вважати дискусійним [8, с. 38]. Відсутність хоча б одного з цих елементів виключає

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

склад злочину, а отже, і кримінальну відповідальність [9, с. 83-85]. Предмет злочину, як зазначає В. Я. Тацій, є не обов'язковим, а факультативним щодо загального поняття складу, отже його можна називати лише ознакою, а не елементом складу злочину [8, с. 39]. Насправді ж на рівні зазначеної абстракції можливий і такий підхід, але на рівні конкретного складу злочину таке судження хибне. Наше пояснення ґрунтується на тому, що предмет як правове явище має ряд юридичних ознак. Згідно зі "Словарем русского языка" С.І. Ожегова, під елементом розуміють складову частину будь-якого складного цілого [5, с. 581], тому варто погодитися із твердженням В.Я. Тація, що предмет складу злочину і предмет відносин не є тотожними [8, с. 27]. Отже, предметом суспільних відносин, які є об'єктом складу злочину, визнається все те, з приводу чого або у зв'язку з чим існують саме ці відносини [8, с. 47]. Дискусійним є положення про те, що предметом суспільних відносин можуть бути різноманітні роду фізичні тіла, речі, різні товари або предмети, які не містять ознак товару, а також сама людина [8, с. 27]. Для злочинів проти навколишнього природного середовища предметом відносин можуть бути умови (стосунки) з приводу природних об'єктів. Оскільки в структурі суспільних відносин, які нами розглядаються, предмет відносин пов'язаний із матеріальними природно-речовими частинами навколишнього природного середовища (за винятком складу злочину, передбаченого ст. 238 КК – Утаювання або перекручення відомостей про стан екологічної обстановки чи захворюваності населення), то слід підтримати висновок, що ці відносини виникли та існують у зв'язку з цими матеріальними предметами, тому їх правомірно називати матеріальними [8, с. 27]. Наше дослідження свідчить, що предмет у структурі матеріальних відносин, завдання яких полягає в тому, щоб охороняти навколишнє природне середовище, має певну соціальну роль, яку ці природні об'єкти виконують у конкретних відносинах. Конкретні суспільні відносини виникають та існують з приводу корисних властивостей природних об'єктів (у матеріальних відносинах). Тому з'ясування соціальних функцій предмета сприяє правильному визначенню змісту й обсягу тих суспільних відносин, які є об'єктом складу злочину проти навколишнього природного середовища. Зовсім протилежний предмет у нематеріальних відносинах (наприклад, що охороняються ст. 238 КК України). У таких відносинах його функції виконують інші соціальні цінності (наприклад, блага екологічні). В цьому випадку частіше всього відносини мають завданням регулювати певний порядок і обсяг використання цих предметів для запобігання шкідливим

наслідкам. Отже, предмет суспільних відносин не завжди піддається безпосередньому впливу, але його визначення є обов'язковим, бо без правильного визначення предмета (як системоутворюючої частини цілого) неможливе і точне визначення об'єкта. Таким чином, предмет суспільних відносин у сфері охорони навколишнього природного середовища можна лише розглядати як елемент цього системного утворення і в структурі об'єкта, а також у структурі складу злочину в цілому, оскільки може виконувати тільки одне соціальне призначення – бути предметом відносин, а не виконувати, як елемент, інші функції.

#### Використана література:

1. Кравцов С.Ф. Предмет преступления: автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исправительное право / С.Ф. Кравцов. – Ленинград, 1976. – 24 с.
2. Коржанський М.Й. Об'єкт і предмет злочину: Монографія / М.Й. Коржанський. – Д.: Юрид. акад. Мін-ва внутр. справ; Ліра ЛТД, 2005. – 252 с.
3. Кудрявцев В. Н. К вопросу о соотношении объекта и предмета преступления / В. Н. Кудрявцев // Труды ВЮА. – Вып. 13. – М., 1951. – С. 52- 59.
4. Лашук Є.В. Предмет злочину в кримінальному праві України: автореф. дис. на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 – кримінальне право і криминологія; кримінально-виконавче право / Є. В. Лашук. – К.: НАВСУ, 2005. – 20 с.
5. Ожегов С.И. Словарь русского языка: Ок. 5700 слов / под ред. чл.-корр. АН СССР Н.Ю. Шведовой. – 19 изд., испр. – М.: Рус. яз., 1987. – 846 с.
6. Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву / А.А. Пионтковский. – М.: Госюриздат, 1961. – 666 с.
7. Розенберг Д.Н. О понятии имущественных преступлений в советском уголовном праве (Объект и предмет посягательства.) / Д.Н. Розенберг // Учен. зап. Харьк. юрид. ин-та. Вып. 3. – Харьков, 1948. – С. 69-74.
8. Тацій В. Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві України: Навчальний посібник / В.Я. Тацій. – Харків: Українська юридична академія, 1994. – 80 с.
9. Трайнин А. Учение о составе преступления / А. Трайнин. – М.: Минюстиздат, 1946. – 184 с.
10. Українська радянська енциклопедія. / Голов. ред.: М.Л. Бажан (голов. ред.) та ін. – 2-е вид. – К.: УРЕ, 1982. Т. 10.: Салют-Стоговиз. – 1983. – 544 с.

УДК 343.211

**Г.В. Гребеньков**

доктор філософських наук, професор, начальник  
кафедри психології та соціології, академік  
*(Петровська академія наук та мистецтв  
м. Санкт-Петербург, Російська Федерація)*

**М.В. Палій**

кандидат юридичних наук, доцент,  
начальник кафедри кримінального права та кримінології  
*(Донецький юридичний інститут Луганського державного  
університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)*

**Є.С. Назимко**

науковий співробітник відділу організації наукової роботи  
*(Донецький юридичний інститут Луганського державного  
університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)*

### ДО ЗАГАЛЬНИХ ЦІННОСТЕЙ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ

Цінності знаходяться в основі прав та обов'язків людини і громадянина, створення та реалізації правових норм. Можна сказати, що цінності – це свого роду атрибути права. Завдяки ним право отримує власний зміст, формуються дозволи, заборони, зобов'язання. Вони знімають момент байдужості у поведінці суб'єкта права, без них існування феномену права стає неможливим [1, с. 350]. Ціннісний аспект правової реальності досліджується таким розділом філософії права, як правова аксіологія, задачею якої є аналіз правових цінностей та ідеалів.

Аксіологічне дослідження права має важливе наукове, практичне та моральне значення, оскільки дозволяє звернути увагу не тільки на соціокультурні та соціокласові засади та детермінанти права, зв'язок з державою, але й на його духовні аспекти, ідеали, рівень свідомості суспільства. Без ціннісного підходу до права неможливо виявити його призначення в загальнолюдському, соціальному та культурному розвитку, зрозуміти його специфічну природу [2, с. 255]. До того ж аксіологічне дослідження правової реальності, права в цілому або окремої його галузі надає можливість говорити про дотримання або недотримання загальновизнаних людських цінностей, ідеалів та стандартів у тій або іншій державі. Це, перш за все, стосується аксіологічного дослідження кримінального права, норми якого мають застосовуватися як крайній, останній засіб, коли засоби регулювання суспільних відносин інших галузей права залишаються безсилими та неідеальними.

Зважаючи на важливість аксіологічного пізнання кримінального права, необхідно відмітити, що питанням цінностей кримінального права

та кримінально-правових цінностей в сучасній кримінально-правовій науці приділяється недостатньо уваги. Різні аспекти аксіології кримінального права досліджували такі вчені, як Ю.В. Баулін, В.А. Бачінін, В.І. Борисов, Ю.В. Голік, В.К. Гришук, О.О. Дудоров, О.М. Костенко, М.В. Костицький, О.М. Литвак, М.І. Мельник, В.О. Навроцький, М.І. Панов, В.В. Сташис, Є.Л. Стрельцов, В.Я. Тацій, В.П. Тихий, Є.В. Фесенко, М.І. Хавронюк та інші. Однак, на сьогодні залишаються недостатньо дослідженими питання кримінально-правових цінностей зокрема та кримінального права як цінності в цілому.

Отже, метою цієї статті є дослідження окремого питання аксіології кримінального права та кримінально-правового законодавства – загальних цінностей Кримінального кодексу України (далі – КК України).

Використання поняття "цінність" в філософсько-правовому значенні пов'язується з ім'ям І. Канта. Цінність у його трактовці – це те, що має значення повинності та свободи. Априорний світ повинності конструюється І. Кантом у відриві та протиставленні до світу сушого, де панують причинно-наслідкові зв'язки та необхідність. Мова, таким чином, йде про нормативне та регулятивне значення цінностей, які являють собою, за І. Кантом, априорні нормативи розуму – цілі, вимоги, формули та максимуми повинності. З цією моральною повинністю пов'язані й ті категоричні імперативи, що формулюються І. Кантом відносно моралі та права [3].

Дослідження загальних цінностей КК України природно породжує виникнення питання: яким чином цінності КК України можна розділити на загальні та спеціальні?

Для відповіді на ці питання варто звернути увагу на специфіку кримінального права як галузі права України, яка полягає в тому, що воно: 1) є галуззю публічного права; 2) охороняє найбільш значущі цінності суспільного буття; 3) охороняє зазначенні цінності від суспільно небезпечних діянь, які визнаються злочинами; 4) спосіб охорони цінностей – застосування кримінальної відповідальності, головною формою якої є покарання осіб, які вчинили злочин.

Підсумком аксіологічного пізнання права (в тому числі окремої його галузі – кримінального права), як, власне, і всього соціального світу, є праксеологічно-світоглядна істина, вихідна до мети (цілей) розвитку соціуму. І якщо такою метою стають права людини не лише як *homo juridicus*, але і як етичної моральної істоти, а також правові засоби їх захисту, то така концепція праворозуміння має всі шанси затвердитись як умова, що визначає домінуючий у суспільстві тип правосвідомості й правового світогляду [4, с. 22].

КК України є втіленням прогресивної філософсько-правової та кримінально-правової думки, продуктом наполегливої праці не одного

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

покоління вчених. В ньому відображенні усі цінності національного кримінального права. Ці цінності умовно поділити на дві групи: загальні та спеціальні. До загальних цінностей відносяться цінності, на охорону яких "працюють" усі без винятку кримінально-правові норми (вони виражені в "установчій" для всього кримінально-правового законодавства статті – ст. 1 КК України "Завдання Кримінального кодексу України"). Спеціальні цінності кримінального права – це ті цінності кримінального права, які знаходяться під охороною окремих його інститутів, підінститутів або, навіть, норм. Ця група цінностей існує умовно, оскільки вона деталізує загальні цінності кримінального права. Можемо стверджувати, що усі цінності кримінального права України характерні для кримінально-правового законодавства.

Зрозуміло, що між нормами права (в тому числі й кримінально-правовими) та цінностями є відмінності. Якщо норми – це тільки належне, обов'язкове, то цінності – це не тільки належне, а ще й бажане. Якщо нормам людина підпорядковується із усвідомлення необхідності, почуття страху чи обов'язку, то до цінностей вона приваблюється вільно, в силу внутрішніх потреб свого духу [5, с. 179]. Як стверджує, В.С. Бігун, властивість цінностей в праві бути цілями свідомих зусиль соціальних суб'єктів дозволяє говорити про телеологічність (цілеспрямованість) права, а також про конструктивний потенціал норм права за умови правильності їхнього змісту [6, с. 27]. Це стосується й кримінального права України.

Ст. 3 Конституції України встановлено, 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.

Сформувавшись в українському суспільстві, зазначені цінності затвердились через національне право, в тому числі – опинились під охороною кримінально-правових норм. Однією з форм правового та законодавчого втілення цих цінностей став КК України.

У ч. 1 ст. 1 КК України зазначено, що він має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам.

Аналіз положень, передбачених у ч. 1 ст. 1 КК України дає підстави стверджувати, що загальними цінностями кримінального права України

є: 1) права і свободи людини і громадянина; 2) власність; 3) громадський порядок; 4) громадська безпека; 5) довкілля; 6) конституційний устрій України; 7) мир і безпека людства.

Як бачимо, зазначені цінності є похідними від більш загальних людських та правових цінностей. Право закріплює і охороняє численні цінності суспільного життя – свободу, справедливість, життя, здоров'я, гідність, матеріальний добробут, здорове довкілля, працю, сім'ю тощо. В свою чергу, для кримінально-правового законодавства, забезпечення правової охорони цих цінностей служить його метою, завданням.

Цінності мають різний ступінь значущості, для них є властивим ієрархічний порядок [1, с. 351]. Можна вважати, що у ч. 1 ст. 1 КК України загальні цінності розташовані в ієрархічному порядку за критерієм їх значущості для суспільного життя.

Кримінальне законодавство забезпечує охороняє процес повної та своєчасної реалізації значної частини конституційних положень у сфері прав, свобод та обов'язків людини і громадянина. Під *правами та свободами людини і громадянина* слід розуміти гарантовані Конституцією та державою можливості для задоволення ними своїх потреб та інтересів у політичній, економічній, соціальній, культурній (духовній) та інших сферах суспільного життя [7, с. 8]. Діапазон прав і свобод людини і громадянина передбачений у розділі II Конституції України та є надзвичайно широким. В нього, зокрема, входять: право особи на життя, право захищати своє життя і здоров'я від протиправних посягань, право не бути підданою катуванню жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність поведженню чи покаранню, право на свободу та особисту недоторканність, право на недоторканність житла, право на таємницю листування телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, право на конфіденційність особистого та сімейного життя, право на свободу пересування та вільний вибір місця проживання, право на об'єднання у громадські організації та політичні партії, проведення зборів, мітингів та інших масових акцій, право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності, право на підприємницьку діяльність, право на працю, на належні, безпечні і здорові умови праці, на заробітну плату, право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування, право на безпечне для життя та здоров'я довкілля, право на свободу слова і думки, свободу світогляду і віросповідання тощо.

Прийнято вважати, що в зміст прав і свобод людини і громадянина, про які зазначається в ч. 1 ст. 1 КК України входить й *право на життя*. Життя людини – найважливіше благо, яке охороняється кримінально-правовим законом, бо воно відноситься до неперехідних людських цінно-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

стей. За відсутності життя будь-яку людину не можуть цікавити її особисті, сімейні, політичні, економічні та інші права. Життя кожної людини є цінністю не тільки для неї – воно є цінністю і для українського суспільства, і для світового, а ставлення суспільства до життя кожної окремої людини є показником його духовного розвитку. Життя – це умова існування людини як суспільної істоти, а значить, і умова існування всіх її відносин. Позбавлення людини життя означає зникнення її як біологічної особи, і разом з тим розірвання всіх соціальних зв'язків, в яких вона знаходилась [8, с. 20].

Зважаючи на та керуючись міжнародними та європейськими стандартами у сфері забезпечення прав і свобод людини і громадянина, ст. 3 та розділом II Конституції, вважаємо за необхідне до цінностей, які зазначені в ч. 1 ст. 1 КК України, включити життя і здоров'я людини і громадянина, а вже потім – інші цінності.

*Власність* була і залишається наріжним каменем, на границях якого стикаються інтереси різних осіб. Такий стан речей обумовлений тим, що без власності у суспільстві немає та не може бути свободи, і на обґрунтуванні цієї тези стояли та стоять вчені різних часів та народів. Тому стан її закріплення, і культивована серед власників і невластників ідеологія є взаємопов'язаними категоріями, що відображають сутність цих відносин і основне спрямування механізму їх регулювання.

Власність в житті окремої особи, групи осіб, суспільства та держави є надзвичайно важливим елементом. Вона стосується і торкається інтересів кожної особи. Весь шлях історії людства наочно можна показати як безкінечну боротьбу за власність – основу та підґрунтя існування.

В якості загальної цінності КК України власність можна визначити як відносини між людьми з приводу присвоєння певних матеріальних благ, які знаходять своє вираження у ставленні особи до привласнених нею благ як до своїх і їх відчуженості від всіх інших, які дають власнику можливість панування над приналежним майном, поєднаним з необхідністю несення тягаря власності [9, с. 18].

*Громадський порядок* – це стан суспільних відносин, який встановлюється державою, забезпечується і охороняється нею шляхом надання своїм громадянам широкого спектру прав та покладання обов'язків на державні органи по забезпеченню встановлених прав з метою всебічного задоволення інтересів громадян і суспільства та підтримки стабільності в державі. Цей стан забезпечує спокійні умови діяльності, побуту та відпочинку людей.

Під *громадською безпекою*, як загальною цінністю КК України слід розуміти стан захищеності інтересів людини і громадянина, суспільства і дер-

жави, за якого забезпечується розвиток соціуму, своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізація реальних та потенційних загроз суспільним інтересам.

*Довкілля* – це сукупність природних та природно-соціальних умов, процесів та природних ресурсів, що забезпечують існування багатфункціональної збалансованої єдиної системи, до якої належить людина, її охорону, раціональне використання, оздоровлення і відтворення такої системи для теперішніх і майбутніх поколінь, яка гарантуватиме безпечне для життя та здоров'я навколишнє природне середовище.

*Конституційний устрій України* – це закріплена Конституцією України система органів державної влади та місцевого самоврядування, їх правового статусу та повноважень, правил взаємодії між собою та іншими суб'єктами, зокрема – громадянами. Правовому захисту цього важливого об'єкта кримінально-правової охорони в Особливій частині КК присвячений розділ I "Злочини проти основ національної безпеки України", норми якого визначають ознаки злочинів, віднесених, як правило, до категорії особливо тяжких [7, с. 9].

*Мир* означає відсутність ворожості, війни і воєнних (збройних) конфліктів, а *безпека людства* – це стан, за якого відсутня загроза війни, екологічної катастрофи, дій, наслідком яких може бути масове знищення людей, знищення умов для існування населення земної кулі тощо [10, с. 10].

Маємо зазначити, дослідження загальних цінностей КК України слугує справі підвищення правової культури і правової освіти населення, професійної відповідальності юристів, здійснення правових ідеалів. Воно сприяє з'ясуванню і втіленню ціннісно-правових засад сучасного українського суспільства та української держави.

Напрямами подальших наукових пошуків у зазначеній сфері вважаємо дослідження теоретичних моделей загальних цінностей КК України, питань аксіології інститутів, підінститутів та норм кримінального права тощо.

#### **Використана література:**

1. Максимов С.И. Правовая реальность как предмет философского осмысления: дисерт. на соискание ученой степени доктора юрид. наук: спец. 12.00.12 "Философия права" / Сергей Иванович Максимов. – Х., 2002. – 434 с.

2. Философия права [учебник] / О.Г. Данильян, Л.Д. Байрачная, С.И. Максимов и др. / Под ред. О.Г. Данильяна. – М.: Изд-во Эксмо, 2007. – (Российское юридическое образование). – 416 с.

3. Кузмин О.Ф. Аксиология – учение о ценностях / О.Ф. Кузмин // Правовая аксиология [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://otherreferats.allbest.ru/philosophy/00011029\\_0.html](http://otherreferats.allbest.ru/philosophy/00011029_0.html). – Название с экрана.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

4. Гребеньков Г.В. Право як логіко-пізнавальна конструкція / Г. В. Гребеньков // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. - 2008. - № 4. - С. 15-24.
5. Бачинин В.А. Морально-правовая философия. - Х.: Консум, 2000. - 208 с.
6. Бігун В.С. Антропология, аксіологія та соціологія права. До питання про праворозуміння / В.С. Бігун // Часопис Київського університету права. - 2005. - № 4. - С. 23-32.
7. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: У 2 т. - Т. 1 / За заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка [3-те вид., перероб. та доп.]. - К.: Алерта, КНТ, Центр учбової літератури. - 2009. - 964 с.
8. Остапенко Л.А. Кримінально-правова характеристика умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах (статті 116, 117, 118 КК України): дисерт. на здобуття наук. ступеня канд. юридичних наук: спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / Людмила Анатоліївна Остапенко. - К., 2003. - 214 с.
9. Мандрика Л.М. Право власності політичних партій в Україні: дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук: спец. 12.00.03 "Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право" / Любомир Михайлович Мандрика. - Х., 2005. - 204 с.
10. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України [6-те вид., переробл. та доповн.]. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. - К.: Юридична думка, 2009. - 1236 с.

УДК 343.542:053.6

**В.В. Витвицкая**

кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедри уголовного права и криминологии  
(*Донецкий юридический институт Луганского государственного  
университета внутренних дел имени Э.А. Дидоренко*)

### УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА НРАВСТВЕННОГО РАЗВИТИЯ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

В течение последних лет произошли серьезные изменения в сознании и стереотипах поведения граждан Украины. Особенно ярко это проявилось в среде несовершеннолетних и молодежи: сформировались свои каноны нравственного и сексуального поведения, изменилась система ценностных ориентаций [1, с. 47]. Ослаблен контроль государства за содержанием, качеством выпускаемых на экраны фильмов, передач. В средствах массовой информации и просто на улицах появилось большее количество коммер-

ческой продукции эротического и откровенно порнографического характера. В настоящее время многие государства мира охвачены волной порнографии с изображением детей. В зарубежном порнобизнесе широко используются достижения компьютерной техники, освоены каналы международной сети Интернет.

В связи с этим, в Англии в 1994 году был принят закон "Об уголовной юстиции и общественном порядке", который установил защиту детей от вовлечения в изготовление порнографических изделий, в том числе определил мероприятия по борьбе с распространением и использованием детской порнографии по сети Интернет с целью уменьшения риска развития педофилии и иных форм сексуального посягательства на детей [2, с. 34-35].

В США распространение и использование детской порнографии по сети Интернет также признается преступлением. Расследование фактов сексуальной эксплуатации детей в коммерческих целях занимается Федеральное бюро расследований при Министерстве юстиции. Все преступления, расследуемые ФБР, относятся к категории насильственных и особо тяжких преступлений.

Высказывая обеспокоенность быстрым распространением в Интернете детской порнографии, такие государства, как Дания и Япония предприняли ряд мер, направленных на борьбу с данным преступлением. В частности, были созданы соответствующие комитеты по контролю за распространением в Интернете детской порнографии, пересмотрено национальное законодательство в части усиления уголовной ответственности и проведения мероприятий по выявлению и извлечению из сети Интернета порнографических изображений детей. Открытые специальные веб-страницы (сайты) полиции данных государств помогают им получать информацию от граждан о фактах распространения в Интернете детской порнографии и сотрудничать с другими государствами в сфере профилактики данных преступлений [3, с. 104-106].

К сожалению, всемирная система Интернет открывает легкий доступ аудитории к детской порнографии, способствует ее распространению. С целью защиты детей от сексуального соращения со стороны взрослых во всем мире внедряется практика усиления наказания. Уголовная ответственность применяется не только за распространение порнографии с изображением детей, но и за ее хранение [4, с. 9; 5, с. 67]. Необходимо учесть опыт таких государств, как Швеция, Швейцария, Бельгия и Нидерланды, и внести некоторые изменения в соответствующие статьи Уголовного кодекса Украины с целью дифференцировать ответственность виновных лиц за изготовление, распространение и сбыт порногра-

фических изделий. Предусмотреть квалифицирующим составом деяния с порнографическими предметами, содержащими изображение детей. Однако, прежде всего необходимо провести работу, связанную с определением понятия порнографии в уголовном законе, тем самым устранив противоречия, имеющие место при квалификации деяния [6, с. 29-30]. Закон Украины "О защите общественной морали" предусматривает понятие порнографии, признаки ее отграничения от продукции эротического и сексуального характера, устанавливает правовой статус субъекта и порядок проведения экспертизы по вопросу защиты общественной морали. Аналогичный подход к разрешению проблемы, связанной с контролем за оборотом порнографических предметов, предметов эротического характера предлагал в свое время Р.С. Джинджолия [7, с. 7].

Закон предусматривает запрет на изготовление и распространение порнографических предметов и продукции, в том числе в электронных и иных средствах массовой информации, вовлечение несовершеннолетних в изготовление и незаконный оборот продукции сексуального или эротического характера, порнографических материалов, использование образов несовершеннолетних в какой-либо форме в продукции сексуального или эротического характера и проведении зрелищных мероприятий сексуального или эротического характера [8, с. 15-18].

Незаконные действия с порнографическими предметами являются преступными деяниями, криминализация которых связана с исполнением государства взятых на себя международно-правовых обязательств по борьбе с оборотом порнографических предметов. В связи с этим многие специалисты относят данный вид преступления к преступлениям международного характера [9, с. 8-9].

Легализация порнографии в нашем государстве (отсутствие уголовной ответственности) вряд ли приведет к желаемым результатам. Только в одной Швеции уголовное законодательство предусматривает свыше 20 правовых норм, защищающих детей от сексуального злоупотребления, сексуальной эксплуатации и сексуального совращения, это почти вдвое превышает количество статей в Уголовном кодексе Украины, посвященных защите детей от преступных посягательств. В Бельгии в 1995 году был принят Закон "О борьбе с насильственным обращением с людьми и с детской порнографией", который внес изменения в уголовный кодекс этого государства, установив ответственность за вовлечение несовершеннолетних и взрослых лиц (даже с их согласия) в занятие проституцией, за содержание публичных домов, установил перечень уголовно-наказуемых деяний, связанных с порнографией. Представители правоохранительных

органов ряду стран, Интерпола, специалисты в области защиты прав детей с целью принятия превентивных мер в борьбе с детской порнографией и проституцией разработали рекомендации об установлении жестких мер наказания в отношении лиц, вовлекающих детей в занятие проституцией; введение во всех странах – членах Совета Европы судебного преследования лиц, занимающихся торговлей детьми, независимо от места совершения преступления; конфискация средств и орудий преступной деятельности; улучшение сотрудничества с полицией тех стран, где сексуальная и иная эксплуатация детей достигла высокого развития [10, с. 38].

Эффективность уголовно-правового предупреждения прежде всего зависит от уровня устрашающего или сдерживающего действия уголовного запрета, когда риск разоблачения и наказания, становясь реальным, перевешивает желание совершить преступление, и справедливый приговор приобретает характер средства правового воспитания общества.

Уголовно-правовые нормы не всегда должным образом защищают права и интересы несовершеннолетних. Разбросанность норм по различным разделам Особенной части Уголовного кодекса Украины не дает возможности глубоко анализировать состояние преступности против несовершеннолетних. Отсутствие статистических данных о потерпевших и лицах, совершивших преступления против несовершеннолетних принципиально сказывается на разработке мер по предупреждению данного вида преступлений.

В связи с этим следует предусмотреть уголовную ответственность за незаконные действия с порнографическими предметами, содержащими изображение детей, установить обстоятельством, отягчающим наказание виновного лица, – совершение преступления в отношении несовершеннолетнего или использование несовершеннолетнего для совершения преступления.

#### **Использованная литература:**

1. Основы борьбы с организованной преступностью / Под ред. В.С. Овчинского, В.Е. Эминова, Н.П. Яблокова. – М. : Инфра-М, 1996. – 400 с.
2. Правовые аспекты борьбы с детской порнографией в Интернете // Борьба с преступностью за рубежом (по материалам зарубежной печати). Ежемесячный информационный бюллетень. – 2001. – № 7. – С. 33-41.
3. Плахотнюк Н. Міжнародно-правові аспекти боротьби з дитячою порнографією в Інтернеті / Н. Плахотнюк // Право України. – 2001. – № 10. – С. 104-108.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

4. Джу́жа О.М., Іваненко В.О. Проблеми протидії секс-бізнесу (кримінологічні та кримінально-правові аспекти) : Науково-практичний посібник / О.М. Джу́жа, В.О. Іваненко. - К. : НАВС України, 2000. - 71 с.
5. Лисенко І. Кримінально-правовий захист дітей від експлуатації / І. Лисенко // Право України. - 2002. - № 4. - С. 65-69.
6. Шишков С. Ответственность за незаконные действия с порнографическими предметами / С. Шишков // Российская юстиция. - 1996. - № 5. - С. 29-30.
7. Джинджо́лия Р.С. Уголовно-правовые меры борьбы с преступным использованием порнографических предметов и произведений, пропагандирующих культ насилия и жестокости : автореф. дис. на соискание научн. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 "Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право" / Р.С. Джинджо́лия. - М., 1988. - 24 с.
8. Про захист суспільної моралі: Закон України від 20.11.2003 р. № 1296-ІУ // Відомості Верховної Ради України. - 2004. - № 14. - Ст. 192.
9. Дудоров О. Порнографія і кримінальний закон: питання кваліфікації, проблеми вдосконалення законодавства / О.Дудоров // Юридичний вісник України. - 2000. - 7-13 грудня. - № 49. - С. 29-30.
10. Радецкий В.С. Міжнародне співробітництво по запобіганню злочинності серед неповнолітніх / В.С. Радецкий // Адвокат. - 1998. - № 1. - С. 36-39.

УДК 343.346:343.851

**В.А. Звіряка**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінального права  
(Луганський державний університет  
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

### ПРО РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИНАМ ПРОТИ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ ТА ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ

Згідно Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженої Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008, існує невідкладна об'єктивна потреба в реформуванні системи кримінальної юстиції. Вона повинна спиратися на досягнення та традиції національного законодавства, європейські цінності із захисту прав та основоположних свобод людини і громадянина, положення міжнародних договорів, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України. Зокрема пропонується виділити з кримінального та адміністративного законодавства кримінальні проступки і об'єднати їх в новий Кодекс України про кримінальні проступки.

У Концепції, під кримінальними проступками розуміється: 1) окремі діяння, що за чинним Кримінальним кодексом України відносяться до злочинів невеликої тяжкості, які відповідно до політики гуманізації кримінального законодавства визначаються законодавцем такими, що не мають значного ступеня суспільної небезпеки; 2) передбачені чинним Кодексом України про адміністративні правопорушення діяння, які мають судову юрисдикцію і не є управлінськими (адміністративними) за своєю суттю.

Кримінальні проступки не відомі не тільки діючому кримінальному законодавству України, але й країнам СНД. Але серед провідних європейських країн кримінальні проступки передбачені у діючих кримінальних кодексах.

Так, в ст. 121-3 КК Франції, проступок має місце, якщо це передбачено законом, в разі необережності, недбалості або порушення будь-яких обов'язків з перестороги або безпеки, передбачених законом. Наприклад, Книга Третя КК Франції має назву: "Про майнові злочини та проступки".

Книга 3 КК Голландії називається "Проступки", яка містить десять розділів. При цьому, в розділі 1 "Проступки, пов'язані з загальною безпекою людей та власності" в ст. 424 за нанесення збитків людям або власності на громадській дорозі передбачається штраф або ув'язнення не більше 3-х днів.

В Книзі Першій "Загальні положення про правопорушення та про міри покарання" КК Бельгії міститься глава перша "Про правопорушення", де в ч. 1 вказано про те, що правопорушення, яке закон карає кримінальним покаранням, утворює злочин, а каране за законом виправним покаранням є проступком. У главі 2 за скоєння проступків передбачені наступні покарання: тюремне ув'язнення, позбавлення деяких політичних та громадянських прав, штраф, спеціальна конфіскація.

Подібно до КК Бельгії, КК Швейцарії містить першу книгу загальних постанов, де частина перша має назву "Злочини та проступки".

Таким чином, можна зробити висновок про те, що в більшості європейських держав кримінальні проступки безпосередньо передбачені в кримінальних кодексах цих країн і, на нашу думку, немає необхідності створювати окремий кодекс про кримінальні проступки, їх необхідно помістити окремою частиною в Кримінальному кодексі України. До проступків необхідно віднести діяння, які не мають великої суспільної небезпеки, та відповідають злочинам невеликої тяжкості або середньої тяжкості, скоєні з необережності. Кримінальні проступки не повинні тягнути за собою судимість. Що стосується адміністративних правопорушень, то їх можна віднести до кримінальних проступків лише в тому випадку, якщо

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

за них передбачена відповідальність у вигляді адміністративного арешту, мають судову юрисдикцію і вони не є управлінськими (адміністративними) за своєю суттю.

Згідно з цим висновком, розглянемо розділ XI КК України "Злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту" та визначимо, які злочини можуть бути віднесені до кримінальних проступків. Такі злочини передбачені ч. 1 ст. 276 КК, ч. 1 ст. 279 КК, ч. 1 ст. 280 КК, ч.ч. 1, 2 ст. 281 КК, ч.ч. 1, 2 ст. 282 КК, ч. 1 ст. 283 КК, ст. 284 КК, ст. 285 КК, ч. 1 ст. 286 КК, ст. 287 КК, ст. 288 КК, ст. 290 КК, ст. 291 КК. Їх можна було б включити у відповідний розділ КК під назвою "Проступки проти безпеки руху та експлуатації транспорту". Але для цього необхідно в КК України передбачити відповідну частину під назвою "Проступки" та розробити і включити в КК питання підстав про відповідальність та покарання за проступки.

Це сприяло б гуманізації кримінального законодавства України, економії засобів кримінальної репресії, гармонізації вітчизняного законодавства згідно із досвідом ряду провідних європейських країн, оптимізації кримінально-правових норм.

УДК 343.9.024:343.221

О.О. Кваша

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,  
старший науковий співробітник відділу проблем  
кримінального права, криминології та судоустрою  
(Інститут держави і права імені В.М. Корецького НАН України)

### ЩОДО РОЛІ ОРГАНІЗАТОРА У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ СТІЙКОСТІ ОРГАНІЗОВАНОЇ ЗЛОЧИННОЇ ГРУПИ

Значні складнощі як в теорії, так і на практиці викликає кваліфікація злочину, вчиненого організованою групою осіб, що обумовлено і суперечностями положень ч. 3 ст. 28 КК України. Окремі положення кримінального закону не викликають заперечень. Зокрема, встановлення мінімального складу організованої групи у кількості трьох осіб підтверджується і матеріалами судової практики, і міждержавними нормативно-правовими документами, прийнятими останнім часом в галузі міжнародного кримінального права, зокрема, Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності, яка була підписана 12-15 грудня 2000 року в Палермо.

Проте не зо всіма положеннями норми КК України про організовану групу можна погодитись. Так, у кримінально-правовій літературі крім зорганізованості виділяють ще і таку фундаментальну властивість організованої групи як *стійкість*. До недоліків чинного КК в частині диферен-

ціації відповідальності організаторів, керівників і рядових учасників стійких злочинних об'єднань, слід віднести і *невизначеність місця організатора в організованій групі*. Підвищеною суспільною небезпечністю організованої злочинної групи є не організованість сама по собі, а здатність такої групи здійснювати більш чи менш тривалу злочинну діяльність. І планування, і розподіл ролей, і дисципліна, і прикриття своєї діяльності всіма необхідними засобами – всі ці ознаки зорганізованості формуються і здійснюються організатором або з метою неодноразового вчинення злочинів, або в процесі такої діяльності і в цілях її успішного продовження. Науковці наголошують на тому, що дуже важливою ознакою організованої групи визнавалась і визнається угода про тривалу злочинну діяльність [7, с. 254]. Стаття 28 КК України остаточно визначила зміст ознаки стійкості при характеристиці даної форми співучасті: "...стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи". Сучасні вчені, коментуючи це законодавче положення, називають його "кількісним показником стійкості" [6, с. 172]. Очевидно, що група, створена з метою вчинення лише одного злочину, не може вважатися організованою за чинним КК України. Тобто, організована група може вчинити лише один злочин на момент її викриття, але при цьому в плани її злочинної діяльності входило вчинення і іншого (інших) злочинів. Крім того, стійкість групи є необхідною умовою досягнення злочинного результату, а дії кожного з співучасників – необхідною умовою стійкості. На підставі цього не можемо погодитись з позицією науковців, що не виключена можливість створення організованої групи для вчинення одного злочину, який потребує достатньо серйозної і детальної підготовки (захоплення заручників, напад на банк і тощо), ця позиція підтримується і укладачами окремих науково-практичних коментарів до КК України (за редакцією С.С. Яценко, 2002 р.; за заг ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація, 2003 р.; за заг ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка, 2008 р. тощо).

Отже, законодавець до обов'язкових ознак даної форми співучасті відніс специфічну мету – неодноразове вчинення злочинів. Відповідно окремі вчені пропонують у ч. 3 ст. 28 КК України слова "для вчинення цього та іншого (інших злочинів)" замінити словами – "для заняття злочинною діяльністю", використовуючи також поняття "епізод злочинної діяльності" [2, с. 127-128]. Не можемо підтримати таку пропозицію, адже поняття злочинної діяльності потребуватиме тлумачення, на відміну від поняття злочин, яке чітко визначене в ст. 11 КК України. Поняття злочинної діяльності в сенсі "шляхи і способи існування і розвитку злочинної частини суспільства" [3, с. 1] є більш прийнятним для кримінології, проте не може бути застосованим в межах кримінального права.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Більшість науковців вказують на ще одну з головних відмінних рис організованої групи - наявність організатора (керівника) групи. Отже, виникає питання: чи є наявність організатора необхідною, конститутивною ознакою організованої групи? На жаль, безпосередньо у статті 28 КК України, в якій йдеться про організовану групу, не міститься відповіді на це питання. В теорії кримінального права також немає єдності думок, хоча деякі вчені відповідали на це питання позитивно ще на початку XX століття [5, с. 174].

Проведений В.П. Альошиним аналіз кримінальних справ про розкрадання, вчинені організованими групами, засвідчив, що існування таких груп немислиме без наявності організатора (координуючого ядра - у великих об'єднаннях), який, між тим, може брати й особисту участь у скоєнні злочину. Серед 124 вивчених дослідником організованих груп, що вчиняли різні розкрадання, не було жодної такої групи, яка б не мала організатора (керівну ланку) [2, с. 118]. Дійсно, не можуть декілька осіб спонтанно, самі по собі об'єднатися у внутрішньо скоординоване, стійке утворення. Для цього необхідна наявність хоча б однієї особи, які здатна упорядкувати і наділити властивостями цілісної єдиної системи, що здатна функціонувати тривалий час. Саме організатор вносить у злочинну діяльність організованість та цілеспрямованість.

Однак дослідження свідчать, що серед учасників злочинної діяльності суди часто не виявляють організаторів, які переховуються за рядовими співучасниками. В багатьох випадках якщо організатор і притягається до відповідальності, то, найчастіше, як виконавець без врахування його організаторської ролі у вчиненому злочині. В окремих випадках суди, необгрунтовано ототожнювали організаторські функції з підбурюванням [1, с. 89; 2, с. 118; 4, с. 63].

На нашу думку, для того, щоб група відповідала критеріям стійкості і організованості, вона повинна мати у своєму складі організатора. Цей вид співучасника є конститутивною ознакою такої групи, тому при розслідуванні злочинів і розгляді кримінальних справ у суді виявленню цього співучасника повинна приділятися особлива увага. На наш погляд, загалом доцільним є звернення до досвіду кримінального закону Білорусі, який зобов'язує суд призначати організатору (керівнику) організованої групи не менше трьох четвертей максимального строку найбільш суворого виду покарання.

Про стійкість організованої групи може свідчити і наявність плану злочинної діяльності. Однак в ч.3. ст. 28 КК йдеться про наявність плану, "відомого всім учасникам групи". Очевидно, що, по-перше, всі злочини, що вчинюються організованою групою, не можуть бути охоплені єдиним планом, оскільки чітко може і не бути визначено інтервал існування організованої групи і кількість можливих злочинів. По-друге, далеко не всі

учасники організованої групи можуть бути ознайомлені з планом, що розроблено керівниками. Окремі учасники можуть знати деталі лише тих злочинів, у готуванні чи вчиненні яких вони прийматимуть участь.

Науковці відзначають, що в окремих випадках лише одному організатору або керівнику складу групи може бути відомо про дійсний злочинний план, що виходить за рамки планування одиничного злочину, тому в своєму дисертаційному дослідженні Д.П. Альошин пропонує виключити з ч. 3 ст. 28 КК України слова "відомого всім учасникам групи" [2, с. 10]. Однак, на наш погляд, більш доречним буде не виключення, а корегування даного положення. Попередньо ми констатували обов'язковість наявності організатора, що є необхідною умовою стійкості організованої злочинної групи. Безумовно, що організатор (керівник) розробляє план злочинної діяльності і завжди обізнаний щодо нього. Тому слід усунути із ч. 3 ст. 28 КК положення щодо обов'язкової обізнаності всіх учасників із планом, при цьому закріпивши вказівку на наявність організатора. Стже слід викласти відповідне положення у ч. 3 ст. 28 КК наступним чином: "об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, *розробленого організатором групи*". Внесення таких змін законодавчо закріпить обов'язкову наявність організатора (керівника) як умови забезпечення стійкості організованої злочинної групи, і надасть правозастосовувачу ще один критерій для відмежування організованої групи як структурного елемента організованої злочинності від групових форм злочинної діяльності.

#### Використана література:

1. Алексин В.П. Соучастие в террористической деятельности / В.П. Алексин. - М.: Юрлит-информ, 2009. - 208 с.
2. Альошин Д.П. Кримінальна відповідальність за розкрадання вчинені у співучасті: дис. ... канддата юрид. наук: 12.00.08 / Альошин Петро Дмитрович. - Х., 2002. - 220 с
3. Карпов Н.С. Злочинна діяльність / Н.С. Карпов. - К.: вид-во Семенко С., 2004. - 310 с.
4. Кваша О.О. Організатор злочину Кримінально-правове та кримінологічне дослідження / О.О. Кваша. - К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, 2003. - 216 с.
5. Ошеров В.М. Организованная группа, шайка-банда и сообщество – организация по уголовному праву / В.М. Ошеров // Право и жизнь. - 1924. - № 7-8. - С. 65-77.
6. Протидія організованій злочинності в сфері торгівлі людьми / За заг. ред. В.І. Борисова, Н.О. Гуторової. - Х.: Одиссей, 2005. - 288 с.
7. Фріс П.Л. Кримінальне право України. Загальна частина / П.Л. Фріс. - К.: Атіка, 2009. - 521 с.

УДК 343.341:351.754.1

**В.В. Кузнецов**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінального права  
(Київський національний університет внутрішніх справ)

### **ВИЗНАЧЕННЯ КВАЛІФІКОВАНИХ НАСЛІДКІВ ПРИ МАСОВИХ ЗАВОРУШЕННЯХ**

Тлумачення окремих кваліфікуючих ознак злочинів, як засвідчують матеріали судової практики, є досить складним правозастосовним процесом. Визначення законодавцем змісту окремих обтяжуючих обставин, безперечно, спрощує процес роз'яснення відповідних понять. Однак, окремі кваліфікуючі ознаки не знаходять нормативного визначення й тому віднесені теорією кримінального права до категорії "оціночних".

При цьому, досить важливим для кваліфікації є встановлення чіткого змісту таких оціночних ознак. Так, для застосування ч. 2 ст. 294 Кримінального кодексу України (далі - КК), слід визначити зміст таких термінів "загибель людей" та "інші тяжкі наслідки". На жаль, відповідної постанови Пленуму Верховного Суду України (далі - ПВСУ) з приводу тлумачення таких понять, які передбачені в ч. 2 ст. 294 КК, не існує. Одним з шляхів вирішення такої проблеми є звернення до інших постанов ПВСУ, які містять роз'яснення тотожних термінів.

Так, судова практика визначає загибель людей, як заподіяння смерті одній чи кільком особам (див. п. 27 постанови ПВСУ від 26 квітня 2002 р. № 3 "Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами", п. 6 постанови ПВСУ від 10 грудня 2004 р. № 17 "Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля" та п. 21 постанови ПВСУ від 12 червня 2009 р. № 7 "Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини проти безпеки виробництва"). Таке тлумачення, не перший погляд, не викликає особливих запитань та підтримується у юридичній літературі [1, с. 240; 2, с. 377; 3, с. 584; 4, с. 257]. Однак, пригадаємо думку інших науковців, що загибель людей повинно визначатися більш вузько - смерть двом та більше особам [5, с. 178; 6, с. 835]. Така позиція, на нашу думку, є більш точною, якщо здійснювати буквально тлумачення відповідного поняття. У свою чергу, судове тлумачення, фактично, розширює зміст терміну. Щоб з'ясувати істину у цій складній проблемі, на нашу думку, спочатку слід проаналізувати чинне кримінальне законодавство на предмет використання термінів "загибель людей" та "загибель людини". Якщо законодавець не використовує остан-

ній термін, мабуть, наша проблема є штучною. Однак, аналіз кримінально-правових норм дозволив знайти єдиний випадок використання вказаного терміна - ч. 3 ст. 258 КК (терористичний акт, що призвів до загибелі людини). В усіх інших випадках (42 норми передбачають інший термін - "загибель людей") законодавець наголошує на множині (можливих чи реальних) людських жертв. Тобто, ми бачимо, що кримінальне законодавство України цілком дозволяє різні варіанти використання вказаних термінів. При цьому, ніхто, мабуть, не буде заперечувати того, що терміном "загибель людини" будуть охоплюватися смерті двох і більше осіб. Для дотримання правил законодавчої техніки необхідно диференціювати кримінальну відповідальність в залежності від настання різних наслідків (загибель однієї людини, загибель двох або більше осіб). Хоча можливі опоненти такого рішення можуть заперечити необхідність такого збільшення правового обсягу відповідних норм КК. Однак, можна пригадати відому диференціацію кримінальної відповідальності за вбивство однієї людини (ч. 1 ст. 115 КК) або двох чи більше осіб (ч. 2 ст. 115 КК). У такому випадку, чомусь, ніхто не згадує про відповідну економію кримінально-правового "матеріалу".

Другий варіант вирішення вказаної проблеми: зміна в сорока двох нормах (ч. 2 ст. 194, ч. 3 ст. 194-1, ст. 196, ст. 236, ст. 237, ч. 2 ст. 238, ч. 2 ст. 239, ч. 3 ст. 239-1, ч. 4 ст. 240, ч. 2 ст. 241, ч. 2 ст. 245, ч. 2 ст. 252, ст. 264, ч. 3 ст. 265, ч. 1 ст. 265-1, ч. 3 ст. 265-1, ч. 2 ст. 267, ч. 4 ст. 267-1, ч. 2 ст. 269, ч. 2 ст. 271, ч. 2 ст. 272, ч. 2 ст. 273, ч. 2 ст. 274, ч. 2 ст. 275, ч. 3 ст. 276, ч. 3 ст. 277, ч. 3 ст. 278, ч. 3 ст. 279, ч. 3 ст. 280, ч. 3 ст. 281, ч. 3 ст. 282, ч. 2 ст. 283, ст. 291, ч. 3 ст. 292, ч. 2 ст. 325, ч. 2 ст. 326, ч. 2 ст. 327, ч. 2 ст. 352, ч. 3 ст. 399, ч. 2 ст. 412, ч. 2 ст. 439, ч. 2 ст. 446 КК) терміна "загибель людей" на інший - "загибель людини".

Також важливе місце при конструюванні відповідних кваліфікуючих ознак мають санкції кримінально-правих норм.

Порівняємо санкції ст. 294 КК та санкції ст. 119 КК. Такий вибір статей пояснюється тим, що, як відомо, ставлення винної особи до таких наслідків характеризується необережною формою вини: так, наприклад, він передбачає можливість настання смерті потерпілого, але легковажно розраховує запобігти настанню суспільно небезпечних наслідків (злочинна самовпевненість).

Як відомо, частина перша ст. 294 КК передбачає покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до восьми років; частина друга цієї статті - позбавлення волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років. Частина перша ст. 119 КК передбачає покарання у виді обмеження волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк; частина друга цієї статті - позбавлення волі на строк від п'яти до восьми років.

Порівняльний аналіз вказаних норм дозволяє зробити такі висновки. По-перше, санкція ч.1 ст. 294 КК цілком охоплює такий наслідок як заги-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

бель як однієї, так і більше осіб. З іншого боку, такі наслідки безпосередньо не вказані у диспозиції ч.1 ст. 294 КК. Хоча в ч.1 ст. 294 КК згадується про насильство над особою, однак ставлення винної особи до можливих тілесних ушкоджень повинно бути умисним.

Порівняння санкцій ч. 1 ст. 294 КК та ч. 1 ст. 121, ст. 122, ст. 125 КК дозволяє зробити висновок, що насильство при масових заворушеннях повинно охоплювати легкі, середньої тяжкості та тяжкі тілесні ушкодження. Таке положення, на перший погляд, знайшло підтримку й в юридичній літературі [2, с. 376; 3, с. 583; 4, с. 256, 7, с. 448]. Як справедливо зазначає В. Навроцький: "складом злочину, передбаченого ст. 294, охоплюється вчинення менш небезпечних, ніж цей злочин, посягань" [6, с. 834]. Однак, аналіз кваліфікуючої обставини "інші тяжкі наслідки", яка передбачена в ч. 2 ст. 294 КК, дозволяє зробити висновок про певну непослідовність при визначенні вказаної ознаки. Так В. Навроцький до "інших тяжких наслідків" відносить "заподіяння одному потерпілому смерті чи хоча б одному тяжкого тілесного ушкодження" [6, с. 835]. В. Дзюба визначає більш широке за обсягом поняття "інших тяжких наслідків" – "смерть одній особі, заподіяння одній або кільком особам тяжких тілесних ушкоджень, двом або більше особам середньої тяжкості тілесних ушкоджень, спричинення матеріальної шкоди у особливо великих розмірах фізичним чи юридичним особам, дезорганізація роботи транспорту, підприємств, установ чи організацій, введення надзвичайного стану" [5, с. 178]. Подібне визначення вказаної кваліфікуючої обставини пропонує Л. Кучанська: заподіяння хоча б одній особі тяжких тілесних ушкоджень, двом або більше особам середньої тяжкості тілесних ушкоджень, спричинення значної матеріальної шкоди, порушення роботи транспорту, діяльності підприємств, установ чи організацій [3, с. 584; 4, с. 256]. Більш вузьке визначення "інших тяжких наслідків" запропонував В. Ломако: "заподіяння тяжких тілесних ушкоджень або заподіяння значної матеріальної шкоди" [2, с. 377]. Очевидно, що поєднує ці визначення "інших тяжких наслідків", як правило, врахування фізичної, майнової та іншої шкоди, а різниця між цими поняттями полягає в обсязі заподіяної шкоди.

Вказані положення нашоухують на питання: як слід кваліфікувати масові заворушення, поєднані із спричиненням середньої тяжкості чи тяжких тілесних ушкоджень? Як відомо, кваліфікуюча обставина посилює кримінальну відповідальність винної особи, тому одні ті самі тілесні ушкодження не можуть охоплюватися різними частинами однієї статті.

Окремі опоненти можуть заперечити, що різниця повинна полягати або в формі вини, або в кількості потерпілих.

Дійсно ніхто не сумнівається, що застосування насильства при масових заворушеннях вчинюється лише з умислом [2, с. 377; 3, с. 584]. У свою

чергу, ставлення винної особи до наслідків, передбачених у ч.2 ст. 294 КК, характеризується, за думкою В. Дзюби, лише небережністю [5, с. 178], а за думкою В. Навроцького, як умислом, так і небережністю [6, с. 834]. Зважаючи на вказані обставини, можемо змоделювати ситуацію, коли при масових заворушеннях завдається умисне тяжке тілесне ушкодження, то покарання у виді позбавлення волі, відповідно до ч.1 ст. 294 КК, буде визначитися в межах п'яти-восьми років. Якщо вказаний злочин потягне заподіяння небережного тяжкого тілесне ушкодження, то покарання у виді позбавлення волі, відповідно до ч. 2 ст. 294 КК, буде визначитися в межах восьми-п'ятнадцяти років. Тому висновок логічно напрошується такий: посилювати відповідальність за небережний злочин, при наявності умисного аналогічного діяння – неможна. Також слід пригадати, що В. Дзюба намагається уникнути такої суперечності й пропонує "... при встановленні умислу щодо настання вказаних наслідків, вчинене кваліфікується за сукупністю злочинів з урахуванням фактичних обставин справи" [5, с. 178]. Однак, така позиція самим науковцем переглядається, коли він пропонує масові заворушення, які поєднані з умисним знищенням чужого майна при наявності обтяжуючих обставин (ч. 2 ст. 294 КК) кваліфікувати лише за ч. 2 ст. 294 КК [5, с. 177].

Щодо кількості потерпілих, які повинні охоплюватися визначенням "інших тяжких наслідків", то, на нашу думку, ця особливість не повинна впливати на відповідну кваліфікацію. Оскільки аналіз відповідних статей, які передбачають відповідальність за заподіяння тілесних ушкоджень (ст.ст. 121, 122, 123, 124, 125, 128 КК), дозволяє говорити про відсутність законодавчої диференціації кримінальної відповідальності при завданні фізичної шкоди двом чи більше потерпілим. Тому вказана обставина свідчить про дещо штучний зміст окремих визначень "інших тяжких наслідків".

Невизначеністю з вказаним поняттям сприяє й судова практика, яка визначає тяжкі наслідки, як заподіяння тяжких тілесних ушкоджень хоча б одній особі, середньої тяжкості – двом особам і більше, а також великої матеріальної шкоди будь-якій юридичній чи фізичній особі (див. п. 27 постанови ПВСУ від 26 квітня 2002 р. № 3 "Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами") або заподіяння тяжких тілесних ушкоджень хоча б одній людині, середньої тяжкості тілесних ушкоджень двом і більше особам, шкоди у великих розмірах підприємству, установі, організації чи громадянам, а так само тривалий простій підприємств, цехів або їх виробничих дільниць (див. п. 21 постанови ПВСУ від 12 червня 2009 р. № 7

"Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини проти безпеки виробництва"). При цьому, по-перше, слід відмітити, що санкція ст. 264 КК "Недбале зберігання вогнепальної зброї або бойових припасів" повністю охоплює санкцію ст. 128 КК "Необережне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження". По-друге, визначення "інших тяжких наслідків" у вказаній постанові ПВСУ від 12 червня 2009 р. № 7 не зовсім логічно відповідає іншим наслідкам - "шкоді здоров'ю потерпілому". Зокрема, відповідні норми (ст. 271-275 КК) конкурують зі ст. 128 КК, як ціле та частина. При такому виді конкуренції застосовується ціле. Також певне значення мають санкції відповідних норм, які дозволяють чітко диференціювати відповідальність. Проведений порівняльний аналіз вказаних санкцій дозволяє зробити такий висновок: вказаним наслідком ("шкода здоров'ю потерпілому") повинні охоплюватися й середньої тяжкості та тяжкі тілесні ушкодження. Тому видається дещо нелогічним визначення "тяжких наслідків", які були запропоновані ПВСУ.

Визначення можливої фізичної та майнової шкоди при масових заворушеннях дозволяє визначити такі критерії, які слід враховувати при тлумаченні термінів "насильство", "загибель людей", "інші тяжкі наслідки": 1) слід визначити форму вини щодо таких наслідків; 2) порівняти санкцію норми, яка передбачає відповідальність за вказані наслідки, з санкцією норми, що встановлює відповідальність, зокрема за загальний злочин проти життя та здоров'я особи чи за злочин проти власності (при цьому обов'язкове врахування тотожності підходу щодо визначення відповідної форми вини); 3) якщо санкція норми, яка передбачає відповідальність за вказані наслідки, передбачає більш суворе (чи однакове) покарання ніж відповідна санкція норми, що встановлює відповідальність, зокрема за загальний злочин проти життя та здоров'я особи чи за злочин проти власності - кваліфікація здійснюється за відповідною частиною ст. 294 КК; 4) якщо санкція норми, яка передбачає відповідальність за вказані наслідки, передбачає менш суворе покарання ніж відповідна санкція норми, що встановлює відповідальність, зокрема за загальний злочин проти життя та здоров'я особи чи за злочин проти власності - кваліфікація здійснюється за відповідною частиною ст. 294 КК та за статтями, що встановлюють відповідальність за загальний злочин проти життя та здоров'я особи чи за злочин проти власності.

Зважаючи на вказані обставини, на нашу думку, насильство за ч. 1 ст. 294 КК охоплює умисні тяжкі тілесні ушкодження, середньої тяжкості та легкі тілесні ушкодження, побої та мордування (ч. 1 ст. 121, ст.ст. 122, 125, 126 КК).

Умисне знищення або пошкодження чужого майна (ч. 1 ст. 194 КК) під час масових заворушень повністю охоплюється ч. 1 ст. 294 КК.

Заподіяння при масових заворушеннях умисного тяжкого тілесного ушкодження, яке вчинене способом, що має характер особливого мучення, або вчинене групою осіб, а також з метою залякування потерпілого або інших осіб, чи з мотивів расової, національної або релігійної нетерпимості, або вчинене на замовлення, або таке, що спричинило смерть потерпілого (ч. 2 ст. 121 КК), не охоплюється ч. 1 ст. 294 КК, а тому потребує кваліфікації за сукупністю з ч. 2 ст. 121 КК. Таке саме правило кваліфікації ми можемо застосувати й щодо вбивства, яке вчинене учасником масових заворушень: ч. 1 ст. 115 КК та ч. 1 ст. 294 КК.

Умисне знищення або пошкодження чужого майна під час масових заворушень, вчинене шляхом підпалу, вибуху чи іншим загальнонебезпечним способом, або заподіяння майнової шкоди в особливо великих розмірах необхідно кваліфікувати за сукупністю злочинів за ч. 1 ст. 294 КК й ч. 2 ст. 194 КК.

Умисне знищення або пошкодження чужого майна під час масових заворушень, яке спричинило загибель людей чи інші тяжкі наслідки слід кваліфікувати за сукупністю злочинів за ч. 2 ст. 294 КК й ч. 2 ст. 194 КК.

Під *загибеллю людей* слід розуміти більш вузьке поняття – смерть двом та більше особам. Якщо завдається смерть через необережність одній особі при масових заворушеннях, то такі наслідки охоплюються іншими тяжкими наслідками й такі дії слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 294 КК. Незважаючи на дещо штучний підхід до вирішення цієї дискусійної правової оцінки, вважаємо його єдиним законним варіантом кваліфікації до усунення відповідної законодавчої прогалини.

Під поняттям *"інших тяжких наслідків"* слід розуміти загибель однієї особи, спричинення матеріальної шкоди в особливо великих розмірах фізичним чи юридичним особам, дезорганізація роботи транспорту, підприємств, установ чи організацій, введення надзвичайного стану тощо.

### Використана література:

1. Матвійчук В. К. Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища (кримінально-правове та криминологічне дослідження) : Монографія / Матвійчук В. К. - К. : "Азимут Україна", 2005. - 464 с.

2. Кримінальне право України: Особлива частина: [підручник] / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш та ін.] ; За ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. - [3-е вид., перероб. і доп.]. - К. : Юрінком Інтер, 2007. - 646 с.

3. Уголовный кодекс Украины: научно-практический комментарий / Алиева Е. Н., Бабий А. П., Гаврильченко Л. К., Гончар Т. А. и др. ; Отв. ред. Стрельцов Е. Л. - [6-е изд.]. - Х. : Одиссей, 2009. - 888 с.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

4. Кримінальне право України: Особлива частина : Підручник / Бабій А. П., Доброход І. С., Кармазин Ю. А., Корнієнко В. О. та ін. ; За заг. ред. Стрельцова Є. Л. - [4-е вид.] - Х. : Одиссей, 2009. - 496 с.
5. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : У 2 т. - Т. 2 / За заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. - [3-тє вид., перероб. та доповн.]. - К. : Алерта ; КНТ ; Центр учбової літератури, 2009. - 624 с.
6. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Гришук, О. О. Дудоров та ін. ; За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. - [6-тє вид., перероб. та доповн.]. - К. : Юридична думка, 2009. - 1236 с.
7. Кримінальне право України. Особлива частина : [підручник] / [Ю. В. Александров, О. О. Дудоров, В. А. Клименко, М. І. Мельник та ін.] ; За ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. - [вид. 3-тє, переробл. та допов.]. - К. : Юридична думка, 2009. - 744 с.

УДК 343.346.88:004(477)

**В.Д. Люблін**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доктор філософії, завідувач кафедри правознавства  
*(Львівський національний університет ветеринарної  
медицини та біотехнологій імені С.З.Жижцького)*

### ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ЗАХИЩЕНОСТІ ІНФОРМАЦІЙНИХ РЕСУРСІВ В УКРАЇНІ

В умовах науково-технічного прогресу інформація стає об'єктом специфічних суспільних відносин, що виникають з приводу її накопичення, зберігання, обробки та захисту. Однак широке впровадження комп'ютерних технологій приводить не лише до позитивних наслідків - реалії сьогодення зумовлюють поширення правопорушень особливо у сфері використання глобальної мережі Інтернет, появи нового виду злочинів - так званих "комп'ютерних". Виходячи з правової доктрини кримінального права в Україні, категорія "комп'ютерні злочини" містить у собі всі протизаконні дії, якщо електронне опрацювання інформації було знаряддям їх вчинення та предметом посягання. Тобто проблематику досліджень становить широке коло правопорушень: викрадання інформації, шахрайство з кредитними пластиковими картками; незаконне використання банківської мережі електронних платежів; порушення авторських прав розробників комп'ютерних програм та ін. На думку фахівців

з питань інформатизації та правового регулювання інформаційних відносин, комп'ютери є багатообіцяючим знаряддям вчинення таких злочинів, як тероризм, шпигунство, шахрайство, крадіжка, дитяча порнографія тощо. За офіційною статистикою Інституту Комп'ютерної безпеки, у 2009 році тільки в США економічні збитки від комп'ютерних злочинів склали 265,6 млн. дол. У Франції щорічні втрати банків досягають 1 млрд. франків за рік і кількість таких злочинів збільшується на 30-40%. У Німеччині "комп'ютерна мафія" викрадає за рік близько 4 млрд. марок. У Великобританії лише асоціація страхових компаній несе збитки на суму понад 1 млрд. фунтів стерлінгів на рік [4, с. 4].

Проблема боротьби зі злочинами у сфері використання комп'ютерних технологій, безумовно, пов'язана із загальною проблемою захисту інформації та особливістю інформації як об'єкта правовідносин. На мій погляд, особливу увагу при вирішенні цієї проблеми треба приділити суспільним відносинам, що виникають з приводу права власності на інформацію і похідних від неї. Така особливість відбивається і на ознаках інформації як предмета протиправних посягань. При цьому необхідно визначити шляхи і засоби захисту інформації, права та обов'язки суб'єктів інформаційних відносин, які виникають у зв'язку зі збиранням, використанням, обробкою та захистом інформації, а також передбачити відповідальність за протиправні діяння у сфері захисту інформації.

Впровадження у всі сфери життя і діяльності суспільства сучасних інформаційних технологій обумовило підвищену зацікавленість певних кіл суспільства в отриманні інформації будь-якими методами. Суспільна небезпека полягає в тому, що задовольняючи цей попит, розробляються спеціальні програмні та технічні засоби, призначені для отримання несанкціонованого доступу до комп'ютерів, автоматизованих систем та мереж. Оскільки право власності на інформацію закріплене в законодавстві, то воно є об'єктом, який повинен охоронятися державою, у тому числі засобами кримінально-правової охорони. Виходячи з цього, необхідне законодавче встановлене обмеження вільного обігу подібних програмних та технічних засобів.

Розглянемо більш детально склад злочинів.

1. Розповсюдження технічних засобів, призначених для отримання несанкціонованого доступу до комп'ютерів, автоматизованих систем та мереж. Родовим об'єктом цього злочину є безпека інформаційних відносин, тобто суспільних відносин, що виникають з приводу отримання, обробки, користування та розпорядження інформацією. Безпосереднім об'єктом буде виступати порядок обігу спеціальних технічних засобів, а предметом – самі ці засоби. Об'єктивна сторона злочину виявляється в

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

діях, а саме - незаконному розповсюдженні спеціальних технічних засобів, призначених для отримання несанкціонованого доступу до комп'ютерів, автоматизованих систем чи мереж. Терміном розповсюдження в контексті цієї статті не охоплюється постачання таких засобів відповідним державним органам на основі державного замовлення (скажімо, спеціальним підрозділам МВС чи СБУ). Під комп'ютером слід розуміти будь-який електронний пристрій, побудований на основі мікропроцесора та призначений для обробки даних. Автоматизованою системою (АС) є система, яка здійснює автоматизовану обробку даних і до складу якої входять технічні засоби їх обробки (засоби обчислювальної техніки і зв'язку), а також методи і процедури, програмне забезпечення. Комп'ютерною мережею слід визнати будь-які взаємозв'язані комунікаційними чи телекомунікаційними лініями комп'ютери, АС чи комп'ютери та віддалені термінали. Доступ - це пряме чи побічне використання, яке привело до вводу (виводу) інформації, або використання іншим способом будь-яких можливостей комп'ютера, автоматизованої системи, мережі чи будь-яких засобів зв'язку між ними. Несанкціонованим є будь-який доступ, що прямо не дозволений власником чи вповноваженою ним особою. Для складу цього злочину характерна наявність загального суб'єкта. Якщо обсяг функціональних обов'язків винної особи передбачає виготовлення або використання таких пристроїв, це слід вважати обставиною, що збільшує відповідальність. Іншими кваліфікуючими ознаками пропонується визнати значну кількість розповсюджених пристроїв, вчинення дій групою осіб та повторно.

2. Розповсюдження складових, що можуть використовуватись при виготовленні технічних засобів, призначених для отримання несанкціонованого доступу до комп'ютерів, автоматизованих систем та мереж, якщо винна особа була обізнана про намір чи можливість їх подальшого використання із злочинною метою. При цьому необхідно зауважити, що самі по собі ці засоби можуть бути як такими, що вилучені з вільного обігу (спеціальні плати, розроблені для дешифрування чи підбору кодів), так і дозволеними (модеми, мікропроцесори тощо). В першому випадку ми говоримо про можливість їх подальшого використання із злочинною метою, тобто для настання кримінальної відповідальності за цією нормою особа повинна щонайменше усвідомлювати специфічні властивості складових, які вона розповсюджує. В другому випадку необхідною є обізнаність особи, що розповсюджує складові, про намір їх використання із злочинною метою. Зважаючи на те, що кримінальна відповідальність має наставати лише з урахуванням факту обізнаності особи про можливість чи намір їх подальшого злочинного застосування, з суб'єктивної сторони

цей злочин характеризується умисною формою вини. Проявом об'єктивної сторони цього злочину є дії (розповсюдження в будь-якій формі). Суб'єкт злочину - загальний.

3. Розповсюдження програмних засобів, призначених для отримання несанкціонованого доступу чи порушення роботи комп'ютерів, автоматизованих систем та мереж. Найголовніша відмінність між складом цього злочину та двома попередніми полягає в предметі, яким виступають не технічні, а програмні засоби, властивостями яких є можливість отримання несанкціонованого доступу; можливість порушити роботу комп'ютера, автоматизованої системи та мережі. Під порушенням роботи слід розуміти переривання операцій чи будь-яку іншу небажану зміну в роботі комп'ютера, автоматизованої системи чи мережі. Під розповсюдженням таких програмних засобів треба розуміти їх передачу будь-яким способом і на будь-яких підставах (продаж, дарування, обмін, надання можливості скопіювати тощо) з метою їх використання для несанкціонованого доступу до інформації особами, які, згідно з правилами розмежування доступу до інформації, встановленими власником інформації чи уповноваженою ним особою, не мають права доступу до такої інформації; їх "закладення" в автоматизовану систему на стадії її виготовлення, ремонту, реалізації, користування з метою використання в майбутньому для здійснення несанкціонованого доступу до інформації; ознайомлення інших осіб зі змістом програмних засобів чи технічними характеристиками або технологією виготовлення та використання технічних засобів для незаконного проникнення в АС. Враховуючи, що розробка подібних програм дуже поширена, насамперед, серед підлітків, на наш погляд, буде доцільно встановити настання відповідальності за цією статтею лише з 18 років, коли особа вже може усвідомлювати неприпустимість подібних вчинків.

Встановлення формального (за конструкцією) складу злочину є необхідним лише у випадку вчинення передбачених діянь по щодо інформації з обмеженим доступом, оскільки ця інформація є особливо цінною; вона найчастіше захищена за допомогою певних програмних чи технічних засобів. Тому отримання несанкціонованого доступу до неї завжди супроводжується порушенням системи захисту, що вказує на підвищену суспільну небезпеку з боку винної особи, адже вина в цьому випадку може бути лише у вигляді прямого умислу.

При відсутності злочинних наслідків або при незначних розмірах заподіяної шкоди особа повинна нести адміністративну відповідальність. Потерпілий в такому випадку має право подати позов, який буде вирішений в порядку цивільного судочинства. Дисциплінарна відповідальність наставатиме за вчинення подібних діянь (при відсутності злочинних наслідків) спеціальним суб'єктом - персоналом, що обслуговує автоматизова-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

ні системи, співробітниками відділів чи інших структурних одиниць, обсяг професійних обов'язків яких включає обробку інформації чи надання інформаційних послуг. Безпосереднім об'єктом злочину є право власності на інформацію, тобто порушене право власника на володіння, використання чи розпорядження інформацією.

Під знищенням інформації слід розуміти її втрату, коли інформація в АС перестає існувати для фізичних і юридичних осіб, які мають право власності на неї в повному чи обмеженому обсязі. Як блокування інформації треба розглядати припинення доступу до інформації. Такі дії можуть виражатись, наприклад, в електромагнітному, лазерному та іншому впливі на носії інформації, в яких вона матеріалізується або по яких передається; у формуванні сигналів полів засобів і блоків програм, вплив яких на інформацію, її носії і засоби технічного захисту викликає порушення цілісності інформації, її знищення чи модифікації, у включенні до бібліотек програм спеціальних програмних блоків, зміни програмного забезпечення і інших подібних діях, що призводять до порушення цілісності інформації. Модифікація інформації - це зміна її змісту, порушення її цілісності, в тому числі і часткове знищення.

Що ж до режиму доступу до інформації, то його встановлення регламентується статтею 28 Закону України "Про інформацію" [2]. Ним визнається передбачений правовими нормами порядок одержання, використання, поширення і зберігання інформації. За режимом доступу інформація поділяється на відкриту інформацію та інформацію з обмеженим доступом, яка, відповідно до свого правового режиму, буває конфіденційною і таємною.

Конфіденційною інформацією є відомості, які знаходяться у володінні, користуванні або розпорядженні окремих фізичних або юридичних осіб і поширюються за їх бажанням відповідно до передбачених ними умов. Громадяни, юридичні особи, які володіють інформацією професійного, ділового, виробничого, банківського, комерційного та іншого характеру, одержаною за власні кошти, або такою, яка є предметом їх професійного, ділового, виробничого, банківського, комерційного та іншого інтересу і не порушує передбаченої законом таємниці, мають право самостійно визначати режим доступу до неї, включаючи належність її до категорії конфіденційної, та встановлюють для неї систему (способи) захисту. Виняток становить інформація комерційного та банківського характеру, а також інформація, правовий режим якої встановлено Верховною Радою України за поданням Кабінету Міністрів України (з питань статистики, екології, банківських операцій, податків тощо), та інформація, приховування якої створює загрозу життю і здоров'ю людей.

До таємної інформації належить інформація, що містить відомості, які становлять державну та іншу передбачену законом таємницю, розголошення якої завдає шкоди особі, суспільству і державі.

Під тяжкими наслідками тут і надалі пропонуємо розуміти завдану злочинними діями шкоду (прямі та непрямі збитки), розмір якої дорівнює чи перевищує 100 мінімальних неоподатковуваних доходів громадян. Склад цього злочину характеризується наявністю загального суб'єкта. Вчинення таких дій особою, обсяг професійних обов'язків якої включає зберігання чи обробку такої інформації, має визнаватись кваліфікуючою ознакою, що обтяжує відповідальність. Виходячи безпосередньо з формулювання диспозиції статті, формою психічного ставлення особи до скоєних нею злочинних дій має бути умисел, ставлення особи до злочинних наслідків таких дій може бути як у формі умислу, так і необережності.

Під порушенням режиму доступу слід розуміти дії, які проявились у будь-якому порушенні порядку одержання, використання, поширення і зберігання інформації, передбаченого правовими нормами та встановленого власником інформації, доступ до якої обмежено, або уповноваженою ним особою. Найбільш поширеною формою такого порушення є отримання несанкціонованого доступу до інформації. Як спробу порушення слід кваліфікувати дії, спрямовані на порушення таких норм чи правил, якщо встановлений порядок одержання, використання, поширення і зберігання інформації не було порушено через обставини, які не залежали від особи порушника, тобто проти його волі. При цьому необхідною кваліфікуючою ознакою є таємність інформації, спробу порушення режиму доступу до якої було здійснено.

Витік інформації є результатом дій порушника, внаслідок яких інформація стає відомою (доступною) суб'єктам, що не мають права доступу до неї. При розробленні частини першої даної норми була обрана конструкція матеріального складу злочину, яка встановлює необхідність настання злочинних наслідків у вигляді витоку, знищення чи модифікації інформації.

Суб'єктом злочинів може бути будь-яка дієздатна особа, яка діє з власної зацікавленості чи в інтересах третіх осіб, або особа, в професійні обов'язки якої входить обслуговування АС за додержанням зазначених умов. Необхідною для настання кримінальної відповідальності ознакою є умисел особи щодо порушення встановлених правил. Відповідно до ст. 15 "Служби захисту інформації в АС" Закону України "Про захист інформації в автоматизованих системах" можуть створюватись підрозділи, служби, які організують роботу, пов'язану із захистом інформації, підтриманням рівня захисту інформації в АС і несуть відповідальність за ефективність

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

захисту інформації відповідно до вимог цього закону [1]. Саме їх працівники створюють коло суб'єктів, які можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності за цією статтею, тобто суб'єкт цього злочину - спеціальний.

Об'єктивна сторона складу цього злочину може бути у вигляді бездіяльності - пасивної поведінки спеціального суб'єкта (тобто невиконання передбачених професійними обов'язками дій, які особа повинна була і могла вчинити, чи не попередження нею настання злочинних наслідків, які вона була зобов'язана і могла попередити), або дії - неналежного виконання таких обов'язків. Кримінальна відповідальність має наставати не в усіх випадках витоку, знищення чи модифікації інформації, а лише якщо для цієї інформації власником було встановлено обмежений режим доступу. Злочин вважається закінченим лише з моменту настання злочинних наслідків, тому склад його є матеріальним.

Суб'єктивній стороні цього злочину притаманна необережна форма вини. Якщо винна особа усвідомлено не перешкоджала, наприклад, отриманню несанкціонованого доступу до інформації з обмеженим доступом, то її дії слід кваліфікувати як співучасть в "навмисному порушенні режиму доступу до інформації з обмеженим доступом, яке призвело до її витоку, знищення чи модифікації", якщо злочинні наслідки не були досягнуті - як замах на вчинення цього злочину.

Таким чином, аналіз статей Кримінального кодексу України свідчить, що конструкції понять і термінів стосовно правопорушень, визначених у цих нормативних актах, не узгоджені між собою та з Законом України "Про захист інформації в автоматизованих системах", що безумовно потребує термінового корегування [1, 3]. Також треба бути готовими, що через декілька років вже з'явиться нове покоління комп'ютерів, наприклад, на основі використання "нейронної технології" (про це вже повідомлялось у пресі і спеціальній літературі). Тому, на наш погляд, термін "...електронно-обчислювальні машини" - це тимчасова дефініція і її використання у недалекому майбутньому при застосуванні комп'ютерними злочинцями нових нейрокомп'ютерів вже не дозволить криміналізувати їх протиправні дії.

### **Використана література:**

1. Закон України "Про захист інформації в автоматизованих системах" від 05.04.1994 року // зі змінами та доповненнями станом на 01.04.2010 року // [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua).

2. Закон України "Про інформацію" // Відомості Верховної Ради України. - 1992. - № 48. - Ст.650 (зі змінами та доповненнями станом на 01.04.2010 року).

3. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 року // зі змінами та доповненнями станом на 01.04.2010 року // [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua).

4. Boehm B. Spiral Development: Experience, Principles, and Refinements / Spiral Development Workshop, Feb. 9, 2010 // Software Engineering Institute. - Pittsburgh (USA). - 2010. - 37 p.

УДК 343.234

**В.І. Павликівський**

кандидат юридичних наук, доцент, доцент  
кафедри кримінального права та кримінології  
(Харківський національний університет внутрішніх справ)

**В.В. Шалахіна**

слухач магістратури  
(Навчально-науковий інститут права,  
економіки та соціології Харківського національного  
університету внутрішніх справ)

## ОСОБЛИВОСТІ ДОБРОВОЛЬНОЇ ВІДМОВИ ПОСОБНИКА ЗЛОЧИНУ

Особливості добровільної відмови пособника злочину регламентовані ч. 2 ст. 31 Кримінального кодексу України (далі – КК України).

На відміну від організатора та підбурювача, головною умовою добровільної відмови яких є відвернення вчинення злочину, для окремого виду пособництва законодавець зробив виняток. Так, ч. 2 ст. 31 КК України встановлено, що ненадання засобів чи знарядь вчинення злочину або неусунення перешкод вчиненню злочину, навіть в разі доведення злочину до кінця іншими співучасниками, виключає кримінальну відповідальність пособника.

Встановлення зазначених вище пільгових умов добровільної відмови є доцільним, адже пов'язане з особливостями виконуваних таким співучасником функцій. Але нормативні положення, які містяться на сьогодні у Законі потребують додаткового аналізу та вивчення.

Так, необхідним є з'ясування можливості включення до законодавчого визначення – "ненадання засобів чи знарядь вчинення злочину або неусунення перешкод вчиненню злочину" (пасивна поведінка) таких дій пособника, як "вилучення вже наданих знарядь або засобів, відновлення раніше усуненої перешкоди" (активна поведінка).

Аналіз законодавчих положень деяких зарубіжних кримінальних кодексів, а також доктринальних напрацювань вчених-криміналістів, в тому числі В. В. Питецького [1, с. 39], А. І. Орлової [2, с. 17-18], Н. О. Гудо-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

рової [3, с. 90]. П. Ф. Тельнова [3, с. 159], дозволяє стверджувати, що в більшості випадків пасивна і активна поведінка пособника ототожнюються, як рівно можливі для визнання факту добровільної відмови, при цьому звертається увага на те, що головною умовою повинно бути руйнування причинно-наслідкового зв'язку між діями (бездіяльністю) пособника та злочинним результатом.

На нашу думку, така позиція є обґрунтованою, що пояснюється наступним. Так, відповідно до ст. 17 КК сутність добровільної відмови полягає у тому, що особа вчиняє протиправні дії, спрямовані на спричинення шкоди певним об'єктам правової охорони, а потім, за власною волею, припиняє діяння і злочинний результат не настає. Для цього особа повинна або взагалі не вчиняти певних дій (бездіяльності), або нейтралізувати їх наслідок (співучасник вносить свою частку у спільну діяльність, але у подальшому цей внесок вилучає і тому його участь ні в якій мірі не сприяє вчиненню злочину). На відміну від організатора та підбурювача внесок, яких не має матеріальної форми, а впливає безпосередньо на психіку виконавця і вилучити який неможливо ніяким способом, у пособника така можливість існує, адже його внесок завжди має матеріальну форму. Тому пособник може або взагалі не надавати засоби чи знаряддя вчинення злочину, не усувати перешкоди вчиненню злочину, або вилучити у виконавця вже надані знаряддя чи засоби; відновити раніше усунені перешкоди. Таким чином, при фізичному пособництві особа може нейтралізувати свою участь у спільній злочинній діяльності і тим самим зруйнувати причинний зв'язок між своїм діянням і діянням виконавця та наступним злочинним результатом. При цьому сутність активної та пасивної поведінки у даному випадку однозначна, має однаковий результат – співучасник своєю діяльністю (бездіяльністю) ніяким чином не сприяє настанню злочинного результату. У такому разі відповідальність пособника виключається і тоді, коли злочин все ж таки був вчинений іншими співучасниками.

Але необхідно зауважити, що добровільна відмова пособника у формі активної поведінки на відміну від пасивної можлива не у будь-який момент розвитку суспільно-небезпечного діяння. Так, у випадку, коли виконавець скористався наданими пособником знаряддями чи засобами вчинення злочину або усуненням перешкод вчиненню злочину, виключення кримінальної відповідальності у зв'язку добровільної відмови такого пособника неможливо. Наприклад, у разі, якщо К. за допомогою відмичок від вхідних дверей, наданих пособником В., проник в квартиру з метою вчинення крадіжки майна – добровільна відмова для В. простим вилученням відмичок після цього вже не можлива. Ці моменти повинні

враховуватися судом (органами досудового слідства) у кожному конкретному випадку.

Враховуючи вищевикладене, зазначаємо можливість добровільної відмови при фізичному пособництві шляхом як пасивної так й активної поведінки, але у будь-якому разі тільки до моменту, коли виконавець скористався наданими пособником знаряддями чи засобами вчинення злочину або усуненням перешкод вчиненню злочину.

#### **Використана література:**

1. Питецкий В. В. Добровольный отказ соучастников преступления / В. В. Питецкий // Российская юстиция. – 2000. – № 10. – С. 38-39.
2. Орлова А. И. Добровольный отказ от преступления: Проблемы теории и практики: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Красноярск, 2007. – 20 с.
3. Гуторова Н. О. Соучастие в преступлении по уголовному праву Украины: Учебное пособие / Н. А Гуторова. – Х., 1997 г. – 102 с.
4. Тельнов П. Ф. Ответственность за соучастие в преступлении / П. Ф. Тельнов. – М., 1974. – 208 с.

УДК 343.9.018

**Х. Кури**

доктор психології, професор  
(Фрайбургський університет, Німеччина)

**В. Поклад**

кандидат філософських наук, доцент, завідувачий кафедрою  
кримінології, конфліктології і соціології  
(Луганський державний університет  
внутрішніх справ імені Е.А. Дідоренка)

### **СТРОГОСТЬ УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ КАК ПРЕДМЕТ КРИМИНОЛОГИЧЕСКОГО ИЗУЧЕНИЯ**

В последние годы, как в немецкой и украинской, так и в международной западной криминологии неоднократно затрагивался вопрос о том, насколько изменилось отношение к уголовным наказаниям со стороны населения, а также со стороны государственных учреждений. Был сделан вывод о том, что в западных странах ужесточились требования населения относительно строгих наказаний для определенных категорий преступников. Как минимум – для лиц, совершивших преступление на сексуальной почве. Следующий вывод касается деятельности судов, которые все чаще выносят приговоры в виде лишения свободы, а также воз-

## КРИМИНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

держиваються від урахування пом'якшуючих обставин. Произошедшее за последние годы ужесточение уголовных законов можно отметить в большинстве индустриальных государств Запада [см.: 1, 2, 3, 4]. Население в последние десятилетия стало более впечатлительным на фоне общественного развития и дискуссий относительно преступности и внутренней безопасности, прежде всего, благодаря освещению данной тематики средствами массовой информации.

В восточных, бывших советских государствах и, в частности, в Украине, данный процесс происходил несколько иначе, что в первую очередь связано с тем, что в советское время здесь преобладала более строгая практика применения уголовных наказаний, чем в вышеуказанных западных странах. С одной стороны, в постсоветских государствах, согласно официальной статистике, уровень преступности, как правило, был значительно ниже, чем в западных странах, но вместе с тем, отмечался высокий индекс заключенных (количество заключенных на 100 тыс. населения), что указывает на наличие более жесткой политики в области наказаний. Произошедшие перемены в той или иной мере повлекли за собой изменения в сфере уголовной политики в большинстве из этих стран [см.: 5, 6, 7, 8].

Политика западных стран зачастую основывалась на результатах опросов общественного мнения, которые демонстрировали, что население жаждет более строгого отношения к правонарушителям. Однако в последние годы все больше ставится под сомнение достоверность подобных опросов, касающихся отношения к уголовным наказаниям, а также страха перед преступностью. Кроме того, актуальным стал вопрос о том, что мы собственно говоря, измеряем с помощью наших стандартизованных инструментов: является ли это страхом преступности, либо, скорее, всеобщим чувством отсутствия безопасности [9, 10, 11]? Стандартизованные опросы пострадавших зачастую недостаточно обоснованы с точки зрения методологии и из-за этого подтверждают традиционную идеологию относительно того, что является преступлением, кто является жертвой и как нужно поступать с преступниками [12, с. 137].

Наиболее обширные исследования в данной области были проведены в США, Канаде и Великобритании. Несмотря на различное методическое оформление в разных странах [см.: 13, с. 6], были получены следующие результаты:

- общественность, как правило, придерживается мнения об излишней мягкости выносимых приговоров;
- респонденты во время опросов о наказаниях думают в первую очередь о насильниках и рецидивистах, у них недостаточно информации о преступности вообще и системе уголовного правосудия в частности;

– наиболее значимыми источниками информации о преступности и уголовных наказаниях являются средства массовой информации, которые, как правило, преподносят искаженные, недостоверные сведения. Если опрашиваемые получают больше информации по данной теме, то их ориентация на наказания резко сокращается;

– респонденты, имеющие опыт виктимизации, являются такими же сторонниками наказаний, как и контрольная группа, не имеющая подобного опыта;

– лица с высоким уровнем страха перед преступностью отличаются "карательными" настроениями;

– несмотря на преобладающее стремление к наказаниям, население все чаще поддерживает применение альтернативных тюремному заключению мер наказания;

– несмотря на репрессивные настроения, население придерживается мнения, что образовательные программы помощи преступникам и поддержка семьям, оказавшимся в сложной ситуации, являются гораздо более действенным средством снижения уровня преступности, чем тюремное заключение;

– поддерживаемые населением предложения относительно наказаний незначительно отличаются от реально вынесенных судами приговоров;

– в отдельных случаях, связанных с несовершеннолетними преступниками или преступниками, совершившими преступления против собственности, как и ранее, население оказывает предпочтение программам ресоциализации;

– со стороны населения снижается поддержка такого наказания, как заключение в тюрьму в том случае, если преступник готов возместить нанесенный ущерб.

Ситуация в Украине несколько отличается от реалий Запада. Несмотря на общую тенденцию либерализации уголовной политики (новый Уголовный Кодекс Украины, принятый в 2001 году, предусматривает 386 санкций, альтернативных лишению свободы) национальная судебная система по-прежнему ориентируется на более суровые наказания. Судьи оправдывают свои действия помимо всего прочего репрессивными настроениями в обществе [14, с. 43]. И такие настроения действительно существуют. В частности, по данным опроса жителей города Луганска, 66% респондентов выразили несогласие с предложением замены тюремного заключения для большинства преступников крупными денежными штрафами [15, с. 66]. Это касается также использования санкций, альтернативных лишению свободы (штрафы, общественные работы, конфи-

скация имущества), которые пока еще применяются крайне слабо [14, с. 43].

С учетом имеющихся в наличии результатов мы знаем, что для получения более достоверной картины отношения общественности к наказаниям необходимо проведение более дифференцированных исследований. "Обращение к общественному мнению является нелегкой, отнимающей много времени работой, люди не могут получить качественную информацию без дополнительной помощи. Эта работа требует партнерских взаимоотношений между экспертами и населением, что в свою очередь, предусматривает диалог и тематические дискуссии по данному вопросу и относительно вероятных последствий потенциальной реформы" [13, с. VI].

Тему явного или только латентно высказываемого пожелания более строгих санкций, а также тему страха оказаться жертвой преступления открыла для себя политика, и активно использует их в своих целях, прежде всего, в предвыборной борьбе. Это происходит по причине известности и относительной простоты вопросов, которые могут стать "фишками" для общественности: пропаганда более строгих уголовных наказаний почти всегда происходит с привлечением внимания широких слоев населения. Требование все более суровых наказаний как "наиболее эффективного решения" "проблемы преступности" поддерживает как минимум половина бульварных СМИ. Так как результатами опросов общественного мнения можно неплохо воспользоваться в политических целях, то и не возникает дальнейших вопросов относительно их достоверности. Средства массовой информации играют главную роль в создании картины преступности и способов реакции на данную картину. Как правило, по этой тематике у населения нет иной информации о преступлениях и их эволюции, кроме той, которая представлена СМИ. Вследствие того, что средства массовой информации предоставляют, в первую очередь, данные о скандальных и резонансных преступлениях, у широких слоев населения формируется абсолютно искаженное представление о преступности [14, с. 43].

Воздействие СМИ на массовое сознание в Украине мало отличается от западноевропейских тенденций. В мае 2008 года сотрудниками Лаборатории криминологических и социологических исследований ЛГУВД имени Э.А. Дидоренко был проведен репрезентативный опрос взрослого населения города Луганска по проблемам противодействия преступности [17], в ходе которого наряду с другими вопросами изучалась информированность населения о преступности. Ответы жителей города Луганска на вопрос "Откуда Вы черпаете Ваши знания о преступности?" демон-

стрируют следующую иерархию: 70% - из теле- и радиопередач, 51% - из газетных и журнальных публикаций, 26% - из рассказов родных, близких и знакомых, 20% - из художественных кино- и телефильмов. 7% - из личного опыта жертвы преступления, 7% - из личных впечатлений в качестве свидетеля преступления, 5% - из других источников, 4% - респондентов затруднились ответить на поставленный вопрос.

Отмечаемую как на Западе, так и на Востоке Европы ориентацию на идею устрашения в качестве одного из вариантов разрешения проблем уголовной политики можно интерпретировать как характерный симптом нашего времени. Уровень ощущения безопасности в обществе стал ниже, что связано не столько с ростом уровня преступности, сколько с уровнем жизни, и, прежде всего, жизненными перспективами на будущее. Поэтому все чаще происходит обращение к "старым образцам решения проблемы", в том числе и проблемы преступности. А поскольку они не приводят к желаемым результатам, то, согласно данной точке зрения, необходимо просто применять их более интенсивно [18]. Предполагается, что увеличением дозы "лекарства" (по отношению к преступности - количества наказаний), мы сможем достичь долгожданного эффекта снижения количества преступлений. При этом недальновидно исходят из того, что если преступник сознательно решается на преступление, руководствуясь рациональным "принципом выбора", то, таким образом, можно создать мотивы для предупреждения противоправного поступка усилением уголовного наказания. Однако не принимается во внимание, например, динамика преступности, которая, как правило, показывает рост именно тяжких преступлений. В этом случае на задний план отходят рациональные соображения относительно пользы и вреда от совершения преступления [см., например: 19, 20]. В частности, в ходе эмпирических исследований [см.: 21] было выявлено, что эффект запугивания от применяемых за отдельные преступления наказаний ни в коей мере не влияет на количество тяжких преступлений [см.: 22]. Совершившие тяжкие преступления правонарушители, как правило, находятся в условиях социальной изоляции, которая делает их менее чувствительными к наказаниям. Соображения относительно того, что более строгие санкции могут оказать влияние на снижение уровня преступности, ориентированы на мышление средних и высших слоев общества. Но даже здесь угроза наказания не может оказать значительного воздействия не только по той причине, что определенная санкция грозит определенным наказанием, а потому, что группа населения, к которой относится преступник, может подвергнуть сомнению противоправность ставшего достоянием гласности индивидуального поведения. Личности, сформировавшейся в группе, отклоняющейся от определенных социальных норм, и связанной с ней, обществен-

ное осуждение не угрожает, и поэтому запугивание в ее отношении не особенно эффективно.

Если ментальность в вопросе о негативных санкциях в странах Западной и Северной Европы (в частности, в Германии) относительно умеренна, то во время опросов граждане постсоветских государств, а также население "новых" федеральных земель Германии выступают в пользу более строгих уголовных наказаний. Они выросли с этими санкциями и "заучили", что именно с их помощью "может и должна контролироваться" преступность [см.: 3, 23, 24]. Прежде всего, они не имеют представления об альтернативах данному "классическому", зачастую запечатленному и в религии, методу обращения с преступниками [см.: 25], у них нет никакого опыта в этой сфере [см.: 26]. Традиции в области наказаний каждой отдельной страны также влияют на представления граждан о том, что следует считать "необходимым" для обеспечения их внутренней безопасности. Если уровень преступности возрастает фактически, официально, либо же согласно сообщениям в средствах массовой информации, в первую очередь отмечается увеличение уровня страха перед правонарушениями. Иначе говоря, то, что понимают под страхом преступности и, соответственно, включают в анкеты для опросов, подвержено воздействию со стороны политики и представляет требование увеличения наказаний, в том числе и более строгих. С этой тенденцией уголовной политики можно справляться до тех пор, пока у преступников мало возможностей подавать жалобы, пока специалисты выступают лишь в узком кругу и их критику, как правило, не принимают во внимание. В этой ситуации более строгие законы поступают на практику в заметно усеченном виде, не очень обременяют бюджеты – и на фоне недостаточной информированности о преступности и ее причинах широкий круг общественности как бы получает то, чего желает.

В последние десятилетия количество заключенных во многих западных странах заметно увеличилось. Так, согласно данным федерального управления по вопросам статистики, с 1995 по 2007 год количество подвешенных уголовному наказанию лиц в Германии увеличилось с 46.500 до 64.700, что в процентном соотношении соответствует приросту в 39,1%. В данных временных рамках заметное возрастание количества осужденных отмечается во всех возрастных группах. Особо большое значение имеет, прежде всего, увеличение количества заключенных от 40 лет и старше. В этой возрастной группе их количество возросло с 10.632 (1995) до 15.609 (2007), что в процентном соотношении составляет около 46,8%, т.е. практически в два раза. С 2000 года в возрастных группах 25-лет и 25-40 лет отмечают стабилизацию количества заключенных, и даже незначительное его уменьшение.

Если в Германии, несмотря на существенную динамику, на 100 тысяч человек населения приходится 95 заключенных (2006) [27], то для Украины этот показатель равен 356, что свидетельствует о еще большей актуальности данной проблемы для Восточной Европы.

Таким образом, следует отметить, что уголовная политика в большинстве стран мира, в том числе и в США, где результаты эмпирических исследований представлены в больших масштабах, недостаточно опирается на достижения криминологии, как этого следовало бы ожидать от рациональной уголовной политики [см.: 28]. Достижения криминологии, в частности результаты исследований, как правило, не получают всеобщего признания. В дальнейшем, наряду со всеми спорами по вопросу фактического, вероятного или предполагаемого воздействия наказаний, которые вне реального политического контекста проводятся по ряду криминологически ориентированных дисциплин, следует обратить внимание на эмпирическое обоснование действенности уголовных наказаний в отдельных государствах.

В последние годы проявления достаточно высокого уровня репрессивности касаются даже таких чрезвычайно отличных друг от друга государств, как США, Великобритания, Украина (вспомним попытку восстановления смертной казни в Верховной Раде в феврале 2010 года) или Япония. Менее других затронута этой тенденцией Германия, хотя и здесь следует отметить наличие таких направлений в разрешении проблемы, как всеобщая поддержка более строгих наказаний для отдельных групп преступников.

Однако проведенные в самых разных странах исследования убедительно доказывают, что наказания в виде продолжительного лишения свободы являются малоэффективным уголовно-профилактическим средством. Эффективность применения наказания с позиции общей превенции остается под вопросом, даже если учитывать тот факт, что разработка четких взаимосвязей на основе комплексной постановки вопроса является весьма затруднительной [29]. Как уже отмечалось, с точки зрения уголовной превенции тюремная изоляция относительно небольшой части опасных преступников является бессмысленной, т.к. на них данные меры не влияют. Лица, совершившие преступление, просто исключаются из общества на какое-то время, которое фактически необходимо для того, чтобы провести ресоциализацию человека и подготовить его к возвращению в общество, чего на самом деле не происходит. Банальное заключение за решеткой и, в лучшем случае, занятие самыми элементарными, тупыми видами деятельности в денежном эквиваленте стоят немало (а эти деньги можно применять с большей пользой), десоциализирует заключенных и причиняет им больше вреда, чем пользы [30, 31].

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

В связи с тем, что применение условно - досрочного освобождения только набирает обороты, заключенные по-прежнему отбывают большую часть заключения в местах лишения свободы. Рациональнее было бы как можно раньше предоставить заключенным предложения по ресоциализации, оснастить их, предоставить им возможность досрочного освобождения при условии сотрудничества и усилий, связанных с возвращением в общество. В этом смысле нужно скорее увеличивать, а не сокращать количество досрочных освобождений. Этот мотив является более действенным, чем тот, что сначала нужно на протяжении нескольких лет отбыть наказание, а лишь затем думать о каких-то мероприятиях, направленных на возвращение в общество. Для того, чтобы сформировать у заключенных мотивации, связанные с участием в программах ресоциализации, необходимо целевое применение возможности досрочного освобождения, причем с самого начала тюремного заключения. У заключенных должны быть четкие перспективы относительно того, как с ними планируют обращаться в том случае, если они соглашаются сотрудничать. В данном случае лицо, которое работает над собой, должно получить целевой шанс на досрочное освобождение при условии предполагаемого благоприятного криминального прогноза. В этом смысле нужно не увеличивать, а сокращать средние сроки пребывания в местах лишения свободы, что в свою очередь поможет разгрузить заведения системы по исполнению наказаний. Возможности для досрочного освобождения необходимо расширять, а не ограничивать.

Альтернативные и более действенные возможности для разрешения конфликтов, вызванных отношением к преступности со стороны общества, существуют уже давно, но до сих их применение именно в Германии проходит слишком медленными темпами. J. Shapland и другие [32] информировали общественность о последних результатах крупномасштабного долгосрочного проекта по проблеме "восстановительного правосудия" в Англии, в ходе которого сравнительному анализу были подвергнуты три различных формы обращения с правонарушителями. По сравнению с контрольной группой "традиционных заключенных", у участников исследовательской программы количество рецидивов сократилось, что также повлияло и на сокращение расходов, вызванных преступностью. Ни в одной из групп после данной программы эффект рецидива не был установлен.

Исследовательская группа занималась изучением чувства удовлетворенности преступников и жертв, касающегося участия в различных событиях. Прежде всего - во встречах (конференциях) заинтересованных лиц с медиаторами (третьей стороной). Во время заключительного опроса

около 90% пострадавших от преступлений признались, что преступник перед ними извинился (в контрольной группе это цифра составила всего 19%). В целом, 85% жертв и 80% преступников были удовлетворены происходящим и своим участием. Примерно 80% всех правонарушителей полагают, что благодаря участию в программе сократилась вероятность рецидива. Благодаря проведенному в Англии исследованию С. Hoyle [33] удалось показать, что как жертвы, так и преступники с большим удовольствием принимают участие в подобных программах в том случае, когда их сопровождают и помогают советами. Хотя, зачастую проекты реализуются не на должном уровне, что приводит к их провалу.

Окончательное решение проблемы зависит от лиц, занятых в сфере законодательства. В дальнейшем, конечно, многое покажет юридическая практика, которая должна находить более эффективные альтернативы наказаниям в виде лишения свободы, так же как и система исполнения наказаний должна быть в большей степени ориентирована на ресоциализацию заключенных. И важное место в этих процессах должны занимать комплексные криминологические исследования, призванные стать действенным барометром эффективности проводимых изменений и научной основой для их своевременного корректирования.

#### Использованная литература:

1. Kury, H. (Hrsg.) (2008). *Fear of Crime - Punitivity. New Developments in Theory and Research*. Bochum: Universitätsverlag Brockmeyer.
2. Krajewski, K. (2006). Punitivität der polnischen Gesellschaft. In: Obergfell-Fuchs, J., Brandenstein, M. (Hrsg.), *Nationale und internationale Entwicklungen in der Kriminologie. Festschrift für Helmut Kury zum 65. Geburtstag*. Frankfurt: Verlag für Polizeiwissenschaft, 485-506.
3. Kossowska, A., Rzeplinska, I., Wozniakowska, D., Klaus, W. (2008). *Criminal Policy Based on Fear of Crime - Case of Poland*. In: Kury, H. (Ed.), *Fear of Crime - Punitivity. New Developments in Theory and Research*. Bochum: Universitätsverlag Brockmeyer, 371-392.
4. Serrano-Maillo, A. (2006). Punitivität und Gesetzgebung - Die Situation in Spanien. In: Kury, H. (Hrsg.), *Kriminalität und Kriminalprävention in Ländern des Umbruchs*. Bochum: Universitätsverlag Brockmeyer, 245-252.
5. Старков О.В. Наказание: уголовно-правовой и криминологический анализ. - СПб, 2001.
6. Гольберт В. Карательный популизм: коллатеральные (ли) эффекты глобализации // Криминология: вчера, сегодня, завтра. Труды Санкт-Петербургского криминологического клуба. - 2006. - № 1 (10).
7. Денисова Т.А. Наказание воспроизводит преступников? // Криминология: вчера, сегодня, завтра. Труды Санкт-Петербургского криминологического клуба. - 2006. - № 2 (11).

КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ:  
СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

8. Вплив покарань на злочинність: Кримінологічні дослідження: Вип. 3 / Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка; [Гол. ред. канд. філос. наук В.І. Поклад]. - Луганськ: РВВ ЛДУВС, 2009.
9. Boers, K. (1991). Kriminalitätsfurcht. Über den Entstehungszusammenhang und die Folgen eines sozialen Problems. Hamburger Studien zur Kriminologie Bd. 12. Pfaffenweiler: Centaurus.
10. Boers, K., Kurz, P. (1997). Kriminalitätseinstellungen, soziale Milieus und sozialer Umbruch. In: Boers, K., Gutsche, G., Sessar, K. (Hrsg.), Sozialer Umbruch und Kriminalität in Deutschland. Opladen: Westdeutscher Verlag, 187-253.
11. Sessar K. (1998). Kriminalitätseinstellungen: Von der Furcht zur Angst? In: Schwind, H.-D., Kube, E., Kühne, H.-H. (Hrsg.), Kriminologie an der Schwelle zum 21. Jahrhundert. Festschrift für Hans Joachim Schneider zum 70. Geburtstag am 14. November 1998. Berlin, New York: de Gruyter, 399-414.
12. Young, R. (2002). Testing the limits of restorative justice: The case of corporate victims. In: Hoyle, C., Young, R. (Eds.), New visions of crime victims. Oxford, Portland/Oregon: Hart Publishing.
13. Gelb, K. (2006). Myths and Misconceptions: Public Opinion versus Public Judgment about Sentencing. Melbourne Victoria Australia: Sentencing Advisory Council.
14. Денисова Т.А. Здійснення правосуддя в Україні та перспективи оптимізації каральної політики // Вплив покарань на злочинність: Кримінологічні дослідження: Вип. 3 / Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка; [Гол. ред. канд. філос. наук В.І. Поклад]. - Луганськ: РВВ ЛДУВС, 2009.
15. Поклад В.І. Наказание в массовом сознании жителей г. Луганска // Вплив покарань на злочинність: Кримінологічні дослідження: Вип. 3 / Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка; [Гол. ред. канд. філос. наук В.І. Поклад]. - Луганськ: РВВ ЛДУВС, 2009.
16. Kerner, H.-J., Feltes, T. (1980). Medien, Kriminalitätsbild und Öffentlichkeit. Einsichten und Probleme am Beispiel einer Analyse von Tageszeitungen. In: Kury, H. (Hrsg.), Strafvollzug und Öffentlichkeit. Freiburg: Rombach, 73-112.
17. Милиция в зеркале общественного мнения. Опрос 10-14 мая 2008 г. (г. Луганск, 714 респондентов) // Архив лаборатории криминалистических и социологических исследований ЛГУВД имени Э.А. Дидоренко.
18. Beck, U. (1986). Risikogesellschaft. Auf dem Weg in eine andere Moderne. Frankfurt/M.: Suhrkamp.
19. Marneros, A. (2007). Affekttaten und Impulstaten. Forensische Beurteilung von Affektdelikten. Stuttgart, New York: Schattauer.
20. Kunz, K.-L. (2004). Kriminologie – Eine Grundlegung. 4. Aufl. Bern u.a.: Haupt Verlag.
21. Vilsmeier, M. (1990). Empirische Untersuchung der Abschreckungswirkung strafrechtlicher Sanktionen. In: Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform.

22. Brandenstein, M. (2006). Strafzweckerfüllungen als abhängige Variable der Zeit. In: Obergfell-Fuchs, J., Brandenstein, M. (Hrsg.), Nationale und internationale Entwicklungen in der Kriminologie. Festschrift für Helmut Kury zum 65. Geburtstag. Frankfurt/M.: Verlag für Polizeiwissenschaft.

23. Kury, H., Keller, N., Mitter, U., Rahmati, N. (2006). Verbrechensfurcht, Punitivität und Einstellung zur Polizei. Ergebnisse einer Umfrage in Aserbaidschan. In: Kury, H., Karimov, E. (Hrsg.), Kriminalität und Kriminalprävention in Ländern des Umbruchs. Beiträge einer Internationalen Konferenz in Baku/Aserbaidschan. Brockmeyer: Bochum.

24. Поклад В., Гнатенко Е. Некоторые проблемы права и правоохранительной деятельности в массовом сознании жителей г. Луганска. - Луганск, 2002.

25. Buggle, F. (1992). Denn sie wissen nicht, was sie glauben. Oder warum man redlicherweise nicht mehr Christ sein kann. Eine Streitschrift. Rowohlt: Reinbek b. Hamburg.

26. Sessar, K. (1992). Wiedergutmachen oder strafen. Einstellungen in der Bevölkerung und der Justiz. Pfaffenweiler: Centaurus.

27. Гипинский Я. Кризис наказания [Электронный ресурс]. - Режим доступа: // <http://www.prison.org/projects/crimjust/040209.shtml>.

28. Schumann, K.F. (2003). Ist der Traum von einer rationalen Kriminalpolitik ausgeträumt? In: Kunz, K.-L., Besozzi, C. (Hrsg.), Soziale Reflexivität und qualitative Methodik - zum Selbstverständnis der Kriminologie in der Spätmoderne. Bern: Haupt Verlag, 189-211.

29. Dölling, D., Entorf, H., Hermann, D., Häring, A., Rupp, T., Woll, A. (2006). Zur generalpräventiven Abschreckungswirkung des Strafrechts - Befunde einer Metaanalyse. In: Kury, H. (Hrsg.), Härtere Strafen - weniger Kriminalität? Zur Verschärfung der Sanktionseinstellungen. Soziale Probleme 17, 193-209.

30. Ortman, R. (2002). Sozialtherapie im Strafvollzug. Eine experimentelle Längsschnittstudie zu den Wirkungen von Strafvollzugsmaßnahmen auf Legal- und Sozialbewährung. Freiburg: iuscrim.

31. Ortman, R. (2006). Zu den Wirkungen von Strafvollzug und sozialtherapeutischen Maßnahmen nach der experimentellen Längsschnittstudie zum Strafvollzug in Nordrhein-Westfalen - Theorie, Ergebnisse und Vorschläge für eine gründliche Neuausrichtung der Sozialtherapie. In: Obergfell-Fuchs, J., Brandenstein, M. (Hrsg.), Nationale und internationale Entwicklungen in der Kriminologie. Festschrift für Helmut Kury zum 65. Geburtstag. Frankfurt/M.: Verlag für Polizeiwissenschaft, 427-470.

32. Shapland, J., Atkinson, A., Atkinson, H., Dignan, J., Edwards, L., Hibbert, J., Howes, M., Johnstone, J., Robinson, G., Sorsby, A. (2008). Does restorative justice affect reconviction? The fourth report from the evaluation of three schemes. London: Ministry of Justice, Home Office.

33. Hoyle, C. (2002). Securing restorative justice for the 'Non-participating' victim. In: Hoyle, C., Young, R. (Eds.), New visions of crime victims. Oxford, Portland/Oregon, Hart Publishing, 97-131.

УДК 343.2.01

**П.П. Сердюк**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри міжнародного права  
(Інститут права імені Володимира Станіса  
Класичного приватного університету)

### КОНЦЕПЦІЯ ПОЗИТИВНОЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ, ЯК НОРМАТИВНИЙ ПАРОНІМ ЗАГАЛЬНИХ КРИМІНАЛЬНО- ПРАВОВИХ ВІДНОСИН У ДОКТРИНІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Донині, прагнення надати кримінально-правовим відносинам значення загального концепту всього, що відбувається в системі: "криміналізація, кримінально-протиправне діяння, кримінально-правові наслідки", реалізовується лише в загальних рисах, часто у відсторонених від проблеми загальних твердженнях. Окремі елементи цієї системи чи підсистеми кримінально-правових наслідків суспільно небезпечного діяння будувалися й оцінювалися не з позиції впливу загальних імперативів (закономірностей нормативної природи) кримінально-правових відносин на права й обов'язки суб'єктів кримінально-правових відносин, і на закономірності реалізації кримінально-правових наслідків суспільно небезпечного діяння, а навпаки. Це робить систему розбалансованою, коли, скажімо, начебто припинені кримінально-правові відносини відновлюються на підставі, що не є загальною, суперечить навіть логічним закономірностям буття. Або коли та чи інша новела не підпорядковується загальним імперативам, а навпаки намагається підпорядкувати останні, коли окремі кримінально-правові наслідки суспільно небезпечного діяння виводять буквально *ex sui* певні "закономірності", з якими має рахуватися, а подекуди підпорядковуватися загальна концепція кримінально-правових відносин. Саме загальна концепція кримінально-правових відносин має впливати на всі інститути кримінального права, оскільки вона має ґрунтуватися на соціальних закономірностях, здобутках людства на шляху до емансипації від патерналізму та формальної нерівності держави і громадянина, закономірностях людської природи, і не в останнє, на кримінологічних закономірностях у суспільстві. Протягом розвитку концепції кримінально-правових відносин стало очевидним, що вона за суттю підмінювалася категорією кримінальної відповідальності і розчинялася в останній, замість того, щоби бути для неї ґрунтом. Соціокультурне розуміння терміну відповідальність з очевидністю вплинуло на дослідників і сприяло появі концепції позитивної юридичної відповідальності, що отожднюється із позитивною поведінкою суб'єкта. Концепція позитивної юри-

дичної відповідальності незастосовна до кримінально-правових відносин, передусім, через те, що кримінальне право є охоронною галуззю права, відтак воно не регулює позитивних відносин, звідси не може бути позитивної кримінальної відповідальності. Негативний аспект відповідальності є антагоністом розуміння позитивної юридичної відповідальності, оскільки те, що називається негативною юридичною відповідальністю є офіційною констатацією безвідповідальної поведінки, і сутність цього заходу проявляється вже не у відповідальності особи, цей термін тут невдалий, а в прямому примусі у виді негативної офіційної оцінки вчинку особи та її особистості.

Концепції позитивної кримінальної відповідальності приділяли увагу в своїх дослідженнях Л. Багрій-Шахматов, Ю. Баулін, В. Елеонський, М. Кропачев, Д. Ліпінський, В. Номоконов, С. Ольков, В. Похмелкін, В. Прохоров, І. Ретюнських, В. Смирнов, Р. Хачатуров, П. Хряпінський, О. Чистяков, І. Чугуніков та інші. Однак, у всіх наявних дослідженнях не вирішується проблема дублювання концепцією позитивної кримінальної відповідальності, концепту загальних кримінально-правових відносин. За виключенням позиції Ю. Бауліна, який заперечує юридичне значення позитивної кримінальної відповідальності, і стверджує, що вона є моральним розумінням соціальної відповідальності [1, с. 32-33]. Думка дослідника, хоча і сутнісно правильна, однак її аргументація не достатня, адже він елімінує питання у сферу моралі, та залишається незбагненим питання чому не вважати юридично відповідальною поведінку, що не порушує кримінально-правової заборони. Отже, існує потреба в критиці концепції позитивної кримінальної відповідальності, з тим, щоб виявити її обґрунтованість та онтологічну коректність.

У вітчизняній та західній, переважно, американській літературі репрезентовані підходи до розуміння позитивної відповідальності, проте вони суттєво відрізняються. Саме тому, підхід американських дослідників має особливо зацікавити. Е. Дафф пропонує погляд на теорію кримінальної відповідальності, який є ординарним та звичним для теорії кримінального права США. Однак автор здійснив незвичну практику для цього поняття, оскільки в кримінальному праві США кримінальна відповідальність передбачена як здатність бути осудним суб'єктом (liability), і як покарання (саме воно розуміється в літературі, коли вживається зворот *criminal responsibility*). Він запропонував два підходи до феноменології кримінальної відповідальності, що проявляється у двох парадигмах - "кримінальна відповідальність за якусь дію" та "несення кримінальної відповідальності", що нагадують теорії негативної та позитивної кримінальної відповідальності, проте зазначені парадигми ґрунтуються не на

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

кримінально-правовому обов'язку, а на ідеї того, що може бути підґрунтям відповідальності – чесноти, риси характеру, вади чи діяння. Е. Дафф приходиться до висновку, що прямим об'єктом кримінальної відповідальності має бути матеріальний зміст розуміння "винуватий має нести відповідальність за". Цим "за", на переконання Е. Даффа, має бути діяння особи, а не її риси характеру, вибір або вади особи [2, р. 147, 183-184]. Дослідник згодом доповнив свою думку ще й тезою про те, що питання "за що ми є відповідальними?" не може бути відділеним від питання "перед ким ми відповідальні?". Відповідаючи на останнє Е. Дафф вказує, передусім, на основу ліберальної демократії – народ та громада [3, р. 457-460]. Вчений пропонує досить цікаве для нас розуміння об'єкту кримінальної відповідальності, який визначається, як відповідь особи за злочин перед народом чи громадою, у випадку вчинення федеральних злочинів – перед державою. Таким чином, Е. Дафф дотримується концепту кримінальної відповідальності, як явища, що має наставати після діяння, а не до нього, проте він не відкидає ідею позитивної відповідальності, що правда він не вживає предикату "кримінальна" у звороті "позитивна відповідальність". Щодо кримінальної відповідальності він зазначає, що вона за своєю сутністю ретроспективна, ми несемо кримінальну відповідальність лише за попереднє злочинне діяння [3, р. 443]. К. Фінкельштейн, відмічаючи, що в суспільній свідомості кримінальна відповідальність сприймається, як дзеркало моральної відповідальності, все ж відмічає, що коли мова йде про поведінку, яка заслуговує на винагороду, термін "відповідальність" не вживається [4, р. 582, 598].

Узагалі, у американській правничій літературі проводять межу у понятті юридичної та моральної відповідальності. Там, де мова заходить про правову відповідальність, вона мислиться виключно як правовий наслідок протиправної поведінки, а де виникає питання про моральну відповідальність, найчастіше, ведеться мова про внутрішнє ставлення, мотиви і т. ін., а не про наслідки. Так, Дж. Файнберг вказував, що під правовою відповідальністю за заподіяну шкоду слід розуміти підпорядкування офіційному покаранню, правовому обтяженню або примусову компенсацію шкоди грошовими коштами, тобто правова відповідальність виникає там, де вже заподіяно шкоду, а під моральною, дослідник пропонує, розуміти відповідальність, що не є офіційною, вона проявляється або в доброму імені, або в доріканні. Це те, що означає бути морально відповідальним за щось, підпорядкування не публічній відповіді, але обтяження стосовно інших людей. Моральна відповідальність мусить бути постійною і передбачуваною. Якщо людина може уникнути правової відповідальності, з огляду на щасливий випадок, коли шкідливий наслідок

поведінки не настав, то вона не може в цій ситуації звільнитись від моральної відповідальності. Дж. Корлет зауважує Дж. Файбергу, що право також застосовує примус до тих, хто порушили правило поведінки, хоча це і не заподіяло матеріальної шкоди, наприклад, при замаху на вчинення злочину [5, р. 149-151]. Не дивлячись на останнє зауваження, можна з певністю сказати, що в американській юридичній та соціально-філософській літературі не виділяють юридичної відповідальності в соціологічному значенні, як належної поведінки. Цю роль виконує моральна відповідальність. Навпаки, юридична відповідальність мислиться вже як наслідок вчинення протиправного діяння, хоча в загальнолексичному значенні "відповідальність" розуміється також як відповідальна, соціально прийнятна поведінка.

В українських та російських публікаціях на цю тему, більшість виявляють прихильність до концепції позитивної юридичної відповідальності. Найбільш послідовним прихильником концепції позитивної юридичної відповідальності є, як вбачається, С. Ольков, який, стверджуючи, що він запропонував точну теорію юридичної відповідальності, представив позитивну юридичну відповідальність, як заохочення, що має наставати у виді правового наслідку корисної для суспільства поведінки, при цьому він навіть допускає поєднання врівноважень між позитивною та негативною поведінкою, що має ґрунтуватися на математичних закономірностях, на кшталт - рівні за силою позитивний та негативний вчинки породжують нуль з точки зору правового наслідку такої поведінки. На думку С. Олькова, такий підхід буде дійсно точно відображати закономірності соціального організму, причому ця система можлива лише за умови точної, так званої "наукової моралі", котра може ґрунтуватися на тому, що не залежить від розсуду різних людей [6, с. 20-22]. У цілому, можна підкреслити, що вчений дивиться на позитивну юридичну відповідальність як на таку ж за природою, що й негативна, тобто правовий наслідок поведінки, однак зі знаком плюс, як застосування заохочення. Хоча й важко уявити собі механізм позитивної відповідальності, як правового наслідку, та все ж таки, подібна думка є більш послідовною, проте неправильною, порівняно із позитивною юридичною відповідальністю, як обов'язку діяти певним чином. Перш за все, суперечливість концепції автора проявляється в тому, що позитивну юридичну відповідальність у тому сенсі, у якому він її розуміє, мають нести лише ті люди, активність яких можна оцінити не за критерієм "не-заподіяння шкоди", а в поведінці, котра вирізняється із загалу своєю нетиповою корисністю, тобто людина не лише не робить шкоди, а й приносить користь собі й іншим або лише іншим. Заохочення в праві можливе лише на підставі правових норм. Мають існувати правові

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

норми, що заохочують певну поведінку. Для такого заохочення замало вимоги не заподіювати шкоду, треба певна понаднормова поведінка, яка перевищує звичайні вимоги до суб'єктів правовідносин [7, с. 22-23]. З огляду на те, що, дійсно, можлива понаднормова позитивна поведінка, заохочувальні норми слід відмежовувати від стимулюючих через те, що останні стимулюють звичайну поведінку в межах нормативних обов'язків суб'єктів [7, с. 23]. Можна стверджувати, що С. Ольков репрезентує зовсім інше розуміння позитивної юридичної відповідальності, ніж вона представлена в літературі, оскільки дослідник ґрунтує свою думку на ідеї, що як негативна, так і позитивна відповідальність розкидається по осі ординат від 0 до +10 та від 0 до -10, як градієнти відповідно позитивної та негативної юридичної відповідальності, проте на рівні 0 немає ні позитивної, ні негативної юридичної відповідальності. Коли особа не порушує кримінально-правової заборони її поведінка рівна 0, тобто не є проявом позитивної юридичної відповідальності, остання виникає лише шляхом просуванням до +10 – показника, який відповідає найвищій віддачі людини себе суспільству та державі. Звідси твердження С. Олькова, що дискусія про те, чи існує позитивна юридична відповідальність є безглузда, з огляду на підтвердження її наявності математичною моделлю [8, с. 56], видається некоректним, адже дискусії точилися, як раз, з приводу того, чи існує позитивна юридична відповідальність у тому форматі, коли особа просто дотримується кримінально-правових заборон або не порушує інших правових норм.

Концепція позитивної юридичної відповідальності, хоча і ґрунтується на загальному розумінні соціально відповідальної поведінки, все ж таки, вона не вбачається практично застосовною, оскільки позитивна юридична відповідальність не розкриває всього змісту відповідних правових відносин. У позитивній юридичній відповідальності зобов'язаним суб'єктом виступає лише окрема особа, а про обов'язки і права іншого суб'єкта – суспільства, держави нічого не зазначається. Фактично ж, права і обов'язки суб'єктів кримінально-правових відносин є змістом останніх, а не правовим наслідком порушення чи не порушення кримінально-правових заборон, тобто правовий статус суб'єктів є первинним стосовно правових наслідків. Спочатку статус, потім вони. Спершу людина визнається злочинцем, потім настає правовий наслідок у виді засудження, покарання, судимості.

С. Маркунцов справедливо зазначає про ідентичність розуміння в літературі змісту кримінально-правових відносин та позитивної кримінальної відповідальності [9, с. 88-89]. Ця ситуація має своїм підґрунтям загальнотеоретичне дублювання, на більш загальному рівні, змісту та структу-

ри юридичної відповідальності і права. Наприклад, З. Астеміров вдався саме до такого, на мою думку, хибного підходу. Він зауважував, що розуміння юридичної відповідальності асоціюється із поняттям права в об'єктивному та суб'єктивному сенсах, проте він заперечував ототожнення в цьому розумінні права та юридичної відповідальності, оскільки, на його думку, тільки ті елементи в праві, що відіграють стимулюючу роль у правомірній поведінці, можуть бути віднесені до характеристики юридичної відповідальності [10, с. 59-60]. Означене зауваження виглядає не переконливим, адже виходить так, що юридична відповідальність мислиться лише в плані проактивного впливу на свідомість суб'єкта і не передбачає наслідкової складової, як правового наслідку вчинення правопорушення. Виділення структури та змісту юридичної відповідальності, практично, тотожних структурі та змісту права є абсолютно неприйнятним, оскільки механізм впливу права на людську поведінку та діяльність не тотожний впливу примусового наслідку порушення нормативної вимоги. У такому разі має залишитися щось одне, або розуміння права, а юридична відповідальність, як правовий наслідок порушення правової норми, або юридична відповідальність з названою З. Астеміровим структурою та змістом, однак тоді праву в об'єктивному та суб'єктивному сенсах не залишається місця, його роль виконує повністю юридична відповідальність. Вбачається, що елемент та ціле не можуть мати практично однакової структури та змісту.

Подвоєння змісту і структури кримінальної відповідальності та кримінально-правових відносин проявляється в тому, що зобов'язальний характер відповідальності дублює обов'язки, що становлять зміст кримінально-правових відносин. Якщо означену ситуацію позначити формулою, то вона буде мати такий вигляд:

$$cclr = \frac{cclra}{pr + (dr + rr)} = \frac{cclra}{pr} = \frac{cclra}{(dr + rr)}$$

де  $cclr$  – зміст кримінально-правових відносин;  $cclra$  – зміст абсолютних (загальних) кримінально-правових відносин;  $pr$  – позитивна відповідальність;  $dr$  – обов'язки в змісті кримінально-правових відносин;  $rr$  – права в змісті кримінально-правових відносин. Як видно із формули, ідея позитивної відповідальності повністю підмінює зміст кримінально-правових відносин та виключає його необхідність на рівні загальних (абсолютних) кримінально-правових відносин. З цієї формули вижити може

$\frac{cclra}{pr}$  або  $\frac{cclra}{(dr+rr)}$ , тобто залишити концепцію позитивної кримінальної відповідальності, означає відмовитись від кримінально-правових

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

відносин на рівні їхнього загального модусу, так само як є надлишковим концепт позитивної кримінальної відповідальності, якщо залишити існування абсолютних кримінально-правових відносин. Без абсолютних (до-злочинних або не релевантних вчиненню нового злочину) кримінально-правових відносин права й обов'язки особи і держави щодо поведінки, визначеної у КК, були би поза межами права. В. Номоконов намагається перетворити теорію позитивної кримінальної відповідальності в суцільну площину кримінально-правових відносин. Він стверджує, що позитивна кримінальна відповідальність проявляється навіть тоді, коли особу звільняють від покарання чи замінюють його на більш м'яке [11, с. 129]. Жодних підстав стверджувати так немає, навіть тоді, коли позитивною кримінальною відповідальністю повністю підміняти кримінально-правові відносини, адже, коли особу звільняють від покарання має місце не стимулювання, як ознака належного в змісті позитивної кримінальної відповідальності, а прояв спеціальних кримінально-правових відносин, адже особу можуть звільнити від покарання на підставі переконаності в тому, що її виправлення не потребує використання покарання, стимул тут ні до чого.

Заміна терміну "обов'язок" на "правову заборону", по суті не змінює погляду на номен позитивної юридичної відповідальності, що підтримується більшістю вчених, які вірять у теорію позитивної відповідальності. *Очевидно, що позитивна юридична відповідальність мислиться через категорію обов'язку.* Перенесення правосуб'єктності на кримінальну відповідальність є підміною кримінально-правових відносин останньою. Подібна "діалектика" вбачається недопустимою, оскільки виходить із концепту природи і змісту кримінально-правових відносин та дублює їх. Фактично, концепція позитивної відповідальності дублює бінарну систему правових відносин, що існують у системі галузей права. Ця подвійність проявляється в тому, що поряд із абсолютними охоронними правовими відносинами, можуть існувати і відносні, як наслідок порушення обов'язку, що виходить із абсолютних. Концепція позитивної та ретроспективної кримінальної відповідальності, підмінюючи концепцію абсолютних та відносних кримінально-правових відносин хибує односторонньо "поліцейського права", де один суб'єкт зобов'язаний, а інший уповноважений, і тільки. Натомість, у чому проявляється позитивна кримінальна відповідальність держави, якщо її зміст пов'язаний лише із обов'язком фізичної особи не переступати кримінально-правову заборону? З чого має виходити обов'язок держави не застосовувати кримінальну репресію до осіб, які не чинили дії, передбачені КК? Якщо не з позитивної кримінальної відповідальності, яку за концептом несе лише фізична особа, то очевидно зі зміс-

ту абсолютних кримінально-правових відносин. Це має означати, що фізична особа одночасно є суб'єктом і позитивної кримінальної відповідальності, і суб'єктом абсолютних кримінально-правових відносин. Принципова різниця між ними в літературі не виявлялася, оскільки вони дублюють один одного, але не повною мірою, адже кримінально-правові відносини виходять не лише із обов'язків, але і, не в останню чергу, із прав суб'єктів, а позитивна кримінальна відповідальність концептуально завжди пов'язувалася виключно із обов'язком. Звісно, можна передбачити аргументи на користь того, що особа має право на незастосування репресії в контексті позитивної кримінальної відповідальності, проте в такому разі концепція кримінально-правових відносин є зайвою.

*Вбачається, що концепція позитивної кримінальної відповідальності є рудиментальним породженням лексично-семантичного терміну "відповідальність", що в суспільних відносинах, пов'язувалася із належною поведінкою, котра ґрунтується на правах та обов'язках суб'єктів правових відносин. Концепція позитивної кримінальної відповідальності є дублюванням теорії "абсолютних" або загальних кримінально-правових відносин, а звідси, як у відомому творі, "залишитися має лише один".*

#### **Використана література:**

1. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності: Монографія. - К.: Атіка, 2004. - 296 с.
2. Duff A. Virtue, Vice, and Criminal Liability: Do We Want an Aristotelian Criminal Law? // Buffalo criminal law review. - 2002. - Vol. 6. - P. 147-184.
3. Duff A. Who is Responsible, for What, to Whom? // Ohio State Journal of Criminal Law. - 2005. - Vol. 2. - P. 441-461.
4. Finkelstein C. Responsibility for Unintended Consequences // Ohio State Journal of Criminal Law. - 2005. - Vol. 2. - P. 579-599
5. Corlett J.A. The philosophy of Joel Feinberg // The Journal of Ethics. - 2006. - Vol. 10. - P. 131-191.
6. Ольков С.Г. Точная теория юридической ответственности // Право и политика. - 2006. - № 10. - С. 18-28.
7. Прокопчук О.Ю. Поняття та особливості заохочувальних норм права // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. - 2004. - № 7. - С. 15-28.
8. Ольков С.Г. Общая теория наказаний в свете общей теории юридической ответственности и общей теории политических режимов // Государство и право. - 2007. - № 8. - С. 55-61.
9. Маркунцов С.А. Уголовно-правовой запрет: теоретический аспект / Под науч. ред. А.Э. Жалинского.- М.: Издательство "Юрлитинформ", 2007. - 112 с.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

10. Астемиров З.А. Понятие юридической ответственности // Советское государство и право. - 1979. - № 6. - С. 59-67.

11. Номоконов В.А. Преступное поведение: детерминизм и ответственность. - Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 1989. - 160 с.

УДК 343.352/.353:347.19

**О.В. Шамара**

кандидат юридичних наук,  
старший науковий співробітник, учений секретар  
(Національна академія Служби безпеки України)

### КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ЗА ВЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Корупція є одним з основних чинників, які створюють реальну загрозу національній безпеці та демократичному розвитку держави, вона негативно впливає на всі сторони суспільного життя: економіку, політику, управління, соціальну і правову сфери, громадську свідомість, міжнародні відносини. Зокрема, корупція підриває авторитет держави, завдає шкоди утвердженню демократичних основ управління суспільством, побудові та функціонуванню державного апарату; суттєво обмежує конституційні права і свободи людини і громадянина; порушує принципи верховенства права; призводить до гальмування та викривлення соціально-економічних реформ, перешкоджає розвитку ринкових відносин; сприяє криміналізації та тінізації економічних відносин, легалізації доходів, одержаних незаконним шляхом; живить організовану злочинність, насамперед економічну, стає неодмінною умовою її існування.

Будучи стурбованими серйозністю породжуваних корупцією проблем і загроз для стабільності й безпеки суспільств, що підриває демократичні інститути й цінності, етичні цінності й справедливість та завдає шкоди сталому розвитку й принципу верховенства права світове співтовариство прийняло Конвенцією Організації Об'єднаних Націй проти корупції, де, зокрема, у статті 26 (відповідальність юридичних осіб) передбачено, що кожна Держава-учасниця вживає таких заходів, які, з урахуванням її принципів права, можуть бути необхідними для встановлення відповідальності юридичних осіб за участь у злочинах (пікресл. автор.), що визначені цією Конвенцією. Також за умови дотримання принципів права Держави-учасниці, відповідальність юридичних осіб може бути кримінальною (пікресл. автор.), цивільно-правовою або адміністративною. Крім того, у ст.18 (відповідальність юридичних осіб) Кримінальної конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173) від 27.01.1999, передбачено, що члени

Ради Європи та інші держави, які підписали цю Конвенцію вживатимуть таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для забезпечення відповідальності юридичних осіб за передбачені цією Конвенцією кримінальні злочини: дачу хабара, зловживання впливом та відмивання доходів; вчинені на їхню користь будь-якою фізичною особою, яка діяла незалежно або як представник того чи іншого органу юридичної особи та яка обіймає керівну посаду у цій юридичній особі, із використанням:

- представницьких повноважень юридичної особи; чи повноважень приймати рішення від імені юридичної особи;
- чи повноважень здійснювати контроль за діяльністю юридичної особи;
- а також за залучення такої фізичної особи до вищезазначених злочинів у якості співучасника чи підбурювача.

Крім того, Президентом України затверджено Концепцію боротьби з корупцією на 1998 – 2005 роки, якою, зокрема, передбачалось введення спеціальних норм цивільно-правової відповідальності юридичних осіб (накладення штрафів, ліквідація тощо) за здобуття коштів та майна шляхом незаконного перетворення державної власності на приватну чи на кошти, отримані внаслідок корупційних діянь, а також відповідальності юридичних осіб, які використовують у своїй діяльності такі кошти та встановлення цивільно-правової відповідальності юридичних осіб за використання ними свого майна та грошових коштів з метою вчинення корупційних діянь.

Матеріальну реалізацію ці положення знайшли у прийнятті законів України "Про засади запобігання та протидії корупції", "Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень", які вводяться в дію з 1 січня 2010 року. Прийняття цих законів разом із позитивними зрушеннями у сфері протидії корупції породило ряд дискусійних питань стосовно подальшої реалізації норм цих законів відповідними правозастосовчими органами. Серед них слід виділити – *кримінальну відповідальність юридичних осіб* за вчинення корупційних правопорушень. Насамперед мова йде про невідповідність прийнятих законів Загальній частині Кримінального кодексу України, що на практиці може призвести до виникнення правових колізій.

Так, статтею 18 (види відповідальності за корупційні правопорушення) Закону України "Про засади запобігання та протидії корупції", передбачено, що за вчинення корупційних правопорушень юридичні особи притягаються до *кримінальної* (підкресл. автор.), адміністративної, цивільно-правової або дисциплінарної відповідальності у встановленому зако-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

ном порядку. У статті 2 (відповідальність юридичної особи за корупційне правопорушення) Закону України "Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень", зокрема, передбачено, що юридична особа несе відповідальність, встановлену цим Законом, за вчинення від її імені та в її інтересах керівником такої юридичної особи, її засновником, учасником чи іншою уповноваженою особою самостійно або у співучасті будь-якого із злочинів, передбачених статтею 209, частиною першою або другою статей 235-4, 235-5, статтями 364, 365, 368, 369 і 376 Кримінального кодексу України.

Таким чином, законодавець окремим законом встановлює кримінальну відповідальність за вчинення злочинів юридичною особою та наводить вичерпний перелік санкцій. Але це призвело до певної неузгодженості з принципами кримінального права, які склалися за часи розвитку цієї галузі права, що, зокрема, знайшло своє відображення у статті 18 Кримінального кодексу України.

На сьогодні питання кримінальної відповідальності юридичних осіб є предметом дискусії у теорії кримінального права. В ряді країн протягом століть це питання вирішувалось та вирішується неоднозначно, так як суб'єктом злочину поряд із фізичними особами визнавалися юридичні особи, а також предмети, тварини, комахи. Наприклад, в Англії майже до середини XIX століття існувало положення, яким передбачалося, що предмет, який заподіяв смерть, конфісковувався на користь короля.

Кримінальне законодавство більшості іноземних держав виходить із того, що суб'єктом злочину може бути тільки фізична особа - людина. Зокрема, це такі країни, як Російська Федерація, Білорусь, Болгарія, Казахстан, Молдова, Південна Корея, Туреччина, Японія та ін. У Шведському Кримінальному кодексі існує так звана корпоративна відповідальність. Проте, її не слід розглядати як кримінальну відповідальність юридичних осіб. Суб'єктами злочинів, передбачених Кримінальним кодексом Швеції завжди виступають фізичні особи, які представляють відповідну фірму. По цьому шляху, щодо визначення суб'єкта злочину, пішли країни Балтії.

У сучасному законодавстві іноземних країн інститут кримінальної відповідальності юридичних осіб передбачено у Кримінальних кодексах Китайської Народної Республіки, Австралії, Нідерландів, Франції, Данії та ін. Проте, слід зазначити, що кримінальним законодавством більшості цих країн передбачено покарання, яке застосовується до юридичної особи, у вигляді штрафу. Зокрема, це стосується кримінального законодавства Данії, Китайської Народної Республіки та Австралії. Так, у §25 Кримінального кодексу Данії передбачено, що "Юридична особа може підлягати

*покаранню у виді штрафу, якщо таке покарання передбачено законом або прийнятими відповідно до нього правилами" [1, с. 29].*

У кримінальному законодавстві деяких країн взагалі відсутня норма, яка перераховує які ознаки повинен мати суб'єкт злочинного діяння, наприклад, Кримінальний кодекс Швейцарії.

У сучасних умовах під впливом англо-американської і німецьких доктрин кримінального права ідея кримінальної відповідальності юридичних осіб знаходить чимало прихильників у різних країнах світу та своє відображення в національному законодавстві цих держав. Деякі іноземні вчені, такі наприклад, як Ліст, Макарович, Местр, Хафтер, на користь ідеї визнання суб'єктом злочину юридичних осіб наводили в якості аргументу, що умови дієздатності в кримінальному праві загалом такі самі, що й у цивільному праві, що злочини корпорацій юридично можливі. І від того, як зазначав Ліст, що корпорації є власником правових благ, то як покарання можуть бути випулені ці блага або знищені [2, с. 516].

В Україні на підтримку ідеї визнання юридичної особи суб'єктом злочину виступали розробники та прихильники альтернативного проекту нового Кримінального кодексу України, який розроблявся згідно із завданням однієї з комісій Верховної Ради України І скликання [3; 4]. Поряд із тим, деякі вчені, виступаючи за впровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб, обґрунтовують свою думку відповідно до тих процесів, що відбуваються в державі, а саме відповідно до курсу євроінтеграції. З огляду на це цими науковцями пропонується вивчення досвіду європейських країн щодо кримінальної відповідальності юридичних осіб та приведення українського законодавства до європейських стандартів [5, с. 7].

Але прагнення України до євроінтеграції не повинно і не може слугувати, як аргумент у спробі впровадження у вітчизняному кримінальному законодавстві кримінальної відповідальності юридичної особи, що запроваджена тільки в деяких країнах, як Європи так і світу, та ще не довела себе на практиці як бездоганний механізм.

У Кримінальному кодексі України від 5 квітня 2001 року, ґрунтуючись на принципі особистої відповідальності, визначено, що суб'єктом злочину може бути тільки фізична особа. В теорії кримінального права зазначається, що визначення юридичної особи суб'єктом злочину не має ні наукових, ні законодавчих підстав, та поряд із тим постає питання - як визначити винність юридичної особи, бо злочин - діяння завжди винне? Бо, як відомо, юридична особа не володіє відповідною волею, тобто не має вона власної вини, без якої неможлива кримінальна відповідальність та кримінальне покарання, адже кримінальне покарання можливе лише

при встановленні вини суб'єкта і нею вимірюється, а спроби визначення вини юридичної особи з вини її співробітників не є правильною. Тут вбачається, як вірно зазначив С. Гавриш, одна з небезпек, що виникає при визнанні юридичної особи суб'єктом злочину, яка полягає в прихованій, невмотивованій і необґрунтованій репресії щодо насамперед невинних осіб, членів (співробітників) юридичної особи [2, с. 523]. Бо, як наслідок, покарання які можуть застосовуватись до юридичних осіб поширюються тією чи іншою мірою на її членів (співробітників), що робить з них "заручників" у руках правосуддя. У вітчизняній теорії кримінального права також зазначається, що за злочинні діяння, що мали місце у процесі діяльності юридичної особи, відповідає фізична особа, яка вчинила такі діяння. Це, зокрема, може бути керівник, його заступник або керівник відповідного підрозділу чи галузі, який використовував певні повноваження юридичної особи і безпосередньо вчинив злочин [6, с. 123].

Слід ще раз наголосити, що відповідно до статті 18 (суб'єкт злочину) КК України суб'єктом будь-якого злочину є тільки фізична особа, що ґрунтується на принципі кримінального права особистої (індивідуальної), персональної відповідальності за вчинення злочину. Крім того, у вітчизняному законодавстві в статтях 6, 7 і 8 Кримінального кодексу України закріплено, що нести кримінальну відповідальність можуть громадяни України, іноземці й особи без громадянства, що говорить про неможливість визнання суб'єктом злочину, зокрема, юридичних осіб, тобто підприємств, установ, організацій та таке інше. Про недоречність притягнення юридичної особи до кримінальної відповідальності свідчить ще й той факт, що в статті 61 Конституції України закріплено один із найважливіших принципів кримінального права – "ne bis in idem", а саме:

*"ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення. Юридична відповідальність особи має індивідуальний характер".*

А безпосередньо визнання юридичної особи суб'єктом злочину може призвести до подвійної відповідальності. Виходячи з вищенаведеного, запровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб за злочини, передбачені статтею 209, частиною першою та другою статей 235-4, 235-5, статтями 364, 365, 368, 369 і 376 Кримінального кодексу України, є кроком, який суперечить основним принципам кримінального права, частина яких закріплена в Основному Законі України, що склались за довгий час становлення та розвитку цієї галузі права, і ґрунтуються на розробках відомих вітчизняних та закордонних теоретиків кримінального права.

Погоджуючись із думкою провідного вченого в галузі кримінального права академіка Академії правових наук України П. Матишевського, слід

зазначити, що питання притягнення до відповідальності юридичних осіб має вирішуватися тільки за допомогою адміністративного та цивільного права України [6, с. 123]. За для цього необхідно розробити відповідні зміни у чинних Цивільному кодексі та Кодексі про адміністративні правопорушення України. Крім того, існує нагальна потреба уніфікації щойно розглянутих законів у сфері протидії корупції із Загальною частиною Кримінального кодексу України, зокрема, стосовно визначення суб'єкта злочину. Проте, на думку автора, цьому повинно передувати ґрунтовне наукове дослідження цього питання. Виходячи з цього факт запровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб є передчасним, оскільки це спричинило протиріччя у чинному законодавстві України.

#### **Використана література:**

1. Уголовный кодекс Дании // Научное редактирование и предисловие С.С. Беляева, канд. юрид. наук (МГУ им. М. В. Ломоносова). Перевод с датского и английского канд. юрид. наук С.С. Беляева, А.Н. Рычевой. – СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2001. – 230 с.
2. Гавриш С.Б. Кримінально-правова охорона довілля в Україні: проблеми теорії, застосування і розвитку кримінального законодавства. – К.: Наукове видання, 2002. – 633 с.
3. Карпов А. Кримінальний кодекс у стилі ... ретро // Голос України. – 1995. 16 травня.
4. Мороз О. Порушувати закон буде не тільки страшно, а й невігідно // Голос України. – 1993. – 19 жовтня.
5. Гришук В.К. До питання про кримінальну відповідальність юридичної особи // Актуальні проблеми кримінального і кримінально-процесуального законодавства і практики його застосування: збірник тез доповідей учасників Регіонального круглого столу. – Хмельницький: ХІУП, 2002. – 260 с.
6. Матишевський П.С. Кримінальне право України: Загальна частина: Підруч. для студ. юрид. вузів і фак. – К.: А.С.К., 2001. – 352 с.

УДК 343.37:346.3

**О.В. Авраменко**

кандидат юридичних наук,  
начальник відділу організації наукової роботи  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

### **САНКЦІ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ**

Входження української економіки на шлях глибоких ринкових перетворень зумовило необхідність проведення ґрунтовної реформи кримі-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

нального законодавства, що стосується регулювання господарських відносин у державі.

У структурі чинного Кримінального кодексу України (далі - КК України) особливе і значне місце посідає VII Розділ Особливої частини "Злочини у сфері господарської діяльності", який є одним із найбільш об'ємних за кількістю статей.

В свою чергу Пленум Верховного Суду України звертає увагу судів на те, що можливість настання кримінальної відповідальності за злочини у сфері господарської діяльності є додатковою гарантією діяльності держави у сфері правового регулювання економічних відносин і захисту конституційних прав осіб, які займаються господарською діяльністю, та засобом сприяння стабілізації національної економіки [2, с. 187].

Відомо, що однією із форм кримінальної відповідальності є призначення покарання. Згідно із п. 1 ч. 1 ст. 65 КК України суд призначає покарання у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК, що передбачає відповідальність за вчинений злочин.

Місце санкцій у правовому регулюванні протягом історії значно змінювалося. Відомо, наприклад, що в нормах декретів СРСР періоду 1917-1921 рр., як правило, не було чітко визначених санкцій, а були тільки загальні вказівки на відповідальність перед революційним судом. Значною мірою це пояснювалося тим, що в умовах жорстокої класової боротьби неабияку роль відігравала революційна доцільність, яка диктувалася соціалістичною правосвідомістю. У зв'язку з цим у вітчизняному правознавстві й досі переважно зберігається тенденція асоціювати закон і покарання за його порушення, перебільшувати соціальну роль санкцій загалом, кримінальних - особливо [3, с. 50].

У науці кримінального права санкція кримінально-правової норми пов'язується із покаранням. Так, Ю. Філей вказує, що якщо звернутися до позицій деяких вчених, то можна відзначити, що терміну "санкція" відповідає термін "покарання" (реальне втілення санкції). Тому в кримінальному праві можна досить чітко розмежувати санкцію і покарання в їх сутнісному вираженні: перша описує можливі заходи впливу, друге становить собою реальний захід впливу стосовно реального злочинця за реально вчинене. Далі він наголошує на тому, що санкція - це не самі наслідки негативної поведінки, а їх модель. З цього випливає, що санкції створюються на основі видів злочинів і системи покарань. Більше того, на думку Ю. Філея, саме в санкціях мають бути закладені принципи призначення покарання і точки відліку, які допомогли б суду обрати необхідне покарання [4, с. 32-33].

На наше переконання, не є цілком правильним ототожнювати санкцію з покаранням. Адже кримінально-правова санкція зводиться не лише до покарання, але й може вказувати на інші заходи правового характеру.

При призначенні покарання за вчинення злочину суди повинні керуватися положеннями ст. 65 КК України, згідно з якою покарання призначається у межах встановлених у санкції статті Особливої частини КК, що передбачає відповідальність за вчинений злочин, та відповідно до положень Загальної частини цього Кодексу.

Розділ VII Особливої частини КК України, який передбачає відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності і є одним із найбільш об'ємних, як уже зазначалося вище, складається із 43 статей, котрі містять 85 частин (з них – 83 частини із санкцією і 2 частини, які містять так звані "заохочувальні норми" (ч. 4 ст. 212 і ч. 4 ст. 212-1 КК України).

За критерієм залежно від кількості передбачених в них основних видів покарання у даному розділі міститься 52 альтернативні (63%) та відповідно 31 безальтернативна (37%) санкції. У 32 санкціях статей розділу VII Особливої частини КК України додатковий вид покарання передбачений як обов'язковий і лише в 6 санкціях додатковий вид покарання може застосовуватися факультативно. Щодо окремих видів покарання, то штраф передбачено в 50 санкціях, що становить 60% від усіх санкцій. До речі, згідно із ч. 3 ст. 52 КК України штраф може застосовуватися як основне, так і додаткове покарання, хоча в даному розділі жодного разу штраф не вказується як додатковий вид покарання. Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю міститься в 39 санкціях (47% від усіх санкцій), з яких в 4 санкціях як основний вид покарання і в 35 як додатковий. В 4 (5%) санкціях вказується на можливість призначення громадських робіт в альтернативі з іншими видами покарання. Виправні роботи передбачені в 19 санкціях (23%), які є альтернативними, а конфіскація майна – у 8 (10%) (між іншим, в 7 санкціях як обов'язкова і лише в 1 санкції як факультативний вид покарання). Посилання альтернативно на арешт міститься у 2 (2%) санкціях. Такий вид покарання як обмеження волі передбачається у 38 санкціях (46%), з яких лише 2 санкції є безальтернативними. Щодо найсуворішого виду покарання, передбаченого в цьому розділі, тобто позбавлення волі на певний строк, то у 28 санкціях вказується безальтернативно, а решта 15 санкцій є альтернативними, тобто передбачено усього 43 санкції (52%), в яких міститься позбавлення волі на певний строк.

Отже, санкція є необхідним елементом правової норми. Відсутність санкції рівнозначна відсутності кримінально-правової норми. Суть санк-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

ції полягає у встановленні моделі кримінального покарання за діяння, яке передбачено в диспозиції, з урахуванням особи злочинця.

На основі викладеного вище можна дійти висновку, що штраф є одним із найбільш поширених видів покарання за злочини у сфері господарської діяльності, що є, на наш погляд, цілком виправданим й доцільним. Проте законодавець міг би передбачити штраф не тільки як основний вид покарання, а й додатковий, що в майбутньому могло б стати альтернативою такого виду покарання як конфіскація майна.

### Використана література:

1. Кримінальний кодекс України з текстами внесених у нього змін і доповнень, офіційно оприлюднених станом на 1 вересня 2008 р. / Укладач Кириць Б. О. - Львів: Ліга-Прес, 2008. - 480 с.

2. Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності: постанова Пленуму Верховного Суду України від 25 квітня 2003 р. № 3 // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах: Навчально-практичний посібник / Укл. Б. О. Кириць - Львів: Ліга-Прес, 2008. - 408 с.

3. Орехов В. Ю. Функціональне спрямування санкцій у праві // Часопис Київського університету права: Український науково-теоретичний часопис. - 2007. - № 3. - С. 50-56.

4. Філей Ю. В. Поняття кримінально-правової санкції // Вісник прокуратури: Загальнодержавне фахове юридичне видання. - 2003. - № 11 (29). - С. 30-35.

УДК 343.432

**М.О. Акімов**

кандидат юридичних наук,  
викладач кафедри кримінального права  
(*Київський національний університет  
внутрішніх справ*)

### КВАЛІФІКУЮЧІ ОБСТАВИНИ ЗАХОПЛЕННЯ ЗАРУЧНИКІВ, ПОВ'ЯЗАНІ З ОСОБОЮ ПОТЕРПІЛОГО: ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ТА ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ

Захоплення заручників є одним із найпоширеніших злочинів терористичного характеру в нашій державі (за даними ДІТ МВС України, лише протягом 1991-2006 років зареєстровано 113 випадків його вчинення). Чинний Кримінальний кодекс (далі - КК) України був доповнений нормою про відповідальність за захоплення заручників ще у 1987 році. Проте

досвід її застосування свідчить про недостатню ефективність кримінально-правової протидії цьому посягання. Серед іншого зазначене обумовлюється і недоліками у регламентації обставин, що обтяжують відповідальність особи при вчиненні даного злочину. До вказаних обставин, згідно ч. 2 ст. 147 КК, належить, зокрема, вчинення злочину щодо неповнолітнього. Ця обставина безпосередньо стосується потерпілого, бо у випадку захоплення як заручника неповнолітнього така факультативна ознака об'єкта злочину як потерпілий є обов'язковою для відповідної кваліфікації посягання.

Загальновизнано, що неповнолітній - це фізична особа, якій на момент вчинення злочину не виповнилося 18 років. Вік потерпілого матиме значення для характеристики вчиненого і впливатиме на кваліфікацію лише за умови, якщо винна особа була заздалегідь обізнана про нього або хоча і не знала про нього, але за обставин, що склалися, повинна була і могла знати. В усіх інших випадках кримінально-правова оцінка вчиненого як захоплення у заручники неповнолітнього виключається. Якщо ж винна особа, бажаючи захопити неповнолітнього як заручника, помилилася і вчинила злочин стосовно повнолітньої особи, вона, на нашу думку, підлягатиме відповідальності за замах на злочин, що його вона мала намір вчинити.

Введення до ст. 147 КК цієї кваліфікуючої обставини з метою посилення кримінально-правового захисту неповнолітніх видається обґрунтованим. Проте рішення законодавця щодо визнання віку потерпілого кваліфікуючою обставиною, на наш погляд, є дещо неповним. Якщо порівняти диспозиції ч. 2 ст. 146 та ч. 2 ст. 147 КК України, то видно, що обтяжуючою обставиною незаконного позбавлення волі або викрадення людини визнається вчинення його щодо малолітнього, тобто особи, якій на момент вчинення злочину не виповнилося 14 років. Кваліфікуючою обставиною захоплення заручників (за віком потерпілого) визнається лише вчинення його щодо неповнолітнього. Логічним з точки зору законодавця було б встановлення для суміжних злочинів приблизно однакового переліку кваліфікуючих обставин. Це тим більш справедливо, що і малолітні, і неповнолітні стають потерпілими при захопленні заручників (згідно даних нашого дослідження кримінальних справ про даний злочин - відповідно у 5,72 % та 8,58 % випадків). З огляду на це і для забезпечення рівної кримінально-правової охорони зазначених категорій потерпілих ми пропонуємо ввести до ст. 147 КК України (у якості частини третьої) *особливо кваліфікуючу обставину* захоплення заручників - вчинення злочину щодо малолітнього. При цьому захоплення як заручника неповнолітнього залишатиметься *кваліфікуючою обставиною* цього злочину.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Особа повнолітнього потерпілого наразі не впливає на кваліфікацію вчиненого. Ми вважаємо, що положення вітчизняного КК у цій частині також небезспірні і недостатньо ураховують специфіку даного злочину. Якщо заручник – лише важіль впливу на адресатів вимог і не цікавить винну особу персонально, то вона (для здійснення більш дієвого впливу) намагатиметься захопити і утримувати якомога більшу кількість людей. Так, по 16 % з числа досліджених нами кримінальних справ про захоплення заручників були захоплені двоє або більше осіб. За відсутності інших обтяжуючих обставин вчинене кваліфікувалось як простий злочин незалежно від того, скільки осіб стало заручниками – одна, дві, десять чи двадцять. Вважаємо, що у даній ситуації слід взяти до уваги закордонний досвід законодавчого регулювання. Зокрема, згідно ч. 2 ст. 206 КК Росії однією з кваліфікуючих обставин захоплення заручників є вчинення злочину щодо двох чи більше осіб (п. "ж"); подібну обтяжуючу обставину передбачає також кримінальне законодавство Азербайджану, Білорусі, Грузії, Казахстану, Киргизії, Узбекистану, Швейцарії тощо. Безперечно, воно більш ефективно втілює у життя принципи індивідуалізації кримінальної відповідальності та відповідності розміру і виду покарання вчиненому злочину. Ураховуючи зазначене, ми пропонуємо ввести подібну *кваліфікуючу обставину* – вчинення злочину щодо двох чи більше осіб – до відповідної статті вітчизняного КК.

Не відповідає диспозиції норми за кількістю потерпілих і її назва (це стосується і ст. 147 КК України 2001 р., і ст. 123-1 КК УРСР 1960 р.). Згідно назви статті відповідальність передбачена за *захоплення заручників (зложників)*, тобто принаймні двох осіб, тоді як у диспозиції склад злочину сформульований як посягання на одну особу – *заручника (зложника)*. Ситуація, що склалася, являє собою приклад неповної криміналізації, як її визначає М.І. Мельник [3, с. 96]. Назву відповідної статті чинного КК, на нашу думку, слід змінити на більш точну з точки зору юридичної техніки – "Захоплення заручника". У подібному випадку вже не буде підстав для сумнівів при тлумаченні норми стосовно кількості потерпілих, "необхідних" для її застосування.

Чинний КК, окрім загальної норми про відповідальність за захоплення заручників (ст. 147), містить і спеціальну (ст. 349). Розмежовуються ці статті саме за колом потерпілих (згідно ст. 349 КК ними можуть бути лише представники влади, працівники правоохоронних органів, їх близькі родичі). Розділ XV "Злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян" Особливої частини чинного КК порівняно з главою IX "Злочини проти порядку управління" КК України 1960 р. містить значно ширший перелік

норм, що передбачають більш сувору відповідальність за злочини, вчинені проти представників влади, працівників правоохоронних органів, їх близьких родичів та деяких інших категорій осіб. Проте чи обґрунтоване відповідне рішення законодавця? На прикладі захоплення заручників на це запитання слід дати негативну відповідь.

По-перше, спеціальна норма (порівняно із загальною) фактично не диференціює відповідальність за суспільною небезпекою вчиненого – коло можливих адресатів вимог у ній звужене, кваліфікуючі обставини відсутні. Наявність одночасно двох статей про відповідальність за захоплення заручників, як слушно вказує В.П. Ємельянов, породжує складнощі, пов'язані з їх відмежуванням, та штучно утворює ідеальну сукупність злочинів [2, с. 102]. Дійсно, мета злочинів, передбачених загальною та спеціальною нормами, сформульована однаково (іншими словами, прямого зв'язку між службовою діяльністю потерпілого та діянням, передбаченим ст. 349 КК, не встановлено). Відтак у даній ситуації мова йтиме саме про ідеальну сукупність злочинів, а не про конкуренцію норм, правила вирішення якої загальновідомі. Яку ж кримінально-правову оцінку дати діям особи, якщо вона не мала наміру захоплювати як заручника близького родича представника влади, а останній просто опинився серед багатьох захоплених осіб? Або якщо серед декількох потерпілих за ст. 349 КК виявилася "стороння особа" – пересічний громадянин? Незрозуміло і як кваліфікувати дії винної особи при її згоді обміняти заручника на працівника правоохоронного органу чи представника влади (особливо якщо останній сам запропонував такий обмін?)

По-друге, формулювання диспозиція не вичерпує коло потерпілих, які потребують посиленого захисту (зокрема, не передбачена більш суворі відповідальність за захоплення або тримання як заручників військово-службовців, членів екіпажів повітряних або морських суден, персоналу небезпечних підприємств, працівників оборонно-промислового комплексу і т.ін.).

По-третє, вірогідність захоплення як заручника представника влади, працівника правоохоронного органу чи їх близького родича доволі мала (за даними ДІТ МВС України, досі у нашій державі вчинений лише один злочин, передбачений ст. 349 чинного КК).

З огляду на викладене, ураховуючи недоліки кримінально-правової норми про відповідальність за захоплення заручників, ми повністю підтримуємо позицію В.П. Ємельянова щодо недосконалості спеціальної норми про відповідальність за захоплення заручників [1, с. 110] та вважаємо за доцільне виключити ст. 349 з чинного КК. Натомість для посилення кримінально-правової охорони окремих категорій потерпілих

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

ст. 147 КК України слід доповнити *кваліфікуючою обставиною* – вчинення злочину щодо державного, громадського діяча, представника влади, працівника правоохоронного органу чи їх близьких родичів. Зазначеного цілком достатньо для забезпечення (у необхідних випадках) більш суворої кримінальної відповідальності особи у разі вчинення нею посягання стосовно перерахованих категорій осіб.

Підсумовуючи, зазначимо, що внесення відповідних змін до чинного кримінального закону дозволить усунути висвітлені суперечності та удосконалити кримінально-правовий захист охоронюваних суспільних відносин від зазначеного посягання.

### Використана література:

1. Ємельянов В. Окремі проблеми застосування нового КК України / Вячеслав Ємельянов // Право України. – 2002. – № 9. – С. 109-111.
2. Емельянов В. П. Терроризм и преступления с признаками терроризирования: уголовно-правовое исследование / Емельянов В. П. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. – 291 с.
3. Мельник М. Помилкова криміналізація: види, причини та наслідки / Микола Мельник // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 5. – С. 94-99.

УДК 343.2.01

**А.А. Вознюк**

кандидат юридичних наук,  
науковий співробітник наукової лабораторії  
з проблем законодавчого вдосконалення  
діяльності органів внутрішніх справ  
(Київський національний університет внутрішніх справ)

### ПРОБЛЕМА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ

Галузь кримінального права як і будь-яка інша галузь права не є бездоганною і звичайно містить проблемні питання. Певним чином їх виникнення і функціонування обумовлює розвиток суспільних відносин. Про наявність проблем у кримінальному праві свідчать і численні дисертаційні дослідження проведені після прийняття нового Кримінального кодексу України. Таким чином, розробка поняття проблеми у кримінальному законодавстві та її видів є витребуваною як у теорії так і на практиці.

Метою дослідження є визначення поняття проблеми кримінального права та встановлення її видів.

Насамперед необхідно з'ясувати визначення поняття проблеми кримінального права. У словнику В. Даля "проблема" – задача, питання, загадка, що запропонована на вирішення, на наукове вирішення; завдання для пошуку невідомого по даному [4, с. 468]. У Великому тлумачному словнику сучасної української мови "проблема" – складне теоретичне або практичне питання, що потребує вирішення, вивчення, дослідження [1, с. 1143]. У філософському словнику "проблема" – (грец. – задача) – складне теоретичне або практичне завдання, що потребує розв'язання, але шляхи цього розв'язання і можливий результат невідомі [15, с. 416]. В Українській радянській енциклопедії та Радянському енциклопедичному словнику "проблема" в широкому розумінні – складне теоретичне або практичне питання, що потребує розв'язання, вивчення і дослідження; в науці – суперечлива ситуація, що виступає у вигляді протилежних позицій в поясненні будь-яких явищ, об'єктів, процесів і потребує адекватної теорії для її розв'язання [14, с. 106; 13, с. 1073].

Отже, проблему можна розглядати у двох варіантах: 1) складне теоретичне або практичне питання, що потребує вирішення, вивчення, дослідження; 2) суперечлива ситуація, що виступає у вигляді протилежних позицій в поясненні явищ, об'єктів, процесів і потребує адекватної теорії для її розв'язання.

У свою чергу проблему кримінального права також можна визначити у двох варіантах: 1) як складне кримінально-правове питання (теоретичне та/або практичне), яке потребує вирішення, вивчення, дослідження; 2) як суперечливу ситуацію, що виступає у вигляді протилежних позицій в поясненні кримінально-правових явищ, об'єктів, процесів та потребує адекватної теорії для її розв'язання.

Проблема кримінального права – це складне кримінально-правове питання (теоретичне та/або практичне), яке потребує вирішення, вивчення, дослідження або ж це суперечлива ситуація, що виступає у вигляді протилежних позицій в поясненні кримінально-правових явищ, об'єктів, процесів та потребує адекватної теорії для її розв'язання.

Необхідно розрізняти проблему кримінального права і кримінального законодавства. Перше поняття за змістом є ширшим, оскільки охоплює не лише проблеми Кримінального кодексу, але й практики його застосування, теоретичні положення кримінально-правової доктрини тощо.

Поряд з поняттям "проблема кримінального права" вживається поняття "актуальна проблема кримінального права". У тлумачному словнику актуальний визначається як важливий для даного часу; який відповідає найважливішим потребам сучасності [1, с. 19].

Актуальна проблема кримінального права – це важливе для даного часу складне кримінально-правове питання (теоретичне та/або практич-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

не), яке відповідає найважливішим потребам сучасності та потребує вирішення, вивчення, дослідження або ж це суперечлива ситуація, що виступає у вигляді протилежних позицій в поясненні кримінально-правових явищ, об'єктів, процесів, яка потребує адекватної теорії розв'язання та відповідає найважливішим потребам сучасності.

Що необхідно відносити до кримінально-правових проблем? Аналіз доктрини кримінального права дає підстави висунути гіпотези відповідно до яких проблемами можуть бути дискусії, прогалини, колізії, конкуренція та помилки в кримінальному законодавстві.

До суперечливої ситуації, що виступає у вигляді протилежних позицій в поясненні будь-яких явищ, об'єктів, процесів і потребує адекватної теорії для її розв'язання частково близьке за змістом визначення дискусії. Дискусія – широке публічне обговорення якого-небудь спірного питання; спір, суперечка окремих осіб, співбесідників [1, с. 299]. Аналіз цього поняття дає підстави стверджувати, що дискусія не є проблемою, а лише виступає формою її обговорення.

Щодо прогалин у законодавстві О.Ф. Скаун зазначає, що це повна або часткова відсутність (пропуск) необхідних юридичних норм у чинних законодавчих актах, якими, виходячи з принципів права, мають бути врегульовані певні суспільні відносини [12, с. 428]. Вона виділяє такі способи переборення прогалин у законодавстві як усунення та подолання [12, с. 429]. У даному випадку прогалина є складним теоретико-практичним питанням. У свою чергу наявність способів їх переборення у формі усунення та подолання свідчить про те, що це питання потребує вирішення.

Стосовно юридичних колізій О.Ф. Скаун говорить, що це загальний термін, яким визначаються формальні суперечності або розбіжності усередині юридичної системи держави, що породжені уповноваженими суб'єктами нормотворчості, правозастосування, правотлумачення та заважають злагодженому її функціонуванню. Різновидом юридичних колізій є колізії в законодавстві. Колізії в законодавстві – суперечності або розбіжності між нормами права, закріпленими у нормативно-правових актах, що регулюють однакові правові відносини і виявляються в процесі їх застосування компетентними органами і уповноваженими посадовими особами [12, с. 432]. З.А. Незнамова зазначає, що колізія в кримінальному праві визначається як відношення між двома і більше нормами права, між двома і більше актами тлумачення, а також між нормами права і актами тлумачення, що виникають під час регулювання одного кримінально-правового відношення [11, с. 16]. З таким визначенням важко погодитись, оскільки кожен випадок регулювання одного кримінально-правового

відношення двома і більше нормами чи актами тлумачення є колізією. В правозастосуванні доволі часто одні й ті ж правовідношення врегульовуються двома і більше нормами. І варіантів такого регулювання може бути декілька: 1) одна норма суперечить іншій; 2) кожна норма лише частково регулює суспільне відношення і лише разом вони забезпечують повне врегулювання того чи іншого правовідношення. В даному випадку лише суперечність між нормами утворює колізію. Більш вдалим є визначення Д.Ю. Гончарова, який вважає, що колізія норм права – це відношення між нормами, що виступає у формі протиріччя при регулюванні одного фактичного відношення [2, с. 24].

До способів переборення колізій в законодавстві О.Ф. Скакун відносить попередження, усунення та подолання [12, с. 433]. Таким чином кримінально-правова колізія є суперечливою ситуацією, що виступає у вигляді протилежних позицій в поясненні кримінально-правових явищ, об'єктів, процесів та потребує адекватної теорії розв'язання. Суперечливою ситуацією в даному випадку може бути наявність кількох правових норм, що по-різному регулюють одні й ті ж самі суспільні відносини.

Розглядаючи конкуренцію в ролі проблеми слід зазначити, що О.К. Марін визначає конкуренцію кримінально-правових норм як зумовлену наявністю у кримінальному законодавстві принаймні двох кримінально-правових норм, спрямованих на врегулювання одного питання, нетипову ситуацію в правозастосуванні, коли при кримінально-правовій оцінці одного суспільно-небезпечного діяння на застосування претендують дві (або більше) функціонально пов'язані чинні кримінально-правові норми [7]. Д.Ю. Гончаров вважає, що конкуренція норм права – це відношення між нормами, що виступає у формі відмінностей при регулюванні одного фактичного відношення [2, с. 24]. Таким чином, вибір кримінально-правової норми в правозастосуванні є складним питанням, що потребує вирішення. Отже, конкуренція кримінально-правових норм є різновидом проблеми.

У теорії кримінального права відбувається дискусія з приводу співвідношення колізії і конкуренції. Так, З.А. Незнамова зазначає, що терміни "колізія", "конкуренція" кримінально-правових норм за своєю суттю тотожні, такі, що позначають одне і те ж правове явище – проблему вибору норми з числа декількох, регулюючих одне і те ж фактичне відношення. Існування двох різних термінів для позначення одного явища пояснюється тільки традиційним їх використанням в різних галузях права [11, с. 8]. З іншої сторони О.К. Марін встановив, що конкуренція кримінально-правових норм не є їх колізією, не є видом колізії, а колізія кримінально-правових норм не є видом їх конкуренції – колізія та

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

конкуренція кримінально-правових норм є самостійними, хоча й подібними, однопорядковими явищами [7].

Різниця між колізією і конкуренцією все ж існує. В колізії – одне положення суперечить іншому, а в конкуренції – обидва положення можуть бути застосовані, але в різних випадках. Таким чином, віднесення конкуренції до кримінально-правових проблем є цілком обґрунтованим.

Серед кримінально-правових проблем доцільно розглянути й помилки.

У Великому тлумачному словнику сучасної української мови помилка – неправильність у підрахунках, написанні слова і т. ін.; неправильність, неточність у якому-небудь механізмі, пристрої, в якійсь схемі, карті і т. ін.; неправильність у вчинках, діях і т. ін.; неправильна думка, хибне уявлення про когось, щось; некоректність результату, яких-небудь дій; дія, яка призводить до некоректного результату [1, с. 1041].

О.Ф. Скакун зазначає, що нормотворча помилка – зумовлений неправильним і неавтономним діянням нормотворчого органу негативний результат, що полягає у виданні нормативно-правового акта, не здатного досягти цілей упорядкування суспільних відносин і вимагає юридичного розгляду. Це – прогалини в нормативному акті, суперечності (колізії) між його статтями, нечіткі формулювання, стилістичні погрішності, неправильне вживання термінологічного апарату і навіть вульгарність стилю, які знижують якість акта, ускладнюють його з'ясування і роз'яснення (тлумачення), утруднюють реалізацію норм права в конкретних відносинах [12].

Таким чином, на підставі етимологічного аналізу терміну "помилка" та доктринальних положень теорії держави і права можна стверджувати, що кримінально-правові помилки можуть охоплювати прогалини та колізії. За таких умов до кримінально-правових проблем доцільно віднести помилки та конкуренцію.

Будь-яка помилка в кримінальному праві є проблемою, проте не кожна проблема є помилкою.

Фактично помилка може виступати проблемним питанням. Помилка у кримінальному законодавстві безумовно потребує свого вирішення.

Взагалі кримінально-правова помилка є практично недослідженою категорією кримінального права. У теорії кримінального права розглядали лише окремі види помилок.

У доктрині кримінального права склалася хибна думка, відповідно до якої помилкою у кримінальному праві є лише помилки особи, яка вчинила суспільно-небезпечне діяння (злочин). Так, П.С. Матишевський зазначає, що помилка у кримінальному праві – це неправильне (хибне)

уявлення особи про юридичне значення та фактичний зміст свого діяння, його наслідків та інших обставин, що передбачені як обов'язкові ознаки у відповідному складі злочину [9, с. 149]. Л.М. Кривоченко під помилкою в кримінальному праві розуміє неправильне уявлення особи про юридичні властивості або фактичні об'єктивні ознаки вчиненого нею діяння [6, с. 187]. В.К. Гришук вважає, що помилка – невірна, хибна уява (омана) особи щодо дійсних властивостей, обставин вчиненого нею діяння і його наслідків [3, с. 298]. В.М. Коробенко зазначає, що помилки у кримінальному праві – це неправильне уявлення особи про дійсний юридичний чи фактичний характер вчиненого нею діяння і його наслідки [5, с. 142].

Така позиція є неприйнятною. Адже помилки у кримінальному праві можуть бути в усій системі кримінального права – в кожній нормі, інституті, крім того вони можуть стосуватися не лише особи, яка вчинила злочин (суспільно-небезпечне діяння), а й будь-якого іншого суб'єкта – законодавця, працівників правоохоронних органів, які застосовують кримінальний закон.

До помилок у кримінальному праві доцільно віднести правозастосовчі помилки – помилки у кримінально-правовій кваліфікації (В.О. Навроцький) [10, с. 428] та помилки у кваліфікації злочинів (Т.М. Марітчак) [8, с. 7]. Причому стосовно цих помилок слід зазначити, що вони можуть бути допущені як слідчим так і особою, яка вчинила злочин. Тому необхідно розрізняти помилки у кваліфікації злочинів допущені слідчим і особою, яка вчинила злочин.

Отже, проблема кримінального права – це складне кримінально-правове питання (теоретичне та/або практичне), яке потребує вирішення, вивчення, дослідження або ж це суперечлива ситуація, що виступає у вигляді протилежних позицій в поясненні кримінально-правових явищ, об'єктів, процесів та потребує адекватної теорії для її розв'язання.

Актуальна проблема кримінального права – це важливе для даного часу складне кримінально-правове питання (теоретичне та/або практичне), яке відповідає найважливішим потребам сучасності та потребує вирішення, вивчення, дослідження або ж це суперечлива ситуація, що виступає у вигляді протилежних позицій в поясненні кримінально-правових явищ, об'єктів, процесів, яка потребує адекватної теорії розв'язання та відповідає найважливішим потребам сучасності.

Необхідно розрізняти проблему кримінального права і кримінального законодавства. До кримінально-правових проблем можна віднести помилки (прогалини, колізії) та конкуренцію.

У подальших наукових розробках доцільно ґрунтовно дослідити кожен із зазначених видів кримінально-правових проблем.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

### Використана література:

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови (/ [Уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел]. - К. : Ірпінь: ВТФ "Перун", 2009. - 1736 с.
2. Гончаров Д. Ю. Взаимосвязи и коллизии норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 "Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право" / Д. Ю. Гончаров. - Екатеринбург, 2004. - 26 с.
3. Гришук В. К. Кримінальне право України. Загальна частина : [навч. посіб. для студентів юрид. фак. вищ. навч. закл.] / В. К. Гришук. - К. : Видавничий Дім "Ін Юре", 2006. - 568 с.
4. Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка : в 4 т. / В. И. Даль. - М. : Государственное издательство иностранных и национальных словарей, 1955-1956. - Т. III, 1956. - 555 с.
5. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / [Александров Ю. В., Антипов В. І., Володько М. В. та ін.] ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. - [вид. 4-ге, переробл. та допов.]. - К. : Атіка, 2008. - 376 с.
6. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / [Баулін Ю. В., Борисов В. І., Кривоченко Л. М. та ін.] ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. - [3-є вид., перероб. і допов.]. - К. : Юрінком Інтер, 2007. - 496 с.
7. Марін О. К. Конкуренція кримінально-правових норм : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 "Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право" / О. К. Марін. - Київ, 2002. - 20 с.
8. Марітчак Т. М. Помилки у кваліфікації злочинів : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 "Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право" / Т. М. Марітчак. - Львів, 2003. - 16 с.
9. Магишевський П. С. Кримінальне право України. Загальна частина: [підруч. для студ. юрид. вузів і фак.] / П. С. Магишевський. - К. : А.С.К., 2001. - 352 с. - (Економіка. Фінанси. Право).
10. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації : [навч. посібник] / В.О. Навроцький. - 2-ге вид. - К. : Юрінком Інтер, 2009. - 512 с.
11. Незнамова З. А. Коллизии в уголовном праве : автореф. дис. на соискание ученой степени док. юрид. наук : спец. 12.00.08 "Уголовное право и криминология; исправительно-трудовое право" / З. А. Незнамова. - Екатеринбург, 1995. - 37 с.
12. Скакун О. Ф. Теорія права і держави : Підручник. - К. : Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. - 520 с.
13. Советский энциклопедический словарь (издание четвертое, исправленное и дополненное) / Главный редактор А. М. Прохоров. - М. : "Советская энциклопедия". - 1990. - С.1073
14. Українська радянська енциклопедія. том 9. Видання 2 - ге. - К. : Головна редакція УРЕ, 1983. - 560 с.
15. Філософський словник. За ред. В.І. Шинкарука. - Головна редакція УРЕ, 1973. - 600 с.

УДК 343.61:343.214

**Б.М. Головкін**

кандидат юридичних наук, завідувач сектору  
*(Інститут вивчення проблем злочинності НАПрН України)*

## **НЕДОЛКИ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ПРОТИДІЇ КОРИСЛИВІЙ НАСИЛЬНИЦЬКІЙ ЗЛОЧИННОСТІ**

Державна політика у сфері запобігання і протидії злочинності (у нашому випадку корисливій насильницькій) здійснюється кримінально-правовими, кримінально-процесуальними, кримінологічними та кримінально-виконавчими засобами [1, с. 280]. Даний різновид державної політики тісно пов'язаний з соціальною політикою, здійснюється на єдиному загальнодержавному рівні.

У галузі застосування норм кримінального закону політика держави нібито розвивається у напрямку гуманізації покарання, економії засобів кримінальної репресії, частішого застосування альтернативних позбавленню волі покарань, що відповідає загальноєвропейським підходам. Утім насправді, невиправдано широке застосування норм статті 69 КК і 75 КК України за корисливі насильницькі злочини (як правило, тяжкі й особливо тяжкі) радше свідчить про підміну понять гуманізації корумпованістю судівського корпусу, що лише сприяє дискредитації інституту правосуддя як такого.

Кримінально-процесуальний напрямок страждає від застарілої системи кримінальної юстиції, яка у спадок від радянського прототипу отримала низку проблем: відомчу зарегульованість, відсутність чіткого визначення та розмежування компетенції суб'єктів та відповідно скоординованості їх діяльності, застосування невиправданої ускладненості формальних процедур та ін. Внаслідок цих та інших недоліків існуюча система кримінальної юстиції, - пише Ю.М. Грошевий, - не повною мірою відповідає новим суспільним відносинам, що склалися в Україні, не забезпечує реального стану правопорядку, ефективного захисту осіб, суспільства і держави від злочинних посягань [2, с. 90-91]. Стратегічною складовою кримінально-процесуальної політики є руйнування стереотипів мислення оперативних-слідчих працівників, які будь-що намагаються довести провину підозрюваного, замість встановлення об'єктивної істини по справі, вдаються до заборонених методів впливу на підслідних, систематично порушують строки розслідування, безпідставно утримують під вартою осіб, щодо яких бракує доказової бази, укладають різного роду незаконні угоди, що не сприяють реалізації принципу невідворотності покарання для усіх причетних до події злочину та ін. Окрім цього, ніяк як не вдається позбутись радянського підходу оцінювання ефективності

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

роботи органів досудового слідства на підставі статистичних показників реєстрації та розкриття злочинів. У гонитві за "дутими" показниками обліково-реєстраційні підрозділи мало не змушені приховувати від обліку корисливі насильницькі злочини, приймати незаконні рішення про відмову в порушенні кримінальних справ щодо злочинів вчинених в умовах неочевидності, фальсифікувати звітність. Потурають такому стану справ органи прокуратури, які неналежним чином виконують функцію нагляду за дотриманням законності.

Техніко-криміналістичний напрямок діяльності органів досудового слідства вимагає модернізації, алгоритмізації діяльності слідчих, опанування новими знаннями, програмування розслідування, розробку і впровадження сучасних інноваційних технологій, створення інформаційних банків даних, що підвищать ефективність діяльності зазначених органів по протидії злочинності [3, с. 33-34; 4, с. 256-257].

Кримінологічні засоби забезпечення державної політики у сфері запобігання та протидії злочинності страждають на низку недоліків, серед яких можна виділити два блоки проблем: теоретичні (формування кримінологічної складової політики) і прикладні (реалізація цієї політики).

Насамперед кримінологічному співтовариству поки що не вдалось вирішити стратегічне завдання: довести суспільству й органам влади суспільну значущість кримінологічної науки, її здатність запропонувати дієві важелі впливу на стан злочинності в державі [5, с. 9]. Досі влада і суспільство покладають усі сподівання по протидії злочинності виключно на систему органів кримінальної юстиції, котра поглинає мільйони бюджетних асигнувань, а істотних зрушень у забезпеченні правопорядку не спостерігається. Відчувається недостатність потужностей кримінологічних знань, з одного боку, і відсутність політичної волі, з другого боку, у залученні кримінологічної науки до законотворчості, впровадження наукових розробок і рекомендацій при вирішенні загальнодержавних управлінських завдань. Дається взнаки брак засадничих розробок кримінологічної складової політики держави у сфері запобігання та протидії злочинності, про що неодноразово заявляли вітчизняні кримінологи. Нагальною залишається проблема якісної кримінологічної інформації про дійсний стан злочинності. Постійні статистичні викривлення у звітності органів кримінальної юстиції не дозволяють точно визначити рівень, структуру, динаміку корисливих насильницьких злочинів, оцінити обсяги латентності, здійснити прогнозування розвитку криміногенної ситуації. Ми є свідками того, як уже понад десять років (з 1996 р.) статистичні дані фіксують удаване криміногенне благополуччя в країні, що частково

продовжується навіть у період нинішньої соціально-економічної кризи. Усі розуміють, що це суперечить закономірностям розвитку злочинності, доведеним світовим кримінологічним співтовариством і заганяє науку у глухий кут при поясненні суто українського "диво-феномена". Однак політики і можновладці незацікавлені у науковому викритті провалів державної політики у найважливіших сферах суспільного життя, що призводять до нарощування криміногенних чинників втворення злочинності у суспільстві, тому ігнорують можливості кримінології, не помічають наукових рекомендацій. Таку ж позицію займають керівники органів кримінальної юстиції, бо також не бажають привернення громадської уваги до наукових оцінок вельми скромної ефективності їх діяльності у протидії злочинності.

Серед прикладних проблем реалізації кримінологічної складової державної політики назвемо такі. Серйозно гальмує впровадження загальноєвропейських стандартів боротьби зі злочинністю, де провідна роль відводиться соціальній превенції, заходам безпеки, допомозі потерпілим, реінтеграції засуджених та ін., обмеженість фінансових ресурсів держави. Економічно благополучні і соціально розвинені країни давно зрозуміли пріоритетність соціальної превенції над кримінальною репресією (доречі, в Україні занедбана діюча в ОВС у 70-80-х роках система профілактики злочинності), економічну рентабельність витрат на соціальний патронаж осіб, схильних до правопорушень і злочинів, допомоги у реінтеграції раніше засуджених, компенсацій жертвам злочинних посягань тощо. У нас поки що це залишається справою майбутнього. Вітчизняна система протидії злочинності працює за принципом реагування на звернення громадян про вже вчинені злочини. До запобігання злочинним проявам справа доходить зрідка. Чого тільки варте пасивне документування, іноді роками, злочинної діяльності орггруповань, або загальнопоширена практика очікування факту злочинного посягання, щоб мати підстави почати встановлювати винних. Скажемо відверто: на випередження система органів кримінальної юстиції сьогодні не працює, їй потрібні докази складу злочину, бажано з встановленою особою, а це вже запізнена реакція, констатація факту, здійснення якого можна було б спробувати запобігти.

Успішність реалізації державної політики запобігання та протидії злочинності залежить від ефективності здійснення кадрової політики. Мабуть не буде перебільшенням констатація провалу кадрової політики в органах кримінальної юстиції. По-суті, продуману, виважену і системну кадрову політику міністерства і відомства не здійснюють. У силових структурах тривалий час спостерігається явище вимивання професійного

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

ядра, втрачається наступність поколінь, не загорами той час коли молодих спеціалістів не буде кому навчати тонкошей професії. Призначення на найвищі керівні посади здійснюється в угоду певним політичним інтересам, середня і нижчі керівні ланки формуються за принципом особистої відданості, при цьому не обходиться без "грошової винагороди" від вдячних підлеглих, що згодом лише дає черговий виток корупції в системі правоохоронних органів. Ганебною практикою в силових відомствах залишаються кадрові ротації керівної ланки при зміні очільника відомства. З приходом нового керівництва змінюються пріоритети і підходи у роботі, вимоги до підлеглих, кожен керівник намагається "протягти своїх людей", позбутися незручних працівників, що на певний час дезорієнтує особовий склад, вносить зайву нервовість, призводить до погіршення якості діяльності.

Молоді фахівці не бажають роками опановувати секрети професії, поступово і поетапно набувати досвіду та фахової майстерності, проходити усі щаблі кар'єрного росту. На найбільш "грошовиті" посади, які відкривають широкі можливості для хабарництва та незаконного збагачення, у кожному міністерстві і відомстві існує довгий кадровий резерв, натомість "робочі" посади, де потрібно тяжко працювати від зарплати до зарплати завжди мають вакантні пропозиції і некомплект особового складу. Керівна ланка органів кримінальної юстиції щосили бідкається на гострий брак професіоналів, що насправді є наслідком поспішно зруйнованої радянської системи підготовки кадрів і клопіткого доведення їх до рівня професіоналів. Існують й інші кадрові проблеми.

Кримінально-виконавчий напрямок державної політики у сфері запобігання та протидії злочинності проходить етап реформування, приведення до відповідності з міжнародними стандартами поводження із засудженими, впровадження досвіду постпенітенціарної соціальної адаптації колишніх засуджених. Серед основних недоліків діяльності органів та установ виконання покарань можна назвати такі. Найперше, не вдається змінити репресивний підхід до виконання покарань, який передбачає спричинення неправомірних моральних і фізичних страждань засудженим. Органи виконання покарань продовжують виконувати функцію вершителя людської долі, і ніяк не хочуть зятати, що кара полягає у реалізації властивих покаранням правообмежень і не більш того. Вельми складно проходить викорінення ганебної практики принижень, нелюдського ставлення, непередбачених режимом обмежень прав і свобод людини, утисків і відвертих тортур проти засуджених, створенням умов для службових зловживань та корупції. Адміністрація і персонал колоній будь-що прагнуть довести засудженим цілковиту підвладність їх волі,

фактичну безправність і залежність, потурають нерівним умовам відбування покарання різних категорій засуджених, ініціюють неоднакове ставлення до них. Така недолуга і безперспективна позиція, між іншим, результат "кадрового голоду" кримінально-виконавчої системи, професійної неуккомплектованості структурних підрозділів, низької кваліфікації діючого персоналу. Наслідки такої політики добре відомі: супротив вимогам режиму, поглиблення відчуження від суспільства та державних інституцій, занурення у стихію злочинного середовища, ускладнена соціальна адаптація після звільнення. Зрештою страждає міжнародний імідж України як держави, що прагне євроінтеграції.

Проблеми постпенітенціарної соціальної адаптації засуджених корисливих насильницьких злочинців допоки вирішуються фрагментарно, не носять комплексного характеру. Реальна допомога у відновленні документів, працевлаштуванні, побутовому облаштуванні, вирішенні житлових питань, соціальному патронажі, відновленні суспільно корисних зв'язків надається досить обмежено, натомість процвітає бюрократія, показуха, імітація піклування спеціально уповноважених соціальних служб і новостворених закладів соціальної адаптації за доло звільнених осіб від відбування покарання. Внаслідок такої реалізації політики соціальної адаптації колишніх засуджених понад 90% з них не користуються послугами жодних соціальних закладів, що помітно ускладнює повернення до законотрухняного життя, повторного включення у систему суспільно корисних зв'язків і, водночас, не сприяє подальшому недопущенню ними рецидивних корисливих насильницьких злочинних проявів.

Ось далеко не повний перелік недоліків і проблем державної політики у сфері запобігання й протидії злочинності загалом та різновиду корисливої насильницької злочинності, зокрема.

#### **Використана література:**

1. Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології. В 3-х кн. Кн.3. Практична кримінологія. – К.: Ін Юре, 2008 р. – 320 с.

2. Грошевий Ю.М. Фактори, що впливають на ефективність застосування кримінально-процесуального закону / Ю.М. Грошевий // Правові засади підвищення ефективності боротьби зі злочинністю в Україні: мат. наук. конф., 15 травня 2008 р. / ред. кол. В.І. Борисов та ін. – Х.: Право, 2008. – С. 90-93.

3. Шепітько В.Ю. Техніко-криміналістичне забезпечення органів досудового слідства та якість слідчої діяльності / В.Ю. Шепітько // Теоретичні основи забезпечення якості кримінального законодавства та правозастосовчої

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

діяльності у сфері боротьби зі злочинністю в Україні: мат. наук.-практ. конф. 15 травня 2009 року / ред. кол. В.І. Борисов та ін. - Х.: Право, 2009. - С. 33-36.

4. Журавель В.А. Програмування як засіб підвищення якості розслідування / В.А. Журавель // Теоретичні основи забезпечення якості кримінального законодавства та правозастосовчої діяльності у сфері боротьби зі злочинністю в Україні: мат. наук.-практ. конф. 15 травня 2009 року / ред. кол. В.І. Борисов та ін. - Х.: Право, 2009. - С. 256-259.

5. Закалюк А.П. Концептуальне бачення сучасної кримінологічної ситуації в Україні та шляхів актуалізації кримінології в українському суспільстві / А.П. Закалюк / Право України. - 2009. - № 7. - С. 9.

УДК 343.22:347.96

**А.О. Данилевський**

кандидат юридичних наук,  
науковий співробітник НДЛ з вивчення  
актуальних проблем кримінального  
законодавства України та його застосування  
*(Луганський державний університет  
внутрішніх справ імені Е.С. Дідоренка)*

### ОСОБА, ЯКА НАДАЄ ПУБЛІЧНІ ПОСЛУГИ, ЯК СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ

Прийняття Верховною Радою України Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення" № 1508 від 11 червня 2009 року поставило перед ученими і працівниками правоохоронних органів багато запитань щодо розуміння окремих положень цього закону та їх застосування, оскільки багато з них потребують певних роз'яснень і уточнень. Одним із таких питань залишається проблема визначення суб'єкта злочинів, передбачених статтею 235-3 а також частинами 3, 4 статті 235-5 КК України – особи, яка надає публічні послуги. Не дивлячись на те, що законодавець наводить у диспозиції цих норм перелік таких осіб, він не є вичерпним і питання про коло суб'єктів, які можуть притягатись до кримінальної відповідальності за такий злочин залишається відкритим.

Проблемам визначення поняття публічних послуг присвятили свої роботи такі вчені як: І.В. Венедиктова, О.І. Григоращ, А.В. Ємець, В.М. Сороко, В.І. Тютюгін, А.Е. Шаститко та інші. При цьому проблема носить чітко виражений міждисциплінарний характер і більшість робіт присвячена проблемі визначення поняття публічних послуг для потреб адміністративного, цивільного та інших галузей законодавства. В той же час залишається невирішеним питання про визначення цього поняття у кримінальному праві.

Як правильно зазначає В.І. Тютюгін, у нормах, передбачених статтями 235-3, 235-5 КК України, встановлюється відповідальність за злочини, вчинювані в зв'язку з наданням такого роду послуг, легальне (нормативне) визначення яких в законодавстві на сьогодні є відсутнім. Більше того, є певні розбіжності та неузгодженості не тільки в самому законодавчому переліку осіб, які надають публічні послуги, а й в оцінці їх правового статусу. Так, відповідно до пункту 2 частини 1 статті 2 Закону України "Про засади запобігання та протидії корупції" особи, які не є державними службовцями, посадовими особами місцевого самоврядування, але надають публічні послуги, прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або органів місцевого самоврядування. Зовсім з іншою оцінкою їх правового статусу ми стикаємось при аналізі відповідних норм КК України, в якому особи, уповноважені на виконання функцій держави або органів місцевого самоврядування, за корупційні злочини несуть відповідальність за статтями розділу XVII Особливої частини КК України, тоді як особи, що здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, за аналогічні діяння відповідають, як і службові особи юридичних осіб приватного права, за статтями розділу VII-A Особливої частини КК України [1, с. 6].

З метою вирішення на законодавчому рівні проблеми визначення поняття особи, яка надає публічні послуги, народним депутатом України В.Р. Мойсиком було внесено на розгляд Верховної Ради проект Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення кримінальної та адміністративної відповідальності за злочини та інші правопорушення у сфері службової діяльності" (реєстр. № 5428 від 10.12.2009 року), який передбачає внесення відповідних змін до кримінального, адміністративного та інших галузей законодавства, зокрема у примітці до статті 235-3 КК України він пропонує навести визначення поняття особи, яка надає публічні послуги. Під публічними послугами у статтях 235<sup>3</sup> та 235<sup>5</sup> КК України пропонується розуміти послуги нематеріального характеру, які надаються:

- органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, державними та комунальними підприємствами, установами та організаціями (адміністративні послуги), перелік і порядок надання яких визначається законодавством;

- послуги, які надаються особами, зазначеними у статтях 235<sup>3</sup> та 235<sup>5</sup> КК України, які їх надають як самозайняті особи (особи, що здійснюють незалежну професійну діяльність) чи як наймані працівники;

- медичні та освітні послуги, а також послуги у сфері туризму, телекомунікацій та поштового зв'язку;

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

- соціальні послуги, які надаються з підстав і в порядку, визначеному законодавством.

Проте таке визначення не пов'язане певних вад. По-перше, не зрозуміло, що автор мав на увазі під "нематеріальним характером" послуг – те, що за їх здійснення не береться платня, або що вони не пов'язані з певним рухом майна (відносинами власності)? І чому автор вирішив зробити таке застереження, адже ані у кримінальному, ані у адміністративному законодавстві його немає. На наш погляд, таке формулювання дозволить уникати відповідальності певним суб'єктам, користуючись такою прогалиною у законодавчому визначенні. По-друге, автор наводить дуже широке визначення публічних послуг, під яке підпадає фактично будь-яка послуга, яка надається населенню.

На сьогоднішній день у науковій літературі немає єдиної думки щодо визначення поняття публічних послуг. Так, А.Є. Шаститко пропонує розглядати поняття публічні послуги через їх основне завдання, а саме: підвищення ефективності державного управління. Ним розроблено два підходи до розуміння даного поняття, емпіричне й теоретичне. У рамках першого підходу, під публічними послугами розуміються послуги, надані (у зв'язку з виконанням владних функцій) органами виконавчої влади і їхніми установами при безпосередній взаємодії з громадянами. Відповідно до другого підходу, публічними він вважає послуги, що мають властивості приватних благ, але безпосередньо сполучені зі специфікацією й захистом прав власності окремих осіб [2, с. 153-154].

На думку О.І. Григораша слід виділяти такі ознаки публічних послуг:

- 1) вони забезпечують діяльність загальнозначущої спрямованості;
- 2) мають необмежене коло суб'єктів, що користуються ними;
- 3) здійснюються або органом державної й муніципальної влади, або іншим суб'єктом;
- 4) ґрунтуються як на публічній, так і на приватній власності.

Він зазначає, що публічні послуги – це послуги, що надаються державними структурами та органами місцевого самоврядування або іншими суб'єктами за рахунок публічних коштів. За ознаками суб'єкта управління, котрий надає публічні послуги, слід розрізняти такі види публічних послуг:

- 1) державні послуги – це послуги, що надаються органами державної влади (насамперед, виконавчої) та державними підприємствами, установами й організаціями. До числа державних послуг відносяться також послуги, які надаються недержавними організаціями в порядку виконання делегованих повноважень за рахунок коштів державного бюджету;

2) муніципальні (комунальні) послуги - це послуги, що надаються органами місцевого самоврядування, комунальними підприємствами, установами й організаціями за рахунок коштів місцевих бюджетів;

3) управлінські послуги - це розпорядча діяльність органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, що регламентована законом і здійснюється за ініціативою фізичних та юридичних осіб і спрямована на реалізацію їх прав, свобод та законних інтересів;

4) адміністративні послуги, які передбачають юридичне оформлення умов реалізації фізичними та юридичними особами прав, свобод і законних інтересів за їх, заявою (видача дозволів (ліцензій), сертифікатів, посвідчень, проведення реєстрації тощо). Суб'єктами реалізації адміністративних послуг є: органи виконавчої влади, місцевого самоврядування, державні підприємства, установи, організації. Кожна адміністративна послуга повинна мати такі ознаки: надаватися в межах правового поля за зверненням юридичних чи фізичних осіб; надаватися з метою забезпечення умов для реалізації суб'єктивних прав конкретної особи; надаватися шляхом реалізації владних повноважень [3]. А.В. Ємець до цього переліку додає такі ознаки адміністративних послуг: право на отримання особою конкретної адміністративної послуги та відповідне повноваження адміністративного органу має визначатись лише законом; результатом адміністративної послуги в процедурному значенні є адміністративний акт - рішення або дія адміністративного органу, яким задовольняється звернення особи. Такий адміністративний акт має конкретного адресата - споживача адміністративної послуги, тобто особу, яка звернулася за цією послугою [4].

Між тим, І.В. Венедиктова визначає публічну послугу як чітко врегульовану законодавством суспільно значиму діяльність, для якої характерним є добровільний інтерес споживача послуги та індивідуальний характер її надання будь-якій особі, яка має на це право або звертається за реалізацією своїх прав, свобод і законних інтересів, на рівних підставах безоплатно або в межах цін, визначених державою. Окрім державних та муніципальних послуг до публічних послуг на її думку належать також соціальні послуги [5, с. 90].

Щодо нормативного визначення публічних послуг то відповідно до Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади, схваленої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2006 р. № 90-р, сферу публічних послуг становлять послуги, що надаються органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями, які перебувають в їх управлінні.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Залежно від суб'єкта, що надає публічні послуги, розрізняють державні та муніципальні послуги.

Державні послуги надаються органами державної влади (в основному виконавчої) та державними підприємствами, установами, організаціями, а також органами місцевого самоврядування в порядку виконання делегованих державою повноважень за рахунок коштів державного бюджету.

Муніципальні послуги надаються органами місцевого самоврядування, а також органами виконавчої влади та підприємствами, установами, організаціями в порядку виконання делегованих органами місцевого самоврядування повноважень за рахунок коштів місцевого бюджету.

Важливою складовою як державних, так і муніципальних послуг є адміністративні послуги.

Адміністративна послуга – результат здійснення владних повноважень уповноваженим суб'єктом, що відповідно до закону забезпечує юридичне оформлення умов реалізації фізичними та юридичними особами прав, свобод і законних інтересів за їх заявою (видача дозволів (ліцензій), сертифікатів, посвідчень, проведення реєстрації тощо) [6].

Соціальні послуги визначаються у законодавстві як комплекс правових, економічних, психологічних, освітніх, медичних, реабілітаційних, та інших заходів, спрямованих на окремі соціальні групи чи індивідів, які перебувають у складних життєвих обставинах, та потребують сторонньої допомоги з метою поліпшення або відтворення їх життєдіяльності, соціальної адаптації, та повернення до повноцінного життя [7].

Як бачимо, автором законопроекту обране визначення і перелік публічних послуг у найбільш широкому розумінні, яке суперечить нормативному визначенню таких послуг, наведеному у Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади. До того ж досить складно визначити у соціальних працівників, співробітників поштового зв'язку, осіб, зайнятих у сфері туризму та телекомунікації повноважень, якими вони можуть зловживати.

Як слушно зазначає А.В. Ємець, принципова відмінність між публічними послугами та послугами приватного сектора полягає в тому, що приватний сектор намагається максимально розширити асортимент послуг, а номенклатура публічних послуг має ґрунтуватися на принципі – держава робить тільки те, що не може або не повинен робити приватний сектор [4].

Враховуючи викладене, пропонуємо з Закону України "Про засади запобігання та протидії корупції" виключити вказівку на те, що особи, які надають публічні послуги прирівнюються до осіб, уповноважених на

виконання функцій держави або органів місцевого самоврядування, а примітку до статті 235-3 КК України викласти у такій редакції:

Примітка. 1. Під публічними послугами у статтях 235<sup>3</sup> та 235<sup>5</sup> цього Кодексу розуміються послуги, які надаються: 1) органами державної влади (в основному виконавчої) та державними підприємствами, установами, організаціями, а також органами місцевого самоврядування в порядку виконання делегованих державою повноважень за рахунок коштів державного бюджету (державні послуги); 2) органами місцевого самоврядування, а також органами виконавчої влади та підприємствами, установами, організаціями в порядку виконання делегованих органами місцевого самоврядування повноважень за рахунок коштів місцевого бюджету (муніципальні послуги); 3) уповноваженими суб'єктами, що відповідно до закону забезпечують юридичне оформлення умов реалізації фізичними та юридичними особами прав, свобод і законних інтересів за їх заявою (видача дозволів (ліцензій), сертифікатів, посвідчень, проведення реєстрації, аудиторська, експертна, нотаріальна діяльність тощо) (адміністративні послуги). Перелік і порядок надання таких послуг визначається законодавством.

2. Під особами, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, у статтях 235<sup>3</sup> та 235<sup>5</sup> цього Кодексу слід розуміти осіб, які на професійній основі як самозайняті особи чи наймані працівники надають публічні послуги, зазначені у пункті 1 цієї примітки.

#### **Використана література:**

1. Тютюгін В. Новели кримінального законодавства щодо посилення відповідальності за корупційні злочини: вирішення проблеми чи проблеми для вирішення? / В. Тютюгін // Юридичний вісник України. – 30 січня-5 лютого 2010 року. – № 5 (761). – С. 6.

2. Шаститко А. Е. Организационные рамки предоставления публичных услуг / А. Е. Шаститко // Вопросы экономики. – 2004. – №7. – С. 150-157.

3. Григораш О. І. Публічні послуги у сфері державного управління: поняття та зміст [Електронний ресурс] / О. І. Григораш // Науковий вісник Чернівецького університету. – № 385. – Режим доступу : <http://lawreview.chnu.edu.ua/article.php?lang=ua&visnuk=32&article=715>.

4. Ємець А. В. Підвищення якості послуг органів виконавчої влади [Електронний ресурс] / А. В. Ємець // Державне будівництво. – 2007. – № 2. – Режим доступу : [www.nbuv.gov.ua/e-journals/DeBu/2007-2/doc/1/09.pdf](http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/DeBu/2007-2/doc/1/09.pdf).

5. Венедиктова І. В. Юридична природа публічних послуг / І.В. Венедиктова // Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія : Право. – 2009. – № 841. – С. 88-91.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

6. Про схвалення Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади : Розпорядження КМУ від 15 лютого 2009 р. № 90-р // Офіційний вісник України. - 2006. - № 7. - Ст. 376.

7. Про соціальні послуги : Закон України від 19 червня 2003 року № 966-IV // Офіційний вісник України. - 2003. - № 29. - Ст. 52.

УДК 343.37/343.5

**Г.М. Зеленов**

кандидат юридичних наук,  
старший викладач кафедри кримінального права  
(Луганський державний університет  
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

### ПОРЯДОК ОБЧИСЛЕННЯ ВЕЛИКОЇ МАТЕРІАЛЬНОЇ ШКОДИ ПРИ ВЧИНЕННІ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ (СТ. СТ. 218 - 222 КК УКРАЇНИ)

Одне з питань, які виникають при застосуванні ст. ст. 218 - 222 КК України, полягає в тому, із чого складається велика матеріальна шкода при вчиненні злочинів, передбачених вказаними статтями, а також як її обчислювати при кваліфікації дій винних осіб? З цього приводу в науці кримінального права існує декілька позицій.

Так, на думку Н.М. Ляпунової, суму заподіяної кредитором шкоди при фіктивному банкрутстві та приховуванні банкрутства слід визначати, урахувавши позитивну (пряму) шкоду, витрати, які поніс кредитор щодо відвернення наслідків, а також неотриманий прибуток [8, 10].

На нашу думку, при обчисленні матеріальної шкоди слід виходити з того, чому вона завдається. Об'єктом злочинів, передбачених ст. 218 - 221 КК України, є підстави визнавати цивільно-правові, у тому числі майново-господарські зобов'язання [5, 249], а об'єктом шахрайства з фінансовими ресурсами - кредитні господарсько-договірні зобов'язання [6, 92]. Таким чином, обчислюючи шкоду, заподіяну в результаті вчинення аналізованих злочинів, слід звертатися до положень ЦК України та ГК України, в яких регламентується порядок обчислення шкоди при невиконанні зобов'язань. Відповідно до ч. 2 ст. 623 ЦК України боржник, який порушив зобов'язання, має відшкодувати кредиторovi завдані ним збитки. Збитки включають у себе втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки), а також доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушено (упущена вигода) (ч. 2 ст. 22 ЦК України).

Конкретна матеріальна шкода як ознака об'єктивної сторони розглядуваного складу злочину може полягати у невиконанні обов'язків відповідно до цивільних, у тому числі майново-господарських зобов'язань: неповернення кредиту, несплата відсотків за його користування, невиконання робіт, непередання товару тощо.

З цього питання видається не дуже зрозумілою позиція Б.М. Грека. На його думку, якщо брати за основу оцінки злочинних наслідків цивільно-правові правила, то виключається можливість установлення "великої шкоди" в межах кримінального судочинства, оскільки тягар доведення розміру матеріальної шкоди, відповідно до чинного цивільно-процесуального та господарсько-процесуального законодавства покладається на потерпілу сторону. Таким чином, вирішення питання щодо злочинності діяння (особливо щодо встановлення наслідків) переноситься з кримінально-правової сфери до цивільно-правової, що само по собі мало узгоджується з принципами кримінального права [3,120]. Автор не враховує, що при розслідуванні кримінальної справи тягар доказування покладається на правоохоронні органи. Останнім при обчисленні розміру завданої матеріальної шкоди доцільно звертатися до положень цивільного та господарського законодавства, у якому містяться правила її обчислення.

Позицію відповідно до якої велика матеріальна шкода при вчиненні злочинів, передбачених ст. ст. 218 - 221 КК України, складається як із реальних збитків, так і з упущеної вигоди підтримують й інші науковці [4, 162-163; 7, 583]. Так, П.С. Берзін зазначає, що "при визначенні розміру матеріальної шкоди, заподіяної кредитором та/або державі посяганням (посяганнями) на встановлений порядок проведення банкрутства, необхідно керуватись наведеними положеннями ЦК України та ГК України щодо оцінки складу і розміру реальних збитків та упущеної вигоди". При цьому науковець відзначає, що автори, як правило, не конкретизують методи визначення складу заподіяної матеріальної шкоди, а також складу упущеної вигоди, яка може утворювати таку шкоду, обмежуючись вказівкою, що при визначенні матеріальної шкоди мають враховуватись як завдані реальні збитки, так і упущена вигода [1, 65].

У той же час, як слушно зазначає П.С. Берзін, у ЦК України не містяться положення щодо методики визначення складу (розміру) заподіяної матеріальної шкоди порушенням зобов'язань, який спричинений посяганнями на встановлений порядок проведення банкрутства [1, 64]. Це, у свою чергу, негативно відбивається на діяльності правоохоронних органів і суду при кваліфікації дій винних осіб за ст. ст. 218 - 222 КК України.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

На відміну від ЦК України, у ГК України не тільки міститься визначення поняття "збитки" (яке, до речі, майже аналогічне за змістом поняттю "збитки" наведеному в ЦК України), але й зазначається, що до їх складу входить: вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, визначена відповідно до вимог законодавства; додаткові витрати (штрафні санкції, сплачені іншим суб'єктам, вартість додаткових робіт, додатково витрачених матеріалів тощо), понесені стороною, яка зазнала збитків внаслідок порушення зобов'язання другою стороною; неoderжаний прибуток (втрачена вигода), на який сторона, яка зазнала збитків, мала право розраховувати в разі належного виконання зобов'язання другою стороною; матеріальна компенсація моральної шкоди у випадках, передбачених законом (ч. 1 ст. 225 ГК України).

У той же час, запропонований в ГК України склад збитків не може бути повністю врахований в процесі кримінально-правової кваліфікації дій винних осіб за ст. 218 – 222 КК України, оскільки моральна шкода та її розмір знаходяться поза межами умислу винної особи та не підлягають доказуванню в процесі розслідування кримінальної справи.

Досліджуючи склад злочину, закріпленій у ст.195 КК РФ (Неправомірні дії при банкрутстві), В.І. Тюнін дійшов висновку, що шкода повинна становити собою різницю між заявленими та встановленими арбітражним судом вимогами, занесеними до реєстру, і фактично задоволеними вимогами [9, 5]. Не розділяючи зазначеної позиції Б.В. Волженкін слушно зазначає, що така різниця може значною мірою бути викликана об'єктивними факторами й необережними діями боржника [2, 386-387].

Показовим у цьому плані є порядок визначення розміру збитків від розкрадання, нестачі, знищення (псування) матеріальних цінностей, затверджений постановою КМУ від 22 січня 1996 р. № 116. Відповідно до п. 2 зазначеної постанови розмір збитків від розкрадання, нестачі, знищення (псування) матеріальних цінностей визначається за балансовою вартістю цих цінностей (із вирахуванням амортизаційних відрахувань), але не нижче 50% від балансової вартості на момент встановлення такого факту з урахуванням індексів інфляції, які щомісячно визначає Мінстат, відповідного розміру податку на додану вартість та розміру акцизного збору за формулою:  $P_z = [(B_v - A) \times \text{Інф.} + \text{ПДВ} + \text{Азб}] \times 2$  [10]. Позитивні моменти запропонованого порядку полягають у тому, що він є єдиним, доступним засобом обчислення матеріальної шкоди, який використовується, у тому числі, у процесі кваліфікації дій винних осіб.

У той же час і вказаний порядок містить певні недоліки. По-перше, він передбачений лише для деяких форм злочинної поведінки (одна з

яких не була включена до чинного КК України). По-друге, обов'язковою перемінною вказаної формули є розмір акцизного збору, який слід враховувати в залежності від того, чи підлягає майно такому збору. По-третє, він застосовується в разі незаконних дій не з усіма видами майна. Наприклад, якщо законом передбачено особливий порядок визначення вартості для певного майна та інших цінностей (наприклад, дорогоцінні метали чи каміння), розмір його слід визначати згідно з таким порядком.

На підставі зазначеного, виникає нагальна потреба розроблення та законодавчого закріплення порядку обчислення матеріальної шкоди для правильної та однакової кримінально-правової кваліфікації дій винних осіб.

Ураховуючи обмежений обсяг роботи, це питання буде предметом подальших досліджень, але наприкінці слід зазначити таке. По-перше, порядок обчислення матеріальної шкоди при кримінально-правовій кваліфікації злочинів, передбачених ст. 218 – 222 КК України, має враховувати як реальні збитки, так і упущену вигоду. По-друге, цей порядок має складатися з таких перемінних, як: а) балансова вартість прихованого, знищеного, пошкодженого, відчуженого, переданого майна (із вирахуванням амортизаційних відрахувань), але не нижче 50% від балансової вартості на момент встановлення такого факту; б) загальний індекс інфляції, який розраховується на підставі щомісячно визначених Мінстатом індексів інфляції; в) розміру податку на добавлену вартість. Розмір акцизного збору слід враховувати лише в тому випадку, коли мова йде про майно, яке підлягає такому збору. По-третє, ураховуючи певні особливості деяких видів майна, не має можливості розробити єдиний порядок обчислення матеріальної шкоди, тому для таких видів майна слід розробити окремий порядок обчислення розміру матеріальної шкоди.

#### **Використана література:**

1. Берзін П.С. Злочини у сфері господарської діяльності: методика обчислення матеріальної шкоди. – К.: Юрисконсульт, 2005. – 149 с.
2. Волженкин Б.В. Преступления в сфере экономической деятельности по уголовному праву России. – СПб: Юридический Центр Пресс, 2007. – 765 с.
3. Грек Б.М. Кримінально-правова відповідальність за фіктивне банкрутство: Дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2005. – 223 с.
4. Гуторова Н.А. Преступления в сфере хозяйственной деятельности: Раздел VII Особенной части Уголовного кодекса Украины с научно-практическим комментарием. – Х.: Одиссей, 2003. – 256 с.
5. Зелен Г.М. Щодо визначення об'єкта складів злочинів, передбачених статтями 218 – 221 Кримінального кодексу України // Університетські наукові записки, 2006 . – № 1 (17). – С. 245 – 249.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

6. Зеленев Г.М. Кредитні майново-господарські зобов'язання як об'єкт складу злочину "Шахрайство з фінансовими ресурсами" // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ. Спеціальний випуск. – 2007. – С. 87 – 92.

7. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.В. Гавриш та ін. За заг. ред. В.Т. Маляренка, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 2-е вид., перероб. та доп. – Х.: Одісей, 2004. – 1152 с.

8. Ляпунова Н.М. Кримінальна відповідальність за приховування банкрутства і фіктивне банкрутство: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2001. – 18 с.

9. Тюнин В.И. Комментарий уголовного законодательства об ответственности за преступления при банкротстве в связи с изменениями от 19.12.2005 // Уголовный процесс. – 2006. – № 2. – С. 3 – 7.

10. Рз – розмір збитків; Бв – балансова вартість на момент встановлення факту розкрадання, нестачі, знищення (псування) матеріальних цінностей; А – амортизаційні відрахування; Іінф. – загальний індекс інфляції, який розраховується на підставі щомісячно визначених Мінстатом індексів інфляції; ПДВ – розмір податку на добавлену вартість; Азб – розмір акцизного збору.

УДК 343.23(73)

**Д.В. Каменський**  
науковий співробітник НДІ  
з вивчення актуальних проблем кримінального  
законодавства України та його застосування  
*(Луганський державний університет  
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)*

### ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ США

Федеральне кримінальне законодавство США не містить поняття злочину, віддаючи його на "відкуп" судовій практиці. У свою чергу ч. 1 § 1.04 Модельного кримінального кодексу США пропонує таку дефініцію: злочин – це посягання, визначене кодексом чи іншим статутом штату, якщо за його вчинення може бути призначене покарання у вигляді смертної кари або позбавлення волі [1, с. 35]. Ч. 1 § 1.05 Кодексу далі передбачає, що жодний вчинок не є злочином, якщо це не передбачено цим кодексом або іншим нормативним актом держави. Наведені положення Модельного кримінального кодексу США є яскравим прикладом втілення відомого кримінально-правовій науці принципу "nullum crimen sine lege" – "немає злочину без вказівки на це у законі". Такий відверто формалізований підхід видається неприйнятним для вітчизняного законодавця і доктрини кримінального права, оскільки головною і традицій-

ною ознакою злочину, закріпленого у ч. 1 ст. 12 КК України, визнається суспільна небезпека діяння.

§ 16 розділу 18 федерального КК США містить лише визначення насильницького злочину: це а) порушення, обов'язковим елементом якого є застосування, замах на застосування або погроза застосування фізичної сили проти особи чи власності або б) будь-яке інше порушення, що є фелонією, або таке, що за своєю природою передбачає високу вірогідність застосування фізичної сили проти особи чи власності у процесі його скоєння [2].

Водночас у більшості нещодавно прийнятих Кримінальних кодексах штатів визначення злочину наводиться в статтях, присвячених розкриттю вживаних у кодексах термінів. Спільною рисою таких визначень є виключно формальний підхід до описування злочинного діяння, без вказівки на соціальну природу злочину. Наприклад, § 10.00 КК штату Нью-Йорк визначає злочинне посягання як поведінку, за яку покарання тюремним ув'язненням на строк або штрафом передбачено будь-якою нормою права цього штату чи, взагалі, будь-якою нормою права, місцевим правом чи ордонансом органу державної влади цього штату або будь-яким наказом, правилом чи інструкцією, які прийняті будь-якою урядовою установою, відповідно до наданих їй для цього повноважень. Як випливає з наведеного визначення, ознаки злочину можуть міститись у будь-якій нормі права. Слід також зазначити, що і федеральний КК США містить далеко не вичерпний перелік кримінально-правових приписів. Так, за підрахунками американських фахівців, у різних розділах Зібрання законів США (єдиної збірки основних галузей федерального законодавства країни) передбачено близько 3000 кримінально-правових заборон. Велика кількість таких приписів, що, без перебільшення, розташовані по всій "площині" чинного федерального законодавства США і в деяких випадках по-різному описують ознаки фактично одного й того самого діяння, на наш погляд, навряд чи сприяє вдосконаленню кримінального закону взагалі і побудові єдиної взаємопов'язаної структури його Особливої частини зокрема.

Різні підходи до визначення злочину спостерігаються й в американській юридичній літературі. Так, деякі автори є прибічниками формального визначення, інші – намагаються "матеріалізувати його", треті – пропонують різні варіанти змішаних концепцій [3, с. 121]. Як наслідок, це ключове для успішної реалізації кримінально-правової політики держави поняття залишається у США предметом судового і доктринального тлумачення вже протягом багатьох десятиліть. Так, у численних рішеннях американських судів з кримінальних справ зустрічається визначення,

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

відповідно до якого злочин – це будь-яка дія чи бездіяльність, яка забороняється законом для захисту суспільства і яка карається штатом (державою) від свого імені у відповідному судочинстві. На думку американських юристів, злочин – це суспільне "зло", на відміну від правопорушення у приватному праві чи заподіяння шкоди особі у цивільному праві [4, с. 1]. Як бачимо, кримінальне право США пропонує формальне визначення цієї фундаментальної правової категорії, що містить дві ключові ознаки – протиправність і караність. Водночас недосконалість такого підходу до законодавчого опису ознак протиправного діяння очевидна – він не розкриває сутність злочину як антисоціального явища. Необхідно зазначити, що у фаховій літературі та судових прецедентах зустрічаються й інші визначення цього базового поняття. Видається, що різноманітні підходи до формулювання поняття "злочин" не сприяють виробленню єдиного розуміння базових ознак злочину, як це втілено у вітчизняній кримінально-правовій доктрині.

Загалом кримінально караному порушенню, як на рівні федерального кримінального законодавства, так і на рівні законодавств окремих штатів, у переважній більшості випадків притаманні наступні ознаки: скоєння протиправного діяння (дії або бездіяльності) та наявність злочинного умислу. У деяких кримінально-правових діяннях обов'язковим є також наявність суспільно небезпечних наслідків та, відповідно, причинного зв'язку між діянням та наслідками. При цьому, як слушно зазначає американський дослідник В. Бернам, встановлення кожного з цих елементів у поведінці правопорушника відбувається на підставі загальноправового стандарту "поза будь-яким розумним сумнівом" (англ. – "beyond a reasonable doubt") [5, с. 859]. Кожну з наведених ознак доцільно розглянути детальніше.

Під час кримінально-правової оцінки діянь винних осіб обов'язковому встановленню підлягають, за загальним правилом, лише два елементи злочину – власне діяння (лат. – "actus reus") та вина (лат. – "mens rea"). Визначення "mens rea" (від лат. – "винний дух") за своїм змістом є близьким до поняття вини. Слід водночас зауважити, що в низці злочинів із так званою абсолютною (суворою) відповідальністю ця внутрішня психічна ознака діяння взагалі відсутня.

Вимога про наявність протиправного діяння в США, як, доречі, і в Україні, загалом виключає можливість притягнення до кримінальної відповідальності за злочинні думки, слова, або інші різновиди виявлення умислу. Необхідно встановити наявність конкретного протиправного діяння. Водночас думки слід відмежовувати від промови, яка, слугуючи зовнішнім проявом думок, може утворювати кримінально каране діяння

(зокрема, надання завідомо хибних свідчень, шахрайство) або становити частину об'єктивної сторони злочину (наприклад, підмовляння співучасників на вчинення злочину). Усі злочини за загальним правом вимагають вчинення дії (бездіяльності), що нерозривно пов'язана із так званим поганим станом свідомості (розуму). Американське кримінальне право не вимагає від особи надавати допомогу іншому у разі наявності небезпеки. Злочинним діяння буде вважатись лише в тому разі, якщо воно вчинене добровільно, без будь-якого зовнішнього примусу. Кримінально-правова доктрина виробила правило, відповідно до якого добровільність діяння означає повний контроль особи над власними вчинками. Саме поняття "добровільності" традиційно залишається в США предметом доктринального і судового тлумачення. Не розкриваючи цей термін, Модельний кримінальний кодекс у § 2.01 лише називає дії, які не є добровільними: рефлексорні чи конвульсивні рухи, рухи тіла під час сну, поведінка у стані гіпнозу, інші рухи тіла, які не є результатом зусилля чи рішення суб'єкта, прийнятого особою свідомо або за звичкою.

Термін "діяння", як власне і визначення злочину, характеризується широким діапазоном тлумачень. Зокрема, деякими американськими вченими діяння розглядається як певна поведінка, що складається з трьох частин: 1) джерело поведінки, тобто рухи тіла; 2) певна оточуюча обстановка; 3) наслідки поведінки особи. Інші дослідники поділяють діяння на два види: позитивні, тобто активні прояви поведінки особи, та негативні, що, навпаки, характеризуються бездіяльністю. Виокремлюють і так звані внутрішні діяння, або, іншими словами, "діяння розуму", тобто певні внутрішні психічні процеси у свідомості особи, що не знаходять прояву в зовнішній поведінці особи. Проводячи паралелі, доречно зазначити, що схожі підходи до розуміння природи злочинного діяння простежуються й у роботах вітчизняних фахівців.

Ознайомлення з відповідними працями американських авторів дозволяє стверджувати, що в цілому підходи до розуміння природи діяння як ключової ознаки злочину у вітчизняній та американській кримінально-правових доктринах збігаються.

Один із постулатів кримінального права США, що, доречі, добре відомий і вітчизняному правозастосовувачу, полягає в тому, що незнання закону або помилка у його змісті не може визнаватись обставиною, яка виключає злочинність діяння. Базуючись на положенні, згідно з яким закон є чітким і відомим американським громадянам, система загального права США закріплює презумпцію про те, що кожна особа знає закони своєї країни. Це загальне правило, аналог якому можна відшукати у ч. 2 ст. 68 Конституції України, регулярно використовується судами США під

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

час розгляду кримінальних справ. Об'ємність, складність і, у деяких випадках, колізійність федерального законодавства істотно ускладнюють для пересічних громадян розуміння змісту тих фінансових обов'язків, які покладаються на них державою. Для того, щоб захистити осіб, які сумлінно помиляються у змісті вимог закону, від безпідставного кримінального переслідування, Конгрес США частково пом'якшив презумпцію правової обізнаності особи. Відповідно, до законодавчої конструкції окремих складів федеральних злочинів було включено обов'язкову вказівку на умисне порушення вимог закону.

Так історично склалось, що поняття умислу у складах злочинів одержувало в США різні визначення і тлумачення. Про це переконливо свідчать мотивувальні частини вироків американських судів із різних категорій кримінальних справ. У рішенні у справі "США проти Мердока" (1933 р.) Верховний Суд США вперше охарактеризував умисел як стан, що робить діяння заздалегідь спланованим, усвідомлюваним або бажаним для винного (на відміну від випадкового діяння). Також зазначалось, що умисел впливає, зокрема, із таких обставин: діяння вчинене з поганою метою і без можливості бути виправданим; вчинене наполегливо, цілеспрямовано або з протиправними, завідомо злочинними намірами [6]. У справі "Спайз проти США" (1943 р.) Верховний Суд ознаками умислу визнав злочинний (протиправний) мотив та неможливість виправдати поведінку платника податків [7]. У справі "США проти Бішопа" (1973 р.) Суд постановив, що і надалі при встановленні наявності складів податкових злочинів (як фелоній, так і місдмінорів) від обвинувачення буде вимагатись доведення поганої мети або злочинного мотиву як обов'язкових характеристик умислу [8].

Проте вже у 1976 р. Верховний Суд США змінив власну точку зору щодо встановлення таких складових умислу як погана мета і злочинний мотив. Під час перегляду у касаційному порядку справи "США проти Помпоніо" (1976 р.), Судом було з'ясовано, що суди нижчих інстанцій вимагають від журі присяжних встановлювати факультативні ознаки – погану мету і злочинний мотив. Зміст спірного питання зводився до наступного: 1) чи є достатнім доведення специфічного наміру порушити закон; 2) чи повинно журі присяжних встановлювати у кожній кримінальній справі погану мету або злочинний мотив? Ретельно дослідивши ці питання, Верховний Суд США зазначив, що окружні та апеляційні суди неправильно інтерпретували термін "злочинний мотив", вкладаючи у нього щось більше, ніж специфічний намір порушити вимоги закону [9]. Відповідно, вищою судовою інстанцією було запропоновано більш змістовне і водночас стисле визначення умислу, що залишається найбільш

поширеною дефініцією при розгляді кримінальних податкових справ й понині, а саме: діяння визнається умисним у разі добровільного, свідомого порушення відомого особі правового обов'язку.

Суспільно небезпечні наслідки, залишаючись поза увагою американського законодавця, виконують допоміжну функцію в процесі кримінально-правової кваліфікації та можуть впливати лише на розмір призначеного покарання.

Незважаючи на те, що у переважній більшості випадків вказівка на настання суспільно небезпечних наслідків в нормах про злочини відсутня, фактично ця ознака протиправного діяння присутня і потребує встановлення під час розгляду кримінальних справ. Така законодавча прогалина, даючи дослідникам можливість дискутувати про наявність завершеного діяння вже у разі порушення описаних в законі заборон, досить успішно усувається американськими судами. При цьому у такій ситуації "на допомогу" приходять вагомі конституційні та кримінально-процесуальні аргументи. Так, відповідно до поправок V та XIV до Конституції США, федеральний уряд не має права позбавляти особу життя, свободи чи власності без належної правової процедури (англ. – "due process of law"). Ця правова вимога, будучи за своїм змістом різноаспектною, вимагає від федерального та законодавців штатів, поміж іншого, конструювати кримінально-правові заборони максимально чітко і зрозуміло. Іншими словами, новостворена норма про кримінальну відповідальність не повинна загрожувати основним правам і свободам громадян, перш за все передбаченим Білем про права. Таким чином, тлумачення цих поправок до Конституції дозволяє дійти висновку про наявність певних меж для законодавця при конструюванні нових норм про відповідальність за кримінально карані діяння. "Нагляд" за додержанням цієї вимоги покладається на судові органи – Верховний Суд США та вищі судові інстанції штатів. Отже, якщо норма про кримінальну відповідальність описана в законі таким чином, що не вказує на можливість спричинення шкоди будь-яким охоронюваним інтересам суспільства, у неї з'являються всі шанси бути визнаною неконституційною судом. Так, у справі "Маглер проти Канзасу" (1887 р.) Верховний Суд США цілком обґрунтовано вказав, що існують певні межі, порушувати які законодавство не може. Суди повинні у кожній конкретній справі визначати, чи були ці, умовно кажучи, "орієнтири" порушені. Відповідно, у разі якщо певний статут, створений для захисту суспільного здоров'я, публічної моралі чи публічної безпеки не має реального чи важливого відношення до цих об'єктів, прямим обов'язком судів є визнання такої норми неконституційною [10]. Верховний Суд країни активно використовував це прецедентне правило ще на початку ми-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

нулого століття у справах про визнання неконституційними окремих норм про кримінальну відповідальність за економічні правопорушення. Пізніше практика перевірки кримінально-правових приписів "на конституційність" знизилась.

Федеральний кримінальний закон (§§ 1, 3559 Зібрання законів США) традиційно поділяє всі злочини на три види: 1) фелонії - посягання із найбільшим ступенем суспільної небезпеки, санкції за які передбачають позбавлення волі на строк більше одного року; 2) місдмінори - умовно кажучи, злочини середньої тяжкості, санкції за які передбачають позбавлення волі на строк не більше одного року; 3) кримінально карані проступки - незначні порушення, щодо яких застосовуються санкції, не пов'язані з позбавленням чи обмеженням волі. Як слушно зауважує А.В. Савченко, незважаючи на скасування у 1984 р. норми, яка закріплювала таку класифікацію, посилення на названі види посягань на сьогодні зустрічається в інших кримінально-правових нормах [11, с. 63]. Відповідно до статистичних даних, переважну більшість злочинів у США становлять фелонії, у т. ч. фелонії, скоєні повторно.

І фелонії, і місдмінори, відповідно до законодавчо встановленої класифікації, поділяються на класи, що позначаються відповідними літерами латинського алфавіту (наприклад, фелонія класу А, місдмінор класу С). Такі класи відображають ступінь суспільної небезпеки діяння і, відповідно, впливають на суворість призначеного покарання. Так, найвищий ступінь суспільної небезпеки серед тяжких злочинів має фелонія класу А, найнижчий - фелонія класу Е. Найбільш небезпечним посяганням серед злочинів середньої тяжкості визнаватиметься місдмінор класу А, а найменш небезпечним - місдмінор класу С.

Для порівняння, вітчизняний КК, як відомо, у ст. 12 пропонує єдиний критерій класифікації злочинів - за ступенем їх тяжкості, що визначається з урахуванням розміру кримінального покарання у вигляді строку позбавлення волі.

Серед доктринальних класифікацій звертає на себе увагу, перш за все, поділ за так званою "моральною" ознакою - на злочини "mala in se" та "mala prohibita". Перші - це ті, які, порушуючи норми природного права, що є вічним і незмінним, самі по собі уособлюють зло, є аморальними за своєю природою (вбивства, грубі порушення моральності, викрадення тощо). Другі - це діяння, які, на думку американських юристів, норм моралі, як правило, не порушують (наприклад, неналежна експлуатація технічних засобів, порушення правил виготовлення і реалізації товарів та ін.). Їх протиправність випливає із так званого позитивного права, вони є злочинами внаслідок встановлених державою заборон [12, с. 351].

Дослідження правозастосовних проблем, із якими стикається американська правозастосовна практика під час встановлення ознак злочинного діяння як на федеральному, так і на рівні штатів, переконує у раціональності законодавчого закріплення саме формально-матеріального, а не суто формального підходу до визначення злочину. Більше того, поняття злочину, будучи центральним для кримінального законодавства будь-якої цивілізованої держави, повинно виважено і ретельно розкриватись на вищому законодавчому рівні у відповідному нормативному акті, слугувати своєрідним еталоном законодавчої техніки з метою забезпечення збалансованої та максимально ефективною реалізації завдань національної кримінально-правової політики.

#### Використана література:

1. Примерный Уголовный кодекс (США). Официальный проект Института американского права / Под ред. и с предисл. докт. юрид. наук Б. С. Никифорова. – М.: "Прогресс", 1969. – 303 с.
2. Crimes and Criminal Procedure (Title 18, U.S. Code). [Електронний ресурс]. – Режим доступу до сайту : [http://www.law.cornell.edu/uscode/18/usc\\_sup\\_01\\_18.html](http://www.law.cornell.edu/uscode/18/usc_sup_01_18.html)
3. Уголовное право зарубежных государств. Общая часть / Под ред. и с предисл. И.Д. Козочкина. – М.: Институт международного права и экономики имени А.С. Грибоедова, 2001. – 576 с.
4. Clark W., Marshall W. Law of Crimes. 2-nd Ed. / William Clark, William Marshall. – Littleton, Colorado : Rothman & Co., 1996. – 906 p.
5. Бернам У. Правовая система США. 3-й выпуск / Уильям Бернам. – М. : "Новая юстиция", 2006. – 1216 с.
6. United States v. Murdock, 290 U.S. 389, 398 (1933).
7. Spies v. United States, 317 U.S. 492, 499 (1943).
8. United States v. Bishop, 412 U.S. 346 (1973).
9. United States v. Pomponio, 429 U.S. 10 (1976).
10. Mugler v. Kansas, 123 U.S. 623, 8 S.Ct. 273, 31 L.Ed. 205 (1887).
11. Савченко А.В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки : комплексне порівняльно-правове дослідження: Монографія / Андрій Володимирович Савченко. – К. : КНТ, 2007. – 596 с.
12. Козочкин И. Д. Уголовное право США : успехи и проблемы реформирования реформирования / И. Д. Козочкин. – СПб. : Издательство Р. Асланова "Юридический центр Пресс", 2007. – 478 с.

УДК 343.135

М.І. Карпенко

кандидат юридичних наук, доцент кафедри  
кримінального права та процесу  
(ВНЗ "Національна академія управління")

**КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА "ДІДІВЩИНУ":  
ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА  
СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТАТТЕЮ 406  
КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ**

Перед правозастосовними органами постало завдання підвищення ефективності боротьби зі злочинністю, у тому числі з посяганнями на суспільні відносини військової служби, тобто визначений чинним законодавством порядок несення або проходження військової служби. Узагальнення практики правозастосовних органів свідчить про те, що вони стикаються з певними труднощами в застосуванні норм про кримінальну відповідальність за злочини, передбачені ст. 406 КК. Це обумовлено низкою факторів, до числа яких належать і недоліки в конструюванні норм, передбачених ст. 406 КК, відсутність офіційних роз'яснень державних органів України із застосування вказаної статті. Ціла низка проблем, зокрема, об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт і суб'єктивна сторона злочинів, передбачених ст. 406 КК, відмежування цього складу злочину від суміжних злочинів і аналогічного дисциплінарного проступку та кваліфікація, при необхідності за сукупністю складів злочинів, продовжують залишатися дискусійними.

Вирішення цих та інших питань потребує порівняльно - правового дослідження, яке відіграє велику не лише пізнавальну роль, але й має певне прикладне значення. Дослідження складу злочину, передбаченого ст. 406 КК і відповідних складів злочинів за аналогічне діяння деяких інших держав, у порівняльному аспекті – це один із конкретних засобів застосування діалектичного методу дослідження проблем, що нас цікавлять.

Користуючись вищезгаданим підходом до досліджуваної проблеми, доцільно її розглядати стосовно складоутворюючих ознак складу злочину, передбаченого ст. 406 КК і відповідних складів злочинів, що вибрані для порівняння. Цей шлях допоможе найповніше показати співвідношення нашого закону (ст. 406 КК) з відповідними законами інших держав, а також виявити певні проблеми, що належить вирішити законодавцю з метою вдосконалення ст. 406 КК, а також сприятиме уявленню про існуючі тенденції між вітчизняним і зарубіжним законодавством з подолання цих соціальних явищ.

Так, згідно зі ст. 406 КК об'єктом цього злочину є суспільні відносини, що забезпечують умови з охорони закріплених у статутах ЗС України, інших правових актах військової сфери порядку взаємовідносин між військовослужбовцями, що не знаходяться між собою у відносинах підлеглості. А додатковим безпосереднім об'єктом є суспільні відносини, що забезпечують умови з охорони їх життя, здоров'я, честь, особисту гідність, власність. Натомість об'єктом злочину, передбаченого ст. 335 КК Російської Федерації, є суспільні відносини, які стосуються встановленого порядку взаємовідносин між військовослужбовцями, не пов'язаними відносинами підлеглості. При цьому потерпілий – це військовослужбовець, який не знаходиться з винним у відносинах підлеглості і не знаходиться при виконанні обов'язків військової служби [96, с. 717]. А ч. 1 ст. 336 КК РФ передбачає, що об'єктом цього злочину є порядок взаємовідносин між військовослужбовцями. Додатковим об'єктом виступає честь і гідність військовослужбовця [96, с. 718]. Ст. 443 КК Республіки Білорусь стосується захисту від порушень статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглості [38, с. 170]. Об'єктом цього складу злочину (ст. 443 КК РБ) є встановлений порядок взаємовідносин між військовослужбовцями, які не знаходяться в стосунках підлеглості, а також здоров'я, честь і гідність потерпілого, який не знаходиться у відносинах підлеглості з іншими військовослужбовцями (старшим, молодшим або рівним по військовому званню чи службовому положенню) [221, с. 753]. Ст. 245 (порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями, особами, що проходять обов'язкову військову підготовку, і резервістами за відсутності між ними відносин підлеглості) КК Республіки Молдова, об'єктом цього складу злочину передбачала охорону, закріплених в законодавстві цієї держави порядок взаємовідносин між військовослужбовцями, особами, що проходять обов'язкову військову підготовку, і резервістами, що не знаходяться між собою у відносинах підлеглості. Додатковим безпосереднім об'єктом є взаємовідносини, що спрямовані на захист їх життя, здоров'я, честь, особисту гідність [44, с. 110]. КК Латвійської Республіки в ст. 339 (образа честі військовослужбовця) передбачає, що об'єктом цього складу злочину є посягання на захист тих взаємовідносин між військовослужбовцями, порушення яких ображає честь військовослужбовця, вчинене старшим по відношенню до молодшого, або молодшим по відношенню до старшого, якщо при цьому хоча б один із них виконував обов'язки по військовій службі (частина 1). Частини 2 і 3 цієї статті КК передбачають захист честі військовослужбовця, посягання на яку супроводжується із застосуванням насильства, що має місце між різними категоріями військовослужбовців. А ст. 340 КК

Латвійської Республіки (побиття і катування військовослужбовця) в частинах 1-4 цієї правової норми регламентує, що їх об'єктом є здоров'я військовослужбовця, оскільки передбачає покарання за умисне нанесення шкоди від побоїв і до спричинення тяжкого тілесного ушкодження [43, с. 300 - 301]. Статті 378.(1), 379.(1) розділу I (злочини проти порядку підлеглості і військової честі) глави XIII (військові злочини) КК Республіки Болгарії об'єктом цих злочинів передбачають посягання на честь, гідність і здоров'я військовослужбовців. Інша правова норма, передбачена ст. 379а. КК Республіки Болгарії передбачає об'єктом цього складу злочину захист військового порядку від явної неповаги до військової честі і гідності військовослужбовця шляхом вчинення насильницьких або непристойних дій [39, с. 267-268]. Ст. 348 розділу XL (злочини проти правил військової дисципліни) КК Республіки Польща передбачає об'єктом цього складу злочину посягання на здоров'я військовослужбовця, його честь і гідність, що не є його (правопорушника) начальником, але у зв'язку з виконанням ним службових обов'язків [46, с. 221].

Як свідчить аналіз зазначених статей наведених законодавчих актів відповідних держав, об'єктом вони вбачають суспільні відносини з охорони особи військовослужбовця в різній інтерпретації. Разом з тим, необхідно зазначити, що більш конкретно об'єкт складу злочину, що досліджується, законодавчо зазначений у відповідних статтях кримінальних кодексів РБ, Республіки Молдова, України. Менш вдало це зроблено в кримінальних кодексах Латвійської Республіки, Республіки Болгарії, Республіки Польща. Окремо варто зазначити про позицію законодавця РФ, оскільки в статтях 335 і 336 КК передбачено розмежування порушень статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності між ними відносин підлеглості і образу військовослужбовця. Такий поділ вказаних правопорушень, на нашу думку, є занадто ускладненим і буде створювати додаткові труднощі при кваліфікації зазначених дій в правозастосовній практиці, що більш аргументовано зазначено при порівняльно - правовій характеристиці об'єктивної сторони.

Об'єктивна сторона складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 406 КК України характеризується діями, в результаті яких військовослужбовцю: 1) завдані побої; 2) вчинено інше насильство. Аналізуючи і порівнюючи зазначений злочин з аналогічними конструкціями подібних злочинів, що містяться в кримінальних кодексах інших держав, доцільно зазначити, що є приклади більш вдалої побудови диспозиції складу злочину, що досліджується, без кваліфікуючих ознак. Зокрема, ч. 1 ст. 335 КК РФ "порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності між ними відносин підлеглості" передбачає кримінальну

відповідальність за "порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності між ними відносин підлеглості, що пов'язані з приниженням честі і гідності чи знущанням над потерпілим або поєднане з насильством" [47, с. 699]. Даною нормою додатково передбачені і випадки, коли порушення пов'язані із приниженням честі і гідності чи знущанням над потерпілим. При цьому під приниженням честі і гідності потерпілого пропонується розуміти підрив його авторитету, репутації, виражене у непристойній формі, тобто у невідповідній прийнятим у суспільстві нормам моралі та взаємовідносин формі; під знущанням – активний вплив винної особи на потерпілого, який спричиняє фізичну біль (систематичні побої, термічний вплив та ін.) або страждання (через позбавлення їжі, спорядження, сну тощо). Отже, диспозиція ч. 1 ст. 335 КК РФ варта уваги, оскільки найвищою соціальною цінністю в нашій державі відповідно до ст.3 Конституції України визнані не лише життя і здоров'я людини, а й вона сама, її честь і гідність, недоторканність і безпека [1, с. 4]. З огляду на це потрібна адекватна система забезпечення правової охорони зазначених цінностей, чого ми не спостерігаємо в повній мірі, аналізуючи ч. 1 ст. 406 КК. Разом з тим варто зазначити, що нестатутні дії у формі знущання, за які передбачена відповідальність згідно ч. 1 ст. 335 КК РФ (позбавленням волі на термін до трьох років), по КК України визнані такими, що вчинені із кваліфікуючими ознаками і передбачені ч. 2 ст. 406 КК (позбавленням волі на строк до п'яти років), що тягне, в разі вчинення, за собою підвищену кримінальну відповідальність.

Ще більш вдалою з огляду на конкретизацію протиправних дій без кваліфікуючих ознак, слід назвати диспозицію ч. 1 ст. 443 КК РФ, яка передбачає кримінальну відповідальність за "насильство, знущання над військовослужбовцем, або жорстоке поводження з ним, або незаконне позбавлення його волі, або примусове використання військовослужбовця в особистих інтересах, або вимагання чи відібрання у нього предметів військового забезпечення, що вчинені військовослужбовцем, який не перебуває у відносинах підлеглості з потерпілим" [38, с. 170]. Разом з тим такі дії, як жорстоке поводження з військовослужбовцем, на думку автора, доцільно було б передбачити в якості кваліфікуючої ознаки в ч. 2 цієї статті, оскільки "насильство" і "знущання" над військовослужбовцем не може бути сприйнято рівнозначно з таким поняттям, як "жорстоке поводження з ним". З точки зору правозастосовної практики, враховуючи неможливість передбачити в диспозиції ч. 1 ст. 406 КК України, як і в ч. 1 ст. 443 КК РФ, всі можливі варіанти дій нестатутних взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглості, термін "вчинення іншого насильства" більш зручне для практичних фахівців право-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

охоронних і судових органів. В певній мірі вищезазначені аргументи щодо більш вдалої конструкції ч. 1 ст. 406 КК підтверджуються і конструкцією диспозиції ч. 1 ст. 335 КК РФ, якою передбачені такі протиправні дії, як: 1) приниження честі; 2) приниження гідності; 3) знушення над потерпілим чи то пов'язане з насильством. Стосовно об'єктивної сторони складів злочинів, які порівнюються, варто окремо зазначити відносно того, як це зроблено законодавцями, наприклад, Латвійської Республіки, Республіки Болгарії, Республіки Польщі та рядом інших держав.

Зокрема, ч. 1 ст. 339 КК Латвійської Республіки (образа честі військовослужбовця) не передбачає відповідальності за порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглих. Певне намагання передбачити відповідальність за вказані дії законодавець цієї держави (Латвійської Республіки) передбачив в ч. 3 вказаної статті КК, диспозиція якої передбачає "образа честі із застосуванням насильства, нанесена одним військовослужбовцем іншому військовослужбовцю за відсутності між ними відносин підлеглих або старшинства, якщо при цьому хоча б один із них виконував обов'язки по військовій службі, -" [43, с. 300]. Фактично цією нормою розуміється порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями. Ще більш спрощено об'єктивна сторона складу злочину, що аналізується, передбачена в ст. 340 КК Латвійської Республіки (побиття і катування військовослужбовця), де передбачена відповідальність за умисне нанесення побоїв або побиття, або інше умисне насильство (ч. 1), ті ж дії зв'язані з нанесенням легкого тілесного ушкодження (ч. 2); дії, пов'язані з нанесенням тілесного ушкодження середньої тяжкості або які мають характер катування (ч. 3); дії, пов'язані з нанесенням тяжкого тілесного ушкодження (ч. 4) [43, с. 301]. Як військові злочини проти здоров'я, честі, гідності військовослужбовців передбачені дії в ст. 378.(1) - нанесення образи або клепа на нього; ст. 379.(1) - нанесення легкого тілесного ушкодження; ст. 379 а. - вчинення насильницьких або непристойних дій, які грубо порушують військовий порядок і висловлюють явну неповагу до військової честі і гідності військовослужбовця КК Республіки Болгарії [38, с. 267-268]. Як злочини проти правил військової дисципліни передбачені ст. 348 КК Республіки Польща з посиланням на положення ст. 345 - 347 дії (напад, напад спільно з іншими військовослужбовцями або в присутності групи військовослужбовців; попередні дії з використанням зброї, ножа або іншого подібного небезпечного предмета; якщо винний діє спільно з іншими військовослужбовцями; військовослужбовець, який ображає) відносно військовослужбовця, який не є його начальником, але в зв'язку з виконанням ним службових обов'язків [46, с. 219 - 221]. В кримінальних кодексах інших держав, з якими представилась можливість ознайомитись,

ще більш не визначено передбачена кримінальна відповідальність за військовий злочин, об'єктивною стороною якого мають бути дії проти здоров'я, честі, гідності військовослужбовця за відсутності відносин підлеглості. Не дивлячись на ту обставину, що розділ 13 (злочини проти військової служби) КК Естонської Республіки передбачає відповідальність за 20 таких військових злочинів, склад злочину, аналогічний ст. 406 КК України, відсутній [41, с. 236 - 245]. Взагалі дії проти життя, здоров'я, честі, гідності військовослужбовців кваліфікуються як загальнокримінальні злочини по відповідних статтях розділу 4 Особливої частини (злочини проти особи) КК Естонської Республіки [41, с. 107 - 125]. Таким же чином передбачена кримінальна відповідальність військовослужбовців в цілому згідно кримінальних кодексів Австралії [36, с. 45 - 386], Японії [50, с. 27 - 219].

Ч. 2 ст. 406 КК має кваліфікуючі ознаки нестатутних взаємовідносин між військовослужбовцями, до яких належать дії: 1) вчинені щодо кількох осіб; 2) заподіяли легкі тілесні ушкодження; 3) заподіяли середньої тяжкості тілесні ушкодження; 4) мають характер знущання над військовослужбовцем; 5) мають характер глумлення над військовослужбовцем.

Ч. 2 ст. 443 КК РБ передбачає такі кваліфікуючі ознаки дій, передбачених ч.1 цієї статті: 1) ті ж дії, вчинені повторно; 2) вчинені по мотивах расової або національної ворожнечі або чвар; 3) вчинені у відношенні кількох осіб; 4) вчинені групою осіб; 5) ті ж дії, що потягли за собою нанесення потерпілому менш тяжкого тілесного ушкодження.

З метою більш змістовного аналізу і порівняння кваліфікуючих ознак досліджуемого складу злочину, доцільно привести зміст і ч. 2 ст. 335 КК РФ, де передбачені наступні кваліфікуючі ознаки нестатутних взаємовідносин між військовослужбовцями, які учиняються: а) неодноразово; б) у відношенні двох або більше осіб; в) групою осіб, групою осіб за попередньою змовою або організованою групою; г) із застосуванням зброї; д) із заподіянням середньої тяжкості шкоди здоров'ю.

Аналізуючи кваліфікуючі ознаки складу злочину нестатутних взаємовідносин між військовослужбовцями, передбачених в кримінальних кодексах РБ, РФ, України, в яких найбільш повно і змістовно викладені законодавцями зазначених держав досліджуемий злочин, необхідно зазначити наступне. В ч. 2 ст. 406 КК України, на відміну від КК РБ і РФ, відсутня така кваліфікуюча ознака, як "вчинення повторно". В разі застосування нестатутних взаємовідносин два і більше разів розділених в часі стосовно одного і того ж військовослужбовця, без спричинення тілесних ушкоджень, незважаючи на їх системний протиправний характер, такі дії будуть кваліфікуватися за ч. 1 ст. 406 КК України, тоді як такі дії, в разі вчинення на території РБ чи РФ підлягатимуть кваліфікації відповідно за ч. 2 ст. 443 КК РБ і за пунктом а) ч. 2 ст. 335 КК

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

РФ. Що стосується наступної кваліфікуючої ознаки, яка має відмінності в зазначених КК трьох держав "вчинені групою осіб" (РБ, Україна) і вчинені "групою осіб, групою осіб за попередньою змовою або організованою групою" (РФ). Ця кваліфікуюча ознака передбачена за КК України в ч. 3 ст. 406, як особливо кваліфікуюча ознака. Враховуючи небезпечність вчиненого групою осіб і порівнюючи міру покарання за такі дії (КК РФ і РБ до п'яти років позбавлення волі, а за КК України від 3 до 10 років) варто зазначити, що виносячи міру покарання військовий суд з урахуванням всіх факторів може винести відповідну міру покарання, яка не буде суттєво відрізнятися від судової практики судів РБ і РФ. Що стосується наступної кваліфікації ознаки "вчинення із застосуванням зброї", то на відміну від КК РФ, зазначена кваліфікуюча ознака, як в КК РБ, так і в КК України передбачені в частинах третіх досліджуваного злочину. Як законодавець РБ, так і України були єдині в тому, що вчинення нестатутних взаємовідносин із застосуванням зброї є особливо небезпечні для охоронюємих суспільних відносин. Єдині в своїх рішеннях були законодавці РБ, РФ і України, передбачивши в частинах других цього злочину наступну кваліфікуючу ознаку, як заподіяння середньої тяжкості тілесних ушкоджень, що аналогічно заподіяння середньої тяжкості шкоди здоров'ю (КК РФ), чи заподіяння менш тяжкого тілесного ушкодження (КК РБ). В цьому плані виділяється позиція законодавця України, який передбачив як кваліфікуючу ознаку для даного злочину "заподіяння легких тілесних ушкоджень", що не характерне для частин других КК РБ і РФ. В разі заподіяння в якості наслідку нестатутних взаємовідносин легких тілесних ушкоджень військовослужбовцю, ці дії будуть кваліфікуватися за ч. 1 ст. 443 КК РБ чи ч. 1 ст. 335 КК РФ. Аналогічна відмінність є і стосовно наступних двох кваліфікуючих ознак "що має характер знущання або глумлення над військовослужбовцем", передбачених ч. 2 ст. 406 КК України, які відсутні в частинах других ст. 443 КК РБ і ст. 335 КК РФ і в разі їх вчинення шляхом знущання або глумлення будуть кваліфікуватися за ч. 1 ст. 443 КК РБ і ч. 1 ст. 335 КК РФ. Зазначені відмінності в трьох кваліфікуючих ознаках - "заподіяння легких тілесних ушкоджень", "що має характер знущання або глумлення над військовослужбовцем" може свідчити про більш жорстку позицію законодавця України щодо кримінальної відповідальності військовослужбовців за нестатутні взаємовідносини. Єдність позицій щодо відповідальності в разі, якщо "спричинені тяжкі наслідки" продемонстрували законодавці всіх трьох держав, передбачивши цю підставу в частинах третіх як особливо кваліфікуючу ознаку нестатутних взаємовідносин між військовослужбовцями.

Ведучи мову щодо суб'єкта складу злочину, що досліджується, то звертає на себе увагу позиція законодавця РФ, який ч. 1 ст. 336 КК РФ

(образу військовослужбовця) передбачив кримінальну відповідальність за "образу одним військовослужбовцем іншого під час виконання або у зв'язку з виконанням обов'язків військової служби" [47, с. 701]. Особливість цього складу злочину полягає в тому, що його суб'єктом може бути будь-який військовослужбовець, який не знаходиться у відносинах підлеглості з потерпілим, що в певній мірі співпадає із змістом диспозиції ч. 1 ст. 335 КК РФ (ч. 1 ст. 406 КК). Разом з тим, необхідно констатувати, що між зазначеними складами злочинів КК РФ є певні відмінності, які полягають в тому, що в разі якщо образу нанесено з особистих мотивів і без будь-якого зв'язку з виконанням службових обов'язків, то винний може бути притягнутий до відповідальності за правилами ст. 130 КК РФ (у КК України 2001 р. не передбачений подібний склад злочину). За змістом ч. 1 ст. 336 КК РФ образа одним військовослужбовцем іншого посягає на суто особисті права потерпілого, але визнається злочином проти військової служби при умові, що вона нанесена під час виконання або у зв'язку з виконанням хоча б одним із них обов'язків по військовій службі.

На підставі порівняльно - правового дослідження можна зробити висновки, які матимуть значення для законотворчої діяльності, для теорії кримінального права та практики застосування ст. 406 КК: 1) За кримінальним законодавством інших держав, що аналізувалися, дії злочинів, що передбачають відповідальність за порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглості, побудовані у переважній більшості за описанням об'єктивної сторони в частинах перших статей як злочини з формальним складом. 2) Найбільш досконало із законодавчої точки зору сконструйовані правові норми злочину, що досліджується, в КК РБ, РМ, РФ, України. Менш досконало виглядає конструкція ч. 3 ст. 339 КК Латвійської Республіки, яка передбачає відповідальність щодо досліджуемого злочину лише за образу честі військовослужбовця. В інших кримінальних кодексах взагалі не передбачений зазначений злочин, що характерно, наприклад, для КК Естонської Республіки, де подібні дії (нестатутні взаємовідносини між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглості) при наявності цілого розділу "Злочини проти військової служби" кваліфікуються як загальнокримінальні злочини проти життя, здоров'я особи. З певними відмінностями від конструкції ст. 406 КК України, передбачені ст. 378.(1), ст. 379.(1), ст. 379а. КК Республіки Болгарії і ст. 348 КК Республіки Польща, які за змістом і своєю направленістю захисту суспільних відносин (захист особи військовослужбовця) можуть бути сприйняті в цілому, як порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями.

**Використана література:**

1. Волостнов П. А. Преступления против военной службы / П. А. Волостнов // Уголовное право. Особенная часть. Учебник для вузов. Ответственные редакторы: доктор юридических наук, профессор И. Я. Козаченко, доктор юридических наук, профессор Э. А. Незнамова, кандидат юридических наук, доцент Г. П. Новоселов. - М. : Издательская группа ИНФРА М - НОРМА, 1997. - 768 с.
2. Уголовный кодекс Республики Беларусь. - Мн. : Право и экономика, 2005. - 174 с. (Серия "Юридическое обозрение").
3. Шардаков А. А. Воинские преступления, С. 739 - 465 / А. А. Шардаков // Уголовное право Республики Беларусь. Особенная часть (А. И. Лукашов, С. Е. Данилюк, Э. Ф. Мичулис и др.; под общ. ред. А. И. Лукашова). - Мн. : Тесей, 2001. - 808 с.
4. Уголовный кодекс Республики Молдова / С измен. и дополн. на 7 октября 2001 года. Кишинев, 2001. - 119 с.
5. Уголовный кодекс Латвийской Республики / Науч. ред. и вступ. статья канд. юрид. наук А. И. Лукашова и канд. юрид. наук Э. А. Саркисовой. Перевод с латышского канд. юрид. наук А. И. Лукашова. - СПб. : Издательство "Юридический центр Пресс", 2001. - 313 с.
6. Уголовный кодекс Республики Болгария / Науч. ред. канд. юрид. наук, проф. А. И. Лукашов. Перевод с болгарского Д. В. Милушева, А. И. Лукашова; вступ. статья Й. И. Айдарова. - СПб. : Издательство "Юридический центр Пресс", 2001. - 298 с.
7. Уголовный кодекс Республики Польша / Науч. ред. канд. юрид. наук, доц. А. И. Лукашов, докт. юрид. наук, проф. Н. Ф. Кузнецова; вступ. статья канд. юрид. наук, доц. А. И. Лукашова, канд. юрид. наук, проф. Э. А. Саркисовой; перевод с польского Д. А. Барилевич - СПб. : Издательство "Юридический центр Пресс", 2001. - 234 с.
8. Уголовный кодекс Российской Федерации : Постатейный комментарий. - М. : ЗЕРЦАЛО, ТЕИС, 1997. - 792 с.
9. Конституція України : Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996. - К. : Преса України, 1997. - 80 с.
10. Уголовный кодекс Эстонской республики / Науч. ред. и перевод с эстонского В. В. Запелалова; вступ. статья канд. юрид. наук, доц. СПбГУ Н. И. Машнева - СПб. : Издательство "Юридический центр Пресс", 2001. - 262 с.
11. Уголовный кодекс Австралии 1995г. / Научное редактирование и предисловие канд. юрид. наук, проф. И. Д. Козочкина, Е. Н. Трикоз; перевод с англ. Е. Н. Трикоз. - СПб. : Издательство "Юридический центр Пресс", 2002. - 388 с.
12. Уголовный кодекс Японии / Науч. редактирование и предисловие докт. юрид. наук, проф. А. И. Коробеева. - СПб. : Издательство "Юридический центр Пресс", 2002. - 226 с.

УДК 343.223

**О.С. Лашкет**

кандидат юридичних наук,  
провідний науковий співробітник  
(Національна академія Служби безпеки України)

### ОКРЕМІ АСПЕКТИ ДОСЛІДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ НОРМИ ПРО НЕОБХІДНУ ОБОРОНУ

Право на необхідну оборону закріплене у ст. 36 Кримінального кодексу України (далі – КК України). Необхідна оборона характеризується вчиненням дій з ознаками діяння, передбаченого КК України як злочин, та заподіянням особи, яка вчиняє суспільно-небезпечне посягання, шкоди (у певних межах). Правовою підставою використання необхідної оборони є вчинення суспільно небезпечного посягання, спрямованого на заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам особи, яка обороняється, чи іншої особи, суспільства або держави; а її фактична підстава – це необхідність негайного заподіяння шкоди особі, яка вчиняє суспільно небезпечне посягання, з метою попередження чи припинення цього посягання [1, с. 29].

Сутність необхідної оборони полягає у тому, що хоча її використання й порушує права однієї людини, яка діє неправомірно і тим самим створює передумови для порушення власних прав, проте при цьому вона є засобом захисту прав іншої людини, суспільства або держави. Відтак, необхідна оборона є полем конкуренції правоохоронюваних благ, які, з одного боку, належать особі, яка вчиняє суспільно небезпечне посягання, а з іншого, – особі, яка захищається, використовуючи власне право на необхідну оборону.

Немає жодної держави, яка могла б гарантувати цілковиту безпеку всім без винятку громадянам та їх законним інтересам, а необхідна оборона не тільки припиняє вчинення суспільно небезпечних посягань, але також є своєрідним засобом їхнього попередження, що підкреслює непересічне значення цієї кримінально-правової норми.

На думку деяких вчених, необхідна оборона – найбільш поширена на практиці обставина, що виключає злочинність діяння [6, с. 247]. Відтак кримінально-правова норма про необхідну оборону має постійно удосконалюватися, оскільки необхідна оборона є своєрідним методом боротьби особи з проявами суспільно небезпечної поведінки інших осіб.

Останнє підтверджується тим, що хоча часто в момент вчинення протиправного діяння правопорушник не боїться покарання або ставиться до можливості бути покараним байдуже, проте відсутність страху перед

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

покаранням за вчинення злочину не означає відсутність у особи, яка вчиняє цей злочин, страху бути вбитим чи пораненим. А усвідомлення особою, яка збирається вчинити злочин чи правопорушення, можливості зіткнутися з опором з боку майбутньої жертви, тобто з необхідною обороною, може втримати таку особу від протиправної поведінки.

Метою статті є виокремлення дискусійних положень, що стосуються суті умов, які висуваються до посягання, та умов, що характеризують захист при необхідній обороні від такого посягання, а також з'ясування причин не надто частого використання особами свого права на необхідну оборону.

Дослідженню необхідної оборони присвятила наукові праці низка відомих російських дореволюційних вчених, знаних фахівців з питань кримінального права радянської доби, видатних українських і зарубіжних науковців та молодих вітчизняних вчених. Серед них – В.Г. Андреянкова, Т.Ш. Атабаєва, Х.М. Ахметшин, Ю.В. Баулін [1], С.Г. Блинська [2], С.В. Борозін, Н.Г. Вольдимарова [8], В.Ф. Кириченко [5], В.М. Козак, А.Ф. Коні, О.М. Лупіносова, П.С. Матишевський, Г.Н. Мацокіна, В.В. Меркур'єв, М.О. Овезов, В.В. Орехов, Л.А. Остапенко, В.Д. Пакутін, М.М. Паше-Озерський, М.В. Рейнгардт, І.І. Слуцький [10], І.О. Тараканов [11], І.С. Тишкевич [12], В.І. Ткаченко [13], С.Ю. Учитель, Т.Г. Шавгулідзе, М.І. Якубович, М.О. Якуньков та інші вчені. Попри це серед теоретиків кримінального права все ще не існує єдиної точки зору щодо назви вимог, які висуваються до необхідної оборони. Крім того, відкритим залишається питання щодо причин, які можуть стати на заваді реалізації цього права особи.

Попри надзвичайну важливість необхідної оборони, існують деякі перепони для її активного використання. Особи, які стають об'єктом суспільно небезпечного посягання, як правило, прагнуть уникнути його, не вступаючи у протиборство з особою, яка вчиняє посягання, що зумовлюється наступним: по-перше, багато хто з громадян просто не поінформовані про правомірність дій, спрямованих на захист власних прав і свобод шляхом заподіяння шкоди посягаючому; по-друге, при формальному ставленні службової особи до провадження розслідування кримінальної справи або розгляду перевірконого матеріалу нерідко саму особу, яка обороняється, можуть притягнути до кримінальної відповідальності або, у кращому випадку, за вчинення злочину при перевищенні меж необхідної оборони, або за наче б то вчинений нею тяжкий злочин [11, с. 3]. Так, причиною неактивного використання особами права на необхідну оборону у 17% випадків є необізнаність щодо цього права, у 19% – незнання правил поведінки у такій ситуації, у 48% – побоювання настання небажаних правових наслідків, у 11% – небажання використання

права на необхідну оборону внаслідок негативного досвіду настання небажаних правових наслідків; у 5% – недооцінювання власних можливостей [4, с. 4-5].

Відтак, головною умовою активного використання необхідної оборони є гарантія відсутності небезпеки притягнення до кримінальної відповідальності особи, яка захищала власні інтереси, інтереси іншої особи, суспільства чи держави, вдавшись до однієї з обставин, що виключають злочинність діяння; щоб особа не віддавала перевагу можливості стати жертвою злочину, лише аби не відповідати за заподіяння шкоди нападнику.

Заподіяння шкоди особі, яка порушує закон, чітко регламентується КК України, при недотриманні його вимог особа, яка захищається, може перетворитися на злочинця, коли кримінальна відповідальність настає за перевищення меж необхідної оборони, оскільки закон в однаковій мірі охороняє всіх громадян від суспільно небезпечних посягань – правовій охороні підлягає також той, хто його порушує.

Враховуючи той факт, що необхідна оборона за своїм змістом являє собою єдність двох взаємопов'язаних складових – посягання і захисту – її реалізація буде правомірною лише у разі дотримання умов, які висуваються до посягання, та умов, що характеризують захист [8, с. 14]. Перша така умова, що стосується посягання, полягає в тому, що захист шляхом необхідної оборони буде правомірним лише у випадку, якщо він є реакцією на суспільно небезпечне посягання і спрямований на його відбиття. Другою умовою, що стосується посягання, є наявність останнього у момент захисту, тобто захист і посягання мають збігатися в часі. Третьою умовою, яка висувається до посягання, є його дійсність (реальність) – тобто необхідна оборона можлива лише від реального посягання, такого, що існує насправді, а не лише в уяві особи, яка обороняється.

Говорячи про умови, що характеризують захист при необхідній обороні, то першою такою умовою є заподіяння шкоди тільки особі, яка посягає, і в жодному разі третім особам. Друга умова, що стосується захисту, полягає у тому, що захист шляхом необхідної оборони можливий лише в разі відбиття посягання на певні блага, які є об'єктами кримінально-правової охорони. Третьою умовою, що стосується захисту при необхідній обороні, є його своєчасність, а четверта умова – щоб захист не перевищував меж необхідності.

Таким чином, заподіяння шкоди особі, що вчиняє суспільно небезпечне посягання, може вважатися правомірним лише за умови, що воно відповідає виробленим теорією кримінального права критеріям (умовам,

ознакам) правомірності необхідної оборони. У роботах більшості авторів можна зустріти термін "умови правомірності необхідної оборони", які поділяються на дві групи: умови правомірності необхідної оборони, що стосуються посягання, та умови правомірності необхідної оборони, що стосуються захисту.

Проте ще І.С. Тишкевич зазначав, що поділ умов правомірності оборонних дій на дві групи є трохи штучним [12, с. 48]. А В.Ф. Кириченку видається більш вдалим розглядати дві групи умов правомірності необхідної оборони – ті, що стосуються виникнення і припинення права на необхідну оборону, та ті, що визначають межі допустимого захисту [5, с. 17]. І.І. Слуцький викладав умови правомірності необхідної оборони у двох розділах: напад, як джерело небезпеки, що викликає оборону, і захист при необхідній обороні (цей розділ присвячується інтересам, які дозволяється захищати шляхом необхідної оборони, і особам, які можуть вдатися до необхідної оборони) [10, с. 173-214]. В.І. Ткаченко вважає, що слід говорити не про умови правомірності необхідної оборони, а про її підставу, якою є суспільно небезпечне посягання, та про сукупність ознак, які характеризують правомірність необхідної оборони [13, с. 10]. Ю.В. Баулін при дослідженні необхідної оборони розглядає її у єдності і взаємозв'язку двох елементів, а саме вчинку суб'єкта і підстави для такої поведінки [1].

Також висловлюється думка щодо об'єднання термінів "умови" та "ознаки" єдиним поняттям "критерії" правомірності необхідної оборони, які умовно поділяються на дві групи: умови, які характеризують суспільно небезпечне посягання; та умови, які характеризують захисні дії (визначають межі захисних дій, щоб вони не перевищували меж необхідності, а шкода, заподіяна особі, яка здійснює посягання, не перевищувала ту, яка для цього необхідна) [7, с. 67]. На думку А.В. Савінова, варто говорити не про підстави необхідної оборони і не про умови її правомірності, а про умови, за яких виключатиметься злочинність заподіяної шкоди в стані необхідної оборони (тобто спосіб захисту) і про підставу для заподіяння цієї шкоди особі, яка вчиняє суспільно небезпечне посягання [9, с. 70-71].

З іншої точки зору, виділення умов правомірності – це здебільшого дань сформованій традиції, що, однак, не враховує того, що будь-яка з обставин, що викликають злочинність діяння, являє собою єдність двох елементів – певного явища зовнішньої дійсності (підстави поведінки) і реакції на нього з боку суб'єкта (поведінки суб'єкта) [2, с. 41]. Крім того, існує думка, що наявність умов правомірності необхідної оборони взагалі

є лише підставою виникнення права на необхідну оборону, їх недостатньо для визнання дій того, хто обороняється, правомірними, оскільки обсяг права необхідної оборони визначається її межами [3, с. 76]. Проте такий висновок є дещо дискусійним, оскільки саме умови правомірності реалізації необхідної оборони і визначають її межі, обсяг, форму та зміст.

Попри наявність певних розбіжностей з цього питання й існування в теорії кримінального права різних підходів до переліку та змісту умов, за дотримання яких необхідна оборона буде правомірною, звичний поділ цих умов на дві групи видається нам оптимальним. Проте вважаємо за доцільне називати такі умови умовами правомірності реалізації необхідної оборони. Такий термін видається більш влучним з огляду на те, що право на захист своїх прав і свобод від порушень і протиправних посягань будь-якими не забороненими законом засобами надається кожному Конституцією (ч. 4 ст. 55 Конституції України), так само як і право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань (ч. 2 ст. 27 Конституції України), а ст. 36 КК України лише деталізує це право. Відтак, з нашої точки зору, некоректно говорити про умови правомірності необхідної оборони, оскільки захист не забороненими законом засобами власних прав і свобод від порушень і протиправних посягань є завжди правомірним. Кримінальне ж право визначає умови, за яких правомірною буде реалізація необхідної оборони. Відтак, пропонуємо умови, які висуваються до посягання, та умови, що характеризують захист при необхідній обороні від такого посягання, називати умовами правомірності реалізації необхідної оборони, оскільки необхідна оборона є об'єктивно правомірним діянням, якщо вона реалізується із дотриманням усіх висунутих законом вимог.

#### **Використана література:**

1. Баулин Ю.В. Уголовно-правовые проблемы учения об обстоятельствах, исключающих преступность (общественную опасность и противоправность) деяния : автореф. дисс. на соиск. учен. степени доктора юрид. наук : 12.00.08 / Ю.В. Баулин ; Укр. юрид. акад. Харьков. – Х., 1991. – 41 с.

2. Блинська С.Г. Кримінально-правова природа затримання особи, що вчинила злочин, як обставини, що виключає злочинність діяння : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / С.Г. Блинська ; Київський національний університет внутрішніх справ України. – К., 2006. – 197 с. – Бібліогр. : с. 174-191.

КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ:  
СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

3. Гусар Л. Поняття меж необхідної оборони. Їхнє місце в системі умов її правомірності / Л. Гусар // Прокуратура. Людина. Держава. - К., 2005. - № 11(53). - С. 73-78.

4. Зуев В.Л. Необходимая оборона и крайняя необходимость. Вопросы квалификации и судебно-следственная практика : пособие / В.Л. Зуев. - М. : Кросна-Лекс, 1996. - 96 с.

5. Кириченко В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве / В.Ф. Кириченко. - М.-Л. : Изд. 2-я тип Изд-ва Акад. наук СССР в Мск., 1948. - 108 с.

6. Кримінальне право України: Заг. частина : підручник / Ю.В. Александров, В.І. Антипов, М.В. Володько та ін. ; відп. ред. Я.Ю. Кондратьев ; наук. ред. В.А. Клименко та М.І. Мельник - 4-те вид. перероб. та доп. - К. : Атіка, 2008. - 375 с.

7. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / відп. ред. С.С. Яценко. - 2-ге вид. перероб. та доп. - К. : А.С.К., 2002. - 968 с. (нормативні документи та коментарі).

8. Научные работы из журнала "Диссертативник" библиотеки РБД [Электронный ресурс] : Вольдимарова Н.Г. Уголовная ответственность за убийство при превышении пределов необходимой обороны : автореф. дисс. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук : 12.00.08 / Н.Г. Вольдимарова ; Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации. - М., 2003. - 27 с. - Режим доступа : <http://dissertation2.narod.ru/Diss2006/25-14.htm>

9. Савинов А.В. Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление, как обстоятельство, исключающее преступность деяния : дисс. канд. юрид. наук : 12.00.08 / А.Н. Савинов [Электронный ресурс] : Юридический институт МВД России. - М., 2002, - 186 с. - Библиогр. : с. 167-186. - Режим доступа : [http://orel.rsl.ru/dissert/savinov\\_a\\_v/dis.pdf](http://orel.rsl.ru/dissert/savinov_a_v/dis.pdf)

10. Слуцкий И.И. Необходимая оборона в советском уголовном праве / И.И. Слуцкий // Ученые записки ЛГУ. - Л., 1951. - № 129. - С. 173-214.

11. Тараканов И.А. Особенности доказывания состояния необходимой обороны в стадии предварительного расследования : автореф. дисс. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук : 12.00.09 [Электронный ресурс] : Владимир, 2006. - 22 с. - Режим доступа : <http://vui.edu.vladimir.ru/avtoref/Tarakanov.doc>

12. Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны / И.С. Тишкевич. - М. : Юрид. лит., 1969. - 191 с.

13. Ткаченко В.И. Необходимая оборона по уголовному праву / В.И. Ткаченко. - М. : Юрид. лит., 1979. - 119 с.

УДК 343.353:343.37

**А.С. Нерсисян**

кандидат юридичних наук,  
молодший науковий співробітник  
(Інститут держави і права імені В.М. Корецького НАН України)

### **СПЕЦІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ СЛУЖБОВИХ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ**

В сучасному кримінальному праві України існують різні групи спеціальних суб'єктів злочину. Відповідно до ч. 2 ст. 18 КК спеціальним суб'єктом злочину є фізична осудна особа, що вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, злочин, суб'єктом якого може бути лише певна особа. В.Г. Павлов зазначає, що специфіка вчинення окремих видів злочинів полягає в тому, що у відповідності з положеннями закону суб'єкт в кожному конкретному випадку має володіти конкретними ознаками або якостями для вчинення об'єктивної сторони складу злочину [1, с. 198]. В.В. Устименко зазначає про те, що в поняття спеціального суб'єкта слід включати ті ознаки, що характеризують його в рамках складу злочину і є необхідними для правильної кваліфікації вчиненого діяння. Сукупність цих ознак, а точніше – їх єдність і є підставою для об'єднання ряду суб'єктів в одну групу [2, с. 9]. Отже, значення правильного визначення спеціального суб'єкта злочину для правильної кваліфікації діяння є дуже великим, адже законодавець у відповідній статті Особливої частини КК України визначає конкретні обставини, за яких та чи інша особа може бути суб'єктом конкретного злочину. Такі ознаки і якості можуть стосуватись різних сфер життя суб'єкта: його демографічних ознак (наприклад стать суб'єкта звалтування обов'язково має бути протилежною статі потерпілого); його політико-правового статусу (суб'єктом шпигунства може бути лише іноземний громадянин або особа без громадянства); його професійної діяльності (спеціальний суб'єкт злочинів в сфері службової діяльності або військових злочинів) тощо.

Одним з найбільш поширених спеціальних суб'єктів злочину є службова особа. О.Я. Светлов визначає, "що вчинити посадовий злочин може лише посадова особа" [3, с. 67]. З цим положенням погоджувався і А.Н. Трайнін [5, с. 19]. З огляду на це, не є зрозумілим, чи відносити до групи службових злочинів ті злочини, вчинення яких службовою особою є кваліфікуючою ознакою, наприклад, злочини проти прав інтелектуальної власності (ст.ст. 176, 177, 229 КК) вчинення яких службовою особою з використанням службового становища є обставиною, що обтяжує покарання [4, с. 155].

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

З огляду на це слід, на нашу думку, зауважити про наступне. Вчинення злочину службовою особою з використанням свого службового становища, безумовно, якісно підсилює суспільну небезпеку злочину. Саме тому воно обтяжує покарання. Проте це не відносить дану групу злочинів до числа службових. Досі не було вироблено чіткої позиції науковців щодо службової особи, як спеціального суб'єкта злочину в тих видах злочинів, які не віднесено до сфери службової діяльності. Цю проблему почали досліджувати ще на початку ХХ ст. Так, А.Н. Трайнін окремо від посадових злочинів виділив так звані "делікти змішаного типу" (*gemischte*, по німецькій термінології) до яких відносив випадки, коли "посадові особи несуть кваліфіковану відповідальність, якщо вони вчиняють загальнокримінальні злочини" [5, с. 21]. Він до подібних злочинів відносив випадки посадової розтрата та посадового підлогу. Полемізуючи з ним, Б.С. Утевский, визначав, що посадова розтрата і посадовий підлог є не кваліфікованим видами загальної розтрата і підлогу, а самостійні посадові злочини, які відрізняються не лише суб'єктом вчинення діяння [6, с. 341-342].

В той же час, наприклад, В.Ю. Шумакова вважає, що якщо службова особа вказана в статті КК, як кваліфікуюча або особливо кваліфікуюча ознака то відповідні злочини є спеціальними видами службових злочинів [7, с. 38-42].

Отже, до службової злочинності мають включатися лише ті злочини, що можуть вчинятися лише службовими особами та ті, що вчиняються загальними суб'єктами злочину, але у фактичному співвиконавстві зі службовими особами (наприклад – тандем в системі "давання хабара" – "одержання хабара") коли один злочин неможливий окремо від іншого.

З 01.01.2011 р. мають набути чинності зміни до ст. 18 КК України, що якісно змінюють нормативне визначення службової особи, як спеціального суб'єкта злочину. Ці поправки введені Законом № 1508-VI від 11.06.2009 р. "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення". Якщо до введення згаданих змін термін "службова особа" визначався приміткою 1 до ст. 364 КК, то даний закон вводить в силу ч.ч. 3,4 ст. 18 КК, на підставі яких тепер має визначатись, чи є дана особа службовою, а дія вищезгаданої примітки розповсюджується тільки на ст.ст. 364, 365, 368, 368-1, 369 КК.

З огляду на норми КК України слід визначити такі види службової злочинності:

1. *Службова злочинність публічних службових осіб* (національних, іноземних та міжнародних). Особливою ознакою даного сектора є те, що такі злочини можуть вчинятися виключно службовими особами органів дер-

жавної влади, органів місцевого самоврядування та інших юридичних осіб публічного права. Юридична особа публічного права, відповідно до ст. 81 Цивільного кодексу України, створюється розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування. Порядок утворення та правовий статус юридичних осіб публічного права встановлюються Конституцією України та законом. Так, наприклад, юридичними особами публічного права, є Антимонопольний комітет України та його територіальні підрозділи, (ст. 6 Закону України "Про Антимонопольний комітет України"), місцеві державні адміністрації (ст. 4 Закону України "Про місцеві державні адміністрації") тощо.

Відповідно до приміток 1, 2 до ст. 364 КК службовими особами у статтях 364, 365, 368, 368-1, 369 є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, місцевого самоврядування, на державних чи комунальних унітарних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані із виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом. Службовими особами також визнаються посадові особи іноземних держав (особи, які обіймають посади в законодавчому, виконавчому, адміністративному або судовому органі іноземної держави, а також інші особи, які здійснюють функції держави для іноземної держави, зокрема для державного органу або державного підприємства), а також посадові особи міжнародних організацій (працівники міжнародної організації чи інші особи, уповноважені такою організацією діяти від її імені).

Отже, до службової злочинності публічних службових осіб належить вся сукупність злочинів, передбачених статтями 364, 365, 368, 368-1, 369 КК України. До таких самих злочинів належить і та частина злочинів проти правосуддя, де суб'єктом виступає виключно службова особа – суддя, прокурор, слідчий або особа, яка проводить дізнання. В.Н. Кудрявцев вважає такі злочини, різновидом зловживання службовим становищем, причому інтереси правосуддя (об'єкт злочину) виступають в якості елемента нормального функціонування державного апарату [8, с. 63]. Такими статтями в чинному КК України є, зокрема, ст.ст. 371-375, 376-1, 380-382.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

2. *Службова злочинність в сфері юридичних осіб приватного права* як самостійне правове явище з'явилася порівняно нещодавно. Це в цілому закономірно – адже у радянські часи підприємства, установи та організації були фактично продовженням державного апарату. Саме з цієї причини їх посадові особи володіли досить значними службовими повноваженнями, які (особливо на посадах керівників підприємств військово-промислового комплексу та стратегічних галузей промисловості) були співрозмірними з повноваженнями службових осіб державних органів, а інколи і переважали їх. Фактично до початку 90-х років ХХ ст. склався досить міцний тандем між "чиновниками" та "господарниками", до якого активно долучався "кримінал". Наслідком цього стали ряд негативних тенденцій в економіці України. Як зазначає Г.Ю. Дарноптих на даний момент чимало важливих аспектів господарювання не мають правової основи і їх вирішення значною мірою залежить від заінтересованості чиновників. За рахунок цього спостерігається парадоксальна ситуація – сила протидії свавілля службовців і клерків обернено пропорційна економічній потужності суб'єкта господарської діяльності [9, с. 29-32]. Так, великий бізнес має серйозні неформальні зв'язки з вищими щаблями влади і тому мало зацікавлений у протидії корупції. Більш же дрібні підприємці або активно протидіють корупції, незважаючи на економічні втрати, або починають домовлятися з корупціонерами, або відходять в "тінь". В цьому і виявляється системна загроза корупції та службової злочинності в економічній діяльності.

### Використана література:

1. Павлов В.Г. Суб'єкт преступления. – СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2001. – 318 с.
2. Устименко В.В. Специальный субъект преступления.- Х: Выща шк., 1989 – 87 с.
3. Светлов А.Я. Ответственность за должностные преступления. / Александр Яковлевич Светлов– К.: "Наукова думка", 1978 – 304 с.
4. Трайнин А. Должностные и хозяйственные преступления. / Арон Наумович Трайнин – М.: Юридическое издательство НКЮ СССР, 1938 – 136 с.
5. Нерсесян А.С. Правові проблеми порушення прав інтелектуальної власності службовими особами. / А.С. Нерсесян // Часопис Київського університету права - № 4 - 2008 - С. 154-158.
6. Утевский Б.С. Общее учение о должностных преступлениях. / Утевский Б.С. – М.: Юриздат, 1948 – 444 с.
7. Шумакова В.Ю. Службова особа, як спеціальний суб'єкт злочинів у сфері господарської діяльності / В.Ю. Шумакова// Проблеми запобігання службовим злочинам у сфері господарської діяльності. Матеріали науково-

практичного семінару 9 листопада 2004 р. м. Харків. - Київ-Харків: Юрінком Інтер - С. 38-42.

8. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. - Казань, 1972 - 352 с.

9. Дарноптих Г.Ю. Службова злочинність у сфері економіки як системна внутрішня загроза економічній безпеці держави // Проблеми запобігання службовим злочинам у сфері господарської діяльності: Матеріали науково-практичного семінару 9 листопада 2004 р. м. Харків. - К.-Х.: Юрінком Інтер, 2004 - С. 29-32.

УДК 343.346.8:004

**М.В. Рудик**

кандидат юридичних наук, старший викладач  
кафедри кримінального права та кримінології  
*(Кримський юридичний інститут Одеського  
державного університету внутрішніх справ)*

### **ПРИНЦИПИ ЗАХИСТУ КОМП'ЮТЕРНОЇ ІНФОРМАЦІЇ ВІД НЕСАНКЦІОНОВАНОГО ВТРУЧАННЯ**

Питання захисту інформації в автоматизованих системах не втрачають своєї актуальності вже понад 30 років. Це пояснюється тим, що інформація, яка знаходиться в тому чи іншому комп'ютері є достатньо вразливою з позиції несанкціонованого втручання.

Розвиток принципів захисту комп'ютерної інформації від порушення її фізичної цілісності, а також від несанкціонованого втручання відбувалось паралельно з розвитком самих електронних засобів обробки даних та між ними був постійний взаємозв'язок.

Для забезпечення безпеки обробки та зберігання комп'ютерної інформації необхідно створити належну систему контролю доступу користувачів до електронних ресурсів. Це завдання вирішується за допомогою наступних принципів.

А.А. Малюк вважає, що до основоположних принципів захисту комп'ютерної інформації необхідно відносити:

- принцип обґрунтованості доступу, цей принцип полягає у обов'язковому виконанні двох основних умов: у користувача повинен бути достатній рівень допуску для роботи з інформацією та ця інформація необхідна йому для виконання виробничих або професійних функцій;

- принцип персональної відповідальності, цей принцип заключається у тому, що кожен користувач повинен нести персональну відповідальність за всі види операцій, які він вчиняє з комп'ютерною інформацією;

- принцип цілісності засобів захисту, полягає у тому, що всі засоби захисту інформації, яка обробляється в комп'ютері повинні чітко виконувати свої функції та повинні включати спеціальний захисний інтерфейс від користувачів системи;

- принцип глибини контролю доступу, виражається у застосуванні спеціального механізму контролю доступу до інформації в залежності від рівня допуску користувача [1, с. 35-36].

Окрім цього на думку В.О. Голубєва існують наступні принципи:

- достовірності означає, що дані повинні бути коректними і такими, що не перекручують ніяких фактів, тобто персональні дані повинні бути у разі потреби, відповідати теперішньому моменту;

- своєчасності означає, що персональні дані, які накопичуються для якої-небудь мети або цілей, не повинні зберігатися довше, ніж це передбачено відповідно до їх прямого призначення. З цієї причини користувачі інформації повинні регулярно переглядати свої персональні дані і видаляти будь-які дані, які більше не відповідають своєму призначенню[3];

- захищеності полягає у тому, що користувачам потрібно вживати заходи захисту персональних даних від несанкціонованого доступу до них, внесення змін, розголошення або руйнування, а також від випадкової втрати або пошкоджень. Відповідальність за створення або впровадження комплексу заходів захисту даних цілком лежить на користувачі інформації. Цей принцип є дуже важливий. Користувачі даних повинні вживати заходів по захисту персональних даних від несанкціонованого проникнення, втрати або руйнування. Заходи захисту і контролю даних (в першу чергу персональних), які описуються в подальших розділах, набувають, таким чином, правове забарвлення [2].

Порівнявши ці групи принципів можна дійти до наступного висновку:

1. Реалізація вищевикладених принципів повинне вирішити основне завдання - це забезпечення безпеки комп'ютерної інформації, що обробляється в ЕОМ.

2. Розглянувши загальні принципи захисту інформації в автоматизованих системах, потрібно зазначити, що комплексний захист інформації має в своїй основі використання фізичних, законодавчих, організаційних та програмно-технічних засобів захисту. Такі засоби повинні забезпечувати ідентифікацію та аутентифікацію користувачів, розподіл повноважень доступу до системи, реєстрацію та облік спроб несанкціонованого доступу.

**Використана література:**

1. Малюк А.А., Введение в защиту информации в автоматизированных системах / Малюк А.А., Пазизин С.В., Погожин Н.С. - М: Горячая линия-Телеком, 2001. - 148 с. (с. 35-36).
2. Принципи захисту даних [Електронний ресурс] / Інформаційні банківські системи - Режим доступу: <http://www.penoplast.biz.ua/?p=199>.
3. Загальні принципи захисту інформації в банківських автоматизованих системах [Електронний ресурс] / І.П. Козаченко, В.О. Голубев // Портал безпека - Режим доступу: <http://bezpeka.com/ru/lib/spec/art92.html>.

**УДК 343.346.8:004**

**Н.А.Савінова**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінально-правових наук  
(Київський національний університет внутрішніх справ)

**ДО ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО  
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ**

Серед небажаних наслідків сучасного розвитку Інформаційного суспільства (далі - ІС), виникнення інформаційно-комунікаційних технологій (далі - ІКТ), наявні технології та можливості, що породжують, або підвищують суспільну небезпеку через використання ресурсів ІС, спотворюючи у максимумі загрози загальній інформаційній, інформаційній безпеці держав та індивідуальній інформаційній безпеці осіб.

Система забезпечення суспільних відносин, притаманних розвитку ІС, має включати низку галузей права, до компетенції яких можуть належати як регламентація таких відносин, так і гарантування і забезпечення відповідних відносин від суспільно небезпечних посягань. До загального переліку засобів забезпечення суспільних відносин можна віднести всі галузі права, включаючи теорію держави і права, як галузь науки. Пороте, лише одна галузь права відповідно до своїх виключних, притаманних лише їй засобів забезпечення суспільних відносин, покликана захищати такі від злочинних посягань. Це - кримінальне право.

Кримінально-правове забезпечення з точки зору, регулювання суспільних відносин, на які воно направлене, належить до сегменту правового забезпечення, у частині забезпечення суспільних відносин від злочинних посягань. У вузькому розумінні - це один зі спеціальних сегментів комплексного правового забезпечення, на який покладається функція забезпечення суспільних відносин від злочинних посягань. У широкому

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

розумінні, саме як сегмент комплексного правового забезпечення, кримінально-правове забезпечення має сприйматися сукупність політико-правових і суто правових заходів, спрямованих на убезпечення суспільних відносин від злочинних посягань.

Здебільшого, вітчизняними науковцями інформаційна безпека пов'язується саме з національно безпекою як частина з цілим: її визнають як "функціональну сферу національної безпеки"[1, с. 123], невід'ємну складову останньої [2, с. 20], "самостійний напрямок національної безпеки" [3, с. 154].

При цьому, з уваги випускається той факт, що загрози можуть не спрямовуватися в саму державу, а й походити з неї. Очевидним є факт, що агресія у сучасному світі направляється саме "з середини" певних держав і направлена до інших держав або глобального суспільства в цілому<sup>1</sup>, або ж до самої держави адресату агресії. Вітчизняний сегмент також "виконує свою негативну роль у інформаційних агресіях<sup>2</sup>, оскільки кібернетичні злочини, що вчинюються з нашої території заподіюють шкоду інформаційним ресурсам, у т.ч. фінансам, та комунікаціям багатьох країн світу, що здійснюються у фінансовій сфері.

Таким чином, очевидним є те що всі цитовані дослідники інформаційної безпеки визнають існування глобальної інформаційної безпеки поряд з інформаційною безпекою національною. І, у той же час, визнають національну безпеку як складову глобальної комплексної безпеки. При цьому, є нелогічним визнання національної інформаційної безпеки у співвідношенні з національною безпекою як частини з цілим, адже, як вона може входити у глобальну інформаційну безпеку, яка є ніби "поза межами" національної безпеки.

Логічне пояснення цьому одне: похибка міститься саме у тому, що глобальне інформаційне суспільство обумовлює розвиток комунікацій до такого рівня, що вони нібито пронизують всі суспільні відносини, стан убезпечення яких від загроз визнається комплексною безпекою суспільства. Остаточоно доводить вірність цієї ідеї той факт, що суспільні відносини, на які спрямовується комплексна безпека переорієнтовуються на інші

---

<sup>1</sup> Оскільки очевидним є те, що мілітаристичне вторгнення може відбуватися з території певних держав, у т.ч транзитом, вторгнення інформаційне також характеризується вторгненням з певної території. Так, більше 80 % кібернетичних вторгнень у сучасному ІС, за даними Інтерполу, здійснюється з території США, Канади, Японії, Австралії та Росії [4].

<sup>2</sup> Сьогодні Україна займає одне з провідних місць серед держав, з території яких вчинюються кіберзлочини. [5]

ресурси - інформація, знання та ІКТ, комунікації в цілому стають тими цінностями, на виробництво яких направлені і економіка і політика, і які, відповідно, стають продуктами користування і споживання населення.

На підтвердження цього тут слід навести визначення інформаційної безпеки, яке являє собою спільну позицію країн-членів ЄС, висловлене представником Швеції при обговоренні питань міжнародної інформаційної безпеки на 56-й сесії генеральної Асамблеї ООН: "Інформаційна мережна безпека означає захист особистої інформації про відправників і одержувачів, захист інформації від несанкціонованих змін, захист від несанкціонованого доступу до інформації і створення надійного джерела постачання обладнання, послуг та інформації. Інформаційна безпека також охоплює захист інформації, що стосується військового потенціалу та інших аспектів національної безпеки. *Недостатній захист життєво важливих інформаційних ресурсів і інформаційних та телекомунікаційних систем може створити загрозу для міждержавної безпеки*" [6] (курсив мій - Н.С.).

Таким чином, інформаційна безпека за формою повною мірою нібито покриває комплексну безпеку, стає її невід'ємною частиною, адже комплексна безпека у ІС, по суті і є безпекою всіх відносин, що здійснюються при посередництві комунікацій.

Інформаційна безпека як стан, є оболонкою комплексної безпеки, адже посягання на інформаційну безпеку у відповідному масштабі у сучасному світі можуть тягнути за собою шкоду всім суспільним відносинам відповідного політичного суб'єкта.

*Отже, у ІС інформаційна безпека є невід'ємною складовою комплексної безпеки, а їх конфігурації повністю співпадають, і інформаційна складова повинна включатися у зміст поняття комплексної безпеки.*

На доктринальному рівні вітчизняного права інформаційна безпека розуміється як "один з видів національної безпеки, важлива функція держави" [7, с. 714], тобто - як складова виключно національної безпеки. Державне управління розуміє інформаційну безпеку також як складову саме національної безпеки. Дослідники безпосередньо інформаційної безпеки також не одностайні і підходах до її визначення. Б.А.Кормич, під інформаційною безпекою розуміє "захищеність встановлених законом правил, за якими відбуваються інформаційні процеси в державі, що забезпечують гарантовані Конституцією умови існування і розвитку людини, всього суспільства і держави" [8, с. 92]. У той же час, таке твердження не відповідає об'єктивному стану здійснення суспільних відносин у ІС, адже останні далеко не всі не врегульовані правилами, і, в принципі, їх правилами урегулювати неможливо, адже неможливо урегулювати як все спілкування, так і всі комунікації. Аналогічно, потребує на критику і тве-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

рдження стосовно обмеження інформаційної межами держави, адже, навіть, у прикордонних частинах країн транлюються канали ЗМІ країн сусідів, не кажучи вже про супутникове телебачення, яке транлюється по території будь-якої країни. Відносини ж у Internet взагалі не потрапляють, відповідно до такого визначення зони дії інформаційної безпеки, як і коло суспільних відносин, що здійснюються за допомогою мереж електрозв'язку: телефонні, факсові та інші види спілкування. Тобто, таке визначення просто не відповідає умовам існування сучасного суспільства і не може урахуватися для об'єктивного розуміння сутності безпеки у ІС.

На підтвердження своєї думки щодо недоцільності прийняття інформаційної безпеки у контексті наведеного вище тлумачення, автор вважає за необхідне навести цілі інформаційної політики держави (Україна у даному випадку є просто демонстратором) у частині формування інформаційної безпеки, які описують О.Г. Данільян, О.П. Дзьобань та М.І. Панов. За їх твердженнями, першою ціллю інформаційної політики України є захист "інформаційного суверенітету держави (особливо захист національного інформаційного простору з інформаційними ресурсом і систем формування масової суспільної свідомості) у сучасних умовах глобалізації та інтернаціоналізації процесів у інформаційній сфері" [9, с. 17]. Така позиція повною мірою свідчить про те, що вітчизняними вченими зроблені необхідні наголоси: 1) інформаційна безпека може розглядатися як у національному масштабі, про що прямо вказує визначення, так і у інших масштабах, що прямо витікає з безпосередньої вказівки на певний вид інформаційної безпеки м- національних; 2) вказівка на необхідність врахування політикою детермінації безпеки під впливом глобалізаційних процесів; 3)міститься пряма вказівка на необхідність орієнтування інформаційної безпеки на всі інфраструктуру суспільства, включаючи свідомість населення.

Анатомічний зв'язок понять "небезпека" та "безпека" як явища, що розуміється на загальному рівні як стан, що захищає від небезпеки, очевидний. У той же час, поняття "упливи" фактично не відображує повний зміст явища небезпеки, оскільки вказує на явище, що вже відбувається, і до того ж явище - активне, адже вплив пасивний (необережного) вчинення фактично не охоплює. У контексті події, що відповідала б змісту поняття "небезпека" доцільніше використовувати термін "загроза", який може розумітися як подія, що характеризується як статикою, так і динамікою. Крім того, впливи можуть характеризуватися виключно як активні дії, вони не входять у поняття загрози - явища пасивні: загрози ще не дії, а тільки об'єктивний демонстратор можливості потенційних дій. Саме тому для нас є повною мірою сприйнятні словосполучення "загрози

впливів". Яскравішим демонстратором є термін кримінального права "загроза вчинення вбивства", який аж ніяк не констатує факт самого вбивства.

Таким чином стан безпеки не може протистояти впливам, оскільки такі, як активні потребують у якості контрагента уже не стан, а певні відповідні дії, сукупність яких охоплює явище "боротьба", як активна протидія. Звідси виходить два концептуальні для подальшого розуміння співвідношення понять "безпека" і "боротьба" висновки: 1) загрози – є пасивні явища, які потенційно можуть перетворюватися на активні явища – упливи; 2) основним контрагентом явища загрози є безпека, у той час як контрагентом явища упливи є боротьба.

Таким чином, стає очевидним, що *відсутність належного стану безпеки обумовлює перехід загрози у впливи і викликає необхідність у застосуванні боротьби. Ініціями словами, стан захищеності та стійкості основних об'єктів від загрози. У той же час, боротьба – є комплексною, сегментарною, або точковою протидією тим загрозам, які внаслідок неефективності забезпечення стану безпеки перетворилися на упливи.* Боротьба потрібна тоді, коли безпека порушена, і загрози перейшли в активний стан – упливи.

Явище буквально "небезпеки" правими науками взагалі не досліджене. У інших галузях науки зустрічається тлумачення явища безпеки, але не як стану, а як "практичних дій з боку" [1, с. 111] інших суб'єктів. Очевидно, що таке визначення характеризує не стан безпеки, і, навіть, не загрози, а саме впливи. У той же час, *поняття суспільна безпека, як категорія, якою оперує саме кримінальне право, визначається ознакою саме злочину, і є критерієм, за яким діяння відноситься до категорії злочинів* [10, с. 72]. І хоча поняття безпеки у розумінні кримінального права застосовується як характеристика окремого діяння, саме воно демонструє стан суспільної безпеки як поле, що породжує суспільно-небезпечні акти поведінки. Слід зазначити також, що у конструкції переходів від загрози до упливи, у разі індивідуалізації таких, спостерігаються очевидні паралелі зі стадіями готування до вчинення злочину (загроза – готування; уплив – відповідний замах або незавершений злочин).

З усвідомленням цього поняття суспільної безпеки як контрагента суспільної безпеки набуває додаткового смислу, адже саме воно має виступати ключовим фактором у усвідомленні не лише як основного критерію підходу до оцінки загрози і впливи, які можуть характеризуватися як делинквентні прояви, що мають криміналізуватися, а і як стан, який у разі відсутності належної протидії відповідним станом безпеки породжує перехід загрози у впливи. Аналіз такого переходу, відповідно, демонструватиме ефективність відповідно стану безпеки і окремих її складових, серед яких, зокрема, боротьба зі злочинністю.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Б.А.Кормич, посиляючись на положення Закону України "Про національну безпеку" пов'язує всі види національної безпеки, у т.ч інформаційну зі станом захищеності життєво важливих інтересів відповідних суб'єктів [8, с. 94-95]: 1) людини і громадянин - їхні конституційні права і свободи; 2) суспільства - його духовні, морально-етичні, культурні, історичні, інтелектуальні та матеріальні цінності, інформаційне і навколишнє природне середовище і природні ресурси; 3) держави - її конституційний лад, суверенітет, територіальна цілісність і недоторканість.

Особливу увагу слід приділяти інформаційній безпеці особи, якій зараз, зокрема наукою кримінального права уваги фактично не приділяється. Констатація інституту безпеки особи (індивіда), особистої безпеки, або індивідуальної безпеки у той же час повною мірою усвідомлюється правом як на науковому, так і на нормативному рівні. Безпека особи здебільшого визначається як один з пріоритетних напрямків концепції національної безпеки України, вона аналізується у контексті досліджень національної безпеки, але не як складова останньої, а як "зміст" [2, с. 196] її.

У той же час з трансформацією соціально-економічних відносин, актуалізацією індивідуальної інтелектуальної складової особистості в умовах розвитку інформації і знань, комплексного розвитку комунікацій, потреба у оцінці безпеки особи як невід'ємної складової всіх видів безпек, і, насамперед, групової та національної стає наріжним каменем. М.Пендюра з цього приводу зазначає: "Суб'єктом конституційного права на безпеку є будь-яка людина незалежно від громадянства, віку, статі, національності, або будь-якої іншої приналежності, а також стану психічного і фізичного здоров'я, соціально-психологічних якостей" [11, с. 53]. Повною мірою погоджуючись з цим твердженням, слід підкреслити, що інформаційна безпека і на індивідуальному рівні зберігає свої якості - вона складає певний сегмент індивідуальної безпеки особи, і, відповідно, має визначатися як індивідуальна інформаційна безпека. Насамперед, вона є станом, який виступає бар'єром, що захищає свідомість людини від інформаційних загроз, які поступають ззовні.

Індивідуальна інформаційна безпека як стан захищеності свідомості людини від зовнішніх інформаційних впливів у суспільстві прямо і зворотно залежна від групової та соціетальної інформаційних безпек. Тому слід зазначити, що взаємозв'язок загроз груповій інформаційній безпеці та національній інформаційній безпеці можуть виникати як ззовні - з кооперативного і глобального суспільства, так і з середини - від групових та індивідуальних інформаційних загроз. З урахуванням наведеного вище, стає очевидним, що *до переліку об'єктів комплексної безпеки мають включатися всі відносини, що виникають у суспільстві: суспільні відносини між осо-*

*бами, групами, спільнотами, соціальними суспільствами, державами, групами держав та глобальним суспільством.*

Відповідно до переліку об'єктів інформаційної безпеки мають включатися всі відносини, що виникають у глобальному інформаційному суспільстві, які здійснюються за допомогою комунікацій: суспільні відносини між особами, групами, спільнотами, соціальними суспільствами, державами, групами держав та глобальним суспільством. Відповідно, суб'єктами таких відносин мають визнаватися: особи, групи, спільноти, соціальні суспільства, глобальне суспільство; а за критерієм суб'єкта, інформаційна безпека має поділятися на: особисту (1), групову (у т.ч. інформаційну безпеку спільнот) (2), національну (інформаційну безпеку соціальних суспільств, держав) (3), кооперативну (4) та глобальну (5).

Повертаючись до сутності визначення інформаційної безпеки, слід особливо підкреслити, щонайбільш вдалим з визначенням загальної інформаційної безпеки в умовах розвитку ІС вдається визначення такої представниками військової науки, які під інформаційною безпекою взагалі розуміють "рівень захищеності та стійкості основних джерел життєдіяльності (економіки, науки, техносфери, сфери управління, воєнної справи, суспільної свідомості тощо) від небезпечних (дестабілізаційних, деструктивних та ін.) інформаційних впливів" [12, с. 10-11]. Три зауваження лише викликає дане визначення. Перше полягає у тому, що автори визначають інформаційну безпеку як "рівень", у той же час, більш вдалим у цьому контексті вдається іменник "стан". Друге і важливіше зауваження полягає у тому, що у цьому визначення не відображена у якості потенційного предмету посягання свідомість людини не відображується, у той час, як по-перше, людина – є найвищою цінністю суспільства, а, по-друге, суспільна свідомість, яку визначають автори визначення у якості можливих об'єктів інформаційних впливів складається із сукупності свідомості індивідів. Третє зауваження стосується доцільності розуміння у якості контрагента безпеці саме загроз, замість впливів, про що йшлося вище.

З урахуванням наведених зауважень, у широкому розумінні під інформаційною безпекою взагалі автором розумітиметься *стан захищеності та стійкості основних джерел життєдіяльності (економіки, науки, техносфери, сфери управління, воєнної справи, суспільної свідомості тощо) та свідомості*

---

<sup>1</sup> Саме іменуик "стан" вживається Б.А.Кормичем [8, с. 37.], О.Г.Данільяном, О.П.Дзьобанем та М.І.Пановим [9, с. 9] у контексті визначення національної безпеки, і, що очевидно визнається правовою наукою.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

*індивідів від небезпечних (дестабілізаційних, деструктивних та ін.) інформаційних (у т.ч. кібернетичних) загроз. Дещо спрощено таке можна відобразити як стан захищеності комунікацій та суспільних відносин, що здійснюються при посередництві комунікацій від небезпечних інформаційних (у т.ч. кібернетичних) загроз.*

*Переростання загроз у впливи створює для суспільства поле боротьби, і, у разі переростання загроз у впливи, що характеризуються високим ступенем суспільної небезпечності, останні мають визнаватися злочинами, а їх сукупність має визнаватися злочинністю, протидія якій повною мірою має охоплюватися політикою боротьби зі злочинністю.*

### **Використана література:**

1. Ситник Г.П., Олуйко В.М., Вавринчук М.П. Національна безпека України: Навчальний посібник. - За заг. ред. Г.П.Ситника. - Хмельницький; Київ: Вид-во "Кондор", 2007. - 616 с.

2. Нижник Н.Р., Ситник Г.П., Білоус В.Т. Національна безпека України (методологічні аспекти, стан і тенденції розвитку): Навчальний посібник / За заг. ред. П.В.Мельника, Н.Р.Нижник. - Ірпінь, 2000. - 304 с.

3. Данільян О.Г., Дзьобань О.П., Панов М.І. Національна безпека України: структура і напрямки реалізації: Навчальний посібник / Худож.-оформлювач С.І.Правдюк. - Харків: Фоліо, 2002. - 285 с.

4. Динамика киберпреступності в современном мире // <http://www.cime-research.ru/news/2004/02/1102.html>

5. Трибушная Е. Зомбированная сеть // Корреспондент. - 2007. - № 15(254)..]

6. "Developments in the field of information and telecommunications in the context of international security"/ Report of the Secretary-General. Fifti-Six Session. 3 Juli 2001/ United Nations. A/56/164/

7. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С.Шемшученко (голова редкол.) та ін. - К.: "Ук. енцикл.", 2998. - Т.2: Д-Й.- 1999. - 744 с.

8. Кормич Б.А. Інформаційна безпека: організаційно-правові основи: Навч. посібник. - К.: Кодор, 2008. - 384 с.

9. О.Г.Данільян, О.П.Дзьобань та М.І.Панов Національна безпека України: структура і напрямки реалізації: Навчальний посібник / Худож.-оформлювач С.І.Правдюк. - Харків: Фоліо, 2002.

10. Басай В.Д., Фріс П.Л., Фріс І.П. Короткий словник кримінально-правових термінів. - Івано-Франківськ: Вид-во "Глай" Прикарпатського університету вмені Василя Стефаника, 1999. - 111 с.

11. М.Пендюра. Право людини на безпеку в аналітичній юриспруденції кріз призму філософсько-правової думки // Право України, 2008. - № 8.

12. Прибутько П.С. Інформаційні вплива: роль у вуспільстві та сучасних воєнних конфліктах / П.С.Прибутько, І.Б.Лук'янець. - К.: Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2007. - 232 с. - Бібліогр.: С. 230-245.

УДК 343.2/.7(094.4)(477):340.132.6

М.М. Сивак

здобувач кафедри кримінального права та процесу  
(Київський університет права НАН України)

### ПРИМІТКИ ЯК СТРУКТУРНА ЧАСТИНА КРИМІНАЛЬНИХ КОДЕКСІВ УКРАЇНИ РАДЯНСЬКОЇ ДОБИ

На сьогодні примітки є невід'ємною структурною частиною Особливої частини Кримінального кодексу України (*у подальшому – КК України*). Їх поява у цьому нормативному акті має глибоке історичне коріння. І. Перетерський, досліджуючи ще на початку ХХ століття феномен приміток, зазначав, що захоплення ними є суто канцелярським прийомом та сягає своїми коріннями у царські часи, коли склалася практика щорічного випуску "Продовжень Зводу Законів". Для того, щоб не "ламати" текст статті, який вважався непорушним та таким, що не допускав "кодифікованого" впливу, нові закони формулювалися царською канцелярією у вигляді приміток до статей Зводу Законів [1, с. 69]. Дослідимо примітки як структурну частину кримінальних кодексів УРСР 1922, 1927 та 1960 років.

У КК УРСР 1922 року [2] було передбачено лише вісім приміток. Значимо такі їх особливості: 1) примітки були структурною частиною статей Загальної та Особливої КК УРСР 1922 року (при цьому дві з них містилося у статтях Загальної частини КК, а шість – у статтях Особливої частини КК); 2) дві примітки статей Особливої частини КК УРСР 1922 року мали характер дефінітивних, в яких містилися визначення кримінально-правових понять "обман" та "посадова особа"; 3) у примітці ст. 32 пропонувалося обмеження кола осіб, до яких може застосовуватися вища міра репресії (вища міра покарання – розстріл); 4) у примітці ст. 38 передбачалася процедура сплати такого покарання, як штраф; 4) у двох примітках встановлювалося обмеження щодо притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого у диспозиції відповідної статті (зокрема, у примітці ст. 142 зазначалося, що вбивство, вчинене за поляганням вбитого зі співчуття не карається); 5) у примітці ст. 191 КК УРСР 1922 року передбачалися положення, які впливали на призначення міри покарання суб'єкту злочину; 6) в одній примітці

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

(ст. 208) пропонувалося правило кваліфікація діянь військовослужбовця, який порушив правила караульної служби, тим самим сприяючи вчиненню іншими особами злочинів, передбачених у цьому Кодексі. Тобто, як бачимо, кількість приміток КК УРСР 1922 року була невеликою. У ньому простежується відсутність чіткої уніфікації змісту приміток та їх структури.

У КК УРСР 1927 року [3] значно збільшилася кількість приміток статей, які, як і в попередньому нормативному акті, вміщувалися в Загальній і в Особливій частині. Так, У Загальній частині їх нараховувалося чотирнадцять, а в Особливій – дванадцять. Аналіз змісту приміток статей КК УРСР 1927 року дозволяє виокремити такі їх особливості: 1) примітки статей Загальної частини КК, як правило, стосувалися *підстав, обмежень щодо призначення окремих видів покарань та інших заходів, а також порядку їх відбування* (у примітці ст. 10 перелічується перелік осіб, до яких могли застосовуватися судово-виправні заходи соціального захисту; у примітці ст. 21 – підстави застосування розстрілу (примітка 1), обмеження кола осіб, до яких це покарання могло призначатися (примітка 2) та умови призначення покарання у виді позбавлення волі – ув'язнення в тюрму (примітка 3); у примітці ст. 27 – порядок призначення покарання окремим військовослужбовцям (примітка 1), порядок та час відстрочки виконання вироку військовослужбовцю, засудженому у воєнний час, підстави звільнення його від визначеного раніше покарання або призначення іншого, більш м'якого покарання; у примітці ст. 28 – порядок заміни виправно-трудових робіт без позбавлення волі позбавленням волі (примітка 1), наслідки ухилення від виконання виправно-трудових робіт); у примітці ст. 31 – порядок позбавлення особи інших відзнак або почесних звань; у примітці ст. 39 – вказівка, що речі, які не підлягають конфіскації, не можна вилучити і при стягненні штрафу); 2) в одній з приміток (ст. 2) визначався порядок вирішення питання про кримінальну відповідальність іноземних громадян, які мали право екстериторіальності; 3) у примітці ст. 11 закріплювався перелік тих злочинів, за вчинення яких неповнолітні могли притягатися до кримінальної відповідальності по досягненні 12-річного віку); 4) примітка ст. 14 визначала випадки застосування давності за вчинення конкретних злочинів; 5) окремі примітки статей Особливої частини КК УРСР 1922 року мали дефінітивний характер (зокрема, у них роз'яснювалися такі поняття: "спеціально охоронювана державна таємниця" - примітка 1 ст. 54<sup>б</sup>, примітка ст. 54<sup>а</sup>, "службова особа" - примітка ст. 97); 6) в одній примітці передбачалися умови звільнення від кримінальної відповідальності при позитивній посткримінальній поведінці особи за дачу

хабара і посередництво в хабарництві - примітка ст. 106; 7) окремі примітки статей Особливої частини КК УРСР 1927 року стосувалися підстав призначення покарання за вчинення конкретних злочинів (за дрібне псування чи полам - примітка ст. 75<sup>4</sup>, 8) деякі примітки мали процедурний характер та передбачали порядок призначення покарання (зокрема, за втечу зі спеціальних установ - примітка ст. 78; за зловживання владою, перевищення або бездіяльність влади і неуважне ставлення до службових обов'язків - примітка 2 ст. 100); 9) у примітці 1 ст. 100 передбачалася розмежувальна ознака між зловживанням владою, перевищенням або бездіяльністю влади, неуважним ставленням до службових обов'язків з одного боку та службовими недоглядами та провинами - з іншого); 10) у примітках двох статей (206<sup>1</sup> та 206<sup>14</sup>) розділу IX "Військові злочини" пропонувалися правила кваліфікації за вчинення військових злочинів у співучасті. Отже, як бачимо, у КК УРСР 1927 року порівняно з КК УРСР 1922 року передбачалася набагато більша кількість приміток статей, які, як і раніше, вміщувалися в обох структурних частинах КК УРСР 1922 року. При цьому спостерігається не лише збільшення їх кількості, а й підвищення якості оформлення порівняно з раніше чинним кодексом.

У КК 1960 року [4] передбачалася менша кількість приміток порівняно з КК УРСР 1927 року. На момент прийняття цього кодексу у ньому було лише три примітки (у примітці ст. 25 визначалася процедура вибору виду виправно-трудової колонії особам, які засуджені до позбавлення волі, яка залежала від ступеня тяжкості вчиненого злочину, у цій примітці був вміщений перелік тих злочинів, які законодавець відносив до тяжких; у примітці ст. 81 визначалося поняття повторності окремих способів розкрадань державного або громадського майна; у примітці ст. 140 також тлумачилося поняття повторності, але у випадку вчинення окремих злочинів проти особистої власності громадян). Однак, протягом тривалого часу дії КК 1960 року кількість приміток статей істотно збільшилася. На кінець 199 року у ньому нараховувалося вже 21 примітка. Нестабільність кримінального законодавства того часу, пошук підвищення шляхів його якості були пов'язані з радикальними соціальними та правовими реформами, які відбувалися в Україні. Аналіз приміток статей КК 1960 року дозволяє зробити декілька висновків. По-перше, в процесі вдосконалення структури цього Кодексу примітка ст. 25 була трансформована у кримінально-правовий припис (її положення були передбачені не в примітці, а самій статті); в результаті цієї нормотворчої діяльності положення, що містилися у примітці, стали структурною частиною статей Особливої

частини КК України. По-друге, у КК 1960 року передбачалося більше різновидів приміток порівняно з КК 1922 та 1927 років. Так, у ньому вміщувалися примітки-дефініції, в яких визначався зміст таких понять, як "бюджетні кошти" (ч. 1 примітки ст. 80<sup>3</sup>), "працівник правоохоронного органу", "близькі родичі" (примітка ст. 190<sup>1</sup>), "транспортний засіб" (примітка ст. 215), "військова посадова особа" (примітка ст. 254). У примітках-уточненнях конкретизувалися ознаки визначень кримінально-правових понять, що давалися в інших статтях КК (у примітках статей 81, 141, 148<sup>8</sup>, уточнювалася така ознака повторності злочинів, як вчинення двох або більше злочинів, передбачених різними статтями КК). Примітки-критерії містили кількісні характеристики суспільно-небезпечних наслідків або розмір предметів злочинів ("великий розмір" - примітки статей 70, 80, 80<sup>3</sup>, 81, 148<sup>2</sup>, 154, 155<sup>3</sup>, 155<sup>6</sup>, 229<sup>12</sup>; "велика шкода" - примітка ст. 148<sup>5</sup>; "значний розмір" - примітки статей 80, 148<sup>2</sup>, 191<sup>2</sup>; "особливо великий розмір" - примітки статей 81, 148<sup>2</sup>, 154, 155<sup>3</sup>, 155<sup>6</sup>; "істотна шкода" - примітка ст. 254; "тяжкі наслідки" - примітка ст. 254). Три примітки мали банкетний характер та визначали, що особливо небезпечні наркотичні засоби або психотропні речовини, невеликий, великий, особливо великий розмір цих засобів та речовин, а також великий та особливо великий розмір прекурсорів визначався Комітетом з контролю за наркотиками при Міністерстві охорони здоров'я України (примітки статей 70<sup>1</sup>, 229<sup>1</sup>, 229<sup>8</sup>, 229<sup>19</sup>).

Отже, можна зробити висновок, що примітки статей кримінальних кодексів УРСР 1922, 1926 та 1960 року, на відміну від дорадянського періоду розвитку кримінального законодавства, належали до предмета кримінально-правового регулювання і, відповідно, до змісту кримінально-правової норми. Необхідність виділення відповідних положень у примітці була продиктована тим, що вони не вписувалися у логічну структуру кримінально-правової норми.

#### **Використана література:**

1. Перетерский И. Примечания в законе (Один из вопросов законодательной техники) / И. Перетерский // Советское право. - 1928. - № 2. - С. 69-71.
2. Уголовный кодекс УССР - X. : Издание Наркомюста, 1922. - 142 с.
3. Уголовный кодекс УССР. - X. : Юрид. изд-во НКЮ УССР, 1927. - 108 с.
4. Уголовный кодекс УССР. - К.: Госполитиздат УССР, 1961. - 132 с.

УДК 343.51

**І.В. Сингаївська**

кандидат юридичних наук, доцент  
кафедри кримінального права та кримінології  
*(Кримський юридичний інститут Одеського  
державного університету внутрішніх справ)*

### **ЗБУТ ПІДРОБЛЕНИХ ГРОШЕЙ, ДЕРЖАВНИХ ЦІННИХ ПАПЕРІВ І БІЛЕТІВ ДЕРЖАВНОЇ ЛОТЕРЕЇ: ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ**

У теорії кримінального права існує дискусія: висловлюють погляди, що саме збут підроблених грошових знаків становить більшу суспільну небезпечність для грошового обігу, ніж виготовлення [1, с. 244]; інші зауважував, що не збут підроблених грошових знаків, а саме виготовлення представляють головну небезпеку [2, с. 54]. Але спочатку важливо з'ясувати поняття "збуту" та його ознаки.

Значну увагу дослідженню цього злочину приділяли у своїх роботах П.П. Андрушко, Н.О. Гуторова, О.О. Дудоров, В.Д. Ларічев, Н.О. Лопашенко, Ю.В. Солопанов, М.І. Мельник, М.І. Хавронюк.

У 60-х роках ХХ ст. під "збутом" розуміли введення в обіг підроблених грошей та цінних паперів, тобто значно вужче, ніж тлумачать цей термін сьогодні. У свою чергу, введення підроблених грошей та цінних паперів у обіг – це дія, в результаті якої підроблені документи потрапляють до кредитно-грошової системи держави, в її фінансовий обіг та починають функціонувати поряд зі справжніми грошима і цінними паперами [3, с. 45]. Ю.В. Солопанов конкретизував, що під збутом грошових знаків слід розуміти їх введення в обіг, тобто умисну передачу підроблених грошей з корисною метою іншим особам під виглядом справжніх. У випадку, коли ж фальшивомонетник, або особа, яка була поінформована, що отримані нею грошові знаки є підробленими, передає їх будь-кому, хто знає про їх не справжність, діяння не визнавалися збутом, а кваліфікувалися як готування до збуту. Як аргумент наводив, що кожен із учасників передачі підроблених грошових знаків поінформований про це, то підробки він придбаває не за номінальною вартістю, зазначеною на банкноті, а значно нижче, розраховуючи в подальшому отримати вигоду на їх введенні в обіг під видом справжніх [2, с. 56].

Деякі сучасні дослідники також визначають збутом будь-яку умисну форму відчуження підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї під виглядом справжніх [4, с. 11]. Хар І.О. тлумачить збут підробленої національної валюти України, іноземної валюти, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї як будь-яке їхнє умисне відчуження (платне чи безоплатне), випуск в обіг як особою, що їх

виголовила, так і тією, як їх підробляла (незалежно від того, звідки вони до неї потрапили, але за умови, що ця особа усвідомлює факт випуску обіг фальшивих грошей): використання як засобу платежу, продаж, розмін, обмін, дарування, передача в борг чи в рахунок боргу, програш в азартних іграх тощо [5, с. 82].

Однак, чи не підпадає під поняття збуту, дії особи, яка передає підробки іншій особі, яка придбаває завідомо підроблені грошові знаки, державні цінні папери, білети державної лотереї для збуту під виглядом справжніх?

У тлумачних словниках здебільшого визначають, що збут є **продажем** готової продукції [6, с. 744]; збут – це **продаж** чого-небудь споживачу, нелегальна торгівля чим-небудь [7, с. 721].

Відповідно до п. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України України (далі – ПВСУ) "Про практику розгляду судами кримінальних справ про виготовлення або збут підроблених грошей чи цінних паперів" збут підроблених грошей чи державних цінних паперів – це умисна форма їх відчуження: використання як засобу платежу, продаж, розмін підроблених грошей, обмін, дарування, передача в борг і в рахунок покриття боргу, програш в азартних іграх, використання як предмета застави тощо [8].

Визначення "продажу" як одного з можливих проявів збуту доводить про охоплення поняттям збуту введення в обіг під виглядом справжніх, так і їх відчуження, попередньо поінформувавши набувача, про підробленість відповідних предметів.

Важливо зазначити, що за ст. 79 КК 1960 р. збут підробок особі, якій було відомо про їх підробленість кваліфікували як готування до збуту, а придбання завідомо фальшивих грошей чи цінних паперів з метою їх подальшого збуту під виглядом справжніх – як замах на збут [9, с. 8]. Вчинення зазначених діянь визнавалися як незакінчені злочини. Якщо припустити, що збут це лише введення в обіг, то з урахуванням редакції ст. 199 КК України 2001 р. маємо: збут особі поінформованій про несправжність грошових знаків, державних цінних паперів, білетів державної лотереї є приготування до збуту (на думку Марко С.І.), а придбання завідомо підробок з метою збуту є закінченим злочином. Тобто дії особи, яка збуває визначаються менш небезпечними, ніж придбання. На наш погляд це доводить про суперечливість і неприйнятність такої позиції. Тому збут підроблених грошей, державних цінних паперів, білетів державної лотереї не може обмежуватися лише введенням в обіг під виглядом справжніх.

Ураховуючи особливості цього злочину визначаємо, що збут слід розглядати і введення в обіг і продаж підробок для збуту іншим особам.

Погоджуємося з думкою О.О. Дудорова, що збут може відбуватися як у оплатній, так і в безоплатній формі [10, с. 46]. Наприклад, вчинення збуту у вигляді дарування підроблених грошових знаків, свідчить про передачу підробок особі в безоплатній формі, а отже з некорисливих мотивів.

Не визнаються збутом дії, що представляють собою різні форми позбавлення від підроблених грошей та цінних паперів: викидання у загальнодоступних місцях [11, с. 11], спалення, залишення без нагляду [12, с. 75], втрата; однак особа, може притягуватись до відповідальності за зберігання зазначених предметів, у разі встановлення мети збуту [10, с. 46].

Придбання особою підробок із метою збуту можливе без передуючої йому дії збуту, тобто наявність бажання відчужити підробки та добровільність передачі їх особою, яка їх зберігала, є не обов'язковою умовою їх придбання. Тому особа, яка зберігала підробки з метою збуту, що були привласнені іншою особою без її відома, має відповідати лише за зберігання підробок (якщо доведена мета збуту), зрозуміло, що сам збут відсутній. Окремі способи придбання підробок без відома її власника приведемо зі судово-слідчої практики. Наприклад, К., удосконалюючи роботу з графічного зображення, за допомогою персонального комп'ютера виготовив без мети збуту двадцять чотири банкноти номіналом 20 гривень за однією серією. Завершивши роботу, файли знищив, а папір із зображенням банкнот, зім'яв та викинув у сміття. Згодом до будинку К. прийшов Ч. і проханням позичити гроші, помітивши у коробці зі сміттям зображення банкнот на папері і скориставшись відсутністю власника кімнати привласнив їх з метою збуту і в подальшому реалізував [13].

Згідно постанови ПВСУ "Про практику розгляду судами кримінальних справ про виготовлення або збут підроблених грошей чи цінних паперів" [8, с. 110] злочин вважається закінченим з моменту збуту хоча б одного підробленого грошового знака чи державного цінного паперу або білету державної лотереї. На наш погляд, доцільно зазначити про особливість збуту бездокументарних цінних паперів. Оскільки, зміна записів на рахунку в цінних паперах (що визнається виготовленням підробленого цінного паперу) тягне за собою передачу прав за певними цінними паперами, то такі діяння є збутом підроблених бездокументарних цінних паперів. Отже, момент виготовлення бездокументарних цінних паперів фактично може співпадати з їх збутом, у силу досить незначного проміжку часу між вчиненням цих дій.

Подальший збут отриманої підробленої національної та іноземної валюти, державних цінних паперів, білетів державної лотереї розглядалась у різні історичні періоди неоднаково й зараз породжує дискусії.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

У п. 11 ППВС України "Про практику розгляду судами кримінальних справ про виготовлення або збут підроблених грошей чи цінних паперів" [8, с. 110] зазначається, що особа, яка в момент одержання грошей чи державних цінних паперів не усвідомлювала, що вони підроблені, а виявивши підробку, збула їх як справжні, повинна нести відповідальність залежно від обставин за фальшивомонетництво або шахрайство. Так, на думку В.С. Маццишина особа, яка виявила підробку грошей і хоче збути їх як справжні, продовжує ускладнювати регулювання грошового обігу через те, що новий факт введення в обіг підроблених грошей – нові ускладнення для грошового обігу. Обґрунтовується також тим, що відповідно п. 1 вищезгаданої постанови виготовлення або збут підроблених грошей чи державних цінних паперів становить підвищену суспільну небезпеку, оскільки дестабілізує фінансово-кредитні відносини, ускладнює регулювання грошового обігу. Отже, в даному випадку, вона повинна нести відповідальність виключно за "фальшивомонетництво" через підвищену суспільну небезпеку вчинених нею дій [14, с. 48]. Щодо згаданого роз'яснення п. 11 вищезазначеної постанови науковці визначають, що суспільна небезпечність дій випадкового набувача підробки суттєво поступається суспільній небезпечності збуту, вчиненого особами, які спеціально займаються виготовленням і введенням підробок в обіг. А також збут випадковим набувачем одиничної підробленої купюри з урахуванням конкретних обставин справи може розглядатися як діяння, яке через малозначність не становить суспільної небезпеки [10, с. 49]. Ю.В. Солопанов зазначав, що подальше передання виявлених підроблених грошей не може визнаватися збутом підроблених грошей, оскільки суб'єкт отримує підроблені гроші в той момент, коли вони вже знаходяться в обігу під виглядом справжніх, і лише передає їх далі, іншій особі. За поясненнями науковця подальше передання виявлених підроблених грошей не може кваліфікувати і як шахрайство, хоча і містить елемент обману, пов'язаного з можливістю спричинення майнової шкоди іншим особам, оскільки суб'єкт намагається не збільшити своє майно за рахунок чужого, а бажає захистити себе від майнової шкоди шляхом перенесення її на інших [2, с. 56, 60-61]. У сучасній судово-слідчій практиці також наявні кримінальні справи щодо подальшої передачі підроблених грошей і сьогодні такі і подекуди під поняття збут. Наприклад, О. продавець продуктової палатки, отримала при розрахунку за товар підроблену банкноту номіналом 20 гривень. Під час підрахунку денної виручки виявила підроблену банкноту, за яку повинна була повернути власні гроші, тому вирішила передати її під час розрахунку за придбаний товар на ринку з метою повернення затрат [15]. Покарання за такі злочини визначають, як правило, до 3 років позбавлення волі, але із застосуванням ст. 75 КК України звільнення від відбування покарання з випробуванням. На наш погляд, практика визначила прави-

льний шлях для вирішення цього питання, адже саме під час розгляду конкретної справи можна врахувати такі обставини. Оскільки формулювання окремої норми, де будуть враховані обставини подальшої передачі підроблених грошей, із визначенням менш суворого покарання, призведе до зловживань та надасть можливість таким чином уникати відповідальності за вчинення більш тяжкого злочину.

Також слід враховувати питання щодо подальшого збуту підроблених грошей, які особа отримала під виглядом справжніх. Сумнівів у тому, що такі дії становлять меншу суспільну небезпечність не викликають, але вони охоплюються поняттям збуту і саме суд враховує відповідну суттєву обставину, при призначенні покарань.

З урахуванням вищезазначених положень визначаємо, що збуту притаманні такі ознаки: 1) збут вчинюється з прямим умислом; 2) можлива платна і безоплатна форма; 3) як особою, яка вчиняла попередньо виготовлення підробок, так і особою, яка не була причетною до виготовлення підробок, які вона збуває; 4) збутом визнається як відчуження підробок під виглядом справжніх, так і передача завідомо підроблених для особи, що придбає; 5) введення в обіг визнаємо однією із форм збуту, але не єдино можливою.

Отже, збут підроблених грошових знаків, державних цінних паперів і білетів державної лотереї – це умисна платна чи безоплатна форма їх передачі особою, яка поінформована про підробленість зазначених предметів іншій особі як під виглядом справжніх (як засобу платежу, розміну, обміну, у якості подарунка і в рахунок покриття боргу, програш в азартних іграх), так і як підроблених (продаж, надання в борг, використання як предмета застави).

#### **Використана література:**

1. Пионтковский А.А. Курс советского уголовного права / А.А. Пионтковский, В.Д. Меньшагин. - М., 1970. - Т. IV. Государственные преступления и преступления против социалистической собственности. - 1970. - 431 с.
2. Солопанов Ю.В. Ответственность за фальшивомонетничество / Солопанов Ю.В. - М.: изд. ВШ МООП РСФСР, 1963. - 92 с.
3. Борзенков Г., Вышинська З. Как квалифицировать подделку лотерейных билетов // Социалистическая законность. - 1968. - № 8. - С. 42- 46.
4. Марко С.І. Кримінально-правова характеристика за виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 "кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / С.І. Марко. - К., 2009. - 20 с.

**КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ:  
СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ**

---

5. Хар І.О. Кримінальна відповідальність за виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї // *Актуальні проблеми економіки*. - 2002. - № 11. - С.73-83.

6. Яременко В.В. Новий тлумачний словник української мови: у 3 т. / Яременко В.В., Сліпущко О.М. - К., Аноніт, 2003. - Т. 1. (А-К). - 2003. - 926 с.

7. Современный толковый словарь русского языка / Гл. ред. С.А. Кузнецов. - СПб.: "Норинт", 2002. - 960 с.

8. Про практику розгляду судами кримінальних справ про виготовлення або збут підроблених грошей чи цінних паперів: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 12 квітня 1996 р. № 6 // *Постанови Верховного Суду України у кримінальних справах (1973 - 2004)* / За заг. ред. В.Т. Маляренка. - К., 2004. - С. 108-111.

9. Верещак В.М. Питання, що стосуються розгляду кримінальних справ про фальшивомонетництво // *Коментар судової практики в кримінальних та адміністративних. Постанови Пленуму ВСУ (1995-1997)*. -К.: Юрінком Інтер, 1998. - С. 5 - 12.

10. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика: Монографія / О.О. Дудоров. - К.: Юридична практика, 2003. - 924 с.

11. Никулин С. Уголовная ответственность за изготовление либо сбыт поддельных денег или ценных бумаг // *Законность*. - 1995. - № 8. - С. 7 - 13.

12. Гаухман Л.Д. Преступления в сфере экономической деятельности / Л.Д. Гаухман, С.В. Максимов - М.: Учебно-консультационный центр "ЮрИнформ", 1998. - 296 с.

13. Архів Харківського апеляційного суду за 1999 р. Кримінальна справа № 2-51/1999.

14. Мацишин В.С. Особливості розслідування фальшивомонетництва: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.09/ Мацишин В'ячеслав Станіславович. - К., 2002. - 296 с.

15. Архів Верховного Суду АРК за 1999р. Кримінальна справа № 1-13/1999.

**УДК 343.346.8:004**

**Ю.Г. Старовойтова**

кандидат юридичних наук,  
викладач кафедри кримінального права  
*(Луганський державний університет  
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)*

**ІНФОРМАЦІЯ ЯК ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИНУ**

У науці кримінального права проблемі предмета злочину приділялося достатньо уваги, зокрема в роботах таких учених, як М.Й. Кор-

жанського, В.Я. Тація, Є.В. Фесенка, Є.В. Лашука та інших. Проте єдиної точки зору на його визначення досі не існує.

У цій статті на підставі аналізу існуючих підходів до розуміння предмета злочину ми спробуємо знайти найбільш оптимальне визначення цієї ознаки складу злочину.

Є.В. Фесенко розглядає предмет злочину як матеріалізоване благо [9, с. 77]. На думку П.С. Матишевського, предметом злочину є речі матеріального світу, діючи на які, особа посягає на блага, що належать суб'єктам суспільних відносин [5, с. 76]. Потрібної точки зору додержуються й В.О. Кузнецов, М.Г. Стрельбицький і В.К. Іжевський [3, с. 20].

Поширеним є визначення предмета злочину, запропоноване В.Я. Тацієм, відповідно до якого під предметом злочину розуміються будь-які речі матеріального світу, із певними властивостями яких закон про кримінальну відповідальність пов'язує наявність у діях особи ознак конкретного складу злочину [8, с. 47].

Виходячи з наведених визначень, можна дійти висновку, що в науці кримінального права предмет злочину зазвичай визначають як речі матеріального світу. Проте останнім часом такий підхід усе частіше піддається сумніву.

Так, Е.О. Радугний під предметом злочину пропонує розуміти "речі або інші явища об'єктивного світу (інформація, енергія тощо), з певними властивостями яких кримінальний закон пов'язує наявність в діянні особи ознак складу конкретного злочину" [7, с. 87]. При цьому автор прямо не заперечує матеріальний характер інформації, однак і не отожднює її з речами матеріального світу.

Точку зору, відповідно до якої предмет злочину може мати нематеріальний характер, обстоює С.В. Дрьомов. Досліджуючи предмет злочину, передбаченого ст. 362 Кримінального кодексу України (далі - КК України), він доходить висновку, що ним є комп'ютерна інформація, яка становить собою річ нематеріального світу [1, с. 132].

Як видно, найбільші дискусії щодо визначення предмета злочину зумовлені питанням про те, чи можна визнавати речами матеріального світу такі явища, як інформація, енергія тощо.

Треба зауважити, що у кримінальному законодавстві України певна інформація визнається предметом цілої низки злочинів (ст.ст. 145, 168, 209-1, 232, 232-1, 238, 328, 361-2 та інші). Не викликає сумніву той факт, що в сучасних умовах бурхливого розвитку інформаційних відносин таке явище об'єктивної дійсності, як інформація, потребує комплексного наукового дослідження. При цьому не можна заперечувати й того, що інформація як предмет злочину має свою специфіку.

Відповідно до Закону України "Про інформацію" від 2 жовтня 1992 р. [6] під інформацією розуміються документовані або публічно ого-

лошені відомості про події та явища, що відбуваються у суспільстві, державі та навколишньому природному середовищі. Документ, згідно зі ст. 27 цього Закону, визначається як передбачена законом матеріальна форма одержання, використання, поширення та зберігання інформації. Виходячи з цього, інформація не є тотожною її матеріальній формі – вони співвідносяться як зміст і форма. Із цього приводу О.Е. Радутний слушно зауважує: "Інформація як зміст, що наповнює форму, не може бути зведена до своїх матеріальних носіїв, до своєї речової оболонки" [7, с. 86]. У цій частині з ним погоджується С.В. Дрьомов, який, говорячи про комп'ютерну інформацію, зазначає, що її не можна ототожнювати з її носіями, незважаючи на те, що вона, на його думку, не може без них існувати [1, с. 130]. Дещо схожу точку зору висловлює М.В. Карчевський, який переконаний, що інформація є нематеріальним об'єктом, який включається в систему суспільних відносин за допомогою носія – матеріального об'єкта [2, с. 30]. Такі твердження видаються безсумнівними, оскільки документ завжди містить якусь інформацію, проте інформація не завжди має документальну форму. Це впливає і з законодавчого визначення інформації, де сказано, що вона може документуватися або публічно оголошуватися.

Вважаємо найбільш обґрунтованою та послідовною концепцію предмета злочину, запропоновану Є.В. Лашуком. Під предметом злочину він розуміє "факультативну ознаку об'єкта злочину, що знаходить свій прояв у матеріальних цінностях (котрі людина може сприймати органами чуття чи фіксувати спеціальними технічними засобами), з приводу яких та (або) шляхом безпосереднього впливу на які вчинюється злочинне діяння" [4, с. 59]. При цьому "матеріальність потрібно визначати емпірично: матеріальними (фізичними) слід вважати цінності, що можуть сприйматися органами чуття людини або спеціальними технічними засобами" [4, с. 61]. Виходячи з цього дослідник доходить висновку, що предметом злочину не можуть бути певні права, соціальні норми, гідність, ідеї, поняття й інші нематеріальні утворення; водночас предметом злочину можна й треба вважати інформацію, електричну, теплову й інші види енергії, органи або тканини людини, її кров [4, с. 61].

Якщо говорити про інформацію, то її справді не можна назвати речовою матеріального світу, оскільки вона може мати безпредметний характер, наприклад, під час публічного виступу. Однак, її не можна вважати й явищем нематеріального світу, ідеальним предметом, через те, що така інформація може зазнавати певного впливу. Так, публічний виступ оратора, підготовлений в електронному вигляді, може бути знищено, доповнено, скорочено тощо; інформація, яка була сприйнята аудиторією за допомогою органів слуху, через деякий час може повністю або частково забутись.

Таким чином, інформація як предмет злочину – це, передусім, якась цінність матеріального світу, з приводу якої вчинюється злочинне діяння.

**Використана література:**

1. Дрьомов С. Комп'ютерна інформація як предмет злочину, передбаченого статтею 362 Кримінального кодексу України / Сергій Дрьомов // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 4. – С. 129-132.

2. Карчевський М. В. Злочини у сфері використання комп'ютерної техніки: [навчальний посібник] / Карчевський В. М. – Луганськ: РВВ ЛДУВС, 2006. – 192 с.

3. Кузнецов В. О. Кримінальне право України: Загальна та Особлива частини: [навч. посіб.] / Кузнецов В. О., Стрельбицький М. Г., Піжевський В. К. – К.: Істина, 2005. – 380 с.

4. Лашук Є. В. Предмет злочину в кримінальному праві України: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.08 / Лашук Євфрем Вікторович. – К., 2005. – 262 с.

5. Матишевський П. С. Кримінальне право України. Загальна частина: [підручник] / Матишевський П. С. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 272 с.

6. Про інформацію: Закон України від 2 жовтня 1992 р. / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.

7. Радутний О. Е. Кримінальна відповідальність за незаконне збирання, використання та розголошення відомостей, що становлять комерційну таємницю (аналіз складів злочинів): дис. ... кандидата юридичних наук: 12.00.08 / Радутний Олександр Едуардович. – Харків, 2002. – 182 с.

8. Таций В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / Таций В. Я. – Харьков: Вища шк. Изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1988. – 196 [2] с.

9. Фесенко Є. Цінності як об'єкт злочину / Євген Фесенко // Право України. – 1999. – № 6. – С. 75-78.

УДК 343.214(470/571)

**Н.А. Яковлев**

кандидат юридических наук,  
доцент кафедры уголовного права  
(Липецкий филиал Орловской региональной  
академии государственной службы)

**АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА  
РОССИИ И ПРОБЛЕМЫ ЕГО ПРИМЕНЕНИЯ**

7 сентября 2009 года Д.А. Медведев на встрече с министром МВД России Рашидом Нургалиевым обратил внимание на то, что с учетом

процессов глобализации существует необходимость ужесточить наказание участникам организованных преступных групп, и предложил Государственной Думе Федерального Собрания РФ соответствующий законопроект. В результате 3 ноября 2009 года появилась новая редакция ст. 210 Уголовного кодекса РФ. В ч. 4 ст. 210 УК РФ появилась новая формулировка "...лицо, занимающее высшее положение в преступной иерархии".

Законодатель ужесточил наказание участникам преступных сообществ. Ответственность за действия по ч. 4 ст. 210 УК РФ, предусматривает наказание от пятнадцати лет до пожизненного лишения свободы. Под лицом, занимающим высшее положение в преступной иерархии, Президент РФ и законодатель подразумевают "воров в законе".

Уголовный кодекс РФ в ст. 32 предусматривает исчерпывающий перечень соучастников в преступлении: организатор, исполнитель, подстрекатель, пособник. Однако, общая часть УК РФ не раскрывает содержание понятия "лицо, занимающее высшее положение в преступной иерархии" или "вора в законе". Характеристику данной категории можно найти в науке криминологии. Наука криминологии является теоретической наукой, которая изучает преступность, виды преступности, индивидуальное преступное поведение, преступления, а также результативность принимаемых мер по борьбе с преступностью. На базе криминологии вырабатываются рекомендации по совершенствованию борьбы с преступностью. Но данные рекомендации должны найти свое закрепление в законодательстве России.

Отсутствие легальной формулировки создает предпосылки для возникновения проблем применения уголовного законодательства правоохранительными органами России.

С точки зрения уголовно-процессуального законодательства, почти невозможным становится сбор доказательственной базы в отношении "лица, занимающего высшее положение в преступной иерархии". Это объясняется неписаными законами и традициями преступного (криминального) мира.

Один из аспектов криминальной субкультуры, существующей в России, это деление ее на специфические категории ("масти"). Данная особенность отражает черты криминальной субкультуры в целом, дает общее представление о ее сущности, содержании и основных проявлениях. В научной литературе выделяют официальное и неофициальное деление этого специфического сообщества.

Особый интерес для нас представляет второе деление, отражающее внутреннюю, неофициальную структуру сообщества преступников. Это четкая и стройная стратификация, созданная самими преступниками, как нельзя лучше отражает действительное положение дел.

Разделение преступников на неформальные группы имеет под собой социально-психологические, естественно-физиологические и субкультурные основания, которые в совокупности продуцируют большие группы преступников, отличающиеся друг от друга степенью привилегированности положения в своеобразном сообществе. Как и любая замкнутая общность людей, преступная среда порождает своих "авторитетов" и "отверженных", в ней всегда присутствуют лица, которые нейтрально относятся к тем и другим, а также специфичной криминальной субкультуре.

В основе неформального разделения преступников по категориям, группам лежат реальные отношения между ними, которые, в свою очередь, основаны преимущественно на традициях и обычаях "воровского закона".

"Воры в законе", с которыми желает бороться государство, занимают самый высокий уровень преступной иерархии криминальной субкультуры.

"Вор в законе" занимает место, пользующееся большим уважением и властью в преступном мире. Он - хранитель "кодекса" ("воровского закона"), который управлял его поведением и поведением его последователей. "Воры" сами редко совершают преступления, они являются организаторами преступной деятельности, улаживающими конфликты среди преступных групп и применяющим санкции против нарушителей "воровского закона".

"Воры в законе" - это лица, получившие такое название на специальной воровской сходке, как правило, неоднократно судимые и глубоко усвоившие криминальные законы. Они по-прежнему считаются "идейными" преступниками. Как и раньше, вступление в данное сообщество ограничено и связано с соблюдением ряда формальностей.

Психология воров, особенно нового их поколения, претерпела существенные изменения, и вместе с ними трансформировались "законы".

Современные "воры в законе", в отличие от "воров" 50-х годов, стараются тщательно маскировать свой антиобщественный образ жизни под внешне законопослушный. Модифицировалось и само понятие преступника данного типа. Во-первых, сам он уже не совершает преступлений, а делает это с помощью других лиц ("пехоты", авторитетов преступного мира). Во-вторых, его деятельность связана преимущественно с решением организационных вопросов, нередко таких, за которые в 50-е годы сходка приговаривала к смерти. В-третьих, он отходит даже от занятия кражами. Таким образом, можно сделать вывод о том, что понятие "вор в законе" изменилось в настоящее время и приняло совершенно иную, причем более социально опасную криминальную окраску.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

В целом, для данной категории профессиональных преступников типичны следующие принципиальные неформальные нормы поведения, определяющие структуру группировки и некоторые ее функции.

В основе сплоченности преступных объединений лежит их довольно хорошая организованность и очень жесткие санкции по отношению к "оступившимся" нарушителям "воровского закона".

Следует остановиться на функции "воров в законе". В общих чертах, "воры в законе" должны выполнять четыре основных функции, чтобы сохранить лидерство в преступном мире:

**Информационная.** Воры в законе собирают, анализируют и оценивают информацию широкого диапазона, включая определенные личности, события, и правила как преступного мира, так и правоохранительных органов, включая правила, разработанные тюремными администрациями. "Вор" должен быть информирован об изменениях окружающих условий, при принятии решений, которые в дальнейшем могут отразиться на его подчиненных.

**Организационная.** "Вор" должен быть достаточно компетентным, чтобы руководить своими людьми. Провал в этом может привести к потере влияния. Только правильно организованная работа в ОПГ позволит продуктивно решать вопросы. А следовательно сотрудникам правоохранительных органов будет труднее найти доказательственную базу против "вора"

**Регулирующая.** Важный аспект функций воров в законе - развитие и обслуживание механизма связи. Один метод - распространение преступной идеологии и романтизация преступной жизни, нацеленной особенно на молодежь и впервые осужденных. Вор ответственен за соблюдение воровского закона среди его подручных. Правила и санкции за их нарушения должны быть ясно установлены. Нарушение приказа "вора" может привести к жестокой расправе, как было указано выше. Кроме этого, "вор" должен регулировать отношения между ОПГ.

**Принятие решений.** Функция принятия решений фундаментальна и затрагивает фактически все действия вора. Как лидер, он должен нести ответственность за правильность своих решений и их соответствия с нормами и правилами, распространенными среди преступников. Выбор правильных решений и успешное выполнение директив служит условием усиления его власти. Вор в законе все принятые решения оформляет в "воровском прогоне". Каждая мелочь, касающаяся взаимоотношений представителей криминальной субкультуры, прописана в "воровских прогонах".

Следовательно, основой криминальной субкультуры выступают "воры в законе". Они организуют и регулируют деятельность и, в целом, жизнь всех представителей преступного мира.

В соответствии с ч. 1 ст. 297 УПК РФ приговор суда должен быть законным, обоснованным и справедливым. А ч. 2 ст. 297 УПК РФ говорит о том, что приговор признается законным, обоснованным и справедливым, если он соответствует требованиям УПК РФ и основан на правильном применении уголовного закона.

В соответствии с ч. 1 ст. 74 УПК РФ доказательствами по уголовному делу являются любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном УПК РФ, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Ч. 2 ст. 74 УПК РФ предусматривает исчерпывающий перечень доказательств по уголовному делу: показания подозреваемого, обвиняемого; показания потерпевшего, свидетеля; заключение и показания эксперта; заключение и показания специалиста; вещественные доказательства; протоколы следственных и судебных действий; иные документы.

Доказательством того, что лицо, занимает высшее положение в преступной иерархии, могут являться только показания подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля, а также вещественные доказательства.

Однако, неписанные нормы преступного мира предусматривают недоносительство в отношении представителей криминального сообщества, а особенно на лидеров преступного мира. Но даже если и будут получены обличительные показания подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля, где гарантии того, что они не откажутся от своих показаний в судебном заседании или просто не оговорили определенных лиц. Следовательно, дело в отношении лица, занимающее высшее положение в преступной иерархии, будет "развалено".

Количество "воров в законе" не позволяет им лично принимать участие в активной жизни преступного сообщества. У "вора" имеется несколько ОПГ или преступных сообществ, которые в своей деятельности опираются его имя, в случае возникновения конфликтов. Для руководства ОПГ или преступного сообщества достаточно наличие лица, пользующего определенным авторитетом в преступной среде и заручившимся поддержкой определенного "вора в законе" или нескольких "воров". Следовательно, собрать доказательства в отношении конкретного "вора в законе" по требованиям предусмотренным УПК РФ, не представляется возможным.

В результате мы приходим к ситуации, когда законодатель вносит необходимые поправки в уголовное законодательство, а нормы уголовно-процессуального законодательства не позволяют правоохранительным органам применить материальные нормы. Следовательно, внося поправки в уголовное законодательство, необходимо продумывать и вносить поправки (новации) в уголовно-процессуальное законодательство России.

УДК 343.352/.353:343.85

**В.В. Мигалевич**

адвокат, докторант

*(Прикарпатський інститут імені М. Грушевського  
Міжрегіональної академії управління персоналом)*

### **РОЗУМІННЯ КОРУПЦІЇ ЯК ПЕРЕДУМОВА ЕФЕКТИВНОЇ БОРОТЬБИ З НЕЮ**

Прийняття Верховною Радою України нових антикорупційних Законів відкрило нову, хочеться сподіватися, золоту сторінку в історії боротьби держави з корупцією. Однією з новел, встановлених цим законодавством є прогресивне по змісту та суті визначення самого терміну "корупція". Але, слід ширше проаналізувати і дати відповідь на запитання: "Що таке корупція?", адже для ефективної боротьби із цим злом необхідно, перш за все, з'ясувати сутність та зміст цього явища.

Велике значення для розуміння сутності та змісту корупції відіграє етимологія слова "корупція". Тому важливо зазначити, що в науковій літературі міститься декілька різноманітних варіантів пояснення походження терміну "корупція". Деякі вчені вважають, що цей термін походить від сполучення латинських слів "correi" (кілька учасників зобов'язальних відносин з приводу одного предмета) і "rumpere" (ламати, пошкоджувати, порушувати, скасовувати). В результаті чого утворюється сукупний самостійний термін "corrumperere", який передбачає участь у діяльності кількох осіб, метою яких є "гальмування" належного ходу судового процесу або процесу управління справами у суспільстві.

Інші науковці цей термін також об'єднують з іншим латинським словом - "corruptio", яке тлумачиться як "підкуп, продажність громадянських і політичних діячів, посадових осіб".

С. І. Ожегов дає таке тлумачення корупції: "Корупція - підкуп хабарами, продажність посадових осіб, політичних діячів".

Крім підкупу і продажності, енциклопедичні словники тлумачать латинське слово "corruptio" ще й як псування і розбещування.

Деякі енциклопедичні видання пояснюють корупцію як процес, пов'язаний з прямим використанням посадовою особою прав (повноважень), наданих їй посадою, з метою особистого збагачення, включаючи у цей процес підкуп чиновників і громадсько-політичних діячів, дачу хабарів і т. п.

Автори вітчизняного юридичного словника-довідника пропонують розглядати корупцію як одну з форм зловживання владою, пов'язану з підкупом посадових осіб [1, с. 308].

В окремих енциклопедіях корупція відверто називається конкретним злочином, який полягає у прямому використанні посадовою особою прав, пов'язаних з її посадою, з метою особистого збагачення.

М. І. Мельник характеризує корупцію як складне і багатоаспектне соціальне явище, що складається із цілого комплексу протиправних, а у певних випадках і неетичних дій [2, с. 9]. Цю думку підтримують Кальман О.Г. та Христич І.О., визначаючи корупцію як "соціально – правову категорію, отражающую совокупность различных по характеру и степени общественной опасности, но единых по своей сущности коррупционных деяний, связанных с использованием уполномоченных на выполнение государственных функций лицами своего служебного положения для незаконного получения материальных и иных благ и преимуществ как в отношении себя лично, так и иных физических и юридических лиц" [3, с. 86].

Таким чином, енциклопедичні визначення, які повинні характеризуватися чіткістю, точністю, лаконічністю і однозначністю цих визначень, не дають виразної і однозначної уяви про корупцію з юридичної точки зору.

На нашу думку таке розмаїття визначень "корупції" свідчить про її багатоаспектність і про потребу більш детального вивчення цієї проблеми з метою формування інтегрованої дефініції.

Характеризуючи вживання терміну "корупція" з точки зору суто юридичної науки, слід зазначити наступне: в юридичній літературі вчені висловлюється широке коло думок відносно розуміння суті такого явища, як корупція. При цьому інколи можна побачити не тільки загальні, нечіткі формулювання, а й такі, що виключають одне одного. Як справедливо зауважив російський дослідник О. І. Мізерій, думка якого заслуговує на увагу, існує багато різних визначень поняття "корупція", але повної ясності і правової точності до цього часу немає.

В переважній більшості випадків під корупцією розуміють підкуп і продажність посадових осіб, що охоплюється таким кримінально-правовим поняттям як "хабарництво". Але, слід зазначити, що й при цьо-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

му існують різні підходи. Деякі автори вважають, що під корупцію підпадає будь-яке одержання хабара, інші, як, наприклад, П. М. Панченко, розглядають і розуміють корупцію як систему систематично скоюваного організованого хабарництва.

Інші дослідники стверджують, що хабарництво лише набуло рис такого антисоціального явища як корупція.

Багато авторів, з якими важко не погодитись, вважають помилковим зведення корупції до хабарництва. Так, на думку В. С. Лукомського, підкуп посадових осіб (хабарництво) є лише однією з складових корупції. А. А. Аслаханов визнає хабарництво одним з найбільш поширених і небезпечних видів корупції. При цьому він зазначає, що хабарництво не завжди виступає як вид кримінально караного корумпованої поведінки, оскільки корупція - це насамперед "хвороба" державного чиновницького апарату. У цьому розумінні корупція - це акт правопорушення з боку державних службовців. П. С. Матишевський, характеризуючи хабарництво, вважає, що "воно є складовою корумпованості багатьох ланок державного апарату".

Коррупція - соціальний феномен, соответствующий политической природе автократий и "псевдодемократий". На думку А.І. Долгової, вона характеризується як, ...продажностью государственных и иных служащих и на этой основе корыстным использованием ими в личных (либо узкоруптивных, корпоративных) интересах официальных служебных полномочий, прерогатив, связанных с ними авторитета и возможностей [2, с. 141].

Поряд з використанням влади або посадових повноважень корупцією визнається використання авторитету посади та пов'язаних з нею можливостей, але задоволення інтересів третіх осіб шляхом неправомірного використання офіційних повноважень, авторитету влади та інших можливостей, які надає посадовій особі її посада, являє собою корупцію лише тоді, коли такі інтереси є груповими. Отже, за таким підходом задоволення інтересу однієї іншої особи не є корупцією.

Думається, що такий підхід є необґрунтованим, оскільки кількість осіб, інтереси яких задовольняються в результаті дій посадової особи, не мають суттєвого значення для визнання їх корупційними, а лише підкреслюють ступінь суспільної небезпеки такого діяння. Головне, як зазначалося вище, що при цьому приватним інтересам необґрунтовано надається перевага над інтересами суспільства або держави.

Корупція розглядається і як елемент (ознака) або різновид організованої злочинності. На відміну від вищевказаних підходів, прибічниками цієї наукової доктрини корупція розглядається як не самостійне явище, а

зводиться до структурного елементу, системо утворюючої ознаки або різновиду організованої злочинності. Корупційними проявами можуть визнаватися хабарництво, інші посадові зловживання, але тільки в рамках організованої злочинності.

Всі ці визначення поняття корупції обмежуються загальними ознаками і характеризується відсутністю чітких формулювань, які б дозволили виділити суттєві ознаки цієї правової категорії. Це, наприклад, визначення корупції як акту правопорушення державних службовців або як системи відповідних стосунків між певними посадовими особами та кримінальним середовищем на основі протиправної діяльності цих посадових осіб на шкоду державним та суспільним інтересам тощо.

Цікавою вбачається думка Б.Г. Розовського: "Понятие коррупции многоаспектно. Но ее суть можно выразить, если использовать обобщение, сделанное несколько лет назад Президентом Украины Л. Д. Кучмой: "Разговаривают государство на законном основании. В реалиях сегодняшнего дня коррупция – это прежде всего создание в корыстных интересах правовой базы для деятельности, не отвечающей интересам общества" [2, с. 76].

Наведені вище точки зору відображають доктринальне розуміння корупції як правової категорії і воно тільки з одного боку характеризує це поняття. Для з'ясування інших підходів стосовно визначення цього поняття, необхідно розглянути розуміння корупції, з точки зору вітчизняного законодавця, а також у актах міжнародно-правового характеру.

Поняття корупції у загальноприйнятому розумінні цього явища вперше було сформульовано 34-ю Сесією Генеральної Асамблеї ООН у 1979 р. Співробітниками цієї організації корупції було надане наступне визначення: "виконання посадовими особами будь-яких дій або ж бездіяльність у сфері виконання їх посадових повноважень за винагороду у всякій формі в інтересах того, хто надає цю винагороду, як з порушенням посадових інструкцій, так і без їх порушення".

Першою спробою офіційно на законодавчому рівні закріпити поняття "корупція" було прийняття Закону України "Про боротьбу з корупцією", що дозволило надати поняттю "корупція" нормативно-правового характеру [4]. Ст. 1 цього Закону встановлювала, що під корупцією в цьому Законі розуміється діяльність осіб, уповноважених на виконання функцій держави, спрямована на протиправне використання наданих їм повноважень для одержання матеріальних благ, послуг, пільг або інших переваг. Далі надавався вичерпний перелік корупційними діянь, а саме:

а) незаконне одержання особою, уповноваженою на виконання функцій держави, у зв'язку з виконанням таких функцій матеріальних благ,

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

послуг, пільг або інших переваг, у тому числі прийняття чи одержання предметів (послуг) шляхом їх придбання за ціною (тарифом), яка є істотно нижчою від їх фактичної (дійсної) вартості;

б) одержання особою, уповноваженою на виконання функцій держави, кредитів або позичок, придбання цінних паперів, нерухомості або іншого майна з використанням при цьому пільг чи переваг, не передбачених чинним законодавством.

Аналізуючи наведене вище визначення, слід відмітити наступні ознаки корупції: корупція визначається як діяльність; ця діяльність супроводжується протиправним використанням службових повноважень; коло цієї діяльності обмежується сферою державного управління; за своєї спрямованістю вона носить виключно корисливий (матеріальний) характер. Проявляється вона у формі, подібній до одержання хабара, зловживання владою або посадовим становищем, але не тотожна їм. Це доводить суттєву неповноту та невідповідність реаліям сьогодення цього визначення. Саме тому є доцільним зазначити, що це визначення є невдалим і погодитися із тими вченими і практиками, які вважають передбачене у Законі України "Про боротьбу з корупцією" поняття "корупція" не зовсім вдалим.

В підтвердження цього доречним буде навести наступну цитату: "Зовсім інше відображення це поняття знаходить у Концепції боротьби з корупцією на 1998-2005 роки, затверджений Указом Президента України від 24 квітня 1998 року №367/98. У ній сказано, що у правовому відношенні корупція становить сукупність різних за характером та ступенем суспільної небезпеки, але єдиних за своєю суттю корупційних діянь, інших правопорушень (кримінальних, адміністративних, цивільно-правових, дисциплінарних), а також порушення етики поведінки посадових осіб, пов'язаних із вчиненням цих діянь [5, с.23].

Про те, що це поняття не можна визнати досконалим і універсальним, оскільки воно відображає розуміння корупції у вузькому смислі і може бути застосоване лише у контексті зазначеного закону, відзначали і окремі автори Закону України "Про боротьбу з корупцією" [6, с. 85].

Однак, незважаючи на власну недосконалість, це визначення все ж зіграло свою позитивну роль у загальному розумінні поняття "корупція", і крім того, сприяло подальшому пошуку шляхів вдосконалення визначення цього поняття на законодавчому рівні. Результатом наукових розробок стало подання низки законопроектів з цього питання.

У першому з них - проекті Закону України "Про внесення змін і доповнень до Закону України "Про боротьбу з корупцією" (реєстраційний № 1035 від 13 травня 1998 р.) - корупція визначається "як сукупність кору-

пційних діянь та діянь, пов'язаних з корупцією, неправомірним використанням посадовою чи службовою особою, уповноваженою на виконання функцій держави, свого посадового або службового становища в особистих цілях, з метою отримання матеріальних благ, послуг, пільг та інших переваг, що є несумісним з правовим порядком в Україні".

Таке визначення поняття "корупція" також не можна назвати вдалим. Тавтологією і порушенням елементарних законів логіки є таке визначення корупції як "сукупність діянь, пов'язаних з корупцією".

У наступному законопроекті, з аналогічною першою назвою (реєстраційний № 5039 від 14 лютого 2000 р.), корупцію пропонувалось визначити як "незаконне одержання від фізичних і юридичних осіб матеріальних благ, подарунків, послуг, пільг, переваг або іншої вигоди матеріального чи нематеріального характеру особою, уповноваженою на виконання державних функцій чи прирівняною до неї особою у зв'язку з виконанням наданих їй повноважень або використання свого посадового становища".

Це визначення відрізняється від передбаченого в законі та пропонованого попереднім проектом низкою суттєвих моментів. Корупцією пропонувалось визнавати одержання не лише вигоди матеріального, а й нематеріального характеру. Це змінювало встановлений принциповий підхід відносно розуміння сутності корупції, оскільки передбачалось, що мотиви суб'єкта корупції можуть мати і нематеріальний характер. Конструктивне значення має й те, що зазначене визначення спирається на зовсім інше по суті розумінні самого суб'єкта корупції - до кола суб'єктів корупції пропонувалось віднести не лише державних службовців, депутатів, посадових осіб державних органів, а й посадових осіб та інших службовців державних підприємств, установ, організацій, які не мають статусу державного службовця, кандидатів у депутати та на інші виборні посади, деякі інші категорії осіб.

Всі ці спроби вдосконалити поняття "корупція" стали однією з передумов прийняття 11 червня 2009 року Закону України "Про засади запобігання та протидії корупції", який набрав чинності з 18 липня цього року, але відразу в дію введений не був [7]. Ст. 1 цього Закону встановлює, що корупція - це використання особою наданих їй службових повноважень та пов'язаних з цим можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття обіцянки / пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка/ пропозиція чи надання неправомірної вигоди такій особі або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень та пов'язаних з цим можливостей; при цьому

неправомірною вигодою є грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги матеріального або нематеріального характеру, що їх обіцяють, пропонують, надають або одержують безоплатно чи за ціною, нижчою за мінімальну ринкову, без законних на це підстав.

Це формулювання поняття "корупція" можна вважати свого роду довгоочікуваним проривом в організації протидії корупційним проявам. Це визначення з одного боку узагальнює, а з іншого – деталізує цю категорію, що надає більш широке коло можливостей застосовувати останнє при притягненні винних осіб до відповідальності за корупційні діяння.

Розглядаючи це визначення важко не погодитися з тими науковцями, які стверджують, що при визначенні поняття "корупція" необхідно враховувати, що корупція – це соціальне явище, а не конкретне суспільно небезпечне діяння; корупція охоплює сукупність взаємопов'язаних правопорушень (кримінально-правових, адміністративних, дисциплінарних, цивільно-правових). Зважаючи на всі вищенаведені ознаки, корупцію можна визначити як аморальне і протиправне складне соціальне явище, яке виникає в процесі реалізації владних повноважень уповноваженими на це особами, що використовують надану їм державою владу для задоволення особистих інтересів [8, с. 9].

При цьому думається, що доцільним буде доповнити перший абзац цього Закону формулюванням словосполучення "а також створення умов які цьому сприяють"

Для розуміння цієї концепції пропонується розглянути ситуацію, змодельовану на вольовому рівні. Особа 1 звертається до Особи 2 (суб'єкта корупційних діянь) для вирішення питання яке за Законом має вирішуватися позитивно для Особи 1. Особа 2 свідомо використовує надані їй службові повноваження та пов'язані з цим можливості з метою створення умов при яких воля Особи 1, яка спрямована на законне вирішення свого питання знищується та не знаходячи іншого виходу Особа 1 змушена "йти на зустріч" Особі 2, також вчиняючи корупційне правопорушення. Саме створення умов, завдяки яким існує можливість настання корупційних проявів є первинною дією корупційного характеру, не менш небезпечною ніж безпосередньо одержання неправомірної вигоди або прийняття обіцянки /пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка/ пропозиція чи надання неправомірної вигоди такій особі або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень та пов'язаних з цим можливостей.

Отже, невтішним є той висновок, що на законодавчому рівні визначення терміну "корупція" не досягло певної досконалості. Вважаємо необ-

хідним внесення зазначених вище змін до антикорупційного законодавства з метою детальнішого розуміння суті корупції, що дозволить визначити ефективні шляхи її подолання.

**Використана література:**

1. Юридичний словник - довідник // За ред. Ю.С. Шемшученка. - Київ: Феміна, 1996. - 696 с.
2. Відповідальність посадових осіб за корупційну діяльність: Збірник матеріалів науково - практичного семінару// Редкол.: Сташис В.В. (головний редактор) та ін. // - Харків: Східно - регіональний центр гуманітарно - освітніх ініціатив, 2003. - 312 с.
3. Кальман А.Г. Христинич І.А. Понятійний апарат сучасної кримінології. Терминологический словарь. Под общей ред. член - корреспондента АПРН України, д-р юр. наук, проф. Голины В.Х., Изд-во ООО ТО "Гимназия" 2005. - С. 272.
4. Закон України "Про боротьбу з корупцією" // зі змінами та доповненнями станом на 01.04.2010 року // [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua).
5. Корупція в Україні. (Камлик М. І., Невмержицький Є. В.) - К.: Товариство "Знання" - КОО, 1998. - 187 с.
6. Мельник М. І. Корупція: проблема визначення сутності і поняття // Вісник Академії правових наук України. - 1997. - № 3. - С. 76 - 86.
7. Закон України "Про засади запобігання та протидії корупції" // зі змінами та доповненнями станом на 01.04.2010 року [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua).
8. Запобігання та боротьба з корупцією: політичні декларації замість реальних заходів та дій. - К.: Центр громадської експертизи, 2009. - 72 с. - Бібліографія: с. 2.

УДК 343.37

**О.Б. Полторацький**

заступник начальника підрозділу УСБУ  
в Луганській області, здобувач кафедри  
кримінального права та процесу  
(Національна академія СБУ)

**ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА  
ЩОДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЛЕГАЛІЗАЦІЮ  
(ВІДМИВАННЯ) ДОХОДІВ, ОТРИМАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ**

Кримінальний Кодекс України, прийнятий 5 квітня 2001 року № 2341-III, та який набрав чинності 1 вересня 2001 року статтями 209 та 209-1 встановив нормативні перепони на шляху легалізації (відмивання) коштів, отриманих злочинним шляхом [2]. Окрім того, ст. 202 Криміналь-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

ного кодексу України (КК України) регламентується порядок заняття господарською діяльністю, за яким не дозволено діяти без державної реєстрації, без одержання ліцензії, з порушенням умов ліцензування тощо, а також банківською діяльністю, якщо це було пов'язано з отриманням незаконного доходу у великих розмірах.

Законом України "Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом" від 28.11.2002 р. [3], на підставі рекомендацій Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням коштів (РАТР), вивчення іноземного і вітчизняного досвіду виявлення й розслідування злочинів, передбачених ст. 209 КК України, визначені типові ознаки тих фінансових операцій, що можуть мати відношення до легалізації злочинних доходів (підозрілих фінансових операцій).

Проблематика досліджуваного питання пов'язана з тим, що у практичній діяльності іноді буває дуже важко розмежувати види злочинів, які мають ознаки збагачення кримінальним шляхом, проте напряму не стосуються до процесу відмивання коштів, і власне правопорушення, які пов'язані з відмиванням коштів, отриманих злочинним шляхом. Крім того, в сукупності кримінальних злочинів на практиці дуже важливо виділити, які злочини саме стали основою кримінальної оборудки, як їх кваліфікувати з метою подальшого дослідження кримінальної схеми та протидії подібній практиці.

Слід зазначити, що у правовій літературі є різні погляди з цих питань, а українське законодавство дає досить вузькі рамки для кваліфікації злочину відмивання коштів, отриманих злочинним шляхом.

Так, у вітчизняній юридичній літературі аналізу кримінальної відповідальності за легалізацію (відмивання) коштів приділялась увага в роботах С.В. Клименка, М.І. Костіна, В.В. Саєнка, В.А. Некрасова, С.Ю. Мироненка. Проблема застосування законодавства щодо легалізації (відмивання) злочинних доходів за кордоном були докладно досліджені в працях В.М. Алієва, О.Л. Баньковського, Б.С. Болотського, О.Ю. Вікуліна, Б.В. Волженкіна, Є.В. Воронової, Л.Д. Гаухмана, Т.О. Диканової, Б.Ф. Калачова, О.П. Короткова, Ю.В. Короткова, Л.Л. Крутлікова, В.В. Лаврова, Н.А. Лопашенко, С.В. Максимова, В.О. Нікуліної, В.Є. Осипова, І.Б. Осмаєва, Т.Ю. Погосян, І.В. Шишко, й інших авторів. Різним аспектам легалізації (відмивання) присвячені докторські та кандидатські дисертації в Україні, Росії, що вказує на надзвичайну актуальність досліджуваної теми.

Відмивання "брудних" грошей є складним економіко-правовим явищем, яке не має кордонів. Воно вийшло за межі злочину в традиційному розумінні. Відмивання – це заключний етап злочину, і в більшості випадків воно прямо не пов'язане з первісним (предикатним) злочиним.

Проблема набула глобального характеру, і поряд із незаконним обігом наркотичних засобів, викликає найбільшу стурбованість світового співтовариства.

Міжнародно-правові документи, які стосуються як визначення злочину, так і питань протидії легалізації злочинних доходів, прийняті в рамках Європейського Союзу, який побудований на так званих трьох стовпах:

- 1) три існуючих Співтовариства (ЄОВС, ЄЕС і Євратом);
- 2) спільна зовнішня політика та політика безпеки;
- 3) співробітництво у кримінально-правовій сфері.

Відповідно до Директиви Ради Європейських співтовариств про запобігання використанню фінансової системи для відмивання грошей (91/308/ЄЕС, 19.06.1991 р.), встановлено, зокрема, обов'язок держав-учасниць забезпечити заборону відмивання коштів і вжити заходів щодо визначення покарань за порушення положень Директиви.

Директива чітко визначає, що злочинною являється легалізація не тільки доходів та майна, отриманих в результаті торгівлі наркотиками, як це визначає Віденська конвенція 1988 р., але й "майнових цінностей всіх видів (матеріальних і нематеріальних, рухомих і нерухомих), правових титулів і документів, які посвідчують право власності та інші майнові права", якщо ці "економічні вигоди" отримані в результаті вчинення будь-яких діянь, визнаних злочинними на територіях держав-членів Ради Європи. Згідно Директиви ЄС 91/308, під легалізацією незаконно придбаних засобів слід розуміти конверсію та передачу майна, отриманого незаконним шляхом, з метою приховати незаконне походження такого майна, приховування дійсної природи, походження, місцезнаходження, розташування чи руху майна та прав на нього, а також придбання, володіння та використання майна, якщо в момент його отримання відомо, що воно являється доходом, отриманим злочинним шляхом [4, ст.1].

Аналогічною проблемою займається також Група з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням коштів (FATF). В 1990 р. Групою були підготовлені сорок рекомендацій, що являють собою основні положення концепції протидії легалізації (відмиванню) доходів. В подальшому вони переглядалися з врахуванням накопиченого досвіду та змін, які відбуваються у сфері відмивання коштів. Основні рекомендації держав-учасникам наступні: оголосити відмивання "брудних" грошей злочинним; здійснити ряд ефективних заходів з метою виявлення, арешту, конфіскації легалізованих грошей; реалізувати ефективну систему встановлення особи клієнтів та впровадити процедури ведення обліку фінансовими установами; впровадити практику повідомлення компетентних

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

органів влади про факти сумнівних угод при виникненні підозр про те, що в обігу знаходяться кримінальні кошти; підтримувати тісне співробітництво між державами при здійсненні операцій правоохоронного спрямування в боротьбі з відмиванням "брудних" коштів і ін.

Певний вклад у посилення боротьби з цими злочинами внесли Міжнародна конференція по запобіганню відмивання грошей та використання доходів від злочинної діяльності та боротьбі з ними, проведена ООН в м. Курмаер (Італія) у червні 1994 р., і Всесвітня конференція на рівні міністрів по організованій і транснаціональній злочинності, організована ООН в м. Неаполь (Італія) в листопаді 1994 р., на якій прийняті Неапольська політична декларація та Глобальний план дій проти організованої транснаціональної злочинності. Серед інших документів слід також назвати і Факультативний протокол до Типового договору про взаємну допомогу в області кримінального судочинства, яке стосується доходів від злочинів, прийнятому Резолюцією ГА ООН в 1990 р.

З прийняттям і введенням в дію з 1 вересня 2001 р. Кримінального кодексу України дано чітке визначення поняття "відмивання" доходів одержаних злочинним шляхом. Це "вчинення фінансової операції чи укладання угоди з коштами або іншим майном, одержаним внаслідок вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів, а також вчинення дій, спрямованих на приховання чи маскуванню незаконного походження таких коштів або іншого майна чи володіння ними, прав на такі кошти або майно, джерела їх походження, місцезнаходження, переміщення, а так само набуття, володіння або використання коштів чи іншого майна, одержаних внаслідок вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів". Примітка до цієї статті пояснює, які діяння є суспільно небезпечними і протиправними, що передували відмиванню доходів. Це діяння, за яке Кримінальним кодексом України передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк від трьох і більше років або яке визнається злочином за кримінальним законом іншої держави і за таке ж саме діяння передбачена відповідальність Кримінальним кодексом України та внаслідок вчинення якого незаконно одержані доходи. Винятком є діяння, передбачені ст. 207 Кримінального кодексу України за ухилення від повернення виручки в іноземній валюті та за ст. 212 Кримінального кодексу України за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів.

У зв'язку з цим слід звернути увагу на наступне. Кримінальне законодавство різних держав по-різному визначає коло діянь, відмивання доходів від яких є злочином. Кримінальне законодавство одних держав визначає злочином відмивання доходів, отриманих від будь-яких неза-

конних дій (Росія, Казахстан); в інших до числа злочинів відносять легалізацію доходів тільки від злочинів (Білорусія, Польща, Франція); у третіх вважають, що злочином є легалізація доходів лише від строго визначеного переліку діянь (Німеччина, Україна).

Проте на практиці весь час постає питання – чи доцільно керуватися строго визначеним переліком діянь при встановленні злочинного відмивання доходів? Адже, наприклад, при дослідженні гносеологічної природи протидії легалізації коштів, отриманих злочинним шляхом, слід звернути увагу на те, що вчені-юристи, визначаючи поняття "відмивання грошей", вказують на відмінності (критерії) стосовно доходів, які "відмиваються". Деякі автори дають поняття та основане на ньому визначення "відмивання доходів", спираючись на визначення доходів, дане у Конвенції про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, отриманих злочинним шляхом (1990), згідно з яким, під "доходами" розуміється будь-яка економічна вигода, набута злочинним шляхом. Вона може складатися з матеріальної власності чи власності, вираженої в правах, рухомого або нерухомого майна і правових документів або документів, які підтверджують право на таку власність чи частку в ній.

Твердження стосовно доцільності точного визначення соціального феномена "відмивання" грошей та підходів до аналізу шляхів, яким чинном незаконні кошти легалізуються, представлені в документах ООН, виключають пошук адекватного розуміння та відображення в політиці держави змісту та суті цього явища. Відсутність останнього спричиняє виникнення багатьох проблем стосовно ефективності боротьби з "відмиванням" коштів, а також з вибором сил, засобів та заходів протидії, запропонованих державою для запобігання цьому явищу, а також їх організаційних і правових форм реалізації та використання.

Україна пройшла тривалий шлях розвитку законодавства, спрямованого на протидію легалізації коштів, отриманих злочинним шляхом. Проте нововведення до законодавства часто вносили додаткові проблеми його застосування.

Так, 20 березня 2001 р. Указом Президента України "Про заходи щодо детінізації економіки" від 25 січня 2001 р. було затверджено рішення Ради національної безпеки і оборони України. В ньому передбачалося запровадження особливого режиму контролю за грошовими потоками через офшорні зони. 19 липня 2001 р. Президент України підписав Указ "Про додаткові заходи щодо боротьби з "відмиванням" доходів, одержаних злочинним шляхом" № 532/2001. Він вперше доручив Кабінету Міністрів України вжити невідкладних заходів щодо створення комплексної системи боротьби з відмиванням кримінальних доходів.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Із прийняттям спільної постанови Кабінету Міністрів України та Національного Банку України "Про Сорок рекомендацій Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей" від 28 серпня 2001 р. № 1124, рекомендації стали частиною законодавства України.

Указом Президента України "Про заходи щодо запобігання легалізації ("відмивання") доходів, одержаних злочинним шляхом" від 10 грудня 2001 р. № 1199/2001 на період до прийняття відповідного законодавчого акта запроваджувався обов'язковий фінансовий контроль за всіма фінансовими операціями, що можуть бути визначені як сумнівні. Проте "сумнівність" не була визначена у той період часу жодним нормативним актом.

Постановою Кабінету Міністрів України "Про утворення Державного департаменту фінансового моніторингу" від 10 січня 2002 р. № 35 було утворено Державний департамент фінансового моніторингу. Національний банк України (НБУ) затвердив методичні рекомендації для банків України з розробки програм протидії легалізації грошей, отриманих злочинним шляхом. Рекомендації містили багато загальних та спеціальних ознак. Було обрано курс на створення ефективної системи протидії легалізації (відмивання) злочинних доходів.

Порядок визначення критеріїв віднесення фінансових операцій до сумнівних та незвичних регламентувався постановою Кабінету Міністрів України від 29 травня 2002 р. № 700, яка на цей час втратила чинність.

28 листопада 2002 р. Верховна Рада України прийняла Закон України "Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом", який суттєво змінив підходи як до визначення злочину, так і до формування заходів з протидії відмивання коштів.

Подальшими постановами Кабінету Міністрів України, НБУ щодо протидії легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, регламентувалися різноманітні заходи у цій сфері.

У лютому 2003 р. Верховна Рада прийняла Закон України "Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуально кодексів України" від 16 січня 2003 р. № 430-IV. Нові положення цих кодексів містять визначення легалізації злочинних доходів і передбачають за цей злочин максимальний строк ув'язнення до 15 років [5].

Законодавство у аналізованій сфері постійно змінювалося і змінюється. Лише за перші півроку після прийняття Закону України "Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом", було внесено 16 поправок, якими змінено статті 5-8, 11, 12 та 14. Але в Законі і досі зустрічаються протиріччя, які проявляються при практичному застосуванні. Наприклад, це стосується злочинних та незаконних доходів, їх кваліфікації та застосування законодавства в указаних випадках.

Закон містить багато положень, які не є нормами прямої дії, а передбачають розробку численних підзаконних актів. Які і покликані врегулювати розбіжності та проблеми в процесі практичного застосування Закону України "Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом".

Вітчизняна практика нормотворчості свідчить про те, що будь-яке нормативне питання, за яким виникає багато внутрішніх протиріч, призводить до того, що на практиці їх неможливо вирішити. Законодавець досить часто вживає фрази "за наявності підстав вважати", "та інше" тощо, які можна тлумачити як завгодно. А, наприклад, при узгодженні норм Закону України "Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом" та Закону України "Про банки і банківську діяльність", можна по-різному тлумачити інформацію при виявленні злочину, зовсім під іншим ракурсом розглядати неправдиві відомості. Також не просто визначити, є операція сумнівною чи ні, користуючись положеннями вітчизняного законодавства.

Наступним актом у досліджуваній сфері став Указ Президента України "Про невідкладні додаткові заходи щодо посилення боротьби з організованою злочинністю і корупцією" від 6 лютого 2003 р. № 84/2003, яким було наведено здебільшого декларативні заходи, які вимагали прийняття цілої низки додаткових актів. Такий крок не покращив би ситуації і додав більше нормативної плутанини.

26 квітня 2003 р. Кабінет Міністрів України затвердив порядок реєстрації фінансових операцій суб'єктами первинного фінансового моніторингу (Постанова № 644). Цей нормативний акт дещо дозволив систематизувати погляд на проблему та допоміг визначити, хто і які операції може проводити.

Однак слід зазначити, що система протидії відмиванню коштів в Україні ускладнена ще й наявністю адміністративної відповідальності [1, ст. 166-9].

Стаття 166-9 Кодексу України про адміністративні правопорушення "Порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації ("відмиванню") доходів, одержаних злочинним шляхом", встановлює відповідальність за:

- порушення вимог щодо ідентифікації особи;
- порушення порядку реєстрації фінансових операцій, що підлягають первинному фінансовому моніторингу;
- ненадання, несвоєчасне надання або надання недостовірної інформації про такі фінансові операції;
- невиконання вимог щодо зберігання документів;

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

- розголошення інформації, яка надається спеціально уповноваженому органу виконавчої влади з питань фінансового моніторингу.

Тобто, за законом існує адміністративна і кримінальна відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом. А враховуючи пункти ст. 166-9 Кодексу України про адміністративні правопорушення, можна зробити висновок, адміністративна відповідальність встановлена за правопорушення, що посягає на економічну безпеку держави, що є недоцільним і вносить додаткову плутанину у практичну роботу правоохоронців.

Тож в цілому за розглянутим матеріалом можна зробити висновок, що проаналізовані нормативні документи у відносно вузькій сфері правозастосування – правового регулювання у сфері протидії легалізації коштів, отриманих злочинним шляхом, – призводять до зарегульованості питання. При аналізі будь-якого конкретного питання, нормативно-правові акти відсилають один до одного, що не дає ефективної дії правових норм.

Однак не можна категорично негативно відноситися до існуючих українських нормативно-правових актів у сфері кримінальної відповідальності за легалізацію (протидію) відмивання коштів, отриманих злочинним шляхом. Адже саме завдяки прийняттю цих правових актів з України було знято санкції FATF, а згодом і виключено з "чорного" списку держав, що не мають ефективної системи протидії відмивання брудних коштів. Проте підхід FATF констатує лише прагнення України до інтеграції у світове правове поле і не підтверджує якість законів.

Сьогодні потрібно не просто вдосконалювати нормативно-правову базу протидії відмиванню коштів, а виробити обґрунтовану стратегію нормотворчості в зазначеній сфері. Однак це досить складно зробити. Те, що йде на користь міжнародному іміджу України як держави, яка протидіє відмиванню коштів, негативно відбивається на нормальному функціонуванні фінансової системи, що значно проявилось під час кризового періоду 2008-2009 рр. Для практичної реалізації ефективної дії законодавства щодо попередження такого злочину, як легалізація кримінальних доходів, необхідно зробити важливий крок – дослідити природу суміжних злочинів та класифікувати доходи.

### Використана література:

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X.
2. Кримінальний Кодекс України, прийнятий 5 квітня 2001 року № 2341-III.
3. Закон України "Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом" від 28.11.2002 № 249-IV

4. Директива Ради Європейської Співдружності від 10 червня 1991 р. № 91/308.

5. Кийвещ О. Україна в контексті відмивання коштів // Юстиніан. – 2004. – № 7 / <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=1299>

**УДК 343.21:340.137:341.4(4)**

**В.П. Попович**

завідуюча сектором публічного права науково-експертного відділу  
правового управління Верховного Суду України,  
здобувач кафедри кримінального права та кримінології  
*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

### **ДОСВІД ОКРЕМИХ ДЕРЖАВ ЗАХІДНОЇ ТА ЦЕНТРАЛЬНОЇ ЄВРОПИ ЩОДО ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА У НАЦІОНАЛЬНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО**

Відповідно до вимог міжнародних договорів, а також загальновизначених норм та принципів міжнародного гуманітарного права (далі – МГП) майже усі держави у національному кримінальному законодавстві зобов'язані встановити відповідальність за серйозні порушення законів та звичаїв війни. Різні держави зайняли різні, неоднозначні позиції щодо шляхів імплементації норм МГП у внутрішнє законодавство, в тому числі кримінальне.

Дослідження зазначених шляхів дозволить не тільки виявити законодавчі прогалини кримінального закону, але й на підставі зарубіжного досвіду виробити практичні рекомендації щодо їх усунення. У свою чергу, якщо юрист, який не знає або не бажає знати нічого, крім правової системи своєї країни, навряд чи може зрозуміти істину права, його історію і спрогнозувати його розвиток [1, с. 16].

Серед відомих українських вчених-криміналістів, що внесли вагомий внесок у розвиток порівняльного кримінального права, на наш погляд, варто відзначити Лукомського В.С., Красницького І.В., Крупка Д.І., Хавронюка М.І., Яценка С.С. та ін. Крім того, вважаємо, що наукові праці таких вчених як Савченко А.В., Лизогуб Я.Г., Куцевич М.П. та ін. також доклали значних зусиль у сфері порівняльного правознавства.

В залежності від місця міжнародно-правових норм у системі національного законодавства, в науці міжнародного права виділяється дуалістичний та моністичний напрямки співвідношення міжнародного на внутрішньодержавного права. Так, держави, які пішли шляхом визнання самостійності цих двох правових систем, фактично підтримують теорію

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

дуалізму. У свою чергу, ті держави, які визнають їх єдність з верховенством одного над іншим (наразі, в основному діє примат міжнародного права) вважаються прихильниками теорії монізму. До останніх можна віднести і Україну.

На наш погляд, прослідковується явна залежність повноти імплементації норм МГП у національне кримінальне законодавство від того, який напрямок такого співвідношення обрала конкретна держава.

На основі аналізу відповідних кримінальних кодексів розглянемо, яким шляхом пішли окремі держави Європи у процесі імплементації у своє кримінальне законодавство положення МГП щодо встановлення відповідальності за порушення його норм.

Прикладом підтримки дуалістичної теорії співвідношення міжнародного і національного права може слугувати законодавство Австрії. Так, Основний Закон цієї держави у ч. 1 ст. 9 закріплює положення про те, що загальновизнані норми міжнародного права діють як складова частина федерального права [2].

В 1964 р. в Конституцію Австрії було введено так звані "імплементаційні застереження". З тих пір Національна рада при затвердженні міжнародного договору має право визначати, що відповідний договір буде виконуватися через прийняття національних законодавчих актів. Аналогічним чином, Федеральний президент одержав право застосовувати цей метод реалізації при укладенні договорів, не потребуючи затвердження Національної ради (ст. 66.2) [3].

Крім того, законодавець наділив Конституційний суд повноваженнями по перевірці законності міжнародних договорів. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 140а Конституції Австрії якщо Конституційний суд установить протизаконність або протиконституційність державного договору, що підлягає виконанню на підставі прийняття закону та постанов, то ухвалене рішення або припис про виконання державного договору на підставі постанови втрачає чинність.

Тобто, про жодний пріоритет норм міжнародного права в Конституції Австрії не йдеться. У випадку порушення цих норм, уповноваженим органом розглядати такі справи є Конституційний Суд Австрії, який здійснює вказаний розгляд на підставі спеціального федерального закону (ст. 145 Конституції Австрії).

Щодо криміналізації серйозних порушень норм МГП, то КК Австрії 1974 р. [4] встановлює кримінальну відповідальність лише за злочин геноциду (§ 321). Усі інші серйозні порушення залишилися поза увагою кримінального законодавства Австрії.

Відповідно до ст. 5 Конституції Албанії 1998 р. міжнародне право є обов'язковою частиною її правової системи. Крім того, Основний Закон

Албанії в частині сьомій містить окрему главу, що має назву "Міжнародні угоди", якою досить об'ємно та точно визначено статус міжнародного договору в державі.

Так, кожна ратифікована міжнародна угода становить частину внутрішньої юридичної системи після того, як вона опублікована в "Офіційній газеті" Албанії. Зміна, доповнення й скасування законів, схвалених більшістю всіх членів Кувенда на виконання ратифікації міжнародних угод, вирішується простою більшістю. Будь-яка міжнародна угода, ратифікована відповідно до закону, має верховенство над суперечними їм законами країни (ст. 122) [5].

Виходячи з наведеного, можна сміливо стверджувати, що Албанія пішла шляхом підтримки теорії монізму з верховенством міжнародного права над національним.

Вказана позиція чітко прослідковується також на рівні КК Албанії 1948 р., який в своїй Особливій частині містить розділ I "Злочини проти людяності", що, в свою чергу, включає геноцид (ст. 73), злочини проти людяності (ст. 74) та воєнні злочини (ст. 75) [6]. Нажаль, у цьому розділі відсутні склади, які відповідно до міжнародно-правових актів у сфері МГП, є злочинами агресії. Нормами цього Кодексу, які можна віднести до такої категорії злочинів, на наш погляд, є ст.ст. 211 та 212 КК Албанії, що передбачають відповідальність відповідно за провокацію війни та за угоду з іноземною державою про збройну інтервенцію, але й вони містяться в розділі V "Правопорушення проти незалежності та конституційного порядку".

Конституція Бельгії прямо не визначає статус міжнародних договорів в системі національного законодавства, однак зміст її статей 167-169 (розділ IV "Про міжнародні відносини"), свідчить про пріоритет міжнародних договорів над національним правом в цілому, у тому числі й над Конституцією [7].

У КК Бельгії питання відповідальності за порушення норм МГП взагалі не регламентуються. Однак Закон Бельгії "Про боротьбу з тяжкими порушеннями міжнародного гуманітарного права" від 16 липня 1993 р. [8] в главі першій "Про тяжкі правопорушення" встановлює відповідальність за вказані діяння.

Відповідно до вказаного Закону міжнародно-правовий злочин утворюють і караються відповідно до положень цього закону: 1) злочин геноцид; 2) злочин проти людяності, 3) тяжкі правопорушення, що захищаються Конвенцією, підписаною в Женеві 12 серпня 1949 р. та схваленою Законом від 3 вересня 1952 р. і протоколами I та II, що додаються до Конвенції, схваленими в Женеві 8 червня 1977 р. та затвердженими Законом від 16 квітня 1986 р.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

При цьому не виключається застосування кримінально-правових положень, що застосовуються до інших порушень Конвенцій, згаданих вказаним законом, і незалежно від кримінально-правових положень, що застосовуються до правопорушень, вчинених з необережності.

Як видно з наведеного, Бельгія пішла зовсім іншим шляхом, ніж Австрія при виборі засобів та шляхів імплементації норм МГП. Вищевказаний Закон майже дослівно відтворює положення Женевських конвенцій про захист жертв війни 1949 р. та Додаткових протоколів до них. Однак, при цьому законодавець чомусь оминає невід'ємну частину норм МГП, що встановлюють відповідальність за застосування заборонених засобів та методів ведення війни (право Гааги), таких як заборона розв'язування та ведення агресивних війн, заборона використання окремих видів зброї тощо. На наш погляд, таким суттєвим обмеженням діянь, що мають бути кримінально-караними, певною мірою нівелюється позитивний підхід щодо імплементації порушень норм МГП.

Ще одним прикладом дуалістичного підходу щодо місця міжнародно-правових норм у національному законодавстві держави можуть слугувати положення Конституції Голландії 1983 р. Зокрема, відповідно її до ст. 91 Королівство не укладає та не денонсує міжнародні договори без попередньої згоди Генеральних штатів. Випадки, при яких зазначена згода не потрібна, визначаються Актом парламенту.

Будь-яке положення міжнародного договору, що вступає в протиріччя з Конституцією, підлягає схваленню більшістю не менш ніж у дві третини голосів депутатів Генеральних штатів.

Крім того, положення міжнародних договорів та актів міжнародних організацій, що є загальнонормативними та обов'язковими до виконання всіма особами, підлягають застосуванню тільки після їх опублікування. У випадку суперечності норм національних законів таким договорам чи актам національні закони не застосовуються (ст.ст. 92, 93 Конституції Голландії) [9].

Тобто, як ми бачимо, в Голландії визнається пріоритет виключно загальновизнаних норм та принципів міжнародного права, і тільки над законами. Щодо Конституції такі норми та принципи автоматично не визнаються привілейованими, для цього необхідна згода парламенту відповідною кількістю голосів.

Що стосується КК Голландії, який було прийнято ще в 1886 р., то його положення повною мірою підтверджують вищевказану дуалістичну позицію держави. Зокрема, у ньому взагалі не згадується про порушення "права Женеві" щодо захисту жертв збройних конфліктів. Лише окремі положення розділу I "Злочини проти безпеки держави" є дещо "дотични-

ми" до порушень "права Гааги", зокрема, які криміналізують вступ особи у зв'язок з іноземною державою з метою спонукати її розпочати воєнні дії або вести війну проти держави або підтримати її в намірах зробити це (ст.ст. 97-97а) та надання особою відповідної матеріальної підтримки іноземній державі або іноземцю з метою створення революційної ситуації (ст. 97b) [10, с. 241 – 243]. Оскільки норми МГП у своїй більшості є загальноновизнаними, а отже і загальноособов'язковими для застосування вважаємо, що можна констатувати факт порушення зазначених норм у частині їх криміналізації на національному рівні Голландії.

Досить неординарно до питання імплементації норм МГП в національне кримінальне законодавство підійшла Іспанія.

На наш погляд, це певною мірою обумовлено положенням статей 95, 96 Конституції Іспанії 1978 р., які свідчать про моністичний підхід щодо міжнародно-правових актів. Зокрема, відповідно до вказаних статей міжнародні договори, укладені відповідно до встановлених вимог, стають, після їхньої публікації в Іспанії, складовою частиною внутрішнього законодавства. Їх положення можуть бути скасовані, змінені або припинені тільки в порядку, встановленому в самих договорах або відповідно до загальноновизнаних норм міжнародного права. Укладення міжнародного договору, що містить положення, які суперечать Конституції, вимагає попереднього перегляду Конституції [11].

У КК Іспанії 1995 р. [12] міститься два розділи, що визначають кримінальну відповідальність за деякі міжнародні злочини.

Розділ XXIII "Про зраду і злочини проти миру чи незалежності держави, та злочини, пов'язані з національною безпекою" передбачає два склади злочинів, що, на нашу думку, можна віднести до злочинів агресії. Зокрема, в ст. 581 Глави I "Про зраду" зазначено, що кримінальній відповідальності підлягає іспанець, який підбурить іноземну державу оголосити війну Іспанії або домовитися з нею з тією ж метою.

Ст. 590 глави II "Злочини проти миру та незалежності держави" встановлює відповідальність особи, яка незаконними актами або за відсутності належним чином оформлених владних повноважень спровокує чи дасть привід для оголошення війни Іспанії з іноземною державою або поставить іспанців в небезпеку пригноблення та репресій проти особи чи майна. Якщо війна не буде оголошена, а пригноблення та репресії не будуть реалізовані, покарання призначається на ступінь нижче.

В наступному розділі XXIV, що має назву "Злочини проти міжнародного співтовариства", КК Іспанії вміщено чотири глави: глава I "Злочини проти міжнародного права" (ст.ст. 605 – 606), глава II "Про геноцид" (ст. 607), глава III "Про злочини проти осіб та майна, що користуються захистом у випадку збройних конфліктів" (ст.ст. 608 – 614) та глава IV "Загальні положення".

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Злочинами проти міжнародного права цей Кодекс, по суті, визнає вбивство, заподіяння тілесних ушкоджень та будь-який інший злочин проти Глави іноземної держави, що знаходиться на території Іспанії та будь-якої іншої особи, що має міжнародний захист по Договору, та проти їх майна (ст.ст. 605 – 606).

Відповідальність за злочин геноцид в КК Іспанії встановлено також специфічно. Ч. 1 ст. 607 поділяється на пункти, кожен з яких регламентує певну дію, вчинену з метою знищити повністю чи частково національну, етнічну, расову чи релігійну групу. Кожен із вказаних пунктів має свою власну санкцію, залежно від тяжкості вчиненого діяння. В ч. 2 ст. 607 встановлено кримінальну відповідальність за розповсюдження будь-яким способом ідей та положень, які заперечують чи виправдовують вчинення злочинів, передбачених в попередній частині, або мають на меті відтворити режим та інститути, які захищають засоби геноциду.

Характерною ознакою глави III КК Іспанії, яка встановлює відповідальність за злочини проти осіб та майна, що користуються захистом у випадку збройних конфліктів, є безпосереднє посилання на Женевські конвенції про захист жертв війни 1949 р. та Додаткові протоколи до них та інші міжнародні акти в сфері МГП.

Відповідно до ст. 608 у цій главі особами, що користуються захистом, визнаються: 1) поранені, хворі та потерпілі, а також медичний і релігійний персонал, що мають захист відповідно до I та II Женевської конвенції від 12 серпня 1949 р. та I Додаткового протоколу від 8 червня 1977 р.; 2) військовополонені, що мають захист відповідно до III Женевської конвенції від 12 серпня 1949 р. або I Додаткового протоколу від 8 червня 1977 р.; 3) цивільне населення та цивільні особи, що мають захист відповідно до IV Женевської конвенції від 12 серпня 1949 р. або I Додаткового протоколу від 8 червня 1977 р.; 4) особи, виведені із ладу, та особи, що належать до миротворчих сил, або ті, хто виконує їх обов'язки, що мають захист відповідно до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р. або I Додаткового протоколу від 8 червня 1977 р.; 5) парламентарі та особи, що їх супроводжують, що мають захист відповідно до II Гаазької конвенції від 29 липня 1899 р.; 6) інші особи, що мають захист відповідно до II Додаткового протоколу від 8 червня 1977 р. чи інших міжнародних договорів, які підписала Іспанія.

В наступних статтях вказаної глави (609–614) законодавець перераховує конкретні дії, що порушують норми МГП та є кримінально-караними. Зокрема, кримінальному покаранню підлягає той, хто під час збройного конфлікту нанесе образу діями чи поставить в тяжку небезпеку життя, здоров'я чи фізичну цілісність будь-якої особи, що користується захистом, піддасть її катуванню чи нелюдському ставленню, включаю-

чи біологічні експерименти; той, хто під час збройного конфлікту застосує заборонені методи та засоби бою, або заподіє надмірні страждання та біль тощо.

Хоча іспанський законодавець не виділяє окремо злочини проти людяності, воєнні злочини та злочини агресії, однак перелік діянь, що порушують норми МГП, є досить об'ємним і включає всі ці види злочинів, ґрунтуючись як на Женевських конвенціях про захист жертв війни 1949 р., Додаткових протоколах до них, так і на інших міжнародних договорах в сфері МГП.

На підставі викладеного можна прослідкувати наступну залежність шляхів та способів імплементації норм МГП у кримінальне законодавство окремих держав від обраного ними підходу (моністичного чи дуалістичного). Так, КК держав, що пішли шляхом підтримки дуалістичного підходу (Австрія, Голландія) містять лише деякі складні злочинів, які визнаються міжнародним співтовариством серйозними порушеннями норм МГП (в основному, це злочин геноцид, розв'язування чи ведення агресивної війни або окремі порушення законів чи звичаїв війни). Таку "мінімізацію" кримінально-правових заборон у сфері МГП на національному рівні цих держав, на наш погляд, можна пояснити тією самостійністю внутрішньо-державного та міжнародного права, коли кожна з них будучи рівноправною, покликана врегульовувати лише свою частину правовідносин (національне право - відносини, що виникають всередині держави, а міжнародне - відносини, що зачіпають інтереси усього міжнародного співтовариства). Тобто, по суті, таку позицію можна віднести до позиції "невтручання".

У свою чергу, такі держави, як Албанія, Бельгія та Іспанія, підтримуючи в своїх Конституціях теорію монізму, більш повно виконали свої міжнародні зобов'язання щодо імплементації норм МГП у національне кримінальне законодавство.

#### **Використана література:**

1. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: [монографія] / М. І. Хавронюк. - К. : Юрисконсульт, 2006. - 1048 с.

2. Федеральний конституційний закон Австрії від 10 листопада 1920 р. "Конституція Австрійської республіки" [Електронний ресурс]. - Режим доступу до закону : <http://artlibrary2007.narod.ru/konstitucii.html>

3. Адамович Людвиг (Президент Конституційного суду Австрії). Выпoлнение международно-правовых обязательств. Дилеммы для национально-го конституционного права [Електронний ресурс] / Людвиг Адамович. - Режим доступу до статті: [http://www.concourt.am/hr/ccl/vestnik/2.12-2001/Adamovich\\_rus.htm](http://www.concourt.am/hr/ccl/vestnik/2.12-2001/Adamovich_rus.htm)

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

4. Уголовный кодекс Австрии / [науч. ред., вступ. ст. С. В. Милкокова; предисл. Эрнста Ойгена Фабрици] ; пер. с нем. Л. С. Вихровой. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. – 550 [18] с.
5. Конституція Республіки Албанія від 21 жовтня 1998 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до конституції : <http://rushanamac.sk6.ru/konst.html>
6. Кримінальний кодекс Республіки Албанія від 27 січня 1995 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://pbosnia.kentlaw.edu/resources/legal/albania/crim\\_code.htm](http://pbosnia.kentlaw.edu/resources/legal/albania/crim_code.htm)
7. Конституція Королівства Бельгії від 17 лютого 1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://rushanamac.sk6.ru/konst.html>
8. Уголовный кодекс Бельгии / [науч. ред. и предисловие канд. юрид. наук, доц. Н. И. Мацнева] ; перевод с фр. канд. юрид. наук Г. И. Мачковского. – СПб. : Изд-во "Юридический центр Пресс", 2004. – 561 с.
9. Конституція Королівства Нідерландів від 17 лютого 1983 р. // Конституція Нідерландов (Королівства Нідерландов) от 17 февраля 1983 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://rushanamac.sk6.ru/konst.html>
10. Уголовный кодекс Голландии / [науч. ред. докт. юрид. наук, заслуженный деятель науки РФ, проф. Б. В. Волженкин] ; пер. с англ. И. В. Мироновой. – [2-е изд.]. – СПб. : Издательство "Юридический центр Пресс", 2001 – 510 с.
11. Конституція Королівства Іспанії від 31 жовтня 1978 р. // Конституции зарубежных государств : Учебное пособие / [сост. проф. В.В. Маклаков]. – [2-е изд., ис-прав. и доп.]. – М. : Издательство БЕК. – 584 с.
12. Уголовный кодекс Испании / [под ред. Н. Ф. Кузнецовой и Ф. М. Решетникова]. – М. : Издательство "Зерцало", 1998. – 213 с.

УДК 342.9.03:342.922

**Р.Є. Строцький**

начальник навчально-методичного центру  
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

### СТАДІЇ ВИКОНАННЯ ПОСТАНОВ ПРО НАКЛАДЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ СТЯГНЕНЬ

Діяльність суб'єктів виконавчого провадження у справах про адміністративні правопорушення – це низка послідовних, пов'язаних між собою нормативно-визначених процесуальних дій, спрямованих на реалізацію завдань і цілей даного провадження. Весь процес виконавчого провадження складається із кількох етапів, що змінюють один одного, тобто стадій.

Стадією провадження слід вважати порівняно самостійну його частину, яка поряд із загальними завданнями має свої, властиві тільки їй завдання та мету. Вирішення завдань кожної стадії оформляється

відповідним процесуальним документом, який підсумовує діяльність учасників провадження на даному етапі. Після прийняття такого документа розпочинається наступна стадія.

Стадії органічно пов'язані між собою, наступна починається, як правило, після того, як закінчиться попередня і базується на її результатах.

*Аналіз чинного законодавства дозволяє виділити такі стадії виконавчого провадження в справах про адміністративні правопорушення:*

1. *Набрання постановою про накладення адміністративного стягнення законної сили.*

2. *Звернення постанови про накладення адміністративного стягнення до виконання.*

3. *Виконання постанови про накладення адміністративного стягнення.*

У стадіях виконавчого провадження знаходять відображення характер виконавчих процедур, специфіка яких пов'язана з вирішенням проміжних задач у процесі його здійснення. Послідовна реалізація вказаних вище стадій є процесуальним змістом виконавчого провадження.

Для дослідження змісту виконавчого провадження, особливостей правовідносин, що складаються в процесі його здійснення, необхідно здійснити проаналізувати зазначені стадії.

Постанову про накладення адміністративного стягнення слід назвати процесуальним документом, що визначає юридичний зміст правової норми відносно конкретного юридичного факту (адміністративного проступку), вона також є підставою виникнення, зміни або припинення правових відносин, пов'язаних із даним адміністративним проступком. Отже, в залежності від того, коли вона набуде юридичної сили і почне діяти в часі і просторі, а значить породжувати правові наслідки для учасників виконавчого провадження у справах про адміністративні правопорушення, залежить кінцевий результат виконуваної роботи щодо притягнення винного до адміністративної відповідальності.

Законна сила постанови про накладення адміністративного стягнення – наукова категорія, що має теоретичний та практичний зміст. Чітке розуміння законної сили вказаної постанови є необхідною умовою її реалізації в процесі провадження у справах про адміністративні правопорушення.

Досягнення такого розуміння можливе через аналіз таких, на наш погляд, важливих її якісних складових як:

- а) загальнообов'язковість;
- б) право на оскарження.

Розмірковуючи над цією проблематикою, І.Я. Дюрягін зазначає, що обов'язковість – самостійна властивість, яка забезпечує юридичну чинність даного акта і без надання рішенням обов'язковості він не в змозі мати

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

належної сили [1, с. 112 - 113]. С.С. Алексєєв, вказуючи на важливу роль загальнообов'язковості, відмічає, що це зібрані в єдиному фокусі нормативність і примусовість права [2, с. 59].

Правовим виразником щодо загальнообов'язковості як необхідної властивості законної сили постанови про накладення адміністративного стягнення, є ст. 298 КУпАП, яка встановлює, що постанова про накладення адміністративного стягнення є обов'язковою для виконання державними і громадськими органами, підприємствами, установами, організаціями, посадовими особами і громадянами.

Особа, яка притягується до адміністративної відповідальності має виконати ті чи інші зобов'язання, покладені на неї постановою. У разі ухилення від виконання таких зобов'язань до правопорушника застосовуються примусові заходи впливу, в межах чинного законодавства, визначені як заходи забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення – ст. 260 КУпАП.

Уповноважений орган зобов'язаний своєчасно і точно здійснити ряд дій, установлених КУпАП та іншими нормативними актами, підготувати необхідні документи і скерувати їх за призначенням. Усі інші юридичні і фізичні особи, які мають відношення до справи про адміністративне правопорушення, до своєчасного і точного виконання постанови, зобов'язані сприяти її реалізації.

Можливість оскаржити рішення, що вступило в законну силу, механізм її реалізації регламентується чинним законодавством. Саме з даною властивістю пов'язують законну силу актів правозастосування вчені-адміністративісти. Тому правильною і своєчасною, на наш погляд, є пропозиція С.Л. Басова і Л.С. Анохіної про введення в кодекс про адміністративні правопорушення норми про вступ у законну силу постанови про накладення адміністративного стягнення після закінчення терміну на її оскарження [3, с. 33; 4, с. 142]. Така норма є в Митному кодексі України (ст. 399), згідно з якою постанова митного органу про накладення стягнення за порушення митних правил підлягає виконанню після закінчення терміну на її оскарження [5, с. 288].

Отже, можна стверджувати, що обов'язковими властивостями постанов про накладення адміністративних стягнень, що вступили в законну силу, є загальнообов'язковість і право на оскарження.

Сутність стадії звернення постанови про накладення адміністративного стягнення, найперше, полягає в тому, що механізм її реалізації регламентується не тільки адміністративно - процесуальними нормами, визначеними законодавством, а і за допомогою комплексу матеріально-технічних операцій, який визначається підзаконними нормативними

актами. Також слід зазначити, що дана стадія носить юридично-владний, обов'язковий характер для особи, яка притягується до адміністративної відповідальності і до органу (посадової особи), зобов'язаної виконати постанову про притягнення до цієї відповідальності. Мета провадження звернення постанови про накладення адміністративного стягнення полягає в тому, щоб така постанова була доведена у визначені законом терміни до органу-виконавця (його посадової особи) і прийнята ним до провадження, а у разі добровільного виконання постанови про накладення штрафу - до правопорушника, для подальшого, і в кінцевому результаті, своєчасного виконання. Ефективність виконання накладених стягнень, а значить і ефективність усього процесу провадження у справах про адміністративні правопорушення, визначається ступенем досягнення мети, передбаченої законом [6, с. 166 - 167].

Звернення постанови про накладення адміністративного стягнення до виконання є доведення постанови до органу-виконавця (посадової особи) акта прийняття останнім даної постанови до провадження. Дана процедура має правове значення, яке виражається у тому, що в органу-виконавця (посадової особи) з'являється обов'язок і право привести постанову про виконання. З цього часу переривається давніший термін звернення до виконання.

Аналіз статей КУпАП показує, що правове забезпечення названої нами стадії викликає окремі запитання. У першу чергу, ч. 2 ст. 299 Кодексу встановлено, що постанова про накладення адміністративного стягнення звертається до виконання органом (посадовою особою), який виніс постанову, але процес даного звернення законом не регламентується. Неповне формулювання в законодавстві говорить про необхідність дослідження поняття "звернення до виконання".

Термін процесуальної дії звернення до виконання пов'язаний з часом, в межах якого має бути розглянута справа про адміністративне правопорушення. Багато авторів підтверджують існування в адміністративному праві давніших термінів [7, с. 20; 8, с. 83].

Н.Г. Саліщева вважає, що у виконавчому провадженні в справах про адміністративні правопорушення є два види процесуальних термінів, тісно пов'язаних один з одним, які мають різний юридичний зміст. Перший - пов'язаний із моментом звернення постанови до виконання, другий - із фактичним її виконанням [9, с. 122]. Д.М. Бахрах підкреслює, що відносно юридичного значення терміни в даному провадженні діляться на процесуальні, давніші і примусового впливу [10, с. 139]. Два перших види термінів діють у межах даної стадії.

Необхідно звернути увагу на те, наскільки швидко постанова в справі буде звернута до виконання, залежить і ефективність адмі-

ністративно-правового впливу на осіб, що скоїли адміністративний проступок, а також і на причини його скоєння. Тому необхідно в законі чітко врегулювати терміни звернення до виконання постанови про накладення адміністративного стягнення.

У процесі застосування термінів давності виконання постанови про накладення адміністративного стягнення практичне значення має як чітке встановлення початку такого строку, так і його закінчення. І навпаки, нечітке їх визначення призводить або до скорочення, або до продовження терміну давності, а це уже фактично називається порушенням законності. А законність, як важливе політико-правове явище, є критерієм правового життя суспільства. У найбільш загальному вигляді законність відображає правовий характер організації суспільного життя, органічний зв'язок права і влади, права і держави [11, с. 498].

Закони при цьому мають відповідати об'єктивним суспільним закономірностям, вимогам забезпечення прав і свобод людини і громадянина, ґрунтуватися на загально визнаних цінностях демократичної, соціальної, правової держави [12, с. 345].

Вчені-адміністративісти, аналізуючи норму права про термін давності звернення постанови про накладення адміністративного стягнення до виконання, здебільшого приходять до висновку, що її виконання має бути розпочато не пізніше трьох місяців із дня її винесення [13, с. 50; 14, с. 354].

Проходження терміну давності в часі і просторі закінчується якщо відтермінувано виконання постанови про накладення адміністративного стягнення. У відповідності із ч. 1 ст. 301 КУпАП за наявності обставин, що ускладнюють виконання постанови про накладення адміністративного стягнення у вигляді адміністративного арешту чи виправних робіт або роблять її виконання неможливим, орган (посадова особа), який виніс постанову, може відтермінувати її виконання на термін до одного місяця. Відтермінування виконання постанови про накладення адміністративного стягнення означає перенесення ще не розпочатої, або вже розпочатої, але тимчасово припиненої дії з виконання адміністративного стягнення на інший термін, тобто це зупинення виконання рішення юрисдикційного органу.

Ст. 302 КУпАП встановлює, що за наявності обставин, зазначених у пунктах 5, 6, і 9 статті 247 цього Кодексу, орган (посадова особа), який виніс постанову про накладення адміністративного стягнення, припиняє її виконання. Такими обставинами є: видання акта амністії, якщо він усуває застосування адміністративного стягнення; скасування акта, який встановлює адміністративну відповідальність; смерть особи, щодо якої було розпочато провадження у справі.

Вирішити питання про відтермінування може орган (посадова особа), що виніс постанову про накладення адміністративного стягнення. Але у випадку оскарження постанови юрисдикційного органу про накладення штрафу до суду, рішення якого є остаточним, право надання відтермінування переходить до суду.

Нині чинний КУпАП не встановлює, хто може бути ініціатором відтермінування виконання постанови про накладення адміністративного стягнення. Виходячи із змісту та завдань провадження у справах про адміністративні правопорушення ним може стати орган, що виконує постанову про накладення адміністративного стягнення, прокурор, потерпілий, особа, яка притягується до адміністративної відповідальності або її законний представник, захисник.

Початком дії терміну відтермінування має бути день прийняття постанови про її надання. Така умова має значення, коли на практиці може виникнути проблема, пов'язана з застосуванням повторного відтермінування. КУпАП (ст. 301) встановив тривалість відтермінування - один місяць. Отже, у разі використання повторного відтермінування у законі необхідно, зазначити, що загальний термін першого і наступних відтермінувань не повинен перевищувати одного місяця.

У ст. 301 КпАП України чітко не встановлені підстави та обставини для прийняття компетентним органом (посадовою особою) рішення про відтермінування виконання постанови про накладення адміністративного стягнення. Вчені-адміністративісти пропонують відтермінування виконання постанови про накладення адміністративного стягнення розглядати як виключення із загального правила, яка можлива у зв'язку із важкою хворобою особи, притягнутої до відповідальності, якщо цей факт підтверджується довідкою лікувальної установи. Допустиме відтермінування у зв'язку із складними сімейними обставинами, або пов'язане з іншими серйозними причинами, які дійсно створюють перепони для якнайшвидшої реалізації постанови [15, с. 845].

Третя стадія виконавчого провадження у справах про адміністративні проступки - це виконання постанови про накладення адміністративного стягнення. В КУпАП (ст. 300) встановлено, що постанову про накладення адміністративного стягнення виконується уповноваженим на те органом у порядку, встановленому цим кодексом та іншими законами України. Зважаючи на зміст Кодексу, слід сказати, що органами, які виконують постанову можуть бути як органи (посадові особи), що наклали адміністративне стягнення, так і інші державні установи, підприємства, організації їх посадові особи.

На зміст виконавчого провадження щодо виконання постанов про накладення адміністративного стягнення впливає, в першу чергу, зміст та характер самого стягнення.

При виконанні постанов про накладення деяких із стягнень порядок спрощений і містить одноразові процесуальні дії. Це, наприклад, стосується оголошення постанови про накладення попередження. Але, здебільшого, це цілий комплекс адміністративно-процесуальних дій, спрямованих на виконання постанови про накладення адміністративного стягнення. На практиці часто відбувається так, коли необхідно виконати не одну, а дві і більше постанов про накладення адміністративних стягнень щодо однієї особи, яка скоїла правопорушення.

Чинний КУпАП та інші нормативно-правові акти України встановлюють організаційно-правові гарантії своєчасного виконання постанови про накладення адміністративних стягнень. Такою, наприклад, є обов'язковість для виконання постанови державними і громадськими органами, підприємствами, установами, організаціями, посадовими особами і громадянами (ст. 298 КУпАП).

Ще однією гарантією законності виконання постанови про накладення адміністративного стягнення є підконтрольність її виконання. Цей обов'язок КУпАП (ст. 305) покладає на орган (посадову особу), який її виніс. І не менш вагомим значення тут, як стверджує М.І. Миколаєнко, має рівень його забезпечення [16, с. 225].

Важливим моментом даної стадії є встановлення термінів завершення виконавчого провадження у справах про адміністративні правопорушення.

Закінчення терміну давності звернення постанови про адміністративне правопорушення до виконання в принципі виключає відповідальність за фактично вчинене правопорушення, але дане правило не виключає принципу невідворотності покарання. Тому, в даному випадку день закінчення терміну давності звернення постанови про накладення адміністративного стягнення до виконання можна вважати початком річного терміну погашення адміністративної відповідальності. Це правило може бути використано на законодавчому рівні і у разі невиконання адміністративних стягнень про адміністративні правопорушення у встановлений термін при відсутності коштів у правопорушника, зобов'язаного сплатити штраф, і у випадку умисного ухилення громадянина від виконання постанови про накладення адміністративного стягнення, а також в інших випадках, коли постанова про накладення адміністративного стягнення не звернена до виконання упродовж встановленого законом терміну давності.

Припинення виконання постанови про накладення адміністративного стягнення повинно здійснюватися, на наш погляд, органом, який виніс дану постанову, а також органом, який її виконує. При цьому слід зазначити, що законодавчо не закріплено, яким органам надано право вирішувати ці питання. Доцільно їх вирішувати органу, який вносить постанову про накладення адміністративного стягнення, через винесення мотивованої постанови. Такий варіант вирішення вказаної проблеми дасть змогу покращити контроль за правильним і своєчасним виконанням постанов.

Відсутність правового забезпечення порядку завершення виконання постанов про накладення адміністративних стягнень в кінцевому результаті не сприяє забезпеченню законності та дотримання прав та свобод людини і громадянина в Україні. Тільки ст. 310 та 316 КУпАП встановили порядок закінчення виконання постанов про накладення штрафу та конфіскації предмета, грошей. Дані статті КУпАП визначають, що суду, органу (посадовій особі), який виніс постанову про накладення адміністративного стягнення, повертається ця постанова з позначкою про виконання. Але, у який термін вноситься інформація про виконання стягнення, та її зміст, цими нормами не передбачено.

Отже, завершення виконавчого провадження у справі про адміністративне правопорушення є кінцевим моментом реалізації адміністративної відповідальності за скоєне правопорушення.

Факт завершення виконавчого провадження у справі про адміністративне правопорушення можна назвати свідченням припинення виконавчих процесуальних відносин, пов'язаних із застосуванням до правопорушника правообмежень, встановлених санкцією конкретної статті КУпАП.

#### **Використана література:**

1. Дюрягин И.Я. Право и управление. - М.: Юрид. лит., 1981 - 168 с.
2. Алексеев С.С. Социальная ценность права в советском обществе. - М., 1971. - 223 с.
3. Басов С.Л. Исполнительное производство по делам об административных правонарушениях в сфере охраны общественного порядка: Дис...канд. юрид. наук: 12.00.02. - М., 1991. - 174 с.
4. Анохіна Л.С. Суб'єкти адміністративної юрисдикції в Україні: Дис...канд. юрид. наук: 12.00.07. - Х., 2001. - 184 с.
5. Митний кодекс України від 11 липня 2002 року, № 92-IV // Відомості Верховної Ради України. - 2002. - № 38-39. - Ст. 288.
6. Савви М.Я. Административный штраф. - М., 1987. - С. 166 - 167.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

7. Бахрах Д., Голомоzin А. Сроки давности при привлечении граждан к административной ответственности // Советская юстиция. - 1981. - № 16. - С. 19- 23.

8. Телегин А.С. Сроки в административном производстве // Актуальные проблемы общественных, естественных и технических наук: Тезисы 3-й межвузовской конференции молодых ученых и специалистов. - Пермь, - 1983. - С. 81-84.

9. Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР. - М.: Юрид. лит., 1964. - 158 с.

10. Бахрах Д.Н.Административная ответственность граждан в СССР: Учебное пособие. - Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1989. - 204 с.

11. Юридичний енциклопедичний словник. - Т. 2. - К., 1999. - С. 498.

12. Адміністративне право України. Академічний курс: Підруч.: У 2-х том. Т. 1. Загальна частина / Ред. колегія: В.Б. Аверьянова (голова). - К., 2004. - 584 с.

13. Гончарук С.Т. Проблемні питання удосконалення провадження по справах про адміністративні правопорушення // Науковий вісник НАВСУ. - 1998. - № 4. - С. 48-53.

14. Колпаков В.К. Адміністративне право України: Підручник. - К.: Юрінком Інтер, 1999. - 736 с.

15. Кодекс Украины об административных правонарушениях: Научно-практический комментарий / Под ред. Васильева А.С. - Х.: ООО "Одиссей", 2004. - 878 с.

16. Миколенко А.И. Административный процесс и административная ответственность в Украине: Учебное пособие. - Х.: Одиссей, 2006. - 352 с.

УДК 343.346.8:070

С.І. Ярема

аспірант

(Національна академія управління)

### СУСПІЛЬНА НЕБЕЗПЕЧНІСТЬ ЗЛОЧИНУ ЗА ПЕРЕШКОДЖАННЯ ЗАКОННИЙ ПРОФЕСІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТІВ

Важливим елементом розбудови правової держави і громадянського суспільства в Україні є створення дійового механізму захисту конституційних прав, свобод та законних інтересів фізичних та юридичних осіб. У разі порушення прав громадян або організацій з боку інших осіб і при відсутності добровільного поновлення порушеного права виникає об'єктивна необхідність застосування відповідних способів захисту права стосовно зобов'язаної сторони.

У наш деякі журналісти не витримують економічної "стабільності", що склалася протягом останніх років у країні. Відповідно журналіст пише замовні статті, а згодом може вже відповідати перед судом, як порушник українського законодавства, бо виходить матеріал без оціночних суджень – правда там чи ні. Професор Приступенко в своєму підручнику "Теорія журналістики" дає нам певний вихід із такої ситуації: "... і для того щоб вистояти, бути об'єктивним, незалежним від навколишнього середовища та владоутриманців, потрібно мати щось всередині, крім органів травлення. Треба мати душу, високий духовний рівень. Адже ані інтелігентність, ані духовність не можуть існувати без моральних засад" [9, с. 29].

Журналіст має право відвідувати органи державної влади, місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації і бути прийнятим їх службовими особами при пред'явленні редакційного посвідчення або іншого документа, що засвідчує його приналежність до засобу масової інформації, перебувати в районі стихійного лиха, катастрофи, на місці аварій, масових заворушень, мітингах і демонстраціях, на територіях, де проголошений надзвичайний стан, відмовлятися від публікації матеріалу за своїм підписом, якщо його зміст після редакційного виправлення суперечить переконанням автора, та інше.

Перешкоджання законній професійній діяльності журналістів, вчинене у ході передвиборної кампанії з метою вплинути на результати виборів, якщо воно призвело до перешкоджання здійсненню громадянином України його виборчого права, слід кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених статтями 171 і 157. Якщо таке перешкоджання вчинювалося службовою особою з використанням влади або службового становища, воно (за наявності підстав) потребує додаткової правової оцінки як відповідний злочин у сфері службової діяльності, є злочином проти правосуддя або іншим злочином [6, с. 441].

Переслідування може полягати у фізичному чи психічному впливі на журналіста, його рідних чи близьких, знищенні або пошкодженні його майна, обмеженні або позбавленні його прав чи законних інтересів (позбавлення премії, істотне зменшення розміру гонорару, звільнення з роботи чи переведення на іншу роботу, відмова оприлюднювати підготовлені ним матеріали). Необхідною ознакою таких дій для кваліфікації їх за ч. 2 ст. 171 є причина обумовленість такого переслідування виконанням журналістом професійних обов'язків або його критикою фізичних (не обов'язково самого винного) чи юридичних осіб [6, с. 441].

Не утворюють складу розглядуваного злочину дії, які фактично хоча і перешкодили журналістові у його діяльності, але були вчинені на законних підставах ( для прикладу, припинення випуску друкованого засо-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

бу масової інформації за рішенням суду, позбавлення журналіста акредитації за перевищення ним своїх повноважень чи невиконання обов'язків).

Якщо переслідування журналіста за виконання професійних обов'язків або за критику вчинюється однією особою, яка не є службовою, вчинене за наявності підстав може бути визнано умисним перешкоджанням законній професійній діяльності і кваліфіковане за ч. 1 ст 171 або іншим злочином, склад якого утворює спосіб переслідування (для прикладу, погрозою вбивством) [6, с. 441].

Склад цього злочину – формальний. Злочин вважається закінченим з моменту вчинення відповідних дій, передбачених ст. 171.

Безпосереднім об'єктом злочину є суспільні відносини, що забезпечують законну професійну діяльність журналістів. Гарантією такої діяльності є закріплене в статті 34 Конституції України право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань [1]. Потерпілими від цього злочину є журналісти, тобто особи, які перебувають у трудових або інших договірних відносинах із засобами масової інформації та які здійснюють збір, редагування і поширення матеріалів для певного засобу масової інформації. Відповідно до статті 20 Закону України "Про інформацію" від 2 жовтня 1992 року під засобами масової інформації слід розуміти періодичні друковані видання (пресу) – газети, журнали, бюлетені тощо; разові видання з визначеним тиражем, а також аудіовізуальні засоби: радіомовлення, телебачення, кіно-, звукозапис, відеозапис тощо [5].

Також об'єктивна сторона цього злочину виражається в діях або бездіяльності, спрямованих на перешкоджання законній професійній діяльності журналістів. Під перешкоджанням слід розуміти примушування журналіста до поширення (проголошення, опублікування, демонстрації в засобах масової інформації) або відмови від поширення інформації, приховування правдивої інформації або до припинення журналістської діяльності тощо. Примушування може бути поєднане із застосуванням психічного (погроз, залякування) або фізичного насильства до журналіста або його близьких [8, с. 106].

Злочин вважається закінченим із моменту вчинення дій, спрямованих на перешкоджання законній професійній діяльності журналістів.

Що стосується зловживання владою або службовим становищем, то відповідно до статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх службові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Ці положення поширюються на всіх без винятку службових осіб, незалежно від того, чи є вони представниками

законодавчої, виконавчої або судової гілок влади, виконують свої службові обов'язки у державному чи громадському апараті, в органах місцевого самоврядування або на окремих підприємствах, в установах і організаціях. Не має також значення службове становище особи, відомча чи галузева належність органу, сфера його діяльності або форма власності, на підставі якої створені та здійснюють свою діяльність ті чи інші організації.

У розділі XVII Особливої частини КК встановлено кримінальну відповідальність за діяння (статті 364 – 370 КК), родовим об'єктом яких є суспільні відносини, що забезпечують нормальну діяльність державного та громадського апаратів, а також апарату управління підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності. Ці діяння належать до так званих загальних видів злочинів, вчинених у сфері службової діяльності (надалі – службові злочини), безпосереднім об'єктом кожного з яких є суспільні відносини, що забезпечують нормальну службову діяльність в окремих ланках державного чи громадського апарату, а також апарату управління підприємств, установ та організацій [8, с. 434].

Відповідно до постанови Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень" від 26 грудня 2003 року зазначено, що кваліфікація таких діянь ще й за статтями 364 – 370 КК можлива лише за наявності реальної сукупності загальних та спеціальних видів службових злочинів [8, с. 435].

Отже, у статті 364 КК, яка є кваліфікаційною ознакою злочину статті 171 КК, регламентується, що:

1. Зловживання владою або службовим становищем, тобто умисне, з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб, використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби, якщо воно заподіяло істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб, –

карається виправними роботами на строк до двох років або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років, із позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

2. Те саме діяння, якщо воно спричинило тяжкі наслідки, – карається позбавленням волі на строк від трьох до шести років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони вчинені працівником правоохоронного органу, –

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років та з конфіскацією майна.

Особливо цікавою для кваліфікації злочину є примітки до статті 364 КК, зокрема це:

1. Службовими особами є особи, які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також обіймають постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки за спеціальним повноваженням.

2. Службовими особами також визнаються іноземці або особи без громадянства, які виконують обов'язки, зазначені в пункті 1 цієї примітки.

3. Істотною шкодою у статтях 364, 365 і 367, якщо вона полягає у заподіянні матеріальних збитків, вважається така шкода, яка в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

4. Тяжкими наслідками у статтях 364 – 367, якщо вони полягають у заподіянні матеріальних збитків, вважаються такі, які у двісті п'ятдесят і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Службове зловживання – це завжди протиправне використання службовою особою наданої їй влади або службового становища. Тому ним визнається не будь-яке діяння службової особи, а лише таке, яке обумовлено його службовим становищем і пов'язане зі здійсненням нею своїх службових (владних) повноважень. Характер та обсяг службових повноважень, коло службових обов'язків визначають компетенцію службової особи, яка встановлюється відповідними нормативними актами: законами, постановами, положеннями, статутами, інструкціями тощо [8, с. 439].

Також, не можемо не прокоментувати ще одну статтю Кримінального кодексу України, яка є кваліфікаційною ознакою злочину статті 171 КК. Це ч. 2 статті 27 КК: "Виконавцем (співвиконавцем) є особа, яка у співучасті з іншими суб'єктами злочину безпосередньо чи шляхом використання інших осіб, що відповідно до закону не підлягають кримінальній відповідальності за скоєне, вчинила злочин, передбачений цим Кодексом" [3].

Із цього визначення випливає, що виконавцем (співвиконавцем) є співучасник, що повністю або частково виконує те діяння, яке є ознакою об'єктивної сторони вчинюваного злочину [7, с. 225].

Без виконавця немає співучасті, бо тільки він здійснює задумане, він реалізує, завершує умисел співучасників. І в цьому розумінні виконавець є визначальною, центральною фігурою в співучасті [7, с. 226].

Завершуючи аналіз видів співучасників, слід звернути увагу також і на те, що в реальному житті, у судовій практиці цілком можливий збіг у діяльності конкретного співучасника відразу кількох ролей. Для прикладу, особа може бути одночасно і виконавцем, і організатором злочину, вона може бути підбурювачем і пособником тощо. Об'єднання кількох ролей у поведінці одного співучасника враховується судом під час призначення покарання [7, с.231].

Порушення права на інформацію, яке полягає у неправомірній відмові в наданні інформації журналісту чи засобу масової інформації, несвоєчасному або неповному наданні інформації, наданні інформації, що не відповідає дійсності, у випадках, коли така інформація підлягає наданню на запит громадянина чи юридичної особи відповідно до Законів України "Про інформацію" або "Про звернення громадян", утворює склад адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 212-3 КЛП. У разі заподіяння таким діянням істотної шкоди, якщо воно перешкоджало законній діяльності журналістів, вчинене слід кваліфікувати за ст. 171.

Отже, коли стався вже випадок перешкодження законній професійній діяльності, журналіст може звернутися до прокуратури із заявою про злочин.

У разі відмови в порушенні кримінальної справи журналіст може оскаржити рішення в суді, мотивуючи статтею 236-1 Кримінально-процесуального кодексу України. У скарзі потрібно викласти факт перешкодження законним правам журналіста, а також викласти факт відмови прокуратури.

Належність журналіста до відповідного засобу масової інформації підтверджується редакційним посвідченням чи іншим документом, виданим йому редакцією цього друкованого засобу масової інформації. Перелічені права зазначені і в статті 38 Закону України "Про телебачення і радіомовлення". Крім того, стаття 29 Закону України "Про інформацію" забороняє обмеження права на одержання відкритої інформації і визначає, що переважним правом на одержання інформації користуються громадяни, яким ця інформація необхідна для виконання своїх професійних обов'язків [5].

Для журналістів поширення інформації – професійний обов'язок.

Отже, злочин вважається закінченим з моменту вчинення зазначених у диспозиції 171 статті Кримінального кодексу України діянь. Суб'єктом злочину є осудна людина. Частина 2 статті 171 Кримінального кодексу України передбачає відповідальність за переслідування журналіста, за виконання професійних обов'язків, за критику, здійснювану службовою

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

особою або групою осіб. Суб'єктом злочину за цією частиною статті є службова особа, а також група осіб, відповідно статті 27, 28, 364 КК.

Якщо вчинення даного злочину сполучене із вчиненням інших злочинів, передбачених Кримінальним кодексом, то відповідальність настає за сукупністю злочинів.

Аналіз статті 171 Кримінального кодексу України дозволяє зробити висновок, що національний інформаційний простір є запорукою стійкості, незалежності держави. Адже суспільна думка твориться мережами інформаційних комунікацій, через які передається необхідна державно-політична, суспільно-економічна, ідеологічна, історична, етнічна та інша інформація. Національна мережа засобів масової комунікації – це один з "трьох китів", на якому поряд з національною інтелігенцією та національною політичною елітою, базується державна свідомість. Відповідно політична еліта забезпечує умови (комунікативну мережу) для донесення до громадськості результатів праці інтелігенції. У сучасних умовах вирішальна роль у творенні людських спільнот належить телебаченню, газетам, радіо, літературі для масового читача, аудіо- й відео записам, а також сфері права.

Журналіст мусить глибоко вірити в те, що пише, усвідомлюючи свою моральну відповідальність за усне чи писемне слово, за кожну думку, за кожне твердження. "Особа, яка добре не знає своєї літературної мови, яка глибоко не збагнула свого національного обов'язку й яка не усвідомила собі потреб своєї нації, – не сміє бути журналістом – та взагалі працівником пера", – наголошував професор Костянтин Костів. Такі переконання мав й Іван Огієнко, який підкреслював: "Особа, що не знає добре своєї соборної літературної мови та своїх рідномовних обов'язків, не може бути робітником пера". Надто категоричні вимоги, але небезпідставні, бо й нині досить актуальні, коли мовиться про складники українського стандарту журналістської праці, тим паче, коли за невиконання цих усталених норм настає правова відповідальність. Ще гірше, коли вона так чи інакше опосередкована з Кримінальним кодексом України статтею 171.

Тому будь-яка інформаційна діяльність, що торкається інтересів і потреб тієї чи іншої людини або українського суспільства загалом, незалежно від того, чи стосується вона соціальних проблем, політики, культури, економіки, – повинна базуватися на високих професійних стандартах (принципах), бути спрямована не тільки на об'єктивне інформування своєї аудиторії, а й на формування високих моральних якостей, національної свідомості, державницького мислення, громадянської гідності. Інформування глядача, слухача і читача має ґрунтуватися не тільки на пра-

вді, а й на турботі про духовний стан людини і суспільства, що передбачає розкриття позитивних рис української ментальності, національних ідеалів, а також боротьбу з розповсюдженням зла і гріха. Засоби масової інформації не повинні пропагувати насилля, ворожнечу, ненависть, національний, соціальний і релігійний розбрат, а також гріховні людські інстинкти, навіть заради комерційних інтересів. Працівники засобів масової інформації, які володіють потужним впливом на аудиторію, несуть моральну відповідальність за виховання людей, особливо молодого покоління і дітей. Постійна зловтіха, кепкування над вадами української ментальності породжує почуття невпевненості, загноєності, песимізму, щербатості. Не зменшуючи, не зауважувуючи негатив, потрібно підносити, пропагувати шляхетні, героїчні, патріотичні, жертвовні риси українців. Дивитися на істинне треба істинно, міряти велике належить великими мірками. Українська нація цього варта, вона дотримується принципів гуманності, толерантності, поваги до інших націй, їхніх культур, але на своїй землі вона має природне право бути повноцінним господарем. Цьому сприяють активно ті журналісти, які дотримуються високих професійних стандартів, що мають своїм підґрунтям мораль, духовність, українську національну свідомість.

#### **Використана література:**

1. Конституція України (зі змінами): Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // *Голос України*. - 1996. - 13 лип.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. // *Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР)*. - 1984. - № 51. - Ст. 1122 (зі змінами і доповненнями).
3. Кримінальний кодекс України. - Х.: ТОВ "Одіссей", 2006. - 256 с. (3)
4. Кримінально - процесуальний кодекс України (зі змінами та доповненнями) від 28 грудня 1960 р. // *Відомості Верховної Ради України*. - 1961. - № 2. - Ст. 15.
5. Про інформацію: Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-XII // *Відомості Верховної Ради України*. - 1992. - № 48. - Ст. 650.
6. Науково-практичний коментар Кримінального Кодексу України. - 6-те вид., переробл. та доповн. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. - К.: Юридична думка, 2009. - 1236 с. (22)
7. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; За ред. проф. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. - 2-е вид., перероб. і доп. - К.: Юрінком Інтер, 2005. - 480 с. (30)
8. Кримінальне право України: Особлива частина: Підручник / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; За ред. проф. М.І. Бажанова, В.В. Ста-

шиса, В.Я. Тація. – 2-е вид., перероб. і доп. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 544 с. (31)

9. Приступенко Т.О. Теорія журналістики: етичні та правові засади діяльності засобів масової інформації: Навчальний посібник. – К.: Інститут журналістики, 2004. – 375 с.

УДК 343.54:343.214

К.І. Лікчієва

старший викладач кафедри конституційного  
та адміністративного права

*(Київський національний економічний університет імені В.Гетьмана)*

### ДЕЯКІ ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ З ПИТАНЬ ЗАХИСТУ ЖІНОК ВІД НАСИЛЬНИЦЬКИХ ДІЙ, ВЧИНЕНИХ У СІМ'І

Насильство в сім'ї щодо жінок є розповсюдженим явищем у світі; воно не залежить від економічного благополуччя країни. Що ж спричиняє існування такого явища, як сімейне насильство щодо жінок? Воно є різновидом агресивної насильницької поведінки. Тому насильство стосовно жінок, що вчиняється членами родини, притаманні всі особливості виникнення й існування агресії, вираженої у насильстві. Проте існують певні особливості. По-перше, такі дії вчиняє особа, яка є близькою і мала б надавати захист у складних життєвих ситуаціях та створювати умови для подолання їх. По-друге, сфера шлюбно-сімейних відносин є частиною особистого життя особи та являє собою певну таємницю для суспільства і, як наслідок, велика латентність злочинів насильницького та сексуального характеру, що вчиняються чоловіками щодо дружин, а відтак, не має адекватної та вчасної реакції на таке суспільне явище. По-третє, недивлячись на декларування та сповідування державами принципу рівності статей, у багатьох випадках насильство з боку чоловіка щодо своєї дружини підґрунтям має вкорінене у підсвідомості усвідомлення того, що дружина є його власністю.

Насильство щодо жінок є грубим порушенням основних прав людини, тому вбачаємо, що для ефективної протидії насильству та захисту жінок від нього необхідно реформувати законодавство про кримінальну відповідальність. Однак для уникнення невинуватої криміналізації та нагромадження нових кримінально-правових норм вважаємо за необхідне вивчити досвід зарубіжних країн у царині захисту жінок від жорстокого поводження у родині, суспільстві та державі.

Як відомо, родина є тим соціальним інститутом, що зберігає, відтворює та передає у спадок соціальні норми, а отже, на нашу думку, є основним джерелом існування насильства взагалі і стосовно жінок зокрема. Актуальність і суспільна небезпечність даної проблеми полягає в наступному.

1. В ескалації насильства від покоління до покоління. (Насильство породжує насильство, діти "вчать на прикладі батьків" і надалі вважають цей стиль поведінки правильним і виправданим у міжособистісних взаєминах.)

2. У соціальних та економічних наслідках для держави. (Відбувається розпад родин, зростають дитяча безпритульність, злочинність, наркоманія. Вирішення цих проблем потребує дедалі більших матеріальних витрат.)

3. У поширеності й масштабності даного явища, його прямому зв'язку з вчиненням тяжких злочинів проти особистості. (Більшість вбивств відбувається саме в сфері сімейно-побутових відносин.)

Аналіз кримінального законодавства зарубіжних країн, що передбачає відповідальність за внутрішньосімейні злочини, вказує на такі тенденції:

- 1) спроби вдосконалення правового захисту від насильства в родині;
- 2) виділення в самостійні спеціальні склади злочинів, скоєних проти членів родини, і посилення покарання відносно домашніх гвалтівників;
- 3) звуження проблеми насильства в родині до проблеми насильства щодо жінок;
- 4) закріплення в кримінальному законодавстві нового об'єкта правової охорони - недоторканності особи;
- 5) розширення поняття кримінально караного психічного насильства;
- 6) звільнення від кримінальної відповідальності правопорушника у випадку примирення сторін і згоди особи, що вчинила насильницькі дії в родині, пройти курс психологічної адаптації.

Перелічені тенденції відтворюють світовий досвід із захисту від насильства у сім'ї не лише жінок, а й дітей та батьків похилого віку. Однак цікавлять нас наразі лише ті норми, що передбачають захист членів родини саме жіночої статі.

Так, Кримінальний кодекс Республіки Сан-Марино містить Розділ другий "Злочини проти сім'ї". Даний розділ захищає сімейні цінності, криміналізуючи навіть, такі суспільно небезпечні діяння, що часто розглядаються як цивільно-правові делікти чи аморальні проступки, а вони не є правопорушеннями: обман при укладенні шлюбу (ст. 223), перелюб (ст. 225), двоєженство (ст. 224). Що стосується дій, які можуть зашкодити

жінці у сім'ї, то законодавець Республіки Сан-Марино визнав злочинами наступні: кровозміщення (ст. 228); залишення сімейного житла (ст. 232); порушення сімейних обов'язків, що впливають з сімейних відносин (ст. 233); погане ставлення (ст. 235). Крім того, законодавець Сан-Марино у Главі I "Злочини проти особи" Розділу I "Злочини проти особи" передбачив кваліфікований склад вбивства, тобто позбавлення життя особи, яка є родичем усиновителя або усиновленого по висхідній чи низхідній лінії (п. 1 ч. 2 ст. 150) [1, 253 с.].

На відміну від Кримінального кодексу Республіки Сан-Марино Кримінальний кодекс Франції не містить Відділу, що своїм родовим об'єктом має відносини у сім'ї. Проте, у Книзі Другій "Про злочини та проступки проти особи", Відділ I "Про умисні посягання на недоторканність особи" та Відділ III "Сексуальні агресії" містять склади злочинів, що мають наступні кваліфіковані ознаки:

1) дії вчинюються одним із членів подружжя або особою, яка перебуває у позашлюбному співжитті з потерпілим;

2) дії вчинюються стосовно до законного чи природного родича по висхідній лінії або по відношенню до названих батька чи матері.

Дані ознаки містяться у ст.ст. 222-3, 222-4 §1 "Про тортури та акти жорстокості" Відділу I, ст.ст. 222-8, 222-10, 222-12, 222-13 §2 "Про насильницькі дії" Відділу I, ст.ст. 222-24 §1 "Про звалтування" Відділу III, ст.ст. 222-28, 222-30 §2 "Інші сексуальні агресії" Відділу III [2, 650 с.].

Швейцарський кримінальний закон у Другій Книзі має Розділ 5 "Злочини проти статевої недоторканності" та Розділ 6 "Злочини та проступки проти сім'ї", де передбачено злочинні дії, що можуть бути вчинені у сім'ї. Це ч. 2 ст. 189 "Статеве примушування", інцест (ст. 213), невиконання свого сімейно-правового обов'язку щодо утримання чи по матеріальній підтримки (ст. 217) [3, 350 с.].

Законодавець Республіки Болгарія у Кримінальному кодексі передбачив відповідальність за насильницькі дії, що можуть бути вчинені стосовно жінки у сім'ї. Так, Кримінальний кодекс Болгарії передбачає деякі спеціальні склади злочинів, розміщені у Розділі I "Вбивства" та Розділі VIII "Розпуста" Глави Другої "Злочини особи". Так, п. 3 ч. 1 ст. 116 передбачає настання кримінальної відповідальності за вбивство матері або рідної доньки, а п. 3 ч. 1 ст. 131 - за тілесні ушкодження, нанесені матері. П. 2 ч. 2 ст. 152 закріплює покарання за звалтування родички по низхідній [4, 298 с.].

Кримінальний кодекс Іспанії в цілому ряді статей (ст. 153, 180-182, 189 й ін.) вказує на наявність сімейних та родинних зв'язків між злочинцем і потерпілим при здійсненні насильницьких злочинів, одночасно передбачаючи більш серйозні санкції в цих випадках. Ст. 24 цього ж Кодексу роз-

глядає близькі, родинні й подібні їм відносини як обтяжуючу обставину, якщо це прямо не передбачено в самих статтях [5, 213 с.].

Кримінальний кодекс ФРН також наголошує на сімейних відносинах між злочинцем і потерпілим, виокремлюючи злочинні діяння з таким компонентом з-поміж маси насильницьких злочинів [6, 200 с.].

Кримінальний кодекс Австрійської Республіки у § 203 встановлює покарання за поєднане з погрозою примушування до сексуальних дій стосовно одного з подружжя [7, 60 с.].

Кримінальний кодекс Литовської Республіки передбачає відповідальність за вбивство матері, причому трактує його кваліфікованим складом злочину (ч. 2 ст. 129). Така ж сама обтяжуюча обставина передбачена й у випадку завдання тяжкої шкоди здоров'ю (ч. 2 ст. 135) [7, 86 с.].

У Данії кримінальному переслідуванню за ст. 213 підлягають навіть ті особи, які зневагою або принизливою поведінкою ображають свого чоловіка або дружину, свою дитину або будь-яку залежну від неї особу, яка не досягла 18 років, і що перебуває з нею у кривому або шлюбному спорідненні по прямій лінії, а також доводять їх до вбогості, ухилившись від їх утримання. [8, 228 с.] Насильство "за парадними дверима" засуджується й у Нідерландах, де кримінальний закон передбачає покарання за образу членів родини [9, с. 8].

Однак деякі фахівці у галузі кримінофамілістики не погоджуються з тенденцією до виділення в самостійні спеціальні склади злочинів дій, що вчинюються проти членів родини. Так, Д.А. Шестаков негативно оцінює намір посилити відповідальність, тому що зміна законодавства у бік жорстокості призводить до його регресу. На його думку, навряд чи можна оцінити внутрішньосімейні злочини більш негативно порівняно з іншими злочинами [10, с. 147-152].

Проте з ним не погоджується другий кримінолог Л.О. Колпакова. На її думку, необхідно диференційовано підходити до питання притягнення до відповідальності осіб, які вчинюють насильницькі діяння в сімейно-побутовій сфері, й осіб, які скоюють такі діяння поза нею. Це пов'язано з тим, що івалтівник і жертва найчастіше змушені жити під одним дахом, - як до суду, так і після відбування першим покарання. Необхідно враховувати також факт спільного проживання і при обранні запобіжного заходу, тому що обвинувачений може становити загрозу життю й здоров'ю членів родини, і відповідно вплинути на їх участь судовому процесі. Це не вимагає внесення додаткових норм у кримінальне законодавство, а впливає, на думку автора, з дискреційних (на розсуд) повноважень суду [11, с. 77-78].

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Ми погоджуємося з Л.О. Колпаковою, що до питання про відповідальність за насильницькі злочини, вчинені у родині, необхідно підходити диференційовано. Однак, на нашу думку, це в першу чергу пов'язано з морально-етичними детермінантами. Сім'я за своїм призначенням покликана захищати своїх членів, бути "куточком відпочинку", а не "полем битви". Слід також мати на увазі, що розповсюдження насильства у сім'ях призводить до деформованої соціалізації.

Деякі країни, посилюючи засоби кримінологічного характеру, створюють на їх основі кримінально-правові норми. Кримінальний кодекс Іспанії, наприклад, містить ст. 157, яка говорить, що "при здійсненні вбивств, нанесенні тілесних ушкоджень, вчиненні абортів, злочинів проти волі, сексуальної волі, достоїнства особистості, майна й громадського порядку, відповідно до тяжкості злочину й небезпеки, що представляє злочинець, суд або трибунал може заборонити винному перебувати чи відвідувати місцевість, де він вчинив злочин, або де проживає потерпілий, або його родина, протягом певного періоду, що не може перевищувати 5 років". Таким чином, законодавець Іспанії шляхом посилення превентивної дії закону намагається не допустити повторної віктимізації потерпілого.

Ще одним напрямом кримінально-правової протидії з насильству в сім'ї взагалі та стосовно жінок зокрема є створення нового безпосереднього об'єкта правової охорони, яким виступає недоторканність особи. Так, законодавець Швеції на підставі виділення цього об'єкта сформулював новий склад злочину, у якому акцентовано на "тяжкому порушенні самопочуття особистості через тяжке порушення її недоторканності". На нашу думку, вищленення такого об'єкта є недоцільним, оскільки це створює певне дублювання. Тобто при зазіканнях на життя, здоров'я, статево-свободу, гідність, що є об'єктами правового захисту, безсумнівно, має місце й зазікання на особисту недоторканність особи. Тому вона може виступати тільки в якості родового об'єкта.

Ряд країн, наприклад Польща та Швейцарія, містять у своєму кримінальному законодавстві норми, що передбачають відповідальність за інцест, тобто статеві зносини між родичами по висхідній і низхідній ліній, між кривними або й зведеними братами й сестрами, усиновителями й усиновленими, вітчимами та пасинками або пасербицями, що призводять до кровозмішення й у більшості випадків вчинюються з застосуванням насильства [12, 232 с., 13, 348 с.].

Слід зазначити, що останнім часом різні за рівнем культур країни як-от Польща, Швеція, Норвегія, Тринідад і Тобаго, Шотландія, Швейцарія, більшість американських й австралійських штатів криміналізували ще одну глибоко латентну форму насильства в родині – звіттування

жінки чоловіком. Водночас у положеннях карних законів таких держав, як Болівія й Еквадор, подружжю заборонено оскарження певних дій один одного [14, 152-153 с.].

Що стосується кримінального законодавства наших найближчих сусідів, то Кримінальний кодекс Російської Федерації містить главу 20, яка об'єднала низку норм щодо суспільно небезпечних діянь, раніше вміщених у різних розділах Кримінального кодексу Російської ФРСР 1960 року. Всі склади злочинів, що входять до глави 20, за особливостями об'єкта поділяються на дві групи: злочини проти неповнолітніх і злочини проти сім'ї [15, с. 91]. Однак у даній главі відсутні норми, що передбачають покарання саме за насильство стосовно членів сім'ї жіночої статі. Існує низка кваліфікуючих складів, що прямо не передбачають відповідальність за насильство щодо членів сім'ї жіночої статі, однак за певних умов також можуть бути застосовані. Прикладом є ст.ст. 117, 126, 127, 131 Кримінального кодексу Російської Федерації. Також у Росії існує закон "Про попередження насильства в сім'ї", який практично повністю присвячений лише насильству щодо жінок, не дивлячись на те, що такий підхід є порушенням Конституції РФ.

Законодавці Республіки Білорусь у новому Кримінальному кодексі розмістили главу 21 "Злочини проти укладу сімейних відносин та інтересів неповнолітніх", що складається з таких статей:

Ст. 172. Втягнення неповнолітнього у вчинення злочину.

Ст. 173. Втягнення неповнолітнього в антисуспільну поведінку.

Ст. 174. Ухилення батьків від утримання дітей.

Ст. 175. Ухилення дітей від утримання батьків.

Ст. 176. Зловживання правами опікуна або піклувальника.

Ст. 177. Розголошення таємниці усиновлення.

Ст. 178. Розголошення лікарської таємниці.

Ст. 179. Незаконне збирання або розповсюдження інформації про особисте життя.

Ст. 180. Умисна підміна дитини [16].

Перелічені статті, захищаючи сімейні відносини та інтереси неповнолітніх, залишають поза увагою саме насильницькі дії, вчинені у родині стосовно її членів, у тому числі жіночої статі. На нашу думку, це не забезпечує необхідний захист від такого роду дій.

Що стосується законодавства України про кримінальну відповідальність, то у царині вирішення проблеми насильства у сім'ї, в тому числі й щодо жінок, відсутні будь-які спеціальні кримінально-правові норми. Вітчизняні кримінологи, досліджуючи вказану проблему, зокрема О.І. Габро, дійшли висновку, що одним із необхідних (хоча і не головних)

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

засобів захисту інтересів сім'ї й дитини є встановлення кримінальної відповідальності за посягання на суспільні відносини, що забезпечують нормальний розвиток і виховання неповнолітніх, а також нормальне, тобто таке, що відповідає потребам особистості та суспільства функціонування сім'ї. Для цього пропонується дати визначення поняття "насильницькі злочини". Це, на думку автора, сприятиме полегшенню процесу кваліфікації діянь, які можуть бути визнані насильством узагалі та в сім'ї зокрема [17, с. 86].

Ми не погоджуємося із пропозицією про введення у Кримінальний кодекс України статті, яка б закріплювала поняття насильницьких злочинів, оскільки, на нашу думку, це може призвести до нагромадження норм, тому що створюється прецедент для тлумачення й інших видів злочинів у кримінальному законі. Однак, ми вважаємо, що реформування Кримінального кодексу щодо питань криміналізації насильства, вчиненого одним із членів сім'ї, необхідне.

Що стосується безпосередньо кримінально-правової охорони відносин у сім'ї, то нам вбачається, що на даному етапі історичного розвитку громадянського суспільства в Україні доцільно ввести кримінальну відповідальність за насильницькі дії, вчинені щодо членів родини. Для цього вважаємо за необхідне до ст. 67 внести зміни, які передбачають, що дії, вчинені щодо родичів по висхідній чи низхідній лінії, усиновлених або усиновителів, є обставиною, що обтяжує покарання. І така обставина обов'язкова для визнання судом.

### **Використана література:**

1. Уголовный Кодекс Республики Сан-Марино/Научное редактирование, вступительная статья вице-президента Восточно-Европейского отделения Международной академии наук Республики Сан-Марино, профессора института МВД РФ, докт. юрид. наук С.В. Максимовна. Перевод с итальянского В.Г. Максимовна. - СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2002. - 253с.

2. Уголовный Кодекс Франции/Научное редактирование, вступительная статья 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. - СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2002. - 650 с.

3. Уголовный Кодекс Швейцарии/Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого канд. юрид. наук А.В. Серебрянниковой. - СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2002 - 350 с.

4. Уголовный Кодекс Республики Болгарии/Научное редактирование, канд. юрид. наук, проф. А.И. Лукашова. Перевод с болгарского Д.В. Ми-

лушева, А.И. Лукашева; вступ. статья Й.И. Айдарова. – СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2001. – 298 с.

5. Уголовный кодекс Испании / МГУ им. М. В. Ломоносова. Юрид. фак. Каф. уголов. права и криминологии; Под ред. докторов юрид. наук, профессоров Н. Ф. Кузнецовой и Ф. М. Решетникова; Пер. с исп. В. П. Зыряновой, Л. Г. Шнайдер – М.: ЗЕРЦАЛО, 1998. – 213 с.

6. Уголовный кодекс ФРГ: [... По состоянию на 17 авг. 1999 г.: Перевод] / Моск. гос. ун-т им. М. В. Ломоносова. Юрид. фак. Каф. уголов. права и криминологии; Пер. и предисл.: Серебренникова А. В. – М.: Зерцало, 2000. – 200, [1] с.

7. Самые смешные, нелепые и другие удивительные законы всего мира / Сост. Н.И. Хавронюк. – К.: Аттика, 2004. – 164 с.

8. Уголовный кодекс Дании / Науч. ред. С. С. Беляев; Пер. с дат. С. С. Беляева и А. Н. Рычевой – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. – 228 с.

9. Private Violence Public Issue. – The Hague, 2002. – 23 p.

10. Шестаков Д. А. Семейная криминология: Криминофамилистика. – 2-е изд. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 387с. – (Теория и практика уголовного права и уголовного процесса/ Ассоциация Юридический центр)

11. Колпакова Л.А. Современные тенденции в мировом уголовном законодательстве в связи с проблемой насилия в семье // Материалы Всероссийской научной конференции, посвященной 200-летию Ярославского государственного университета им. П.Г. Демидова. Юридические науки. 30-31 октября 2003 года. – Ярославль, 2003. – С. 77-78.

12. Уголовный кодекс Польши: С изм. и доп. на 1 авг. 2001 г. / Науч. ред. А.И. Лукашова, Н.Ф. Кузнецовой; Пер. с пол. Д.А. Барилевич – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001 – 232 с.

13. Уголовный кодекс Швейцарии / Вступ. ст. Ю. Н. Волкова; Науч. ред., предисл. и пер. с нем. А. В. Серебренниковой – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002 – 348 с.

14. Тугельбаева В.Г. Проблемы предупреждения преступного насилия в отношении женщин: [моногр.] В.Г. Тугельбаева; Кыргызско-Росс. Славян. ун-т, Юрид. фак. – Бишкек, 2003 – 375 с.

15. Новое уголовное право России. Особенная часть : Учеб. пособие / Моск. гос. ун-т им. М. В. Ломоносова; [Борзенков Г. Н. и др.]; Под ред. Н. Ф. Кузнецовой – М.: Зерцало: ТОО "ТЕИС", 1996 – 391 с.

16. Уголовный кодекс Республики Беларусь : Принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : Одобрен Советом Респ. 24 июня 1999 г. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001 – 473 с.

17. Правові та кримінологічні засади запобігання насильству в сім'ї: Навч. посіб. / За заг. ред. О.М. Джужі, І.В. Отпришка, О.Г. Кулика. – К.: Національна Академія внутрішніх справ України. – 2005. – С. 86.

УДК 343.36

А.В. Щасний

здобувач відділу проблеми кримінального  
права, кримінології та судоустрою  
(Інститут держави і права імені В.М. Корецького НАН України)

### ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ БЕЗПОСЕРЕДНЬОГО ОБ'ЄКТА ПОСТАНОВЛЕННЯ СУДДЕЮ (СУДДЯМИ) ЗАВІДОМО НЕПРАВОСУДНОГО ВИРОКУ (СТ. 375 КК УКРАЇНИ)

Як відомо, в теорії кримінального права вчення про об'єкт злочину характеризується полярністю доктрин. Зокрема, ним визнають норми права (І.Я. Фойницький, Л.С. Білогриш-Котляревський) суспільні відносини (М.І. Бажанов, Я.М. Брайнін, Н.Д. Дурманов, Н.І. Загородніков, В.М. Кудрявцев, Є.О. Фролов, Б.С. Нікіфоров, А.А. Піонковський, Н.О. Гуророва, М.Й. Коржанський, В.О. Навроцький, А.В. Савченко, В.Я. Тацій), правові відносини (С.Я. Лихова, М. Готін), правові блага (інтереси) (С.Б. Гавриш, Н.Д. Сергієвський), людина або конкретні сфери (різновиди, прояви) життєдіяльності людей (Г.П. Новосьолов, В.П. Ємельянов), соціальні цінності (П.П. Андрушко, Є.В. Фесенко, П.С. Матишевський), соціальна безпека (О. Зателєпін), охоронюваний кримінальним законом порядок відносин між людьми у суспільстві (О.М. Костенко, А.В. Ландіна, А.С. Нерсисян, С.Є. Дідик).

Не вдаючись у критику кожної з представлених доктрин, вважаємо, що найбільш вдалою є остання, оскільки саме вона відображає специфіку кримінально-правової охорони у державі. О.М. Костенко зазначає, що сутність усіх злочинів полягає не в тому, що вони посягають на безпеку суспільства, тобто є суспільно небезпечними, а в тому, що вони є проявом сваволі й посягають на встановлений у суспільстві за допомогою законодавства порядок, необхідний для безпеки громадян. Отже, загальним об'єктом будь-якого злочину є не суспільна безпека, а закріплений у законодавстві порядок відносин між людьми, необхідний для забезпечення безпеки кожного з них [1, с. 28]. А.В. Виговська (Ландіна) також вважає, що при вчиненні злочину передусім порушується певний порядок відносин у суспільстві. Охороняти цей правопорядок у відносинах між людьми покликане кримінальне законодавство. Тому під об'єктом злочинного посягання потрібно розуміти встановлений правовими нормами порядок відносин між людьми в суспільстві, який охороняється кримінальним законом [2, с. 19-20].

Як відомо, об'єкт злочину може бути класифікований за різними підставами, але найбільш поширеною в теорії кримінального права є

класифікація "по вертикалі" та "по горизонталі". По вертикалі об'єкти класифікуються, як правило, на загальний, родовий та безпосередній. Окремо не зупиняючись на тому, що є загальним об'єктом злочинів, у загальних рисах спробуємо визначити родовий об'єкт злочинів проти правосуддя та детально зупинимося на встановленні безпосереднього об'єкта постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку (ст. 375 КК України). У теорії кримінального права родовий об'єкт злочинів розуміється об'єкт, яким охоплюється певне коло тотожних або однорідних суспільних відносин (цінностей, благ), які через це охороняються кримінальним законом єдиним комплексом взаємопов'язаних кримінально-правових норм [3, с. 85]. Питання про те, що є родовим об'єктом злочинів проти правосуддя було і залишається дискусійним у теорії кримінального права. Відповідні питання розглядали, зокрема, І.С. Власов, С.Є. Дідик, Я.М. Кульберг, В.О. Навроцький, Н.А. Носкова, Ш.С. Рашковська, І.М. Тяжкова та інші дослідники. На це впливає багатоманіття поглядів науковців на те, що таке правосуддя, які коливаються від вузького розуміння правосуддя як правозастосовної діяльності суду з розгляду і вирішення в установленому законом процесуальному порядку віднесених до його компетенції цивільних, господарських, кримінальних і адміністративних справ (В.К. Глістін) [4, с. 107-108] до його широкого розуміння не лише як діяльності суду, а й органів, що сприяють здійсненню правосуддя, зокрема, органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та органи виконання покарань (І.С. Власов, Я.М. Кульберг, Н.А. Носкова та інші) [5, с. 25; 6, с. 19-20; 7, с. 6,7]. Детально не аналізуючи кожен з цих концепцій, вважаємо більш обґрунтованою другу з них, оскільки, як зазначали С.А. Денисов, В.О. Навроцький, С.Є. Дідик, суб'єктами правосуддя є не лише суди, а й інші державні органи і службові особи, об'єднаними зусиллями яких досягається правосуддя [8, с. 32; 9, с. 525; 10, с. 22]. Повністю підтримуємо точку зору С.Є. Дідика, який вважає, що родовим об'єктом злочинів проти правосуддя є "охоронюваний кримінальним законом порядок відносин між людьми в суспільстві, що забезпечує нормальну діяльність судів, органів та осіб, що сприяють належному здійсненню правосуддя" [10, с. 29].

У теорії кримінального права безпосередній об'єкт злочину здебільшого визначається як конкретні суспільні відносини, яким завдає шкоди суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки певного складу злочину. Безпосередній об'єкт злочину поділяється на основний, додатковий обов'язків та додатковий факультативний. Відзначимо, що науковці однозначні у тому, що більшість злочинів проти правосуддя (в т.ч. і постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку) вважають, що вони є двооб'єктними.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Характеризуючи основний безпосередній об'єкт постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, науковці ним визнають: "встановлений законодавством та поставлений під охорону цією нормою порядок відносин, що забезпечує належне здійснення суддями правосуддя" (С.Є. Дідик) [10, с. 117], суспільні відносини, які забезпечують нормальне здійснення правосуддя судом (А.В. Галахова) [11, с. 197], нормальна робота органів правосуддя в найширшому значенні, а у більш конкретному значенні – суспільні відносини, які забезпечують пізнавально-правозастосовну діяльність суду (Л.В. Лобанова) [12, с. 229]. На нашу думку, кожне із наведених вище визначень потребує коригування. Насамперед, як зазначалося вище, об'єктом будь-яких злочинів (в тому числі і безпосередніх) є порядок відносин у суспільстві, який поставлений під охорону кримінального закону (у нашому випадку – кримінально-правової норми, закріпленої у ст. 375 КК України). Такий порядок відносин, на нашу думку, забезпечує здійснення правосуддя судами відповідно до вимог кримінально-процесуального законодавства. А тому основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 375 КК України, потрібно визнавати порядок відносин, який поставлений під охорону кримінально-правової норми, закріпленої у ст. 375 КК України, що забезпечує належне здійснення правосуддя судами відповідно до вимог кримінально-процесуального законодавства.

Вважаємо за необхідне зупинитися також і на характеристиці додаткового безпосереднього об'єкта постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку. На думку О.О. Кваші, в результаті постановлення неправосудного судового акта додатковим об'єктом злочину виступають права й інтереси людини, якій заподіюється шкода в результаті здійснення правосуддя. Вона зазначає, що у цьому випадку порушуються права людини, без яких вона не може існувати як повноцінна суспільна істота [13, с. 20-21]. С.Є. Дідик вважає, що "додатковим безпосереднім об'єктом може бути встановлений законодавством та поставлений під охорону цією нормою порядок відносин, що забезпечує нормальні умови реалізації прав та свобод конкретної особи (як потерпілого, так і його близьких), прав і законних інтересів юридичних осіб та інтересів держави" [10, с. 117]. Схожу точку зору висловили і А.В. Галахова [11, с. 197], Л.В. Лобанова [12, с. 229]. Враховуючи висловлені наукові позиції, а також специфіку складу злочину, передбаченого ст. 375 КК України, вважаємо, що його додатковим безпосереднім об'єктом є порядок відносин у суспільстві, який поставлений під охорону кримінально-правової норми, закріпленої у ст. 375 КК України, що забезпечує механізм реалізації

конституційних прав та свобод людини і громадянина, юридичних осіб, суспільства та держави.

Отже, враховуючи вище викладене, вважаємо, що найбільш прийнятною концепцією об'єкта злочину потрібно визнати охоронюваний кримінальний законом порядок відносин між людьми у суспільстві. А у складі злочину, що розглядається, основним безпосереднім об'єктом доцільно визнавати порядок відносин, який поставлений під охорону кримінально-правової норми, закріпленої у ст. 375 КК України, що забезпечує належне здійснення судами правосуддя відповідно до вимог кримінально-процесуального законодавства, а додатковим безпосереднім об'єктом - порядок відносин у суспільстві, який поставлений під охорону цієї норми, що забезпечує механізм реалізації конституційних прав та свобод людини і громадянина, юридичних осіб, суспільства та держави. Саме таке розуміння основного та безпосереднього об'єктів злочину, передбаченого ст. 375 КК України, допоможе розмежувати його з іншими суміжними складами злочинів, насамперед, з перевищенням влади або службових повноважень (ст. 365 КК України).

#### Використана література:

1. Костенко О. М. Роль доктрини в кримінальному праві / О. М. Костенко // Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку : міжвузівська наук. студ. конф., 30 січня – 2 лютого 2000 р. : тези доп. – Косів, 2000. – Вип. 1. – С. 26-28.
2. Ландіна А. В. Кримінально-правова охорона моральності в Україні: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Ландіна Анна Валентинівна. – К., 2005. – 227 с.
3. Тацій В. Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В. Я. Тацій. – Х. : Вища школа, 1988. – 198 с.
4. Глистин В.К. Проблемы уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений) / В.К. Глистин. – Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1979. – 128 с.
5. Власов И. С. Ответственность за преступления против правосудия / И. С. Власов, И. М. Тяжкова. – М. : Юрид. лит., 1968. – 136 с.
6. Кульберг Я. М. Преступления против правосудия / Я. М. Кульберг. – М. : Госгориздат, 1962. – 62 с.
7. Носкова Н. А. Ответственность граждан за преступления против правосудия / Н. А. Носкова – М. : Знание, 1975. – 40 с.
8. Денисов С. А. Актуальные вопросы уголовной ответственности за преступления против правосудия: дисс. ... доктора юрид. наук: 12.00.08. / Денисов Сергей Анатольевич. – СПб., 2002. – 310 с.
9. Навроцький В. О. Кримінальне право України. Особлива частина : [курс лекцій] / В. О. Навроцький. – К. : Т-во "Знання", КОО, 2000. – 771 с.

10. Дідик С. Є. Кримінально-правова охорона правосуддя від незаконних діянь судді як спеціального субєкта злочину : дис... канд. юр. наук / Сергій Євгенович Дідик. – К., 2009. – 207 с.

11. Преступления против правосудия / Под ред. А.В. Галаховой. – М. : Норма, 2005. – 416 с.

12. Горелик А.С. Преступления против правосудия / А. С. Горелик, Л. В. Лобанова. – СПб. : Изд-во Юридической центр Пресс, 2005. – 491 с.

13. Судовий захист прав людини в Україні і проблеми кримінальної юстиції / [Костенко О.М., Нагребельний В.П., Кваша О.О. та ін.] – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2008. – 48 с.

УДК 343.359.3

**С.В. Грачов**

військовослужбовець

*(Управління СБ України у Дніпропетровській області)*

### **ОСОБЛИВОСТІ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ПОРУШЕННЯМ ПОРЯДКУ ЗДІЙСНЕННЯ МІЖНАРОДНИХ ПЕРЕДАЧ ТОВАРІВ, ЩО ПІДЛЯГАЮТЬ ДЕРЖАВНОМУ ЕКСПЕРТНОМУ КОНТРОЛЮ**

Необхідність впровадження ефективних механізмів контролю за нерозповсюдженням зброї масового знищення, засобів її доставки, обмеження передач звичайних озброєнь та протидія тероризму стала підставою для запровадження низки міжнародних режимів контролю за міжнародними передачами товарів військового призначення та подвійного використання, в тому числі й на Україні.

Відповідно до ст. 1 Закону України від 20.02.2003 р. № 549-IV "Про державний контроль за міжнародними передачами товарів військового призначення та подвійного використання" (далі - Закон), міжнародні передачі товарів - це "експорт, імпорт, реекспорт товарів, їх тимчасове вивезення за межі України або тимчасове ввезення на її територію, транзит товарів територією України, а також будь-які інші передачі товарів, що здійснюються за межами України" [7].

Початок дії нової редакції ст. 333 Кримінального кодексу України (далі - КК) від 03.04.2003 р. [2, с. 775] практично співпав з прийняттям вказаного Закону. Таким чином, на відміну від попередньої редакції [1, с. 834], склад даного злочину утворює не тільки вивезення, а й інші форми міжнародних передач товарів, якщо при цьому був порушений встановлений порядок державного експортного контролю.

Зокрема, згідно до п. 20 Постанови КМУ від 20.11.2003 р. № 1807 "Про затвердження Порядку здійснення державного контролю за міжнарод-

ними передачами товарів військового призначення" [8] та п. 22 Постанови КМУ від 28.01.2004 р. № 86 "Про затвердження Порядку здійснення державного контролю за міжнародними передачами товарів подвійного використання" [9], державному експортному контролю підлягає імпорт та тимчасове ввезення товарів військового призначення, а також певних категорій товарів подвійного використання.

Так, у процесі розслідування слідчим відділом УСБ України у Дніпропетровській області кримінальної справи, порушеної за ознаками складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 333 КК, було встановлено, що директор підприємства А., згідно договору комісії з підприємством Б., від свого імені та за дорученням останнього уклав з іноземним контрагентом зовнішньоекономічний договір про постачання хімічної речовини, що є товаром подвійного використання, імпорт якого підлягає державному експортному контролю. Відповідно до умов договору комісії, підприємство А. повинно було передати товар підприємству Б. на території Російської Федерації, митне оформлення товару в Україні також повинно було проводитися підприємством Б. У подальшому зазначена хімічна речовина була ввезена в Україну, дозволу Державної служби експортного контролю України (далі – Держекспортконтроль) на її імпорт отримано не було. Разом з тим, в експортному висновку Держекспортконтроль не надав конкретної відповіді на питання слідчого, хто повинен був отримувати дозвіл Держекспортконтролю на імпорт до України вказаного товару, а лише зазначив, що дозвіл повинен отримувати суб'єкт міжнародних передач товарів, яким в свою чергу є зареєстрований Держекспортконтролем суб'єкт підприємницької діяльності України, що має намір здійснювати або здійснює міжнародні передачі товарів. Разом з тим, згідно до ст. 1 Закону, "імпорт – купівля або отримання на інших законних підставах від іноземних суб'єктів господарської та іншої діяльності товарів із ввезенням або без ввезення цих товарів в Україну", тому логічно, що кримінальну відповідальність за вказані діяння повинні були нести саме посадові особи комісіонера, тобто підприємства А., які від свого імені уклали з іноземним контрагентом зовнішньоекономічний договір.

Оскільки диспозиція ст. 333 КК сконструйована як бланкетна, треба звертатися до ст. 24 Закону, яка визначає вичерпний перелік порушень вимог законодавства в галузі державного експортного контролю:

1. Проведення діяльності, пов'язаної з міжнародними передачами товарів, без отримання в установленому порядку дозволу, висновку чи документа про гарантії. Зокрема, згідно до Постанови КМУ від 20.11.2003 р. № 1807 [8] та Постанови КМУ від 28.01.2004 р. № 86 [9], міжнародна передача товарів може здійснюватися суб'єктом здійснення між-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

народних передач товарів або іноземним суб'єктом господарської діяльності за наявності у нього відповідного дозволу чи висновку Держекспортконтролю. Окрім того, дозвіл чи висновок Держекспортконтролю на право здійснення відповідної міжнародної передачі будь-якого виробу військового призначення, будь-якого виробу, обладнання чи матеріалу подвійного використання є підставою для передачі імпортеру (кінцевому споживачеві) комплексу технічної документації (технічних даних), необхідної для налагодження, експлуатації та використання такого товару за цільовим призначенням в обсягах, визначених цим дозволом чи висновком.

Згідно ст. 12 Закону, "здійснення необхідних заходів, пов'язаних з отриманням дозвільних документів на здійснення міжнародних передач таких товарів або висновків на їх вивезення з України без дозвільних документів, є обов'язком суб'єкта підприємницької діяльності";

2. Здійснення міжнародних передач товарів на підставі дозволів, висновків чи документів про гарантії, отриманих шляхом подання підроблених документів або документів, що містять недостовірні відомості;

3. Укладання зовнішньоекономічних договорів (контрактів) стосовно міжнародних передач будь-яких товарів або участь у їх виконанні в будь-який інший спосіб, ніж передбачений цим Законом, якщо суб'єкту зовнішньоекономічної діяльності стало відомо, що такі товари можуть бути використані іноземною державою або іноземним суб'єктом господарської діяльності з метою створення зброї масового знищення чи засобів її доставки. Згідно ст. 17 Закону, суб'єкту зовнішньоекономічної діяльності забороняється укладання вказаних зовнішньоекономічних договорів (контрактів). Разом з тим, Закон не визначає, в якому вигляді та яким чином суб'єкту зовнішньоекономічної діяльності може стати відомою дана інформація;

4. Здійснення міжнародної передачі товару, незважаючи на те, що суб'єкту зовнішньоекономічної діяльності стало відомо, що товар буде використано в інших цілях або іншим кінцевим споживачем, ніж це було визначено в зовнішньоекономічному договорі (контракті) чи пов'язаних з ним документах, на підставі яких було отримано дозвіл, висновок або міжнародний імпортерний сертифікат. Стаття 17 Закону передбачено, що суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності зобов'язаний відмовитися від виконання вказаних договорів (контрактів);

5. Навмисне приховання відомостей, які мають значення для вирішення питання про надання дозволу, висновку чи міжнародного імпортерного сертифіката. Приховуванням цих відомостей можна розцінювати як поведінку суб'єкта, який не зазначає в заяві до Держекспортконтролю

та в поданих з нею документах відповідні відомості. При аналізі значення цих відомостей необхідно виходити з вимог Закону та інших нормативно-правових актів з питань державного експортного контролю. Зокрема, Наказу Державної служби експортного контролю України від 09.01.2004 р. № 5 "Про затвердження Інструкції про порядок заповнення заяв щодо отримання дозвільних документів, документів про гарантії та інших документів, що надаються Держекспортконтролем" [10].

Разом з тим, на думку автора, доцільно було б розширити діючу редакцію цього порушення та додати до неї, окрім "навмисного приховання відомостей", ще й "подання підроблених документів або документів, що містять недостовірні відомості. Також, ми вважаємо, що це порушення повинно охоплювати не тільки випадки, пов'язані з "вирішенням питання про надання дозволу, висновку чи міжнародного імпортного сертифіката", а й випадки, пов'язані з "вирішенням питання про реєстрацію в Держекспортконтролі суб'єктів підприємницької діяльності як суб'єктів здійснення міжнародних передач товарів";

6. Здійснення міжнародних передач товарів з порушеннями умов, визначених у дозволах, висновках чи міжнародних імпортних сертифікатах, у тому числі після внесення без погодження із спеціально уповноваженим органом виконавчої влади з питань державного експортного контролю змін до зовнішньоекономічного договору (контракту), що стосуються найменувань та реквізитів експортерів, імпортерів, посередників та кінцевих споживачів, а також найменувань товарів, зобов'язань про їх кінцеве використання та надання відповідних документів про гарантії;

7. Проведення переговорів, пов'язаних з укладанням зовнішньоекономічних договорів (контрактів) стосовно здійснення експорту товарів військового призначення, а також товарів подвійного використання, на поставки яких до відповідної іноземної держави встановлено часткове ембарго, без отримання відповідного позитивного висновку спеціально уповноваженого органу виконавчої влади з питань державного експортного контролю;

8. Неподання або несвоєчасне подання спеціально уповноваженому органу виконавчої влади з питань державного експортного контролю звітів та відповідних документів про підсумки проведення вищевказаних переговорів, а також про фактично здійснені міжнародні передачі товарів військового призначення та подвійного використання на підставі отриманих дозволів чи висновків, а також про використання цих товарів у заявлених цілях;

9. Створення перешкод для виконання службових обов'язків посадовими особами спеціально уповноваженого органу виконавчої влади з

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

питань державного експортного контролю та інших державних органів, що здійснюють державний експортний контроль, під час виконання ними своїх службових зобов'язань або невиконання законних вимог цих осіб;

10. Безпідставна відмова в наданні інформації та документів, які вимагаються спеціально уповноваженим органом виконавчої влади з питань державного експортного контролю або іншим державним органом, що здійснює державний експортний контроль у межах своїх повноважень, їх навмисне викривлення або приховування;

11. Навмисне знищення документів, пов'язаних з укладанням та виконанням зовнішньоекономічних договорів (контрактів) стосовно здійснення міжнародних передач товарів, на підставі яких були отримані дозволи, висновки чи міжнародні імпорتنі сертифікати, до закінчення строку їх зберігання, передбаченого статтею 22 Закону, а саме: протягом п'яти років з дня закінчення процесу здійснення міжнародної передачі товарів.

Разом з тим, ст. 188-17 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі - КУпАП) передбачена відповідальність за "невиконання законних вимог посадових осіб спеціально уповноваженого органу виконавчої влади з питань державного експортного контролю щодо усунення порушень законодавства в галузі державного експортного контролю або створення перешкоди для виконання покладених на них обов'язків" [6], тобто за порушення, визначене п. 9. Окрім того, порушення, передбачене п. 10, також можна кваліфікувати за ст. 188-17 КУпАП [6]. Ст. 212-4 КУпАП передбачає відповідальність за порушення, визначені п.п. 7, 8, 11 [6].

В юридичній літературі існує декілька точок зору щодо вказаного питання. Зокрема, М.І. Хавронюк зазначає, що "з об'єктивної сторони злочин полягає у будь-якому порушенні встановленого порядку здійснення міжнародних передач товарів, що підлягають державному експортному контролю" [2, с. 926; 5, с. 924]. На думку Л.М. Кривоченко, "об'єктивна сторона злочину виражається в порушенні встановленого порядку здійснення міжнародних передач товарів, що підлягають державному експортному контролю" [4, с. 905].

Разом з тим, на думку автора, кримінальна відповідальність за порушення порядку здійснення міжнародних передач товарів, що підлягають державному експортному контролю, настає за порушення, визначені саме в п.п. 1-6.

Заслугує на увагу те, що В.І. Антипов більш конкретизує об'єктивну сторону даного злочину та вказує, що вона "визначається активними діями по здійсненню міжнародних передач товарів, що підлягають державному експортному контролю" [3, с. 668].

Разом з тим, на нашу думку, об'єктивна сторона цього злочину може виражатися й у вигляді бездіяльності. Наприклад, коли злочин вчиняється шляхом "навмисного приховання відомостей, які мають значення для вирішення питання про надання дозволу, висновку чи міжнародного імпортного сертифіката" (п. 5).

Окрім того, ми вважаємо, що вказані форми порушення також можна класифікувати як способи скоєння злочину.

Важливим для кваліфікації є те, що злочин, передбачений ст. 333 КК, є закінченим з моменту, коли фактично порушено порядок здійснення міжнародних передач товарів, що підлягають державному експортному контролю, хоча б зазначені товари і не були вивезені з України.

Також слід зазначити, що порушення встановленого порядку здійснення міжнародних передач товарів, що підлягають державному експортному контролю, може полягати у діях по переміщенню їх через митний кордон України з належним оформленням в загальному митному порядку, але без додержання спеціальних процедур щодо державного експортного контролю.

Повертаючись до порушення порядку імпорту хімічної речовини, яке розглядалося на початку статті, необхідно звернути увагу на те, що під час митного оформлення посадові особи митниці не ідентифікували її як товар подвійного використання, оскільки в Списку товарів подвійного використання, що можуть бути використані у створенні хімічної зброї, затвердженому Постановою КМУ від 28.01.2004 р № 86 [9], в зовнішньо-економічному договорі та у вантажно-митній декларації були зазначені різні назви даної хімічної речовини.

На думку фахівців Науково-технічного центру експорту та імпорту спеціальних технологій, техніки та матеріалів, корисним є досвід Естонії з цього питання. Зокрема, Постановою Уряду Естонії № 61 від 09.03.2004 р. закріплено обов'язкове зазначення в контрактах на поставку хімічних речовин їх хімічної формули та коду CAS (Chemical Abstract Service). У нормативно-правовій базі України така вимога відсутня. Разом з тим, вказані фахівці вважають, що такий захід допоможе підвищити надійність інформації, що отримує Держжспортконтроль для вирішення питань ліцензування [12].

На думку автора, закріплення зазначеного положення в українському законодавстві дозволить, насамперед, митним органам під час митного оформлення правильно проводити ідентифікацію хімічних речовин, які є товарами подвійного використання, що дасть можливість виявляти цю групу порушень ще на етапі готування до злочину або замаху на злочин, тобто до переміщення товарів через митний кордон України.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Підсумовуючи викладене, вважаємо обґрунтованим стверджувати, що важливість дослідження об'єктивної сторони злочинів, пов'язаних з порушенням порядку здійснення міжнародних передач товарів, що підлягають державному експортному контролю, полягає в тому, що вказані ознаки мають вирішальне значення для їх кваліфікації, класифікації та структуризації.

### **Використана література:**

1. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. - К.: Каннон, А.С.К., 2002. - 1104 с.
2. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. 3-тє вид., переробл. та доп. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. - К.: Атіка, 2004. - 1056 с.
3. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. - 4-те вид., переробл. та доп. / Відп. ред. С.С. Яценко. - К.: А.С.К., 2005. - 848 с.
4. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.Б. Гавриш та ін.; За заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. - Вид. третє, переробл. та доповн. - Х.: ТОВ "Одісей", 2007. - 1184 с.
5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. 6-те вид., переробл. та доповн. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. - К.: Юридична думка, 2009. - 1236 с.
6. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-Х.
7. Закон України від 20.02.2003 р. № 549-IV "Про державний контроль за міжнародними передачами товарів військового призначення та подвійного використання".
8. Постанова КМУ від 20.11.2003 р. № 1807 "Про затвердження Порядку здійснення державного контролю за міжнародними передачами товарів військового призначення".
9. Постанова КМУ від 28.01.2004 р. № 86 "Про затвердження Порядку здійснення державного контролю за міжнародними передачами товарів подвійного використання".
10. Наказ Державної служби експортного контролю України від 09.01.2004 р. № 5 "Про затвердження Інструкції про порядок заповнення заяв щодо отримання дозвільних документів, документів про гарантії та інших документів, що надаються Держекспортконтролем".
11. "Рекомендації щодо внесення змін у законодавство України в сфері експортного контролю" [Електронний ресурс] / Офіційний сайт Науково-технічного центру експорту та імпорту спеціальних технологій, техніки та матеріалів. - Режим доступу: <http://www.ntc.kiev.ua>.

УДК 343.412

С.С. Покришкіна

старший дізнавач сектору дізнання  
(Ленінський РВ ГУ МВС України в АР Крим)

**ВИЗНАЧЕННЯ ОБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 161 КК  
УКРАЇНИ "ПОРУШЕННЯ РІВНОПРАВ'Я ГРОМАДЯН ЗАЛЕЖНО  
ВІД ЇХ РАСОВОЇ, НАЦІОНАЛЬНОЇ НАЛЕЖНОСТІ  
АБО СТАВЛЕННЯ ДО РЕЛІГІЇ"**

Сприйняття Україною міжнародних стандартів у галузі прав людини, її вступ до Ради Європи покладають на неї певні зобов'язання, пов'язані з реальним забезпеченням проголошених Конституцією України прав і свобод людини і громадянина, однією із гарантій якого, є встановлення кримінальної відповідальності за їх порушення. Правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина як одне із основних завдань прямо сформульоване в ч. 1 ст. 1 Кримінального кодексу України 2001 р. (далі - КК). Загальна декларація прав людини проголошує, що всі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності та правах, і що кожна людина повинна мати всі права і свободи, проголошені у ній, без якої б то не було різниці, зокрема: без різниці за ознакою раси, кольору шкіри або національного походження, вважаючи, що всі люди рівні перед законом, і мають рівноправ'я щодо захисту закону від усякої дискримінації і від усякого підбурювання до дискримінації. [1, с. 42-45], [10, с. 39-43], [6, с. 138].

Захист громадян від порушення в залежності від релігії, національності на законодавчому рівні, крім Конституції України, гарантується також КК України 2001 р., розділ 5 особливої частини "Злочини проти виборчих, трудових та інших індивідуальних прав і свобод людини і громадянина", статтею 161. Для порівняння з КК України (під ред.1960), за аналогічні злочини передбачалась відповідальність за статтею 66 "Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної приналежності чи ставлення до релігії", зміст якої збігається з КК України 2001 р. Однак, стаття 66 КК України 1960 р. була поміщена законодавцем у другому розділі "Інші злочини проти держави" [2, с. 126], [11, с. 283].

Для з'ясування безпосереднього об'єкта порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності або ставлення до релігії необхідно встановити конкретні правовідносини, яким завдається (або створюється небезпека заподіяння) шкода. По данному питанню у вченому світі існує багато думок, тому розглянемо їх для з'ясування яким все ж суспільним відношенням наноситься шкода при вчиненні зло-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

чину проти рівноправ'я громадян за національними, релігійними ознакам.

Законодавець поміщає статтю 161 КК України у розділ 5 КК України "злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина", вважаючи основним безпосереднім об'єктом злочину - рівність громадян у їх конституційних правах та рівність їх перед законом як принцип конституційно-правового статусу людини і громадянина, факультативними додатковими об'єктами можуть бути честь і гідність особи, її життя, здоров'я, власність.

У КК України 1960 р. законодавець помістив відповідальність за злочини, які направлені на розпалювання національної, релігійної ворожнечі та ненависті у статті 66 до розділу 2 КК України 1960 р. "інші злочини проти держави" [1, с. 42-52].

У своїй дисертаційній роботі "Злочини проти громадянських, політичних, та соціальних прав і свобод людини і громадянина за кримінальним кодексам України (теоретико-правове дослідження)" Лиховова С.Я вважає, що ст. 161 КК України необхідно перенести до розділу 20 КК України, як злочин, який приносить шкоду міжнародному порядку та мирному співтовариству між державами світу. Вона вказує, що відносинами, яким завдається шкода за статтею 161 КК України слід визнати ті відносини, що складають міжнародний правопорядок (відображений у вигляді гарантованої ст. 24 Конституції України рівності громадян перед законом) в частині захисту від заподіяння шкоди людству у вигляді розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті, та правовідносини щодо поваги до громадянина, як індивіда (ст. 28 Конституції України-право коного на повагу до його гідності. Ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню) в частині захисту від приниження національної честі та гідності, образи почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями, а також прямого чи непрямого обмеження прав громадян або встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадянам за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мови тощо. У результаті розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті шкода може спричинятись (або може створюватись небезпека її заподіяння) саме людству. При цьому правовідносини, безпосередніми суб'єктами яких є окремі люди, виступають як додатковий об'єкт. На думку Лихової С.Я., основним безпосереднім об'єктом порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності або ставлення

до релігії (ст. 161 КК України), слід визнавати правовідносини, що складають міжнародний правопорядок в частині захисту від заподіяння шкоди великим групам людей у вигляді розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті, приниження національної честі та гідності, образи почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями, а також прямого чи непрямого обмеження прав громадян або встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадян за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мови тощо [13, с. 321-323].

Іншої думки дотримується В. Д. Меншагін. Він відносить порушення національної і расової рівноправності до групи злочинів, які посягають на основи громадської безпеки. Пояснюючи свою позицію, він вказує, що дії, спрямовані на порушення національної, расової та релігійної ворожнечі, становлять загрозу для громадського порядку та громадської безпеки, оскільки їх результатом може бути посягання на особистість представників окремих національностей, на їхнє майно, а також всякі інші суспільно-небезпечні дії.

На думку Лихової С.Я. коли дії, зазначені в аналізованій статті призведуть або можуть призвести порушення громадського порядку, буде мати місце вчинення інших складів злочинів, наприклад, злочину проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку (розділ 20 КК України), або злочинів проти громадського порядку та моральності (12 розділ КК України): грубого порушення громадського порядку (ст. 293, 296 КК України), масові заворушення (ст. 294 КК України) [12, с. 573].

Як видається, позиція П.С. Магишевського [3, с. 299-300], М.І. Мельника та М.І. Хавронюка [4, с. 358], І.О. Зінченко, Н.К. [5, с. 115], Семенової щодо визначення об'єкта даного юридичного складу злочину виходить за межі однієї концепції поняття об'єкта злочину взагалі, оскільки визначені ними безпосередні об'єкти злочину, передбаченого ст. 161 КК України (ст. 136 КК РФ), так би мовити, "не вписуються" у наведену вище сферу кримінально-правової охорони міжнародного правопорядку (заподіяння шкоди людству у вигляді розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті, приниження національної честі та гідності, образи почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями, а також пряме чи непряме обмеження прав громадян або встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадянам за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мови тощо) взагалі та особистих прав і свобод людини і громадянина (розділ V

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

КК України), конституційних прав та свобод людини і громадянина (глава 19 Особливої частини КК РФ, глава 21 КК Азербайджанської Республіки), політичних та громадянських прав (зокрема, принципу рівноправності) (розділ 1 глави 10 Пенітенціарного кодексу Естонії).

Питання про визначення місця юридичного складу злочину, передбаченого у ст. 161 КК України 2001 р. (ст. 66 України 1960 р.), викликало певний інтерес у науковців. Зокрема, С.С. Яценко у свій час писав, що в окрему главу "Злочини проти громадського порядку" із розділу II "Інші злочини проти держави" глави 1 "Державні злочини" КК України 1960 р. з урахуванням об'єкта посягання, яким є громадський спокій, доцільно перенести норми про відповідальність за бандитизм (якщо таку норму взагалі залишити в майбутньому КК) і масові безпорядки (відповідно ст. ст. 69 і 71 КК УРСР), а також положення про відповідальність за розпалювання расової або національної ворожнечі та ненависті (ст. 66 КК УРСР). С.С. Яценко вказував, що доцільно реконструювати норму про відповідальність за порушення національної і расової рівноправності (ст. 66 КК України 1960 р.), поділивши її на дві частини. Положення про відповідальність за пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих переваг громадян в залежності від їх расової або національної приналежності помістити у вигляді окремої статті в главі про злочини проти політичних і трудових прав громадян. [14, с.194].

Що стосується законодавства зарубіжних країн: у Кримінальному кодексі Польщі виділена самостійна гл. XXIV "Злочини проти свободи совісті та віросповідання". У статтях цього розділу передбачена відповідальність за обмеження людини щодо її прав у зв'язку з приналежністю до віросповідання або відсутністю приналежності до будь-якого віросповідання (ст. 194) та за злісному перешкодженню релігійному акту церкви чи іншого віросповідуючого союзу, що має врегульовані правові положення (1 ст. 195). Обмеженню волі або позбавленню волі може бути піддана особа, що ображає релігійні почуття інших осіб, публічно ображає предмет релігійного поклоніння або місце, призначене для публічного виконання релігійних обрядів (ст. 196). У Кримінальному кодексі Іспанії у відділі 2 "Про злочини проти свободи совісті, релігійних почуттів і поваги до померлою" гл. IV досить докладно регламентовані умови кримінальної відповідальності за злочини проти свободи совісті та релігійних почуттів. Відповідальність, зокрема, передбачена за перешкодження "... насильством, залякуванням, застосуванням сили і будь-яким іншим протиправним примусом" члена або членів будь-якої релігійної конфесії до здійснення релігійних обрядів або у їх присутності (ст. 522). У ст. 523 передбачена відповідальність за перешко-

джання релігійним діям зареєстрованої конфесії шляхом насильства, погроз, організації заворушень або образи. Кримінальний кодекс Іспанії, як і кодекси інших зарубіжних країн, багато уваги приділяє таким складом злочину, як образа релігійних почуттів віруючих (ст. 524), знуцання над догмами, переконаннями, обрядами (ч. 1 ст. 525), а також над тими, хто не сповідує ніякої релігії (ч. 2 ст. 525). [7, с. 138]. У ст. 4 Конституції ФРН, яка передбачає обов'язок поваги до релігійних та світоглядних поглядів іншої людини, у самостійному розділі 11 "Злочинні діяння, що торкаються релігії або світогляд" виділено і в Кримінальному кодексі країни. У ч. 1 ст. 145 цього Кодексу передбачена відповідальність за посягання на свободу совісті, а в ч. 2 - за посягання на особу і її права при здійсненні релігійної діяльності чи релігійних обрядів [8, с. 650].

Беручи до уваги вище наведені думки науковців щодо проблеми визначення об'єкта злочину, передбаченого ст. 161 КК України, а також розглядаючи кримінальне законодавство зарубіжних країн щодо злочинів у сфері порушення рівноправ'я громадян у зв'язку з їх національною, релігійною приналежністю можна зробити висновок, що визначити об'єкт ст. 161 КК України дуже важко, і щоб обґрунтовано помістити цю статтю у деякий із запропонованих розділів КК України, необхідно додаткове вчене обґрунтування.

#### **Використана література:**

1. Законодавство України. Науково-практичні коментарі. - 2005. - № 12. - С 42-52.
2. Кримінальне право України: Практикум: Навч. посіб. / Яценко С.С. (кер. авт. кол.), Андрушко П.П., Кобзаренко П.В., Матишевський П.С., Шапченко С.Д. / За ред. С.С. Яценка. - К.: Юрінком Інтер, 2002. - 126 с.
3. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / Відп. ред. С.С. Яценко. - 4-те вид., переробл. та доповн. - К.: А.С.К., 2005. - 848 с.
4. Науково практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. - 3-тє вид., перероб. та доповн. - К.: Атіка, 2005. - 1064 с.
5. Кримінальне право України. Особлива частина: Підручник / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін. / За ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. - 2-ге вид., переробл. і доповн. - К.: Юрінком Інтер, 2005. - 544 с.
6. Декларация о ликвидации всех форм нетерпимости и дискриминации на основе религии и убеждений. Провозглашена резолюцией 36/55 Генеральной Ассамблеи от 21 ноября 1981 г. // Международные акты о правах человека. Сб. документов. - М.: Изд. группа НОРМА - ИНФРА-М, 1998. - С. 132-134.
7. Уголовный кодекс Испании. - М.: Зерцало, 1998. - 138 с.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

8. Уголовный кодекс Франции. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 650 с.
9. Уголовный кодекс Республики Беларусь: сравнительный анализ и комментарий. – Минск: Тесей, 2000. – 672 с.
10. Всеобщая декларация прав человека. Принятая и провозглашенная резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1948 г. // Международные акты о правах человека. Сб. документов. – М.: Изд. группа НОРМА – ИНФРА-М, 1998. – С. 39-43.
11. Про свободу совісті та релігійні організації: Закон України від 23 квітня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 25. – Ст. 283
12. Лихова С.Я. Злочини у сфері реалізації громадянських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина (розділ V Особливої частини КК України): Монографія. – К.: ВПЦ "Київський університет", 2006. – 573 с.
13. Лиховая С.Я. Правовая оценка предложений о внесении изменений в раздел V Особенной части УК Украины "Преступления против избирательных, трудовых и иных личных прав и свобод человека и гражданина" // Уголовное право: Стратегия развития в XXI веке: Сб. матер. 3-й междунар. науч.-практ. конф. – М.: Велби, 2006. – С. 321-323.
14. Яценко С.С. Уголовно-правовая охрана общественного порядка (сравнительно-правовое исследование): Дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.08. – К., 1988. – 585 с.

УДК 343.237/.238

**А.О. Расюк**  
науковий співробітник НДП проблем  
правового забезпечення діяльності ОВС  
(Державний науково-дослідний інститут МВС України)

### СУДИМІСТЬ ЯК КОНСТРУКТИВНИЙ ЕЛЕМЕНТ ПОВТОРНОСТІ ТА РЕЦИДИВУ ЗЛОЧИНІВ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

В сучасних умовах світової соціально-економічної кризи перед Україною надзвичайно гостро постає проблема вдосконалення правових механізмів боротьби з повторним вчиненням злочинів та рецидивом злочинів. Впродовж останніх років щорічно реєструється приблизно від 85 до 90 тис. повторних злочинів. Питома вага рецидиву щодо всієї злочинності становить до 20 %. Так, за даними Державної судової адміністрації України, у 2007 р. судами України засуджено 39 тис. 66 осіб, які мали не зняту або не погашену судимість (у 2006 р. – 38 тис. 584 осіб) [1, с. 26].

Значною мірою вирішення зазначеної проблеми залежить від оптимізації положень вітчизняного кримінального законодавства, що визначають особливості врахування правового стану судимості як конструкти-

вного елементу повторності та рецидиву злочинів. Відповідно до ч. 2 ст. 88 КК України судимість має правове значення у разі вчинення нового злочину, а також в інших випадках, передбачених законами України. Наявність стану судимості особи враховується при встановленні повторності та рецидиву злочинів і подальшого їх визнання: 1) кваліфікуючими та особливо кваліфікуючими ознаками відповідного злочину (106 статей із наявних 338 статей Особливої частини КК України містять такі кваліфікуючі ознаки), або 2) обтяжуючими покарання обставинами (п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України).

Тобто, у випадку вчинення нового злочину судимість за той чи інший злочин разом із цим злочином виступають у ролі складного юридичного факту, що породжує нові додаткові правовідносини – правовідносини, які регулюють підвищену відповідальність за знову вчинений злочин [2, с. 108]. За справедливим зауваженням В.В. Голіни, кримінальне право виконує свої завдання (ч.1 ст. 1 КК України) притаманним йому способом, у тому числі конструюючи підвищену кримінальну відповідальність за допомогою судимості [3, с. 74]. Не можна не погодитись із думкою М.В. Граматічкова, який зазначає, що "характеристика особи, хоча й враховується при призначенні покарання, однак у деяких випадках вона повинна використовуватися при кваліфікації злочину, посилюючи відповідальність раніше судимих осіб, причому в цьому випадку особа, яка вперше вчинила злочин, не може бути засудженою за цією частиною статті, де передбачається підвищена відповідальність судимої особи" [4, с. 83].

Зауважимо, що Пленум Верховного Суду України у п. 2 постанови "Про практику застосування судами України законодавства про погашення і зняття судимості" від 26 грудня 2003 р. № 16 зазначає, що "Судимість може бути врахована при кваліфікації повторного злочину чи при призначенні за нього покарання..." [5, с. 10]. Очевидно, що в даному положенні варто було б вказати й на рецидив як специфічний вид повторності злочинів, виклавши його наступним чином: "Судимість може бути врахована при кваліфікації повторного злочину, *рецидиву злочинів* чи при призначенні за нього покарання...".

Сьогодні слід визнати позитивним кроком на шляху врегулювання цілої низки питань, пов'язаних із множинністю злочинів й, зокрема, з правовим статусом судимості особи, його встановленням та врахуванням при кваліфікації злочинів та призначенні покарання, розробку Пленумом Верховного Суду України проекту постанови № 2 "Про практику застосування судами законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки" (далі – Проект). Зазначимо, про деякі

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

підготовлені нами та направлені до Верховного Суду України пропозиції щодо внесення змін і доповнень до зазначеного Проекту. Вступну частину Проекту пропонуємо доповнити положенням щодо ігнорування окремими судами та органами досудового слідства норм розділу XIII "Судимість" КК України, про що свідчать матеріали узагальнення судової практики.

Пункт 1 Проекту вважаємо за доцільне доповнити рекомендацією щодо необхідності керуватися також нормами розділу XIII "Судимість" (статті 88 - 91 КК України) і роз'ясненнями, даними у постанові Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 р. № 16 "Про практику застосування судами України законодавства про погашення і зняття судимості" при вирішенні питання про наявність чи відсутність у діях особи повторності (при непогашеній або незнятій судимості за попередній злочин) та рецидиву злочинів. Таке доповнення можна пояснити наявністю безпосереднього зв'язку між з'ясуванням судами (органами досудового слідства) питання про погашення або зняття судимості за раніше вчинені підсудним (підозрюваним) злочини та правильністю кваліфікації злочину і призначенням покарання при встановленні таких видів множинності злочинів, як рецидив і повторність.

Перше речення пункту 7 у Проекті викладене так: "Роз'яснити судам, що передбачене в статтях Особливої частини КК вчинення злочину повторно або особою, яка раніше вчинила відповідний злочин, є кваліфікуючою ознакою (обтяжуючою обставиною), що характеризує особу як спеціального суб'єкта у складі наступного злочину". Пропонуємо виключити із зазначеного пункту Проекту словосполучення "(обтяжуючою обставиною)", оскільки наявність у статтях (частинах статей) Особливої частини КК України таких обов'язкових кваліфікуючих ознак злочинів, як вчинення злочину повторно або особою, яка раніше вчинила відповідний злочин, свідчить про те, що законодавцем вже враховано ступінь суспільної небезпечності особи та відповідним чином сконструйовано покарання за відповідний злочин. Тобто кваліфікуюча ознака, що передбачена окремою нормою Особливої частини КК України й характеризує особу як спеціального суб'єкта складу наступного злочину, виключає можливість застосування при призначенні покарання правил, передбачених п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України.

Отже, розглянуте положення Проекту пропонуємо викласти у такій редакції: "Роз'яснити судам, що передбачене в статтях Особливої частини КК вчинення злочину повторно або особою, яка раніше вчинила відповідний злочин, є кваліфікуючою ознакою, що характеризує особу як спеціального суб'єкта складу наступного злочину".

Пункт 17 Проекту доцільно було б доповнити наступним положенням: "Для визнання рецидиву вчинених злочинів враховується перебування особи у стані судимості на момент вчинення нею нового злочину, а не на момент винесення обвинувального вироку суду". Крім того, розглядаючи кваліфікацію рецидиву за ознакою судимості, Є. Благоев цілком слушно зазначає, що вчинення нового злочину в період від проголошення вироку до його вступу в законну силу рецидиву створити не спроможне [6, с. 23]. Зазначимо, що таке уточнення набирає неабиякого значення, коли йдеться про процедуру оскарження судового вироку. Так, від моменту винесення обвинувального вироку суду до набрання ним законної сили може пройти значний проміжок часу, зокрема, який передбачений чинним КПК України для апеляційного та касаційного оскарження вироку суду попередньої інстанції. Натомість вчинення нового умисного злочину у проміжок часу між вступом вироку в законну силу і початком відбуття покарання може утворити рецидив.

Якщо діяння особи, що знаходиться у правовому стані судимості, передбачене статтею або частиною статті Особливої частини КК України, яка містить таку обов'язкову кваліфікуючу ознаку злочину, що вказує на наявність судимості особи або на повторність вчиненого діяння (що охоплює як випадки вчинення злочину особою, що має судимість, так і випадки повторного вчинення злочину без попереднього засудження особи), то покарання при вчиненні злочину особою повторно, а також при рецидиві злочинів призначається без урахування правил, передбачених п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України.

Тобто у диспозиціях статей Особливої частини чинного КК України, які містять кваліфікуючу ознаку судимості, законодавцем вже враховано при встановленні покарання за відповідні склади злочинів ступінь суспільної небезпечності (шкідливості) особи, яка має одну або декілька судимостей. Таким чином, врахування правового стану судимості для визнання рецидиву та повторного вчинення злочинів (за наявності не анульованої попередньої судимості) не суперечить принципу *non bis in idem* (формулі римського права – ніхто не повинен двічі нести покарання за один злочин), закріпленому у ч. 3 ст. 2 КК України. Зазначений правовий стан особи, за вдалим визначенням В.Д. Філімонова, не містить загрози "повернення" до відбуття раніше відбутого покарання – він містить лише загрозу можливого посилення покарання за знову вчинений злочин [2, с. 110].

Слід відзначити, що в результаті проведеного нами анкетування працівників правоохоронних органів (всього – 200 осіб), більшість респондентів (86,5%) було підтверджено володіння інститутутом судимості профілактичним потенціалом у боротьбі зі злочинністю. Поряд із цим, пере-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

важна більшість респондентів (51,5%) визнала, що на практиці поширеним є помилкове застосування законодавства про судимість (коли вона погашена або знята) дізнавачами, слідчими, прокурорами, суддями.

З'ясування судами питання про погашення або зняття судимості за раніше вчинені підсудним злочини є важливим для кваліфікації злочину та призначення покарання. Втім, у судовій практиці трапляються випадки, коли суди не з'ясовують питання про погашення або зняття судимості, що призводить до неправильної кваліфікації дій засуджених, безпідставного призначення покарання за сукупністю злочинів і визнання повторності злочину обтяжуючою покарання обставиною.

Зокрема, ухвалою Верховного Суду України за касаційною скаргою захисника змінено вирок Апеляційного суду Сумської області стосовно П., засудженого за п. 13 ч. 2 ст. 115 КК України до *довічного позбавлення волі*. В ухвалі Верховного Суду України зазначено, що суд правильно встановив фактичні обставини вчиненого злочину, але помилився, даючи їм неправильну юридичну оцінку. Так, кваліфікуючи дії П. за п. 13 ч. 2 ст. 115 КК України, суд зазначив, що умисне вбивство потерпілого З. вчинене особою, яка раніше вчинила умисне вбивство (виділено нами - Р.А.).

Однак такий висновок суду не відповідає встановленим обставинам справи. Суд зазначив у вирокі про наявність у П. судимості за злочин (ст. 94 КК 1960 р.), за який він був засуджений і відбув покарання у 1990 р. З часу відбуття П. покарання за це вбивство і до вчинення іншого вбивства пройшло 16 років, отже, відповідно до ст. 89 КК України він вважається не судимим за попереднє вбивство, а тому кваліфікуюча ознака "умисне вбивство, вчинене особою, яка раніше вчинила умисне вбивство" поставлена йому у вину безпідставно і підлягає виключенню з вирокі. За встановлених судом обставин злочинні дії П. підлягають кваліфікації не за п. 13 ч. 2 ст. 115 КК України, а за ч. 1 ст. 115 КК України. У зв'язку з перекваліфікацією дій П. призначено покарання у *виді 15 років позбавлення волі* [7, с. 28].

Очевидно, що перед нами яскравий приклад того, як некоректне формулювання законодавцем правового статусу особи як кваліфікуючої ознаки складу злочину, що міститься у диспозиції статті Особливої частини КК України, призводить до порушень прав підсудних при винесенні обвинувальних вироків. Наголосимо, що такі порушення прав мають надзвичайно серйозний характер та можуть справити необґрунтований з юридичної точки зору руйнівний вплив на все життя засудженої особи. Зокрема, якщо проаналізувати наведений приклад, можна дійти висновку, що зазначена судова помилка могла б коштувати особі позбавлення волі впродовж всього її життя. Зрозуміло, що різниця між призначеним

Апеляційним судом Сумської області щодо П. довічним позбавленням волі та зміненним внаслідок перекваліфікації злочину покаранням у виді позбавлення волі строком на 15 років, є очевидною.

Вважаємо, що помилки, яких припускаються деякі судді при кваліфікації злочинів, певною мірою зумовлені саме неточними, розрізненими формулюваннями законодавцем у нормах Особливої частини КК України та у роз'ясненнях Пленуму Верховного Суду України, правового стану судимості, що характеризує особу як спеціального суб'єкта у складі відповідного злочину.

Зважаючи на викладене, можна зробити висновок, що недосконалістю законодавства, відсутністю відповідних розгорнутих роз'яснень Пленуму Верховного Суду України частково можна пояснити неоднозначне тлумачення норм КК України про судимість, і як наслідок – помилкове застосування відповідних норм і порушення прав обвинуваченого та підсудного, що є неприпустимим. Сподіваємось, що запропоновані нами положення сприятимуть об'єктивному встановленню наявності правового стану судимості особи за вчинення попереднього злочину в контексті визнання таких видів множинності злочинів як повторність та рецидив при кваліфікації злочину, а також при призначенні покарання.

#### **Використана література:**

1. Судова практика з питань кваліфікації повторності та сукупності злочинів (статті 32, 33, 35 Кримінального кодексу України) / Вісник Верховного Суду України. – 2009. – № 3 (103). – С. 26 – 34.
2. Филимонов В.Д. Уголовная ответственность по российскому законодательству / Вадим Донатович Филимонов. – М.: НОУ Институт Актуального образования "ЮрИнфоР - МГУ", 2008. – 248 с.
3. Голіна В.В. Судимість: Монографія / Володимир Васильович Голіна. – Харків: "Харків юридичний", 2006. – 384 с.
4. Грамматчиков М.В. Судимость: исторический, уголовно-правовой и уголовно-исполнительный аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 [Електронний ресурс] / Михаил Владимирович Грамматчиков. – Красноярск: РГБ, 2003. – 195 с. – Режим доступа к дис.: <http://www.diss.rsl.ru//diss/03/0577/030577024.pdf>.
5. Вісник Верховного Суду України. – 2004. – № 2. – С. 9 – 11.
6. Благов Е. О квалификации рецидива преступлений по позитивным признакам / Е. Благов // Уголовное право. – 2007. – № 2. – С. 22 – 26.
7. Судова практика з питань кваліфікації повторності та сукупності злочинів (статті 32, 33, 35 Кримінального кодексу України) / Вісник Верховного Суду України. – 2009. – № 3 (103) – С. 26 – 34.

УДК 343.352

Д.А. Третяков  
старший слідчий прокуратури м. Донецька,  
здобувач (Національна академія прокуратури України)

### ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ ДАВАННЯ ХАБАРА ВІДПОВІДНО ДО КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Хабарництво як явище давно стало невід'ємним атрибутом багатьох сфер суспільного життя будь-якої країни. Без перебільшення можна сказати, що хабар сьогодні – найбільш широко застосований на всіх рівнях спосіб вирішення проблем. Із соціальної аномалії він поступово перетворюється в загальноприйняте правило поведінки, у норму життя.

Хабар як предмет – це незаконна винагорода матеріального характеру. Але це не просто незаконна винагорода, а винагорода, якою може бути лише майнова цінність, гроші або послуги майнового характеру. Послуги немайнового характеру можуть визнаватися іншими особистими інтересами службової особи при зловживанні владою або службовим становищем і, за наявності необхідних ознак, можуть кваліфікуватися за відповідною частиною ст. 364 Кримінального кодексу України.

Давання хабара (ст. 369) є самостійним складом злочину і нарівні з такими складами як одержання хабара (ст. 368) і провокація хабара (ст. 370 КК України) входить в поняття хабарництва, що охоплює всі ці три склади злочину, передбачені самостійними статтями Особливої частини КК України [1, с. 229].

Давання хабара вважається закінченим злочином з моменту прийняття службовою особою хоча б частини хабара, а також з моменту надання послуг майнового характеру. У тих випадках, коли запропонований хабар не прийнятий службовою особою (відхилений) або не отриманий, дії особи, що намагалася дати хабар, кваліфікуються як замах на давання хабара за ст. 15 і ст. 369 КК України [2, 559]. Отже, правова оцінка дій особи, яка дає хабар, залежить певною мірою і від дій особи, яка одержує хабар.

Давання хабара службовій особі може здійснюватися особисто хабародавцем чи через посередника або співучасника. Особливістю давання хабара через посередника чи іншого співучасника є те, що, передаючи предмет хабара через співучасника, хабародавець може не знати, якій конкретно службовій особі призначається хабар [3, 38].

Існують деякі особливості кваліфікації дій співучасників давання хабара – організаторів, підмовників та посібників. Якщо співучасники підмовляють дати хабар або сприяють даванню хабара, не маючи наміру

передати службовій особі отримані для цього суми чи цінності, і привласнюють їх, то кваліфікація їх дій залежить від конкретних обставин вчинення злочину. За загальним правилом такі дії кваліфікуються за ст. 27 і ст. 369 КК України як співучасть у даванні хабара, а дії особи, що хотіла дати хабара, - за ст. 15 і ст. 369 КК України [4, 461].

Але слід зауважити, що така кваліфікація дій осіб, що мали намір дати хабара, підбурювачів і посібників буде правильною за умови, що свідомістю цих осіб охоплювалося вчинення злочину - давання хабара службовій особі. При цьому не має значення, чи називалася певна конкретна особа, якій припускалось передати хабар. Якщо така умова відсутня, то діяння не може кваліфікуватися як підбурювання до давання хабара. Якщо особа отримує від хабародавця гроші (цінності) нібито для передачі посадовій особі та, не маючи наміру цього робити, привласнює їх, то вчинене кваліфікується за ст. 190 КК України як шахрайство, оскільки у винного не було наміру передавати посадовій особі хабар. Дії хабародавця у такому випадку кваліфікуються як замах на давання хабара за ст. 15 і ст. 369 КК України. Отже, обов'язковою умовою відповідальності за давання хабара є усвідомлення хабародавцем того, що він надає службовій особі незаконну матеріальну винагороду за виконання чи невиконання нею будь-яких дій з використанням наданої їй влади чи службового становища.

Якщо особа, надаючи службовій особі незаконну винагороду, з тих чи інших причин не усвідомлює, що вона дає хабар (наприклад, у зв'язку з обманом чи зловживанням довірою), вона не може нести відповідальність за давання хабара. Не буде давання хабара у тому випадку, коли той, хто дає хабар, помилково вважав, що передача матеріальних цінностей або надання послуг матеріального характеру здійснюється правомірно [5, 40]. Це все свідчить про те, що давання хабара здійснюється тільки з прямим умислом.

Обтяжуючою обставиною давання хабара закон визначає повторність вчинення цього злочину (ч. 2 ст. 369 КК України). Давання хабара визнається повторним, коли воно вчинене особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених ст. ст. 368-369 КК України.

Давання хабара визнається вчиненим повторно і в тих випадках, коли: 1) давання хабара передувало одержання хабара (ст. 368), чи давання хабара (ст. 369 КК України); 2) попередній злочин, передбачений ст.ст. 368, 369 КК України, був закінченим чи був лише готуванням або замахом на вчинення такого злочину; 3) у вчиненні будь-якого з цих злочинів особа була виконавцем чи іншим співучасником.

Не утворюється повторність давання хабара службовій особі однієї обумовленої суми за декілька разів (прийомів). Повторне давання хабара

відрізняється від давання хабара у декілька прийомів тим, що кожна передача грошей чи цінностей обумовлена вчиненням або невчиненням службовою особою в інтересах хабародавця (хабародавців) окремих, різних дій. Не утворюється повторність давання хабара кількома особами одній службовій особі, а також підмова декількох осіб дати хабар одній службовій особі за вчинення (чи невчинення) однієї обумовленої дії.

Давання хабара не може кваліфікуватися за ч. 2 ст. 369 КК України як вчинене повторно, якщо стосовно попереднього злочину закінчилися строки давності притягнення до кримінальної відповідальності (ст. 49), або якщо судимість за попередній злочин знята чи погашена (ст. 88), або якщо за попередній злочин особа була звільнена від кримінальної відповідальності на підставах, передбачених ст. ст. 44-48 та ч. 3 ст. 369 КК України [6, 462].

На практиці при даванні хабара інколи виникають труднощі у правовій оцінці цього діяння, які пов'язані з даванням хабара частинами, у кілька прийомів. При кваліфікації такого роду діянь слід виходити з того, що давання хабара службовій особі за виконання чи невиконання в інтересах того, хто дає хабар, певних дій по службі є продовжуваним злочином, тобто не утворює повторності. І тому на практиці виникає питання, чи було насправді давання хабара частинами, чи кожен раз службовій особі давався новий хабар. Вирішення цього питання певною мірою залежить від дій практичних працівників правоохоронних органів, а саме від їхнього розуміння суті цього питання, необхідності з'ясування вказаних нюансів, а також збору достатніх доказів, які б свідчили про наявність чи відсутності повторності хабара.

Висвітлені питання давання хабара в кримінальному праві України, досліджені моменти кваліфікації вчиненого потребують подальшого аналізу, розробки та узгодження з використанням позитивних надбань науки кримінального права, що в свою чергу буде сприяти правильній кваліфікації, індивідуалізації відповідальності та покарання за давання хабара, як одного зі складів хабарництва.

#### **Використана література:**

1. Харченко В. Б. Уголовное право Украины. Общая и Особенная части. Новое законодательство в вопросах и ответах. – К.: Атика, 2002. – С. 229.
2. Коржанський М.Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України. – К: Атика, Академія, Ельга-Н, 2001. – С. 559.
3. Мельник М. Дача хабара: проблемні питання кваліфікації і звільнення від відповідальності // Підприємцтво, господарство і право. – 1999. – № 4. – С. 37-40.

4. Кримінальне право і законодавство України. Частина Особлива. Курс лекцій / За ред. М. Й. Коржанського. - К: Атіка, 2001. - С. 461.

5. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Під заг. ред. Потебенька М.О., Гончаренка В.Г. Особлива частина. - К.: Форум, 2001. - С. 40.

6. Кримінальне право України: Особлива частина: Підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти / За ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. - Київ-Харків: Юрінком Інтер-Право, 2001. - С. 462.

УДК 343.224

**Н.М. Мирошніченко**

асистент кафедри кримінального права  
(Одеська національна юридична академія)

### ВІКОВА ОСУДНІСТЬ У ТЕОРІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Вивчення особи неповнолітнього злочинця завжди викликало певний інтерес серед науковців з кримінального права, кримінології, психології. Це можна пояснити тим, що саме в цьому віці формується особистість людини, відбувається становлення психіки, формується відношення особи до соціальних цінностей. Більша частина рецидивістів, вчиняли свої перші злочини саме в неповнолітньому віці. Нажаль, як показує правозастосовна практика правоохоронні органи, а також суди при вирішенні справи відносно неповнолітніх правопорушників, мало уваги приділяють особистості підлітка, а саме його психічному розвитку, та відповідність його "паспортному віку", що суперечить принципу індивідуалізації. Як показує статистика, велика кількість підлітків мають розумові відсталість. Нездатність неповнолітнього усвідомлювати свої дії внаслідок розумової відсталості, яка не пов'язана з психічними розладами (іншими словами невідповідність "паспортного віку" психофізичному розвитку дитини) у доктрині кримінального права охоплюється терміном "вікова неосудність".

Особливостями кримінальної відповідальності неповнолітніх осіб з розумовою відсталістю займалися такі вчені, як В.Н. Бурдін, Е.І. Цимбал, Е. Марковичева, О.Д. Ситковська, Н.Д. Гомонов, Г.В. Назаренко, А.В. Рагулін, Н.А. Орловська, К. Неткачов, Е.А. Пашенко, А.В. Безруков, А.І. Ситникова, Л. Папух та інші.

Поняття "вікова неосудність" в Україні можна зустріти тільки в наукових працях, національне кримінальне законодавство не містить ні самого поняття, ні окремих його положень. Кримінальне законодавство зарубіжних країн також не містить визначення вікової неосудності. Однак, достатньо велика кількість зарубіжних держав закріпили основні

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

положення "вікової неосудності" у своїх кримінальних кодексах та в інших законодавчих актах. Наприклад, у ч. 3 ст. 27 КК Білорусі зазначено, що не підлягає кримінальній відповідальності неповнолітня особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності, якщо буде встановлено, що внаслідок відставання в розумовому розвитку, не пов'язаного із хворобливим психічним розладом, вона під час вчинення суспільно небезпечного діяння була не здатна усвідомлювати фактичний характер або суспільну небезпеку свого діяння [1. ст. 27]. Схожі по змісту норми закріплені й у Кримінальних кодексах: Російської Федерації (ч. 3 ст. 20), Голландії (ст. 39 КК), Польщі (ст. 31 КК), Болгарії (ст. 33 КК) і в деяких інших державах.

Положення вікової неосудності можна прослідити й у законодавстві ФРГ. Так, згідно параграфу 3 Закону "Про суди для молоді", неповнолітні у віці від 14 до 18 років, можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності тільки в тому випадку, якщо вони "по своєму моральному й духовному розвитку мають достатню зрілість для того щоб усвідомлювати неправомірність вчиненого й діяти відповідно до цього усвідомлення" [2. 88-90]. Аналогічні положення містяться й в Англійському кримінальному законодавстві, відмінність тільки у вікових межах.

У теорії кримінального права розглядаються багато дискусійних питань стосовно поняття "вікової осудності", зокрема це стосується правової природи, правових наслідків, а також термінологічного визначення. Незважаючи на те, що термін "вікова неосудність" набув досить широкого поширення в науковій літературі, але не всі вчені погоджуються з даним визначенням. Російські вчені, які досліджували норму ч. 3 ст. 20 КК РФ (в якій передбачена вікова неосудність), приходять до різних висновків: одні автори вважають, що в даному випадку йде мова саме про "вікову неосудність" або "вікову осудність", інші говорять про "вікову обмежену осудність" чи "вікову обмежену неосудність", деякі вважають, що мова йде про "вікову незрілість".

Так, наприклад, Н.Д. Гомонов, розглядаючи положення ч. 3 ст. 20 КК РФ, вважає, що не може йти мова про "вікову неосудність" у цьому випадку, тому що в статті немає вказівки на необхідність констатації наявності як медичного, так і юридичного критеріїв неосудності. Тому неповнолітню особу, яка досягла віку кримінальної відповідальності однак має певні відставання в психічному розвитку треба визнавати осудною (хоча й обмежено), але згідно закону вчинене йому в вину поставлене не буде. Автор вважає, що така "пільга" може мати місце тільки до досягнення особою повноліття. Тому в цьому випадку потрібно говорити про "вікове не ставлення у вину" [3. 479-480].

Г.В. Назаренко, у своїх наукових працях стверджує, що мова повинна йти не про "вікову неосудність", а про "вікову незрілість", і пропонує внести деякі зміни в КК РФ, включивши нову статтю, яка б мала назву "вікова незрілість" [4, 134]. З даним термінологічним визначенням погоджується К. Неткачов, який теж пропонує внести певні зміни у Кримінальний кодекс РФ, закріпивши вікову незрілість. К. Неткачов зазначає, що положення про "вікову неосудність", які закріплені у ч. 3 ст. 20 КК РФ, не відповідають назві ст. 20 КК РФ (вік, з якого настає кримінальна відповідальність), тому пропонує закріпити у розділі 14 КК РФ, норму яка б передбачала правові наслідки вікової незрілості неповнолітніх осіб [5].

А.И. Ситникова пропонує виділити окрему норму яка буде регулювати питання кримінальної відповідальності неповнолітніх осіб, що досягли віку кримінальної відповідальності, однак мають певні розумові відставання, не пов'язанні з психічними розладами. Запропонована норма про вікову незрілість має бути розташована після норми, яка закріплює вік кримінальної відповідальності. А.И. Ситникова мотивуючи свою пропозицію щодо назви статті посилається на те, що термін "вікова незрілість" використовують юристи, судові психіатри та експерти - психологи. На думку А.И. Ситникової за допомогою статті про вікову незрілість у новій редакції можна усунути тотожність психологічного феномена "вікова незрілість" та юридичними категоріями "вікова осудність", "вікова неосудність", "вікова обмежена осудність" [6, 27].

Такі вчені, як Е. І. Цимбал, А. Дяченко [7, 43], Е. А. Пашенко [8, 5], вказують на те, що термін "вікова неосудність" недостатньо точно передає сутність кримінально-правової норми (ч. 3 ст. 20 КК РФ). Однак, в даний час термін "вікова неосудність" набув досить широкого поширення в науковій літературі і на практиці. Завдяки стислості він зручний для застосування на практиці, тому змінювати його новим терміном нецільно. Однак вказані автори роблять акцент на те, що необхідно чіткіше визначити зміст інституту "вікової неосудності", провести відмежування між інститутом "вікова неосудність" та інших суміжних інститутів.

Дослідивши та проаналізувавши різні думки вчених з досліджуваного питання, вважаємо, що термінологічне визначення "вікова неосудність" не зовсім вдале. Спробуємо це довести на прикладі ч. 3 ст. 20 КК РФ та ч. 3 ст. 27 КК Білорусі (норми про "вікову неосудність"). Виходячи з такого визначення, можна зробити висновки, що мова йде про різновид неосудності. В теорії кримінального права формула неосудності містить у собі два обов'язкових критерії: юридичний та медичний. Юридичний об'єднує інтелектуальний та вольовий момент. Інтелектуальний виражається в нездатності особи усвідомлювати свої дії (бездіяльність), вольовий

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

в нездатності керувати своїми діями в момент вчинення суспільно небезпечного діяння.

Юридичний критерій ч. 3 ст. 20 КК РФ виражається інтелектуально-вольовими ознаками, а саме: неповнолітній не міг у повній мірі усвідомлювати фактичний характер та протиправність своїх дій (бездіяльність) або керувати ними. Як ми бачимо, юридичний критерій "вікової неосудності" не співпадає з юридичним критерієм повної неосудності. Їх відмінність у обсязі розуміння неповнолітньої особи, а саме при неосудності – особа в повному обсязі не розуміє своїх дій, а при "вікової неосудності" – частково. Можна погодитись з позицією Е. Марковичевої, яка наголошує на тому, що критерій "вікової неосудності" аналогічні критеріям обмеженої осудності, однак правові наслідки схожі з визнанням особи неосудною [9. 105].

У кримінальному кодексі Білорусі юридичний критерій "вікової неосудності" характеризується нездатністю неповнолітнього усвідомлювати фактичний характер або суспільну небезпеку свого діяння. Законодавець не вказує на ступень розуміння, тому можна зробити висновок, що неповнолітній під час вчинення злочину може не усвідомлювати свої дії, як частково так й повною мірою. У тому випадку, коли неповнолітній був не в змозі усвідомлювати свої дії у повному обсязі, юридичний критерій "вікової неосудності" співпадає з повною неосудністю.

Однак для визнання особи неосудною потрібно встановити не тільки юридичний, а й медичний критерій, який характеризується наявністю певного психічного захворювання, а саме хронічного психічного розладу, тимчасового психічного розладу, недоумства або іншого хворобливого стану психіки [1]. У ч. 3 ст. 20 КК РФ та ч. 3 ст. 27 КК Білорусі вказується на особливий стан неповнолітнього, в наслідок якого він не міг усвідомлювати суспільну небезпеку своїх дій. В різних державах цей стан визначається по-різному, наприклад, у Росії – "відставання у психічному розвитку", у Білорусі – "відставання у розумовому розвитку", однак спільною ознакою цих визначень є те, що вони не пов'язані з психічними захворюваннями чи розладами. У кримінально-правовій літературі не має чітко визнаної думки про сутність, причини виникнення та перелік цих відставань, які не пов'язані з хворобливим станом, тому виникають певні дискусії з приводу чи відносяться данні відставання до медичного критерію неосудності. Так, наприклад, А.И. Ситникова вважає, що конструкція норми ч. 3 ст. 20 КК РФ повинна містити два конструктивних елемента: правові наслідки, а також медичний критерій, який відображає наявність відставання у психічному розвитку, не пов'язаного з психічними розладами [6. 27]. Є. Цимбал виділяє юридичний та біологічний кри-

терії "вікової неосудності". Наявність у неповнолітнього відставання в психічному розвитку, не пов'язаного з психічними захворюваннями характеризує біологічний критерій [7. 44]. На нашу думку, такі відхилення не можна відносити до медичного критерію, тому що вони не відносяться до категорії психічних захворювань або розладів. Дані відхилення мають тимчасовий характер й можуть бути усуненні не медичним втручанням, а за допомогою педагогів. Виходячи з цього у ч. 3 ст. 20 КК РФ та ч. 3 ст. 27 КК Білорусі медичний критерій неосудності відсутній. Тому ми поділяємо думку тих вчених, які не згодні з терміном "вікова неосудність". Ми вважаємо що термін "вікова неосудність" потрібно змінити на "вікову осудність", тобто у ч. 3 ст. 20 КК РФ та ч. 3 ст. 27 КК Білорусі йде мова про різновид осудності.

На нашу думку, наявність певних аномалій, які не пов'язані з психічними розладами чи захворюваннями, повинна бути обставиною, що не виключає кримінальну відповідальність, тому що відсутній медичний критерій неосудності, але може бути підставою застосування психолого-педагогічних заходів. Таких неповнолітніх слід визнавати суб'єктами злочинів, однак вони не повинні підлягати покаранню.

А також пропонуємо внести деякі зміни в національне кримінальне законодавство, а саме доповнити Кримінальний кодекс України положенням про "вікову осудність". Неповнолітніх, що вчинили злочин у віці, з якого настає кримінальна відповідальність, але не могли усвідомлювати або не повною мірою усвідомлювали свої дії під час вчинення злочину, внаслідок відставання в психофізичному розвитку, не пов'язаного із психічними захворюваннями, необхідно визнавати суб'єктами злочину, тобто осудними, але не піддавати таких осіб покаранню. До таких осіб слід застосовувати спеціальні заходи, виховного й психолого-педагогічного характеру.

### **Використана література:**

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь. Отв. ред.: Асланов Р.М., Бойцов А.И., Мацнев Н.И. - СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. - 474 с.
2. Мельникова Э. Б. Правосудие по делам несовершеннолетних: история и современность. - М., 1990. - 120 с.
3. Гомонов Н.Д., Безруков А.В. Проблемы уголовной ответственности несовершеннолетних с признаками отставания в психическом развитии, не связанного с психическим расстройством / Вестник МГТУ том 5. - 2002. - № 3.
4. Назаренко Г.В. Уголовно-релевантные психические состояния лиц, совершивших преступление и общественно опасное деяния. - М.: изд-во "ось-89". - 2001. - С. 134.

5. Неткачев К. Н. Формы реализации уголовно-правового воздействия в отношении несовершеннолетних : По материалам Республики Хакасия : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. – Красноярск, 2005. – 189 с. : ил.

6. Ситникова А.И. Теория и практика применения нормы, исключющей уголовную ответственность несовершеннолетних, достигших уголовно наказуемого возраста // Следователь. – 2008. – № 4.

7. Цымбал Е., Дьяченко А. Возрастная невменяемость: теория и практика применения // Уголовное право. – 2000. – № 3.

8. Пашенко Е. А. Общественно опасное поведение несовершеннолетних, отстающих в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством: уголовно-правовые и криминологические аспекты: автореф. дис. ... кан. юрид. наук: спец. 12.00.08. – М., 2009. – 20 с.

9. Марковичева Е. Проблемы установления возрастной невменяемости при производстве по уголовному делу в отношении несовершеннолетнего / Уголовное право. – 2008. – № 4.

УДК 343.211.047

О.М. Полішук

аспірантка кафедри кримінального права  
(Одеська національна юридична академія)

### **ЗНАЧЕННЯ ПУБЛІЧНО-ПРИВАТНОЇ ДИХОТОМІЇ В АСПЕКТІ КОНВЕРГЕНЦІЙНИХ (ІНТЕГРАТИВНИХ) ПРОЦЕСІВ ДЛЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА**

Дослідження літературних джерел свідчить про те, що поняття дихотомії в праві, зокрема в аспектах методів та/або принципів (засад) правового регулювання не були предметом комплексних наукових кримінально-правових досліджень, оскільки згадані поняття традиційно являють собою центральну проблему теорії держави і права. Так, ціла низка досліджень з історії та теорії держави і права зосереджена на питаннях дихотомії, дуалізму позитивного права, диференціації та інтеграції публічного та приватного позитивного права [1, с. 39; 2, с. 35; 3, с. 24].

Аспекти дихотомічного поділу права на приватне та публічне в різні часи турбували науковців західної правової традиції, особливо континентальної правової сім'ї, для якої такий поділ є своєрідною догмою та характерним юридичним конструктом правогенезу. Дихотомія приватного та публічного права є концептом відносно визначеної конотації, його історичний розвиток у давні часи, на теренах дореволюційного, радянського, пострадянського простору залежав першочергово від пануючої ідеології та тогочасної правової політики держави.

В цілому, дихотомія розглядається як співставлення чи протиставлення двох частин цілого, взаємоіснування їх у єдиній системі. Система ж права являє собою єдине ціле, хоча умовно поділяється на публічне та приватне право. На думку О.В. Гончарук, наукове дослідження проблеми дихотомії права покликане дати відповідь на питання про міру ефективного втручання держави у суспільне та приватне життя [4, с. 3-4].

Приватно-публічна дихотомія як концептуальне явище та предмет цього дискурсу безпосередньо співвідноситься з галузевим поділом позитивного права. Публічне та приватне право як дві мегасфери права, конституують поділ останнього навпіл. Поділ права на окремі галузі (кримінальне право, сімейне право, цивільне право тощо) є більш дрібним поділом, і тому не випадково певні галузі права звичайно відносять до публічно-правових (кримінальне, конституційне, адміністративне право тощо), певні до приватноправових (цивільне, сімейне, трудове право тощо) [5, с. 358]. При послідовному розгляді питання про належність відповідної галузі права до публічної або приватної сфери на підставі предмету та методу правового регулювання, виходить, що кожна галузь має бути або приватноправовою, або публічно-правовою. З огляду на те, що в більшості своїй кожній галузі права властивий власний превалюючий метод правового регулювання (імперативний чи диспозитивний), наразі належність деяких з означених галузей права до приватноправових або публічно-правових піддається пересомисленню [6, с. 1-5]. Кримінальне право в цьому сенсі не є виключенням.

Дихотомія приватноправового та публічно-правового методів правового регулювання в механізмі кримінально-правового регулювання привертає увагу науковців, зокрема з точки зору особливостей конвергенції приватноправового та публічно-правового методів правового регулювання в регулюванні кримінально-правових відносин, у зв'язку із необхідністю розмежування злочинів (їх типології) та цивільних, адміністративних, господарських деліктів, розроблення таких методів і форм впливу на суспільні відносини, зокрема на кримінально-правові конфлікти, за яких би найбільш ефективно досягалися завдання кримінального законодавства, в найменшій мірі страждав правопорядок. Деякі радянські науковці навіть підкреслювали, що не існує жодної правової галузі, в якій би приватноправовий (диспозитивний) метод не співіснував з публічно-правовим (імперативним) у певній пропорції [7, с. 26; 8, с. 453]. Про правову конвергенцію, тобто зближення приватного і публічного права, що перевтілює світ права, свого часу писав С.С. Алексєєв [9, с. 115].

Зі зміною суспільно-політичного устрою України в 90-х роках ХХ століття, відмови від багатьох аспектів соціалістичного права, реінтеграції в

світові процеси розвитку права, зокрема в рамках романо-германської правової сім'ї, українське право зазнало корінних змін. В стадії ремісії знаходяться ідеї щодо дихотомічного поділу права на публічне та приватне, із властивими кожному з них методами правового регулювання публічно-правовим (імперативним) та приватноправовим (диспозитивним). Деякі науковці підтримують точку зору, що кримінальне право є в переважній мірі частиною права публічного, втім містить приватноправові елементи [10, с. 34-35].

Новітні перетворення в правовій матерії в сфері публічно-приватної дихотомії більшість науковців визначають як інтеграцію, зближення між приватним та публічним правом. Між тим, як слушно вказує С.С. Алексєєв, "зближення" – це лише зовнішній прояв більш глибоких процесів, що перевтілюють світ права, і які можуть називатися правовою конвергенцією [9, с. 115].

Слід зауважити, що конвергенція приватного і публічного права в національній правовій системі, і зокрема в рамках окремої галузі права є константою, втім конкретне співвідношення приватноправових/публічно-правових норм (інститутів) в окремій галузі права в певний історичний проміжок часу - явище динамічне, і є результатом нормотворчості. На це свого часу також звертав увагу Б.Б. Черепакін, наголошуючи на тому, що з огляду на історичну мінливість меж між приватним та публічним правом, а звідси і відсутність різкої демаркаційної лінії між цими двома правовими сферами в кожен конкретний момент. Те, що в один історичний період є сферою публічно-правового регулювання, в інший період може стати сферою приватноправового регулювання [11, с. 16-18].

К.Д. Кавелін визначав, що приватноправові норми не можуть існувати без публічно-правових, та навпаки, ілюструючи це прикладами правового регулювання в сфері сімейного права, податкового права [12, с. 20-24; с. 132-133]. У зв'язку з цим, він робив висновки, що немає жодного правового явища (як прояву соціального життя, елементу суспільного порядку), яке б не носило комплексного характеру, тобто одночасно приватно- та публічно-правового.

С.А. Муромцев в результаті своїх досліджень розмежування приватного та публічного права, все ж дійшов того, що як публічне, так і приватне право слугують потребам та інтересам суспільного блага, а тому їх розмежування в аспекті протиставлення є неможливим. Крім того, обовільний розвиток публічного та приватного права є показником правового прогресу [13, с. 184-194]. Продовжуючи цю думку, він розробив теорію перехідних форм, відповідно до якої приватноправові та публічно-правові елементи розподіляються в галузях права нерівномірно, і що мо-

же призвести до ускладнень в віднесенні тієї чи іншої галузі права до приватної/публічної [13, с. 209-218]. Згадана теорія є цікавою з огляду на те, що для перехідних форм, тобто для деяких юридичних інститутів, вже очевидним стає застосування комбінації приватноправового та публічно-правового методів правового регулювання.

Як констатують науковці, процеси публічно-правової та приватно-правової конвергенції, зокрема процеси інтеграції в кримінальному праві, можна визначити як набираючу силу тенденцію [14, с. 27-32]. С.С. Алексеев з цього приводу виділяв одним з напрямків правової конвергенції взаємопроникнення в діючих правових конструкціях та структурах публічно-правових та приватноправових засад. Він вважав, що з одного боку, це в оптимальному співвідношенні дозволить забезпечити достойне положення кожної особистості, а з другого – основних устоїв громадянського суспільства. Оптимальним та виправданим взаємопроникненням публічного та приватного права в рамках окремих юридичних форм, автором визнається збереження втім їх концептуального фундаментального характеру, "чистота" як окремих сфер діючого права [9, с. 118]. Безумовно, що публічність кримінального права обумовлює, що винятково держава визначає, що є злочинним діянням, криміналізує або декриміналізує їх, які наслідки (покарання, звільнення від покарання або кримінальної відповідальності) слід застосовувати у кожному випадку. Це є в загальному вигляді цілком виправдано, оскільки приватноправові засади кримінального права носять акцесорний характер по відношенню до публічноправових, і мають на меті підвищення ефективності кримінально-правового регулювання. Можливість суб'єктів кримінально-правового конфлікту диспозитивно вирішувати питання притягнення/звільнення від кримінальної відповідальності, хоча і носить приватноправовий характер, втім застосовується лише у суворо окреслених випадках, і в цілому не впливає на зміну публічного вектору кримінально-правового регулювання.

Традиційне уявлення про належність кримінального права як галузі до виключно публічного права [15, с. 337] нині піддається обґрунтованим дискусіям, робляться висновки про наявність приватноправових (диспозитивних) засад в рамках механізму кримінально-правового регулювання. Тенденція збагачення кримінального права диспозитивними (приватно-правовими) приписами (нормами) стає особливо помітною у зв'язку з необхідністю більш якісного захисту прав людини, впровадження програм відновного правосуддя. Виявлення оптимального співвідношення домінуючої публічної та акцесорної приватної засади, в свою чергу, має всі підстави для подальшого удосконалення в напрямку визначення меж

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

карального права держави, домінування в сфері притягнення/звільнення від кримінальної відповідальності.

З огляду на вищевикладене, ми можемо сформулювати наступні висновки: 1) Публічно-приватна дихотомія є концептом, що характеризує розвиток позитивного права; 2) Елементи публічного та приватного права пронизують правову матерію, проникають у кожен галузь права у відповідній пропорції; 3) Кримінальне право виправдано визнається в цілому галуззю публічного права, зважаючи на основний метод правового регулювання, домініон держави в сфері криміналізації/педалізації суспільно-небезпечних діянь тощо; 4) З огляду на процеси конвергенції, кримінальне законодавство набуло комплексного характеру, містить в собі приписи як приватноправової, так і публічно-правової етіології; 5) Кримінальне право містить в собі елементи приватноправового характеру, а саме ті, що стосуються можливості впливу потерпілого на притягнення/звільнення винного від кримінальної відповідальності (справи приватного обвинувачення, можливості звільнення винного від відповідальності у зв'язку з його позитивною пост кримінальною поведінкою тощо).

На нашу думку, вказані висновки не є безспірними або єдино вірними. Втім, вони відображають власне бачення кримінального права як галузі публічного права з елементами приватноправового характеру.

### **Використана література:**

1. Васильев О. Д. Проблема разделения права на публичное и частное в русской позитивистской теории права в конце XIX – начале XX вв.: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 1999. – 39 с.

2. Васильев С. В. Частное и публичное право в России: историко-теоретический анализ: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – СПб., 2002. – 35 с.

3. Громов С. А. Соотношение частного и публичного права в российской системе права: тенденции дифференциации и интеграции: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2004. – 24 с.

4. Гончарук О. В. Дихотомія права: право публічне та право приватне : Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. - К., 2004. - 19 с.

5. Теория государства и права. Курс лекций / Под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. – М.: Юрист, 1999. – 672 с.

6. Дорохин С. В. Деление права на публичное и частное: конституционно-правовой аспект. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – 124 с.

7. Лившиц Р. З. Отрасль права - отрасль законодательства // Советское государство и право. – 1984. – № 2. – С. 26-48.

8. Венгеров А. Б. Теория государства и права: Учебник для юр. вузов. – М.: Новый юрист, 1998. – 624 с.

9. Алексеев С.С. Линия права. – М.: Статут, 2006. – 461 с.
10. Сумачев А.В. Публичность и диспозитивность в уголовном праве: Монография. – М.: Издательская группа "Юрист", 2003. – 330 с.
11. Черепахин Б.Б. К вопросу о частном и публичном праве // Х сб. Трудов профессором и преподавателей Иркутского гос. ун-та. – Иркутск, 1926. – С. 8-35.
12. Кавелин К.Д. Что есть гражданское право и где его пределы. – СПб.: Тип. Императорской академии наук, 1864. – 152 с.
13. Муромцев С.А. Определение и основное разделение права. – М.: Тип. А.И. Мамонтова и Ко, 1879. – 250 с.
14. Присяжнюк Т.І. Потерпілий від злочину: проблеми правового захисту. – К.: Центр учбової літератури, 2007. – 240 с.
15. Тихомиров Ю.А. Публичное право. Учебник. – М.: БЕК, 1995. – 339 с.

УДК 343.7:340.137(ЄС)

**Т.Б. Саркісова**

асистент кафедри трудового, земельного та екологічного права  
*(Київський національний університет імені Тараса Шевченка)*

### **КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЕМЕЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ В КОНТЕКСТІ АДАПТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ЗАКОНОДАВСТВА ЄС**

Відповідно до ст. 51 Угоди про партнерство та співробітництво між Україною і Європейським Союзом та державами-членами від 14 червня 1994 року, Україна взяла на себе зобов'язання вживати заходів для поступового приведення національного законодавства у відповідність до законодавства Європейського Співтовариства у визначених сферах, тобто адаптувати<sup>1</sup> національне законодавство до вимог законодавства Європейського Союзу. До сфер адаптації належить, зокрема, і інститут юридичної відповідальності як важливий засіб охорони довкілля, в тому числі земель, що впливає з положень Закону України "Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу" від 18 березня 2004 року, яка була розроблена в рамках Закону України від 21 листопада 2002 р. "Про концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства ЄС".

---

<sup>1</sup> Під адаптацією прийнято розуміти систему односторонніх заходів, що вживаються державами, які мають намір вступити до Європейського Союзу (далі - ЄС), з метою приведення своїх законодавчих систем у відповідність з обов'язковим мінімумом законодавства ЄС [1, с. 705]

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

*Метою даної роботи є* визначення напрямків адаптації вітчизняного інституту кримінальної відповідальності за земельні правопорушення до існуючого законодавства ЄС в цій сфері.

*Основні завдання:* 1) проаналізувати існуючу систему норм європейського законодавства, що регулюють кримінальну відповідальність за порушення порядку використання та охорони земель та 2) здійснити порівняльно-правову характеристику правового забезпечення інституту кримінальної відповідальності за порушення норм земельного законодавства в Україні та ЄС.

Реформування інституту кримінальної відповідальності за екологічні правопорушення в країнах ЄС здійснюється у відповідності з положеннями директив Європейського Союзу (ЄС) та ряду конвенцій Ради Європи<sup>1</sup>.

Перші напрацювання в сфері кримінально-правової охорони довілля були здійснені органами Ради Європи. Як результат - було підготовлено дві конвенції: 1) **Конвенція про відповідальність за шкоду, спричинену небезпечною для навколишнього середовища діяльністю, що була прийнята в м. Лугано 21 червня 1993 р.** (основною ідеєю якої є встановлення суворої відповідальності (без вини) на основі принципу "забруднювач платить") та 2) **Конвенція про кримінально-правову охорону навколишнього середовища від 4 жовтня 1998 р. в Страсбурзі [2]** (саме положення цієї Конвенції як більш пізнього документу слугують одним із критеріїв оцінки вітчизняного права, представленої в даній роботі).

При розробці даних Конвенцій були враховані основні положення двох резолюцій конгресу Міжнародної Асоціації Кримінального Права (AIDP)<sup>2</sup>: гамбурзького 1979 р., що кримінальне право відіграє лише допоміжну роль в забезпеченні реалізації цивільно-правових та адміністрати-

---

<sup>1</sup> Європейські стандарти в сфері охорони навколишнього природного середовища формуються як Європейським Союзом, так і Радою Європи як незалежною від ЄС організацією, в яку на сьогодні входить 41 країна, серед яких Україна. В той час як директиви ЄС є обов'язковими для країн ЄС з моменту їх прийняття, органи Ради Європи не уповноважені приймати обов'язкові для країн-учасниць правові норми, тому основна форма її діяльності - підготовка конвенцій, які стають обов'язковими для виконання лише після їх ратифікації як окремими державами, так і ЄС в цілому. Тому Україна в процесі адаптації свого законодавства до законодавства ЄС зобов'язана враховувати лише Директиви ЄС.

<sup>2</sup> Хоча Конгреси AIDP це передусім наукове зібрання, однак в них приймають участь не лише вчені-юристи, але й офіційні представники держав, що відіграють суттєву роль в законотворчому процесі в своїх країнах, тому дуже часто положення резолюцій впливають на кримінальну правотворчість.

вних заходів і застосовується при вчиненні серйозних правопорушень та 15 Міжнародного Конгресу AIDP в Ріо-де-Жанейро (1994 р.), де зазначалось, що мінімальною вимогою до національного законодавства є розуміння екологічного злочину як винного діяння, що призводить до суттєвої шкоди навколишньому середовищу, або діяння, що порушує встановлені екологічні стандарти і створює реальну або безпосередню (конкретну) загрозу (небезпеку) для навколишнього середовища.

Конвенція про кримінально-правову охорону навколишнього середовища від 4 жовтня 1998 р. (далі Конвенція 1998р.) в ст. 2-4 вперше визначила, які діяння мають бути криміналізовані на національному рівні. Ці ідеї згодом були покладені в основу **Рамкового рішення Ради Європейського Союзу 2003/80/ЈНА про кримінально-правову охорону навколишнього середовища від 23 січня 2003 р.** [3] (надалі - Рамкове рішення 2003/80/ЈНА), а згодом і **Директиви ЄС 2008/99/ЕС по застосуванню кримінального права для захисту навколишнього середовища** [4] (надалі - Директива ЄС 2008/99/ЕС).

Так, відповідно до ст. 3 Директиви ЄС 2008/99/ЕС серед них, зокрема, мають бути такі протиправні умисні діяння, що заподіюють шкоду якості ґрунту (soil), як:

1) викид, емісія або введення речовини чи іонізуючого випромінювання в/на землю, якщо це спричинило або може спричинити смерть людини або суттєву шкоду її здоров'ю або значну шкоду якості ґрунту (п. "а");

2) небезпечне поводження з відходами (збирання, транспортування, видалення, переробка, експорт/імпорт відходів), якщо це викликало або може викликати смерть людини, суттєву шкоду її здоров'ю або суттєве погіршення якості ґрунту (п. "b" та "c");

4) експлуатація об'єкта підвищеної небезпеки, що заподіює або може заподіяти за його межами смерть людині, суттєве погіршення її здоров'я або суттєве погіршення ґрунту (п. "d");

5) діяльність з ядерними матеріалами та іншими небезпечними радіоактивними речовинами, що викликає або може викликати смерть людини, суттєве погіршення її здоров'я або суттєве погіршення стану ґрунту (п. "e").

Аналіз злочинів, передбачених в ст. 3 Директиви ЄС 2008/99/ЕС, дозволяє відмітити ряд особливостей.

По-перше, особливим об'єктом кримінально-правової охорони є *ґрунт* як поверхневий шар земної кори, що являє собою поєднання мінеральних речовин, води, живих організмів та виконує соціально-економічну та екологічну функції (абз. 1 п. 1 Стратегії охорони ґрунтів від 22 вересня 2006 р) [5].

По-друге, для всіх вищевказаних злочинів вина у формі умислу або необережності визнано необхідною умовою відповідальності. Якщо зга-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

дати Конвенцію 1998р, де для абсолютної більшості злочинів характерною була суб'єктивна сторона у вигляді умислу, за єдиним виключенням<sup>1</sup>, Директива ЄС 2008/99/ЄС застосувала суворіший підхід до встановлення кримінальної відповідальності залежно від суб'єктивної сторони. Так, в ст.3 Директиви передбачено, що держави мають встановити відповідальність за злочини не лише при наявності умислу (як це передбачено Конвенцією 1998р), але й необережності.

По-третє, для всіх злочинів обов'язковою умовою відповідальності є протиправність, яка проявляється у вигляді порушення закону, адміністративного розпорядження або рішення компетентного органу, крім діяння.

По-четверте, слід звернути увагу і на те, що Директива ЄС 2008/99/ЄС відмовилась від дуалістичного розуміння та застосування поняття "небезпека" при визначенні суспільно небезпечних наслідків, яке мало місце в Конвенції 1998р. В ст. 2 Конвенції поняття "небезпека" вжито в двох різних значеннях: в п. 1 б) – як "класичний" приклад реальної небезпеки – "створює суттєву небезпеку", а в п.2-5 – "може створити небезпеку" – як приклад потенційного, можливо віддаленого в часі, прояву небезпеки.

Директива ЄС 2008/99/ЄС продовжує ідею необхідності введення інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб (ст.6), вперше відображену в Конвенції 1998. Зазначалось, що держава має здійснити заходи, необхідні для реалізації кримінальних або адміністративних санкцій щодо юридичних осіб<sup>2</sup>, в інтересах яких злочини, передбачені ст. 3, були скоєні їх керівними органами або учасниками цих органів чи їх представниками в інтересах юридичної особи. При цьому відповідальність корпорації, не виключає кримінального покарання фізичної особи.

---

<sup>1</sup> Мова йде про злочин передбачений п. 1 "а" ст. 2 Конвенції 1998 р.: "викид, емсія або введення речовини чи іонізуючого випромінювання в землю, якщо це спричинило смерть людини або суттєву шкоду її здоров'ю", для якого достатньою була вина у формі необережності.

<sup>2</sup> В той же час ч.3 ст. 9 Конвенції залишає за державами право не приймати інституту юридичної відповідальності юридичних осіб, встановивши, 1) що вимоги Конвенції вважаються виконаними, якщо вводиться хоча б адміністративна відповідальність, а не кримінальна, юридичних осіб, за діяння передбачені ст.2; 2) держава взагалі може не приймати даного положення. Так, в російському законодавстві було прийнято першу з запропонованих моделей: в новому КоАП РФ є інститут адміністративної відповідальності юридичних осіб. Однак щодо КК РФ, то законодавець ухилився від введення нової конструкції.

Однак при визначенні санкцій Директива ЄС 2008/99/ЄС обмежується визначенням їх як "ефективні та адекватні" (ст.7). Приблизний перелік цих санкцій можна знайти в ст. 6 Рамкового Рішення 2003/80/ІНА серед яких, зокрема, позбавлення права на державну допомогу або гранти; постійна або тимчасова дискваліфікація (заборона) у здійсненні підприємницької або промислової діяльності; встановлення судового нагляду; винесення судового ордеру на ліквідацію підприємства або зобов'язання вжити заходів з метою недопущення повторного злочину.

*Проведений аналіз норм європейського законодавства та аналіз норм вітчизняного права дає можливість встановити, що українська концепція кримінально-правової охорони земель в цілому відповідає концепції, прийнятій в законодавстві ЄС.*

1. Так, в ході реформування кримінального законодавства України та прийняття чинного Кримінального кодексу України 2001 р. (далі - КК України) було виділено окрему главу (глава 8 - "Злочини проти довкілля"), що об'єднала всі склади екологічних злочинів, в тому числі і злочинів в сфері використання та охорони земель.

Зокрема, було встановлено відповідальність за заподіяння шкоди земельним ресурсам в одному випадку як за процес, в іншому - як за результат, що в повній мірі відповідає формулюванням складів злочинів, передбачених Директивою ЄС 2008/99/ЄС.

Так, в ст. 236 КК України передбачено відповідальність за екологічне забруднення значних територій як *результат* порушення порядку проведення екологічної небезпеки, правил екологічної безпеки під час проектування, розміщення, будівництва, реконструкції, введення в експлуатацію, експлуатації та ліквідації підприємств, споруд, пересувних засобів та інших об'єктів, а в ст. 254 КК України встановлено відповідальність за *процес* - за тривале зниження або втрату родючості земель, виведення їх з сільськогосподарського обороту, змивання гумусного шару та порушення структури ґрунту внаслідок безгосподарського використання земель.

В ст. 239 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за забруднення і псування земель, терміни "забруднення" і "псування" можна розглядати одночасно і як *процес*, і як *результат*. В ч. 1 зазначено про забруднення і псування землі як наслідок, який є результатом порушення особою спеціальних правил. А вже потім забруднення або псування породжують настання похідних наслідків - створення загрози заподіяння шкоди життю, здоров'ю людей або довкіллю чи реальне заподіяння такої шкоди. Останні виступають кваліфікуючими обставинами у складі цього злочину (ч. 2. ст. 239).

2. КК України, як і законодавство ЄС визнає об'єктом охорони ґрунтовий покрив. Той факт, що в законодавстві ЄС при визначенні об'єкта

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

земельного правопорушення вживається термін ґрунт (soil), а чинний КК України оперує терміном "землі" не є підставою для розуміння їх як двох різних об'єктів злочину. Адже предметом злочинного забруднення або псування земель слід вважати не землі взагалі, а конкретно ґрунтовий прокрив земель, як складової земель будь-якої категорії<sup>1</sup>. Це обумовлюється тим, що забруднюючі речовини, відходи чи інші матеріали потрапляють саме у верхній шар землі - ґрунт, який є найбільш важливою складовою земель незалежно від їх категорії.

3. Українська концепція відповідальності за заподіяння шкоди землі спирається на класичну конструкцію небезпеки. В усіх статтях КК України передбачає кримінальну відповідальність або за шкоду, яка вже реально проявилась (ст. 236, ст. 254 КК України) або *створила небезпеку для життя, здоров'я людей чи довкілля* (ст. 239).

Концепція "потенційної небезпеки" не знайшла закріплення в КК України, так само як і в Директиві ЄС 2008/99/ЄС, на відміну від Конвенції 1998р, в якій щодо більшості злочинів, передбачених ст. 2, мова йде не лише про сам факт небезпеки, а про можливість такої небезпеки (*якщо це може створити небезпеку ...*)<sup>2</sup>.

4. Єдиним питанням, яке стає для українського законодавства та доктрини, в першу чергу, кримінального права революційним, є питання визнання юридичної особи як суб'єкту злочину.

Інститут кримінальної відповідальності юридичних осіб зазнав істотного реформування і в самому європейському співтоваристві. Нещодавно прийнята Директива ЄС 2008/99/ЄС наполягає на концепції кримінальної відповідальності юридичних осіб (ст.6), тоді як Конвенцією 1998 р. вона не визнавалась як імператив. Ч.3 ст. 9 Конвенції залишала за державами право не приймати інституту юридичної відповідальності юридичних осіб, встановивши, 1) що вимоги Конвенції вважаються виконаними, якщо вводиться хоча б адміністративна відповідальність, а не кримінальна, юридичних осіб, за діяння передбачені ст.2; 2) держава взагалі може не приймати даного положення. Відтак запропонована модель була сприйнята лише деякими європейськими державами (наприклад, Фран-

---

<sup>1</sup> Хоча чинне земельне законодавство в якості об'єкта правової охорони передбачає окремо землі (ст. 162 ЗК України) і окремо ґрунт (ст. 168 ЗК України), в літературі зроблено обґрунтований висновок, що вжите у ст. 239 КК України поняття "землі" збігається з поняттям ґрунт [6, с. 638]. Детальний аналіз співвідношення понять "земля" і "ґрунт" як об'єкту злочину, передбаченого ст. 239 КК України, був проведений і Шульгою А.М. [7, с. 96-98].

<sup>2</sup> Концепція потенційної загрози була прийнята російським законодавцем.

ція). В російському законодавстві було сприйнято першу з запропонованих моделей: в новому КоАП РФ з'явився інститут адміністративної відповідальності юридичних осіб. Однак щодо КК РФ, то законодавець ухилився від введення нової конструкції.

До недавнього часу кримінальне право України також не визнавало кримінальну відповідальність юридичних осіб. Однак поступове реформування національної правової системи внаслідок адаптації до законодавства ЄС, зумовило внесення змін і в цьому аспекті. Свідченням цього є Закон України "Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень" від 11 червня 2009 р. (далі - Закон), який фактично визнає юридичну особу суб'єктом злочину. Так, в ст. 2 встановлено, що юридична особа несе відповідальність, встановлену цим Законом, за вчинення від її імені та в її інтересах керівником такої юридичної особи, її засновником, учасником чи іншою уповноваженою особою самостійно або у співучасті злочинів корупційного характеру, передбачених відповідними статтями КК України.

Таким чином, кримінально-правова охорона земель КК України відповідає основним ідеям законодавства ЄС в цій частині. Повна адаптація нашого кримінального законодавства до законодавства ЄС може призвести до революції лише інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб за вчинення земельних злочинів екологічного спрямування.

#### **Використана література:**

1. Малишева Н.Р. Адаптація законодавства України до європейського права навколишнього середовища. В кн.: Екологічне право України. Академічний курс: Підручник. - Друге видання / За заг. ред. Ю.С. Шемшученка. - К.: ТОВ "Видавництво "Юридична думка", 2008.

2. Convention on the Protection of the Environment through Criminal Law, (ETS No. 172), Strasbourg, April 11, 1998.- [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://conventions.coe.int/treaty/en/Treaties/Html/172.htm>

3. Council Framework Decision 2003/80/JHA of 27 January 2003 on the protection of the environment through criminal law. - [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32003F0080:EN:HTML>

4. Directive 2008/99/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on the protection of the environment through criminal law (Text with EEA relevance). - [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32008L0099:EN:HTML>

5. COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE COUNCIL, THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE AND THE COMMITTEE OF THE REGIONS - Thematic Strategy for

Soil Protection (Text with EEA relevance). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM.2006.0231:FIN:EN:HTML>

6. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К.: Каннон, А.С.К., 2001.

7. Шульга А.М. Кримінально-правова охорона земель від забруднення або псування: Дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.08. – Х.: 2004.

УДК 343.4:341.64:341.231.4(477)

Ю.Б. Хім'як

асистент кафедри кримінального права та процесу  
(Київський університет права НАН України)

### ПИТАННЯ ГАРМОНІЗАЦІЇ ПОНЯТТЯ "КОРЕСПОНДЕНЦІЯ" У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ З КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ

Серед особистих прав людини важливе місце займає право на таємницю кореспонденції, яке гарантується ст. 31 Конституції України. У ній закріплено, що кожен має право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, а також проголошено, що його обмеження може бути встановлено лише судом з метою запобігти злочину чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо.

У Кримінальному кодексі України (*у подальшому* – КК) передбачається відповідальність за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передається засобами зв'язку чи через комп'ютер (ст. 163). Міжнародно-правовий захист цього права забезпечується у положеннях ст. 8 Конвенції про захист прав та основоположних свобод (*у подальшому* – Конвенція). Зокрема, у ч. 1 ст. 8 Конвенції зазначається, що кожен має право на повагу до таємниці кореспонденції. Відповідно до Закону України "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини" [1] Конвенція та практика Європейського суду з прав людини (*у подальшому* – ЄСПЛ) визнаються в Україні джерелом права.

На сьогодні в науці кримінального права дискусійним залишається питання про шляхи вирішення колізій між національним та міжнародним визначенням таких понять, як "житло", "майно", "кореспонденція" як за формою, так і за змістом. Це питання торкається і кримінально-правової сфери та потребує вирішення.

Насамперед, зазначимо, що аналіз рішень ЄСПЛ проти України наочно продемонстрував, що у нашій державі недостатньо врегульовані процедурні аспекти діяльності правоохоронних органів при здійсненні обмеження права особи на таємницю кореспонденції та дотримання законодавчих процедур. Однак, узагальнення практики ЄСПЛ щодо ст. 8 Конвенції щодо права на повагу до таємниці кореспонденції приводить до висновку про необхідність уніфікації поняття "кореспонденція" для належного забезпечення прав людини та правильної кваліфікації суспільно-небезпечних діянь за ст. 163 КК.

У Конвенції та практиці ЄСПЛ у ст. 8 вживається термін "кореспонденція", якому надається розширювальне тлумачення. Зміст відповідного поняття в практиці ЄСПЛ включає в себе листування, телеграфну кореспонденцію, телефонні розмови (справа "Класс проти ФРН" 1978 року), повідомлення, які передаються за допомогою інших сучасних засобів зв'язку (електронна пошта). Деякі вчені, зокрема, Е.А. Чефранова, вважають, що поняття "кореспонденція" з часом буде надаватися все більш розширювальне тлумачення з огляду на розвиток комунікаційних технологій, які створюють принципово нові засоби комунікації. Це твердження повністю обґрунтоване, оскільки ЄСПЛ при тлумаченні поняття "кореспонденція" виходить, насамперед з того, чи є той або інший пристрій засобом зв'язку.

При формулюванні предмета злочину, передбаченого ст. 163 КК, законодавець використовує відкритий перелік. Ним визнається таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер.

Окремі науковці намагаються запропонувати перелік іншої кореспонденції. Зокрема, на думку В.Г. Гончаренка до неї належать: "...бандеролі, посилки, поштові та телеграфні перекази грошових коштів, пакети, повістки, інформація, що передається телекомунікаційними мережами (мережами електровз'язку)" [2, с. 485]. В.М. Анчукова вважає, що "під іншою кореспонденцією слід розуміти інші (ніж листування) види повідомлень, наприклад, отримані по телегайпу, факсу тощо" [3, с. 521].

Інші науковці, навпаки, намагаються запропонувати істотні ознаки предмета злочину, передбаченого ст. 163 КК. Зокрема, А.А. Музика, вважає, що ними є: 1) таємний характер відомостей і повідомлень (вони становлять таємницю громадянина), 2) спосіб передачі (вони передані чи передаються засобами зв'язку, під якими розуміється технічне обладнання, що використовується для організації зв'язку, або через комп'ютер – електронною поштою). [4, с. 363]. В.О. Навроцький, здійснюючи тлумачення ст. 131 КК України 1960 року, виділяє такі ознаки іншої кореспон-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

денції: 1) становить відомості про сам факт (наявність) або зміст кореспонденції, 2) відомості містяться в особистій кореспонденції громадян - окремих осіб (у приватній кореспонденції), 3) розголошення відомостей про факт або зміст кореспонденції не бажають обидва респонденти [5, с. 343].

На нашу думку, у диспозиції ч. 1 ст. 163 КК доцільно використати узагальнюючий термін, який би охоплював всі види кореспонденції, що передаються різноманітними засобами зв'язку, адже з розвитком науково-технічного прогресу можливе винайдення нових засобів комунікації, або зникнення певних застарілих форм.

Підтвердження правильності своєї точки зору знаходимо і в практиці ЄСПЛ. Зокрема, у багатьох рішеннях зазначено, що не має значення, який саме спосіб передачі відомостей особи був порушений, основне значення має та обставина, що незаконно була порушена таємниця кореспонденції особи, зокрема у справі Шенк проти Швейцарії від 12 липня 1988 року ЄСПЛ зазначав, що таємниця особистої кореспонденції має право на повагу незалежно від того, яким способом передавались відомості [6, с. 605].

Аналогічну точку зору висловлюють і окремі науковці. Так, Д.В. Бушков, критикуючи аналогічне формулювання ст. 138 КК РФ, наголошує на недоцільності застосування в диспозиції відкритого переліку способів вчинення порушення таємниці особистої кореспонденції і пропонує сформулювати диспозицію цієї статті як незаконне порушення таємниці особистої кореспонденції [7, с. 39]. С.Я. Лихова вважає за необхідне змінити диспозицію ст. 163 КК і пропонує у назві предмет злочину найменувати як "таємниця кореспонденції", а у ч. 1. цієї статті цей науковець пропонує визнавати таким предметом відомості про приватне життя особи, що складають її особисту та приватну таємницю [8]. На нашу думку, відкритий перелік предмета злочину, передбаченого ст. 163 КК, не сприяє точності та правовій визначеності мови закону про кримінальну відповідальність. Зазначимо, що на думку Т.А. Леснієвські-Костарєвої застосування переліків лише загромождає поняття та підвищує ризик прогалин. [9, с. 309].

Диспозиція ст. 163 КК не містить положення про захист саме особистої чи приватної кореспонденції особи. Вважаємо за доцільне не використовувати у диспозиції цієї статті положення про таємницю особистої чи приватної кореспонденції (С.Я. Лихова, Д.В. Бушков). Вважаємо, що для врахування у цій статті поняття "кореспонденція" яке використовує ЄСПЛ, ч. 1 ст. 163 КК має захищати таємницю кореспонденції особи, а не особисту чи приватну кореспонденцію. Для конкретизації

суб'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 163 КК, вважаю за доцільне у диспозиції цієї статті вказати на умисний характер дій винного. Це сприятиме визначеності юридичних формулювань у диспозиціях статей Особливої частини КК, перетворює латентні ознаки складу злочину у явні.

Для приведення у відповідність законодавства про кримінальну відповідальність у сфері кримінально-правового захисту таємниці кореспонденції особи до вимог Конвенції та практики ЄСПЛ вважаємо за доцільне викласти назву та диспозицію ст. 163 КК в такій редакції:

Стаття 163. Порушення таємниці кореспонденції особи.

1. Умисне порушення таємниці кореспонденції особи, вчинене будь-яким способом, - карається...

Таке формулювання дасть змогу охопити всі можливі способи передачі кореспонденції, які потребують кримінально-правової охорони. Крім цього, воно дозволить враховувати прецедентну практику ЄСПЛ щодо права на повагу до таємниці кореспонденції. При кваліфікації суспільно-небезпечних діянь за ст. 163 КК на слідчі органи та суд необхідно покласти обов'язок визначати конкретний спосіб передачі відомостей, таємниця яких була порушена винним, а також використовувати як додаткову нормативну підставу кваліфікації практику ЄСПЛ з посиланням на вироблену правову позицію щодо тлумачення поняття "кореспонденція". Види способів передачі кореспонденції, таємницю яких захищає ст. 163 КК, повинні визначатися на підставі положень відповідного національного законодавства, зокрема Закону України "Про поштовий зв'язок", Закону України "Про зв'язок", Закону України "Про телекомунікації", інших нормативно-правових актів та прецедентних рішень ЄСПЛ.

Запропоновані зміни до ст. 163 КК сприятимуть, насамперед, гармонізації законодавства про кримінальну відповідальність з практикою ЄСПЛ, стислості та точності понятійного апарата Особливої частини КК, що відповідає вимогам правової визначеності закону про кримінальну відповідальність, на що звертає увагу у своїх рішеннях ЄСПЛ.

#### **Використана література:**

1. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 р. // Відомості Верховної Ради України. - 2006. - № 30. - Ст. 260.

2. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : у 2 т. Т.1 /за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка . - 3-тє вид. перероб. та доп.- К. : Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. - 964 с.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

3. Анчукова М. В. Кримінально-правова охорона таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер (ст. 163 КК України) / М. В. Анчукова // *Держава і право*. – 2008. – Вип. 42. – С. 519 – 526.

4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 3-тє вид. перероб. та доп. – К. : Атіка, 2004. – 1056 с.

5. Навроцький В.О. Кримінальне право України : Особлива частина : підручник / В. О. Навроцький – К. : Знання, 2000. – 771 с.

6. Шенк против Швейцарии : судебное решение от 12 июля 1988 г. // *Европейский суд по правам человека : избр. решения*. – М., 2000. – Т. 1. – С. 602 – 609.

7. Бушков Д. В. Тайна личной корреспонденции в уголовном праве: дис. ... к.ю.н.: 12.00.08 / Бушков Денис Валериевич. – Ставрополь, 2003. – 160 с.

8. Лихова С. Я. Кримінальна відповідальність за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передається засобами зв'язку чи через комп'ютер (проблеми вдосконалення) / С. Я. Лихова // *Конкуренція. Вісник антимонопольного комітету України [Електронний ресурс]*. – Режим доступу до документу: [http://www.knu.gov.ua/amc/control/uk/publish/article?showHidden=1&art\\_id=43791&cat\\_id=47050&ctime=1202719719427.html](http://www.knu.gov.ua/amc/control/uk/publish/article?showHidden=1&art_id=43791&cat_id=47050&ctime=1202719719427.html). – Назва з екрану.

9. Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация уголовной ответственности / Т.А. Лесниевски-Костарева. – 2-е изд. – М., Норма, 2000. – 400 с.

УДК 343.234.1

**В.В. Аніщук**

аспірантка кафедри кримінального права і процесу  
(Волинський національний університет імені Лесі Українки)

### ВИЗНАЧЕННЯ ОЗНАК, ЯКІ Є ОБОВ'ЯЗКОВИМИ ДЛЯ ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЄ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ

Кримінальний кодекс України 2001 року (далі – КК України) у розділі VIII закріпив перелік обставин, за наявності яких діяння, ззовні схожі із злочинами, визнаються правомірними. Разом з тим, поняття "обставина, що виключає злочинність діяння" не є визначене на законодавчому рівні. У зв'язку з цим серед науковців тривають дискусії щодо юридичної природи, поняття обставин, що виключають злочинність діяння, їхніх ознак та системи.

Для з'ясування сутності "обставини, що виключає злочинність діяння", варто проаналізувати основні ознаки та особливості даного поняття.

На сьогодні у юридичній літературі поширена думка, що обставинами, які виключають злочинність діяння, є свідомі, вольові правомірні

діяння, вчинки або поведінка осіб. Такої позиції притримуються Ю. В. Александров, О. М. Алієва, Ю. В. Баулін, Ю. Ф. Іванов, П. Л. Фріс, Н. В. Чернишова, А. Ю. Шурдумов та інші. Тобто будь-яка обставина прирівнюється до діяння суб'єкта. Така позиція, на нашу думку, є не зовсім правильною. Адже якщо розуміти під аналізованими обставинами діяння, то постає запитання: як діяння можуть виключати злочинність діяння? В такому разі слушною є пропозиція С.В. Пархоменка називати такі обставини "діяннями, злочинність яких виключається" [2, с. 59].

Якщо розуміти під необхідною обороною поведінку особи, що виражається у заподіянні шкоди тому, хто посягає, з метою захисту правоохоронюваних інтересів [1, с. 17], то залишається незрозумілим злочинність якого ж діяння виключатиме дана обставина. Так, І. Е. Звечаровський, розглядаючи необхідну оборону як діяння, зазначає, що стан необхідної оборони вважається реалізованим саме як необхідна оборона, якщо будуть дотримані певні умови. Їх порушення (або однієї з них) спричиняє оцінку скоєного як звичайного злочину [3, с. 682].

У сучасному тлумачному словнику української мови поняття "обставина" визначається як сукупність, спільність умов, за яких щось відбувається. Під "умовою" розуміються обставини чи особливості реальної дійсності, за яких відбувається або здійснюється щось; правила, вимоги, виконання яких забезпечує щось. В свою чергу, "спільність" трактується, як однаковість для всіх; єдність [4, с. 585, 878]. Тому ми вважаємо, що поняття "обставина" доцільно трактувати як єдність умов.

Для того щоб з'ясувати, чи можна застосувати таке визначення "обставини" у кримінальному праві, необхідно проаналізувати обставини, що виключають злочинність діяння, які передбачені у КК України. Наприклад, згідно зі ст. 36 КК України необхідною обороною законодавець називає дії, але самі по собі дії особи, тобто оборона, не виключають злочинність діяння. Злочинність такої оборони виключають саме умови, за яких вона вчинялась, що прямо передбачено у ст. 36, до таких умов відносяться: необхідність і достатність заподіяної шкоди, необхідність негайного відвернення чи припинення посягання, не перевищення меж необхідної оборони. Науковці, уточнюючи положення КК України, виділяють такі умови необхідної оборони: суспільна небезпека посягання, наявність посягання, дійсність посягання, реальність посягання, заподіяння шкоди тільки тому, хто посягає, недопущення ексцесу оборони і т.д. Таким чином, підтверджується наша думка, що злочинність дії особи, у даному випадку необхідної оборони, виключатиметься за наявності певних умов, які визначені законодавцем. Вказані умови, вимоги і є тією обставиною, яка виключає злочинність діяння особи.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Законодавець також вживає поняття "умови" для позначення обставин, що виключають злочинність діяння. Так, у ст. 42 КК України передбачено, що не є злочином діяння (дія або бездіяльність), яке заподіяло шкоду правоохоронюваним інтересам, якщо це діяння було вчинене в умовах виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети. У ч. 2 та ч. 3 ст. 42 вказується за яких умов ризик визнається виправданим, а за яких – ні. Тобто одне й те саме діяння в різних умовах може визнаватися злочином або правомірним вчинком. Ряд науковців називають такі умови "зовнішнім фактором", який дає юридичне право особі на незлочинне заподіяння тієї чи іншої шкоди об'єкту кримінально-правової охорони [5, с. 28].

Поняття "обставина, що виключає злочинність діяння" характеризується властивими йому ознаками.

По-перше, обставина, що виключає злочинність діяння, являє собою єдність певних умов. Ознака єдності характеризує цілісність і неподільність вказаних умов. Відсутність або не дотримання хоча б однієї з них є підставою для визнання діяння особи злочинним.

По-друге, вказані умови виключають злочинність лише свідомого і вольового діяння особи, вираженого у формі дії або бездіяльності. Якщо необхідна оборона, уявна оборона, затримання особи, що вчинила злочин, вимагає дії особи, то за таких обставин, як фізичний або психічний примус, виконання наказу або розпорядження, виправданий ризик можливі як дії, так і бездіяльність.

По-третє, кожна із передбачених кримінальним законом обставин відрізняє злочинне діяння від правомірного, яке схоже на нього за об'єктивними ознаками. Оскільки вказані діяння, як і злочини, вчиняє фізична особа, то вона повинна характеризуватися ознаками суб'єкта злочину, тобто досягти певного віку і бути осудною. В іншому випадку взагалі немає підстав застосовувати норму про обставину, що виключає злочинність діяння, оскільки діяння особи, яка не володіє усіма ознаками суб'єкта злочину, згідно КК України, не підлягає кримінально-правовій оцінці. Наступною спільною ознакою є об'єкт кримінально-правової охорони. Питання про наявність обставини, що виключає злочинність діяння, виникає лише тоді, коли заподіюється шкода певному об'єкту, який взятий під охорону кримінальним законом. Спільними є і основні ознаки об'єктивної сторони, а саме діяння, наслідок та причинний зв'язок між діянням і наслідком. Тобто і під час злочину, і під час правомірного вчинку вчиняється певне діяння, проте в залежності від умов, в яких воно вчиняється (місця, часу, способу і т.д.), визнається або суспільно небезпечним, або корисним чи допустимим. Що стосується суб'єктивної сторони, то вона є різною для злочину і діяння, злочинність якого виключається.

Під час вчинення злочину вина особи полягає у її розумінні або нерозумінні суспільно небезпечного характеру свого діяння та бажанні або небажанні досягти суспільно небезпечного наслідку. У випадку вчинення діяння, злочинність якого виключається, особа не може розуміти або не розуміти суспільно небезпечний характер свого діяння, тому що вчинене нею діяння є суспільно корисним або допустимим. Щодо бажання досягти суспільно небезпечних наслідків, то, на нашу думку, за наявності обставини, що виключає злочинність діяння, воно взагалі відсутнє. Наприклад, у стані необхідної оборони особа керується лише однією суспільно корисною метою – відвернути посягання, тобто запобігти вчиненню злочину.

По-четверте, розглядувана обставина виключає протиправність діяння. Умови, які забезпечують визнання поведінки осіб правомірною, є різними (наявність і реальність посягання або небезпеки, співрозмірність заподіяння шкоди і заходів, необхідних для затримання злочинця і т.д.), але визначеними законодавцем у конкретних випадках. Якщо діяння особи відповідає усім вимогам, які передбачені у відповідних статтях КК України, його протиправність виключається і воно визнається правомірним.

По-п'яте, за наявності передбачених у КК України умов, виключається суспільна небезпека діяння. Правомірність діяння є юридичним відображенням його соціального змісту. Соціальне значення будь-якої правової поведінки полягає у впливі на права та інтереси інших осіб, громадське життя, правопорядок та стан суспільних відносин в цілому. У зв'язку з цим така поведінка поділяється на суспільно корисну, суспільно шкідливу та суспільно небезпечну. Традиційно правомірну поведінку у теорії права розглядають, як суспільно корисну поведінку. Водночас діяння, злочинність яких виключається, можуть мати різний ступінь соціальної корисності. Так, якщо у стані крайньої необхідності завдається шкода майну, або іншим об'єктам кримінально-правової охорони, то такі дії навряд чи можна назвати суспільно корисними. Такі вчинки визнаються соціально допустимими правомірними вчинками.

По-шосте, за наявності усіх перелічених умов така обставина виключає кримінальну відповідальність особи. За наявності обставини, що виключає злочинність діяння, має місце правомірний, позбавлений суспільної небезпеки вчинок особи, тому не постає питання про кримінальну відповідальність особи.

Таким чином, можна зробити висновок, що "обставина, що виключає злочинність діяння" – єдність умов, передбачених у нормі Кримінального кодексу України, за наявності яких діяння, зовні схоже з ознаками злочину, визнається правомірним через відсутність суспільної небезпеки та

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

протиправності, у зв'язку з чим кримінальна відповідальність особи виключається.

### **Використана література:**

1. Баулин Ю. В. Обстоятельства, исключают преступность деяния. - Х.: Основа, 1991. - 360 с.
2. Пархоменко С. В. Деяния, преступность которых исключается в силу социальной полезности и необходимости: Монография. - СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004 - 267 с.
3. Полный курс уголовного права: В 5 т. / Под. ред. докт. юрид. наук, проф., заслуженного деятеля науки РФ А. И. Коробеева. Т. 1: Преступление и наказание. - СПб.: Издательство Р. Асланова "Юридический центр Пресс", 2008. - 1133 с.
4. Сучасний тлумачний словник української мови: 100 000 слів / За заг. ред. д-ра філол. наук, проф. В. В. Дубічинського. - Х.: ВД "Школа", 2009. - 1008 с.
5. Энциклопедия уголовного права. Т. 7. Обстоятельства, исключают преступность деяния / В. А. Блинников, С. Ф. Милкоков, Э. Ф. Побегайло и др.; Под ред. В. Б. Малинина. - Издание профессора Малинина - СПб ГКА, СПб, 2007. - 722 с.

УДК 343.346.8:004

**К.С. Архіпова**

аспірант

(Національна академія управління)

### **ШЛЯХИ ЗАПОБІГАННЯ КОМП'ЮТЕРНИМ ЗЛОЧИНАМ**

Сьогодні стан кримінально-правового регулювання як в Україні, так і в зарубіжних країнах є неоднорідним. Відображаючи стан справ у суспільстві з використання комп'ютерних технологій, регулювання залежить від національного кримінального законодавства та судової практики. На цей напрямок діяльності впливають й інші чинники: економічне становище, політичний режим та інше. Однак, проаналізувавши законодавство різних країн світу й України зокрема, можна визначити основні шляхи їх подальшого розвитку.

Перший шлях полягає у використанні норм щодо комп'ютерних злочинів, тому що немає ще відповідного законодавства. На цьому етапі перебуває більшість країн, у яких комп'ютерні злочини ще не отримали достатньо широкого розповсюдження.

Другий шлях стосується країн, які створюють інформаційне суспільство, технічною базою якого є комп'ютери та комунікаційні технології.

Вони почали створювати спеціальне законодавство для регулювання даної галузі відносин.

Третій шлях полягає в проведенні постійного вдосконалення прийнятих законів і нормативних актів, так як узагальнена практика застосування спеціального законодавства і постійний розвиток комп'ютерних технологій вимагають внесення подібних змін з метою підвищення ефективності боротьби з комп'ютерною злочинністю.

Проведений аналіз свідчить, що проблема боротьби з комп'ютерними злочинами залишається актуальною як в нашій країні, так і за її межами. Особливість проблеми полягає в тому, що комп'ютерна злочинність, як невід'ємна частина загальної злочинності, має тенденцію до загострення і набуває транснаціональний характер.

Інформаційно-комунікаційні технології є одними з найважливіших чинників, які впливають на формування пріоритетних напрямів розвитку двадцять першого століття: надаються безпрецедентні можливості доступу до інформації, колективного її використання і взаємного обміну, а також для розвитку економіки.

Науково-технічний прогрес поставив перед людством серйозні проблеми і встановив колосальну відповідальність за використання отриманої могутності: "розвиток техніки несе необмежені можливості для добра і зла" [6, с. 76].

Нові можливості, що створюються телекомунікаційними мережами, змусили по-новому поглянути на більшість традиційних передумов правових систем. Поступове покращення якості обслуговування телекомунікаційних мереж спричинило різкий сплеск комп'ютерної злочинності, яка примусила правоохоронні органи розробити відповідні правові інструментарії, пристосовуючи їх до нових технологій. Телекомунікації – це будь-яка передача знаків, сигналів, записів, образів, звуків, інформації чи свідчень будь-якого характеру, що передаються повністю або частково за допомогою телефонного зв'язку, радіо, електромагнітної, фотоелектронної чи фотооптичної системи.

Комп'ютерна злочинність стає одним із найбільш небезпечних видів злочинних посягань: злочинці дуже швидко усвідомили масштаби можливостей Інтернет і телекомунікацій. За даними ООН збитки, що спричиняються комп'ютерними злочинами, зіставлені з прибутками від незаконного обігу наркотиків і зброї. Серед комп'ютерних злочинів, вчинених у світі, все більше стає "міжнародних", тобто таких, в яких засобами вчинення злочинів або жертвами є телекомунікаційні системи різних держав: через відкриті телекомунікаційні мережі можливий доступ до національних, у тому числі й спеціально захищених інформаційних ресурсів.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Здатність злочинних груп розповсюджувати свій вплив за межі національних кордонів і діяти сумісно з правопорушниками у рамках юрисдикції інших держав, дозволяє їм використовувати існуючі в світі диспропорції в пропозиціях, попиті й вартості товарів, обіг яких обмежений з політичних міркувань. Стан охорони національних кордонів і рамки юрисдикції вивчаються зловмисниками з ціллю укривання доказів та уникнення розслідування та судового переслідування.

Відповідно, можна говорити про транснаціональну злочинність, що відображено в документах ООН. Найбільш небезпечною на сьогоднішній день є транснаціональна організована злочинність. Транснаціональні злочини (злочини міжнародного характеру) – це діяння, які передбачені міжнародними угодами, не відносяться до злочинів проти людства, миру і безпеки, але роблять замах на нормальні стабільні відношення між державами, наносять збитки мирному співробітництву в різних областях відношень (економічній, соціально-культурній, майновій тощо), а також організаціям і громадянам, що караються згідно нормам, встановленим в міжнародних угодах, або згідно нормам національного кримінального законодавства у відповідності з цими угодами. До них відносяться: діяння проти стабільності міжнародних відносин (тероризм, захоплення заручників, захоплення і крадіжку повітряних судів, ін.); діяння, що наносять втрати економічному, соціальному і культурному розвитку держав (виготовлення фальшивих грошей, незаконний обіг наркотиків, легалізація злочинних доходів, др.); злочини, вчинені у відкритому морі; злочинні посягання на особисті права людини (работоргівля, др.) і ряд інших [9, с. 116].

У тих державах світу, де діє принцип верховенства права і поважають законність, Інтернет – тільки функція глобальної телекомунікаційної революції. Поки існують великі об'єми даних, які пов'язані з використанням можливостей Інтернет, то ця мережа без сумніву є однією найбільш важливою інформаційною і впливовою мережею світу.

Транснаціональний характер злочинності з використанням телекомунікаційних мереж дає змогу вважати, що розробка загальної політики з ключових питань повинна бути частиною будь-якої стратегії в боротьбі зі злочинністю.

Така концепція має важливе значення для запобігання виникнення "інформаційних сховищ", у тому числі й в рамках тих правових систем, де комп'ютерні злочини не є кримінально карними. Разом із тим, принцип державного суверенітету залишається нездоланною перешкодою, так як потенційно будь-яка держава може надати притулок екстремістам, злочинцям, фальшивомонетникам або терористам.

Розробка загальної політики по протидії транснаціональній комп'ютерній злочинності стала одним із напрямів діяльності Програми ООН. Метою керівного документу із запобігання злочинам, пов'язаних із використанням комп'ютерів і боротьбою з правопорушеннями в сфері інформаційних технологій, опублікованого Організацією Об'єднаних Націй, є узгодження як матеріального, так і процесуального права, а також міжнародне співробітництво в боротьбі зі злочинністю, пов'язаною з використанням комп'ютерів. У зв'язку з цим привертається увага світової спільноти на такі аспекти:

- сприяння розробці правотворчими органами стандартів для забезпечення надійності та безпеки телекомунікацій та технологій обробки даних;

- розробка інформаційних і телекомунікаційних систем, здатних виявляти зловживання в мережах, відслідковувати осіб, які вчиняють такі зловживання й збирати відповідні докази.

Вітчизняні та зарубіжні дослідники з проблем транснаціональної комп'ютерної злочинності звертають увагу на те, що одним із пріоритетних напрямів вирішення завдання ефективної протидії сучасній злочинній діяльності в інформаційному просторі є активне використання правоохоронними органами різноманітних заходів правового і профілактичного характеру.

М.П. Яблоков вважає, що "успішна криміналістична діяльність у боротьбі з різними видами злочинів неможлива без використання в ній чітко продуманої системи криміналістичних засобів профілактичного характеру, в сукупності складаючи криміналістичну профілактичну діяльність" [8, с. 119] і покликана "розробляти рекомендації по встановленню обставин, що сприяли вчиненню певного виду злочинів, які зумовили слідоутворення, а також застосуванню запобіжних заходів криміналістичними методами, прийомами і засобами".

Подальший розвиток усіх складових науки, вдосконалення існуючих і розробка нових заходів, прийомів, методів та рекомендацій розслідування й запобігання злочинам у процесі наукового пошуку неможлива без широкого і продуманого використання методів наукового і практичного прогнозування. Результатом прогностичних досліджень є прогнози як носії інформації про можливі напрями і тенденції розвитку будь-якого об'єкта, альтернативні шляхи та терміни настання його певних характеристик (стану, структури та ін.). При цьому прогноз не є простою сумою зібрання інформації про відповідний об'єкт, його минуле і теперішнє. Він містить в собі нову інформацію, яка зменшує невизначеність судження відносно майбутнього стану даного об'єкта [7, с. 154]. Відповідно, без цьо-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

го неможлива ефективна пізнавальна і тактико-методична діяльність слідчого, експерта-криміналіста і оперативно-розшукового працівника на практиці [8, с. 126].

Прогнозування - невід'ємна передумова мотивованої діяльності, частина психічного стану його суб'єкта. Прогноз робиться не на основі самої тенденції розвитку процесу, а на основі нашого знання про цю тенденцію. Причому це знання, завжди залишаючись приблизним, орієнтованим, деколи може бути досить точним для даного прогнозу.

Використання поняття "криміналістичне прогнозування" обґрунтоване специфікою його цілей (оптимізація діяльності розкриття, розслідування й запобігання злочинам криміналістичними засобами) і отриманими прогнозами (в аспекті, що розглядається, гіпотетичні багатofакторні моделі можливого стану або розвитку злочинної діяльності в майбутньому), а за висловом М.В. Салтєвського "розуміння криміналістичної моделі дозволяє заздалегідь будувати типову прогностичну модель розслідуваного злочину, визначаючи ймовірні співвідношення між її елементами та обставинами реальної події, намічати шляхи розшуку людей і речей.

Виходячи із конкретних задач і рівнів дослідження в практичному прогнозуванні В.Я. Колдін пропонує виділити:

- оперативне прогнозування, метою якого є підвищення якості методів запобігання і припинення злочинів, створення сприятливих умов для їхнього розкриття "за гарячими слідами";

- індивідуальне прогнозування, яке орієнтує слідство на можливість вчинення особою нових злочинів, визначення їхнього характеру, місця, часу, способу (підготовка, вчинення, приховування, посягання, ухилення від відповідальності), жертви, безпосереднього предмета посягання, співучасників, найбільш імовірних каналів збиту. Цей вид прогнозування перемержується з кримінологічним прогнозуванням індивідуальної злочинної поведінки;

- науково-прикладне прогнозування неминуче виникаючих принципово нових видів посягань, а також суттєвих змін у способах вчинення "традиційних" злочинів [10, с. 103-105].

Одним з найбільш перспективних підходів до вирішення проблеми криміналістичної профілактики транснаціональних комп'ютерних злочинів є формування прогнозу про ймовірний злочин і розробка моделей, алгоритмів відповідних рекомендацій. За висловом В.А. Журавля "вчених та практиків не можуть не цікавити питання про динаміку розвитку і трансформації названих злочинів з виділенням та аналізом прогностованого фону, про ймовірність появу нових ще більш соціально небезпечних злочинів, про необхідність і доцільність впровадження в судово-слідчу і

експертну практику певних криміналістичних нововведень як засобів недопущення передбачуваного перебігу змін у досліджуваній злочинній діяльності та ін. [7, с. 181].

Як відомо, інформаційна модель - маломірне уявлення про багатомірний простір. У той же час інформаційна модель злочинності - це портрет злочинності як системи, як сукупності окремих видів злочинів. Коли мова йде про транснаціональні комп'ютерні злочини, то під цим терміном розуміється цілий спектр протиправних дій, що і визначає комплексний підхід до питань криміналістичної профілактики даного виду злочинів.

Особливість і природа транснаціональних комп'ютерних злочинів така, що існує ймовірність розробки моделей достатньо точних прогнозів збільшення кількості злочинів, вчинених з використанням глобальних телекомунікаційних мереж.

З урахуванням специфічності та новизни транснаціональних комп'ютерних злочинів серед заходів їхньої профілактики виділяють не тільки криміналістичні аспекти їхнього запобігання, а також правові та організаційно-технічні. Ключовим елементом, на наш погляд, є відмова від точки зору на необхідність захисту лише таємної й конфіденційної інформації та перехід до розуміння необхідності захисту будь-якого інформаційного ресурсу, важливого для його власника.

Організаційні заходи представляють собою ефективний спосіб захисту інформації й реальний фундамент, на якому будується вся система захисту. Основними організаційно-технічними задачами захисту інформації, що охороняється, у телекомунікаційних мережах є наступні:

- запобігання витоку інформації за рахунок побічних електромагнітних випромінювань, що створюються функціонуючими технічними засобами;

- запобігання атакам шкідливих програм;

- запобігання перехопленню інформації, що передається каналами зв'язку, технічними засобами.

Засобами й умовами забезпечення інформаційної безпеки є:

- розробка моделей злочинного посягання на інформаційні масиви шляхом пошуку та узагальнення інформації про наміри та можливості зловмисників;

- визначення та систематизація переліку відомостей, які складають об'єкт захисту інтересів держави або організації в окремих галузях їхньої діяльності;

- розробка на основі експертних оцінок систем захисту та побудова комплексів захисту таємної та конфіденційної інформації;

- удосконалення тактики керування та взаємодії між різними організаціями - власниками інформаційних масивів, які підлягають обов'язковому захисту;

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

- поєднання правових, організаційно-технічних та адміністративних заходів захисту таємної і конфіденційної інформації різних за ступенем важливості;

- удосконалення та підсилення законодавства про авторські права на програмні продукти, пропаганду переваг ліцензійного використання програмних продуктів.

Протягом останніх чотирьох років представники країн Європи і США працювали над проектом угоди такого міжнародного співробітництва, яке в разі прийняття більшістю держав світу забезпечило б необхідний правовий мінімум у законодавчих базах держав-учасниць і утвердило "чорний список" злочинів, відповідальність за які повинна передбачатися в окремих національних законодавствах. Сьогодні лише двадцять країн мають національне законодавство стосовно використання глобального інформаційного простору.

Наприклад, на розгляд конгресу США представлені наступні законопроекти: Закон про захист Інтернет, Закон про захист персональної інформації в Інтернет, Закон про безпеку і свободу через шифрування, Закон про сімейний доступ в Інтернет, Законопроект "Про заборону на азартні ігри".

Аналіз основних міжнародних документів правового регулювання інформаційних технологій дозволив зробити висновок, що для ефективної боротьби з транснаціональною комп'ютерною злочинністю необхідно здійснити уніфікацію кримінального й кримінально-процесуального законодавств кожної держави за вчинення комп'ютерних злочинів, усунути норми "подвійного права". Тому необхідно підкреслити, що основними методами дослідження є кваліфіковане спостереження, системний аналіз, математичне моделювання, інструментальний аналіз із застосуванням ЕОМ, статистичний та соціальний експеримент, метод експертних оцінок, спеціальні методи предметних наук. Проте слід пам'ятати, що забезпечити абсолютну безпеку комп'ютерної інформації в телекомунікаційній мережі неможливо, так як абсолютно захищена система непридатна для її використання, крім того не всі шляхи подолання безпеки реально відомі. Окрім цього, задача розшуку зловмисників ускладнюється значною кількістю офіційно зареєстрованих користувачів терміналами автоматизованих систем, вузлами мереж, окремими ПЕОМ тощо.

Комп'ютерні злочини, як вже зазначалося, порівняно молода форма злочину. Однак ми маємо справу з явищем, яке буде мати велику перспективу подальшого росту. Ранні попереджувальні заходи необхідні як у формі законодавчої дії, так і у формі навчання спецпідрозділів міліції методам боротьби з цим явищем. Сьогодні поліція і суди країн Заходу

вже не так безпорадні перед комп'ютерним злочинцем. Знання та досвід щодо цієї специфічної області злочинів швидко ростуть. У той же час без підтримки влади та жертв комп'ютерних злочинів правоохоронні органи не будуть мати успіху. Необхідна тісна співпраця між правоохоронними органами і зацікавленими організаціями щодо викоринення злочинності в цій сфері.

#### **Використана література:**

1. Конституція України (зі змінами): Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Голос України. - 1996. - 13 лип.
2. Про інформацію (зі змінами та доповненнями). Закон України від 2 жовтня 1992 р. // ВВР. - 1992. - № 48. - С. 650.
3. Про захист інформації в автоматизованих системах (зі змінами та доповненнями). Закон України від 5 липня 1994 р. // ВВР. - 2005. - № 26. - Ст. 347.
4. Про основи національної безпеки України (зі змінами та доповненнями). Закон України від 19 червня 2003 р. // ВВР. - 2003. - № 39. - Ст. 351.
5. Кримінальний кодекс України (зі змінами та доповненнями) від 16 січня 2001 р. // ВВР. - 2001. - №№ 25 - 26. - Ст. 131.
6. Винер Н. Кибернетика или управление и связь в животном и машине. - М.: Советское радио, 1968. - 326 с.
7. Журавель В.А. Проблеми теорії та методології криміналістичного прогнозування. - Харків: Право, 1999. - 304 с.
8. Криміналістика: Підручник /Шепітько В.Ю., Глібко В.М., Дудніков А.Л., Журавель В.А. та ін.; За ред. В.Ю. Шепітька. -К.: Вид. дім "Ін Юре", 2001. - 682 с.
9. Магішевський П.С. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручн. для студ. юридичн. вузів і фак. - К.: А.С.К., 2001. - 352 с.
10. Тарарухин С. А. Квалификация преступлений в следственной и судебной практике. - Киев: Юринком, 1995. - 208 с.

УДК 343.542.1-053.4/6

**Д.І. Боровицький**

ад'юнкт

*(Харківський національний університет внутрішніх справ)*

### **ПРАВОВІ МЕТОДИ ПРОТИДІЇ ДИТЯЧІЙ ПОРНОГРАФІЇ В УКРАЇНІ**

Проблема дитячої порнографії в Україні стала привертати увагу дослідників-кримінологів лише в останні роки. Її розповсюдження має різні форми, включаючи друковані засоби масової інформації (журнали, кни-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

ги, газети), відеозаписи і кінофільми. Поширення порнографічних виробів здійснюється також кабельне телебачення, відеомагазини, книгарні та Інтернет.

Кількість задіяних у цьому бізнесі дітей невідомо. Можна із упевненістю сказати, що ця цифра досягає декількох десятків тисяч у рік. У Лос-Анджелесі, наприклад, щорічно близько 30 тис. дітей втягуються у виготовлення порнографічних матеріалів. За повідомленнями поліції, у багатьох прикордонних селищах Голландії й Німеччини перебувають хлопчики зі Східної Європи, Росії і України, яких примушують зніматися в порнофільмах, вироблених у цих місцях.

Кількість так званих споживачів дитячого порно, за різними даними, становить від 70 тис. до 100 тис. З них 99% споживачів дитячої порнографії становлять особи чоловічої статі [1, с. 49].

Дані споживачі засновують клуби дитячої порнографії, колекціонують фільми, фотографії, зображення дітей та обмінюються ними.

Центрами виготовлення дитячої друкваної й відео порнографії по праву можна назвати Данію, Голландію, Швейцарію, Німеччину й Швецію, де, у цілому, виготовляється більш ніж 200 найменувань журналів, що зображують сексуальні відносини за участю дітей. Прибутки від виготовлення і розповсюдження такої продукції складають декілька мільярдів доларів на рік [2, с. 59].

Головною проблемою для злочинців під час виготовлення дитячої порнографії є "моделі". Основними "акторами" у порнобізнесі є жінки й діти, у той час як виготовлювачами, розповсюджувачами й споживачами в переважній більшості є чоловіки.

Добровольців зніматися в порнофільмах серед дітей небагато, тому їх втягнення відбувається різними способами. Більшість дітей втягнених в порноіндустрію є безпритульними. Найпростіше працювати з маленькими дітьми. Вони не дуже розуміють характер роботи, у яку їх втягують. Спочатку дітей фотографують просто оголеними, а потім швидко переходять до зйомок цілих сцен, поставлених таким чином, щоб було схоже на сексуальну активність. Головним рушійним фактором у цій роботі служать гроші, однак у деяких випадках з більш дорослими дітьми "співробітництво" досягається за допомогою погроз і шантажу. Жертви дитячої порнографії представлені в різних формах сексуального насильства, включаючи звалтування, садистські акти, покарання й навіть вбивства.

Діти більш старшого віку часто згодуються, у яких цілях їх використовують, але цікавість і гроші пересилують страх. Іноді на порнографічні зйомки погоджуються підлітки, що шукають способи "проникнути в світ кіно". Їх цікавлять не тільки гроші, а й бажання стати "зіркою".

Не меншою популярністю користується дитяча порнографія й у південно-східних країнах. Її центром у даному регіоні по праву вважають Японію, де виготовляється близько 1/5 усієї відеопродукції й журналів, що демонструють дітей у сексуальних позах і статевих актах [3, с. 106].

Систематичних досліджень наслідків участі дітей у порнобізнесі не проводилося, однак, судячи з даних клінічних спостережень, усе, що їм довелося випробувати, залишило глибокі сліди в їхній свідомості. Діти, що знімаються в порнофільмах, починають сприймати себе як товар, який можна продати. Вони забувають про все, що любили колись, і в кінці кінців реагують на те, що відбувається з ними, начебто вони неживі істоти. Діти, втягнені в порноіндустрію, нерідко знаходять потім їй заміну у вигляді наркотиків або проституції. Як і в інших жертв сексуального насилля, у них у зрілому віці часто виникають сексуальні проблеми. І, що гірше всього, діти, що зазнали сексуальної експлуатації, ставши дорослими, часто починають проробляти те ж саме з іншими дітьми.

Заможні аматори дитячої порнографії з'їжджаються із усього світу в екзотичні країни, такі як Таїланд, Камбоджа, Бразилія, де надзвичайно розвинена дитяча проституція. Так званий секс-туризм, нажаль, почав розвиватися і в Україні. Поїздки здійснюються не тільки для того, щоб займатися сексом з дітьми, але й для того, щоб зняти аматорські порнофільми з їхньою участю. Деякі кіно- і фотолюбителі платять гроші за можливість провести зйомки статевих актів між дітьми. Потім ці фільми або фотографії використовуються як для особистого перегляду, так і для поширення серед таких же аматорів порнографії через Інтернет або електронну пошту [1, с. 49].

В останні роки правоохоронні органи зіштовхнулися з новим типом злочинів проти дітей - використанням системи загального доступу Інтернет з метою створення, використання й поширення дитячої порнографії. Інтернет як комунікативна система є дійсно новою територією для дітей і молоді, яку вони стрімко освоюють, як колись освоювали нові території європейські завойовники. В 1999 р. близько 24 млн. дітей у віці від 10 до 17 років були регулярними користувачами Інтернету, а в 2010 р., на думку експертів, їх кількість досягла 80 млн. [4, с. 52].

Діти грають, вчаться, зустрічають нових друзів і знайомих в Інтернеті й входять у новий світ. Однак Інтернет вніс у нього й нові проблеми, у тому числі й кримінального характеру. Можна тільки уявити, яка кількість дітей може зіштовхнутися з розповсюджувачами порнографічних виробів в майбутньому через Інтернет. Деякі дослідження показують, що шляхи залучення дітей у порнографію найрізноманітніші - від самостійного пошуку порносайтів до усвідомленого залучення дітей у створення порнографічних матеріалів.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

За самими скромними підрахунками, кожна п'ята дитина в світі у віці від 10 до 17 років, що користується Інтернетом, отримувала пропозиції сексуального характеру від дорослих користувачів. Дорослі користувачі показували картинки й фотографії порнографічного характеру кожній четвертій дитині.

Близько 40% користувачів шукають порнографічні сюжети саме в Інтернеті, де, за деякими оцінками, налічується майже 4 мільйони веб-ресурсів по всьому світу, що демонструють порнографічні матеріали за участю неповнолітніх. Кількість українських порносайтів становить 2% від загального числа [5].

Наявність такої кількості порносайтів дозволяє зробити висновок про наявність транснаціональних злочинних груп у мережі Інтернет, що спеціалізуються на специфічних сексуальних пристрастях клієнтів.

За оцінками міжнародних експертів, дитяче порно становить серед тисяч порносайтів в Інтернеті приблизно 25%. Не виключенням щодо цього є й Україна, яка все частіше згадується в кримінальних хроніках як країна - виготовлювач дитячої порнографії [6, с. 12].

Нові комп'ютерні технології дозволяють робити маніпуляції зі справжніми фотографіями або створювати віртуальну дитячу порнографію за допомогою створюваних образів, позбавлених гуманного змісту. Найпоширеніший і популярний тип порнографії, використовуваний в Інтернеті, - нерухливі картинки по типу фотографій або комп'ютерні слайди.

Злочини, пов'язані із сексуальними домаганнями, експлуатацією й образою честі й гідності дітей, надзвичайно складні в силу глибокої латентності й часто пов'язані з величезними психологічними навантаженнями, як для потерпілих, так і для тих, хто розслідує випадки сексуального насильства й відповідає за хід кримінальної справи. Складні експертизи й методи розслідування випадків використання дітей з метою сексуальної експлуатації через Інтернет вимагають ще більших зусиль, ніж звичайна практика розслідування випадків сексуального насильства над дітьми. Заборонити дітям користування комп'ютером неможливо. Питання полягає в тому, як знизити ризик Інтернет-Революції з метою запобігання сексуального насильства над дітьми.

Використання системи Інтернет для розповсюдження дитячої порнографії ставить складні завдання перед службовими особами, які покликані створити глобальну мережу для міжнародного співробітництва у даній сфері. До особливо гострих проблем, що постали перед міжнародним співробітництвом, належать відмінності у законодавстві різних країн, і у практиці його застосування. Основні труднощі стосуються формулювання обвинувачення, видів покарання та строків розслідування. На-

приклад, в одній країні використання дитини як суб'єкта порнографії може бути одним з елементів класифікації злочину, в той час як в іншій для визнання особи винною може бути достатнім візуальне зображення дитини. Міжнародне співробітництво ускладнюється з тими країнами, де існують відмінності у системах вчинення та покарання за дані злочини.

Існуючі закони визнають виготовлення і розповсюдження порнографії злочином, але кримінологи й експерти констатують, що в багатьох випадках вони не в змозі притягнути до покарання виготовлювачів, продавців і користувачів. Технології стають настільки витонченими, а мережа творців і користувачів дитячого порно настільки широка, що це явище важко зупинити. Проте, фахівці-правознавці й кримінологи повинні не тільки працювати над існуючими законами, але й розробляти підходи до відповідальності за нові види порнографії, що набирають темпи у своєму розвитку. Наприклад, фахівці прогнозують у недалекому майбутньому розвиток графічної порнографії як самостійного виду порнографії. Він представляє собою, картинки із зображенням сексуальних поз і статевих актів, що рухаються. Чинне законодавство України не визнає склад злочину у створенні такого роду зображеннях.

Для боротьби з дитячою порнографією необхідно шукати нові підходи, які б чітко сформулювали відповідальності виготовлювачів, розповсюджувачів і різного роду споживачів даної продукції. Завдання це важке, тому що кримінальне законодавство різних країн не має єдиних стандартів щодо дитячої порнографії й проституції. Методи, за допомогою яких вдається уникнути відповідальності за використання дитячої порнографії, досить прості. Багато з користувачів Інтернету переадресовують свої порно колекції на сайти країн, де закони про порнографію не настільки жорсткі або відсутні зовсім.

За останні декілька років ситуація в Україні докорінно змінилася. В 2009 році були прийняті зміни та доповнення до ст. 301 КК України, які встановлюють відповідальність за зберігання порнографічних матеріалів з метою збуту чи розповсюдження або їх виготовлення [7]. Але основним й найбільш рішучим кроком стало прийняття Закону України №1819-VI від 20.01.2010 "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії розповсюдженню дитячої порнографії" [8]. Згідно цього закону ст. 301 КК України доповнена двома новими частинами, що передбачають відповідальність за виготовлення і розповсюдження саме дитячої порнографії. Ще одним важливим досягненням цього закону є введення поняття дитячої порнографії. Відповідно до Закону України "Про захист суспільної моралі" № 1296-IV від 20.11.2003 дитяча порнографія - зображення у будь-який спосіб дитини чи особи, яка виглядає як дитина,

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

здіяної у реальній або змодельованій відверто сексуальній поведінці, або будь-яке зображення статевих органів дитини в сексуальних цілях [9].

Але не потрібно зупинятися на досягнутому, на мою думку необхідно дати певні роз'яснення до Закону України "Про телекомунікації" №1280-15 від 2004 року. Згідно останніх змін в чинному законодавстві, оператори та провайдера, що надають послуги зв'язку, в тому числі й доступ до всесвітньої мережі Інтернет, повинні зберігати та надавати у встановленому законом порядку правоохоронним органам інформацію про з'єднання свого абонента [10]. Проте, питання, протягом якого часу дана інформація має зберігатися досі не врегульоване. В результаті чого експертам та іншим представникам правоохоронних органів не вдається налагодити чітку співпрацю з провайдерами.

Роблячи висновки можна сказати, що дитяча порнографія - реальна й невідкладна проблема, яка існує на місцевих, національних і міжнародних рівнях. Важливим кроком в її вирішенні є освітні кампанії для батьків, учителів, студентів, законодавців і державних діячів. Ці зусилля повинні бути підтримані глобальним співробітництвом.

Багато членів міжнародного співтовариства ще не прийняли законодавство, яке чітко спрямоване на боротьбу з дитячою порнографією, незважаючи на глобальну тенденцію росту необхідності її регулювання. Усі нації і міжнародні організації, повинні використовувати свій вплив, щоб заохотити прийняття законодавства, яке забороняє виготовлення, розповсюдження і володіння дитячою порнографією.

Основною метою вирішення проблеми дитячої порнографії є запобігання сексуальній експлуатації дітей, які є самими уразливими членами суспільства. Законодавці повинні робити все можливе для створення й прийняти законів, які допоможуть правоохоронцям у боротьбі з даним видом злочинів. На нашу думку, захист дітей повинен стати глобальним пріоритетом. А здобутки національного законодавства у сфері протидії виготовлення і розповсюдження дитячої порнографії, на фоні її більшої актуалізації, є важливим кроком Україна на шляху до Євроінтеграції та співпраці з правоохоронними органами інших держав.

### **Використана література:**

1. Інтерв'ю із Джимом Рейнольдсом, консультантом міжнародного Центру по вивченню педофільї, співробітником Скотланд-Ярда. Millennium Holocaust. – 2008. – № 13. – С. 49.
2. Novard A. Davidson & Georgio A. Loken, Детская порнография и Проституция: Второстепенный и Юридический Анализ. USA Press, 2009. – С. 59.
3. Иванов А.М. Организована злочинність на Далекому Сході: міждержавні риси. Транснаціональна організована злочинність. – М., 2008. – С. 106.

4. Online Victimization: A Report on the Nation's Youth. NCMEC. - 2000. - С. 52.
5. Хьюз Д. Порнографія й Інтернет. Доповідь представлена на Четвертій міжнародній конференції проти торгівлі жінками. Москва, 1 листопада 2009).
6. Скільки коштує секс. Комсомольська правда в Україні. - 2009. - 12 серпня. - С. 12.
7. Закон України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів" №1520-VI від 11.06.2009, <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1520-17>.
8. Закон України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії розповсюдженню дитячої порнографії" №1819-VI від 20.01.2010, <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1819-17>.
9. Закон України "Про захист суспільної моралі" № 1296-IV від 20.11.2003, <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1296-15>.
10. Закону України "Про телекомунікації" №1280-15. Відомості Верховної Ради України. - 2004 р. - № 12. - Ст. 155. - № 48. - Ст. 526.

УДК 343.223

Г.М. Горбачова

здобувач відділу проблем кримінального права,  
кримінології та судоустрою

(Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України)

### ЩОДО ПРАВА НА НЕОБХІДНУ ОБОРОНУ ПРОТИ НЕЗАКОННИХ ДІЙ ПОСАДОВИХ ОСІБ

Для громадян України необхідна оборона є суб'єктивним правом і моральним обов'язком, для працівників органів внутрішніх справ захист інтересів держави, суспільства, а також інтересів громадян – службовий обов'язок. Правом на необхідну оборону відповідно до ст. 36 КК працівники міліції володіють нарівні з усіма, без виключення, громадянами. Дії громадян, працівників міліції, військовослужбовців та інших осіб, які виконують службові обов'язки, спрямовані на відвернення суспільно небезпечного посягання, при дотриманні вимог закону не містять складу злочину. Тільки при недотриманні умов правомірності необхідної оборони особа, яка захищалася від суспільно небезпечного посягання, підлягає притягненню до кримінальної відповідальності (ч. 3 ст. 36 КК).

Зараз дуже гостро постає питання про захист прав посадових осіб, представників державної влади під час виконання ними службових обов'язків, адже відомі випадки коли такі особи зазнавали посягань на своє життя, здоров'я під час виконання безпосередніх функцій. Одним із

шляхів запобігання таким проявам може стати обмеження права на необхідну оборону проти дій таких осіб. Однак, не може бути обмежень щодо захисних дій проти неправомірних дій. Щодо можливості необхідної оборони проти незаконних дій посадових осіб зазначимо, що джерелом порушень прав людини є сама людина та усі структури, які вона створює. Серед таких структур державні мають найбільші можливості для таких порушень [1, с. 7].

Так, В.М. Козак визначав, що суспільно-небезпечні посягання як основні умови, які визначають стан необхідної оборони, приводять до висновку, що службове або посадове становище особи не може мати значення в разі вирішення питання про можливість необхідної оборони проти незаконних дій вказаних осіб, тому що воно не виключає можливість скоєння такими особами злочинного посягання [2, с. 49]. Подібну позицію висловлюють і інші вчені, зокрема М.І. Якубович, І.С. Тишкевич, підкреслюючи, що розповсюдження на захист від дій посадових злочинців загальних правил про необхідну оборону виходить з принципу демократизму, рівності усіх громадян перед законом та поєднання суспільних та власних інтересів [3, с. 26; 4, с. 126].

Але разом з тим, деякі дослідники права на необхідну оборону пропонували обмежувати право необхідної оборони проти незаконних дій таких осіб. На їх думку, застосування права необхідної оборони проти незаконних дій таких осіб припустиме лише у випадках злочинного посягання ними на особистість потерпілої особи, а інших випадках така оборона неприпустима [5, с. 429]. Реалії сьогодення змушують визнавати, закріплювати та створювати реальний механізм та різні форми захисту громадянами будь-яких своїх прав від порушень, у тому числі і з боку держави. Слід сказати, що Основний закон України закріпив ряд норм, які передбачають відповідальність держави перед особою, гарантують належне виконання державними органами своїх функцій. Так, у відповідності до конституційних принципів, влада України (законодавча, виконавча та судова) діє тільки на основі Конституції України та чинного законодавства (ст. 6). Також органи державної влади, місцевого самоврядування та їх посадові особи повинні діяти тільки на основі, в межах повноважень та засобами, які передбачені Конституцією та законами України (ст. 19).

Звичайно, треба виходити з принципу презумпції правомірності дій посадових осіб та представників державних органів, адже вони є представниками держави, проводять її політику. Але слід сказати, що не завжди представники державних органів діють в межах своєї компетенції, а іноді їх дії можуть представляти загрозу для життя та здоров'я людини (в

більшій мірі це стосується дій працівників правоохоронних органів). Враховуючи, що необхідна оборона є найбільш реальним та дієвим засобом захисту та припинення будь-яких правопорушень, розглянемо, в якій мірі можлива необхідна оборона проти посадових осіб державних органів.

Припустимість необхідної оборони проти дій посадових осіб (переважно це стосується працівників правоохоронних органів), яким держава делегувала певні повноваження для виконання функцій від свого імені, підвищує авторитет та підвищує загрозу, в першу чергу, самій державі та її органів. Але разом з тим розширення повноважень представників таких органів за рахунок обмеження прав громадян неможливе і шкідливе. Тим більше особи, які виконують безпосередньо функції держави, згідно з їх правовим статусом, користуються підвищеною охороною з боку держави. Кримінальний закон охороняє спеціальними нормами не тільки таких осіб, а й їх близьких родичів. Наприклад, ст. 352 "Втручання у діяльність працівника правоохоронного органу", ст. 359 "Погроза або насильство щодо службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок" та інші склади злочинів. Відповідно необхідна оборона в разі вчинення представниками влади протиправних дій можлива на загальних підставах.

В. П. Діденко звертає увагу на думку деяких вчених, що працівники правоохоронних органів та інші посадові особи мають спеціальну підготовку, набувають необхідних умінь та навичок по охороні громадського порядку і держави, тому до них ставиться більш висока вимога ніж до пересічних громадян [6, с. 66]. А також посадовим особам закон дозволяє право вибору засобів для вирішення певних завдань. Наприклад, застосування зброї, прийомів бойових мистецтв, наручників, вчених собак та інших спеціальних засобів. Тому в поєднанні системи правових приписів і спеціальної підготовки забезпечує, з одного боку, правомірність затримання особи, що вчинила злочин, виключення можливості провадити невинуватене насилля, з другого боку – правову захищеність співробітників правоохоронних органів [7, с. 153].

Слід враховувати, що посадові особи (переважно це стосується правоохоронюваних органів), виконуючи свої обов'язки по боротьбі з правопорушниками, повинні, коли виникає така необхідність, затримувати особу, яка вчиняє злочин. Адже вони не мають вибору порівняно з іншими громадянами, які можуть відмовитись від вчинення певних дій, оскільки затримання злочинців є їх прямим обов'язком. Невиконання правоохоронними органами покладених на них службових обов'язків по затриманню особи, що вчинила злочин, може призвести до дисциплінарної чи кримінальної відповідальності.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Затримання особи, що вчинила злочин, викликає у осіб, які проводять затримання, відчуття задоволення службових обов'язків. Такий стан психіки людини можна назвати професійними емоціями або емоціями обов'язку. Саме ці емоції спонукають волю громадян та правоохоронних органів до дій по затриманню злочинця. Небезпечним може бути поведінка при відсутності емоцій обов'язку або присутності емоцій, які гальмують цілеспрямовані дії. В таких випадках особа може відхилитися від виконання службових і моральних обов'язків у розкритті і затриманні злочинця.

На думку Е.Ф. Побігайло і В.П. Ревіна, при застосуванні співробітниками правоохоронних органів положення кримінального закону по затриманню особи, що вчинила злочин, все ще мають місце окремі недоліки і помилки, які призводять до осуду робітників міліції [8, с. 12].

Слід погодитись з думкою І.С. Тишкевича про те, що, оскільки кримінальний закон не встановлює яких-небудь обмежень права на затримання особи, що вчинила злочин, в залежності від службового положення особи, то застосовується це право, "посадові особи і військово-службовці діють не лише як особи, наділені певними службовими повноваженнями, але і як громадяни, які користуються нарівні зі всім правом на затримання злочинця" [9, с. 95].

Захисні дії проти незаконних дій посадових осіб можливі у випадках, коли така особа вчиняє дії, на здійснення яких від імені держави вона не має повноважень; виконує свої службові повноваження з порушенням чинного законодавства або зловживає правом.

Тому обмеження захисних дій в стані необхідної оборони проти протиправних дій представників органів держави є, на наш погляд, обмеженням природного права людини на необхідну оборону та суперечить як інститутові необхідної оборони, так і чинному законодавству України та міжнародним документам з прав людини.

### Використана література:

1. Погорілко В. Ф. Загальна декларація прав людини – одна з найважливіших загальнолюдських цінностей ХХ століття / В. Ф. Погорілко // Право України. – 1999. – № 4. – С. 7-10.
2. Козак В.Н. Право граждан на необходимую оборону / В.Н. Козак. – Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1973. – 162 с.
3. Якубович М.И. Учение о необходимой обороне в советском уголовном праве / М.И. Якубович. – М.: Изд-во "Высшая школа", 1967. – 100 с.
4. Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны / И.С. Тишкевич. – М.: Юр. лит., 1969. – 192 с.

5. Пионковський А. А. Учение о преступлении / А.А. Пионтовский. – М.: Юр. лит., 1969. – 666 с.
6. Диденко В.П. Правомерность причинения вреда преступнику при задержании / В.П. Диденко. – К., 1984. – 78 с.
7. Турецкий Н.Н. Обстоятельства, исключющие преступность деяния по уголовному законодательству Казахстана / Н.Н. Турецкий. – Алматы: ТОО "Изд-во "Норма-К", 2005. – 328 с.
8. Побегайло Э.Ф. Уголовно-правовые средства предупреждения тяжких преступлений против личности / Э.Ф. Побегайло, В.П. Ревин. – М., 1989. – 80 с.
9. Тишкевич И.С. Право граждан на задержание преступника / И.С.Тишкевич. – Минск: Изд-во БГУ, 1974. – 112 с.

УДК 343.33(477)

**М.М. Гуменюк**

здобувач

(Національна академія Служби безпеки України)

## ОСОБЛИВОСТІ ПРОТИДІЇ ПІРАТСТВУ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

Реалії сьогодення свідчать про те, що піратство становить потенційну загрозу національним інтересам нашої держави, і тому протидія йому є важливим завданням вітчизняних правоохоронних органів. У зв'язку з цим, дослідження цього негативного явища постійно привертає увагу теоретиків та практиків, оскільки зараз цей злочин активно поширюється і видозмінюється, що підтверджує актуальність такого дослідження. Протягом останніх років громадяни України, які входили до складу екіпажів іноземних суден, неодноразово ставали жертвами піратських нападів у водах світового океану, особливо біля берегів Африки та південно-східної Азії. Цим і зумовлюється надзвичайна важливість протидії піратству в цілому та запобігання цьому злочину зокрема.

Протидія піратству, як і будь-яким іншим негативним явищам, включає в себе виявлення, припинення та запобігання цьому суспільно-небезпечному діянню. Кримінальний кодекс України (далі – КК України) має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам (ст. 1 КК України). Тож, говорячи про кримінально-правові особливості протидії піратству за вітчизняним законодавством, вважаємо за доцільне приділити увагу аналізу ст. 446 КК України "Піратство" та, відповідно, складу злочину "Піратство" [1].

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Відповідно до ст. 446 КК України піратством є використання з метою одержання матеріальної винагороди або іншої особистої вигоди озброєного чи неозброєного судна для захоплення іншого морського чи річкового судна, застосування насильства, пограбування або інших ворожих дій щодо екіпажу чи пасажирів такого судна. Здійснення юридичного аналізу складу зазначеного злочину дозволило дійти таких висновків.

*Основним безпосереднім об'єктом* складу злочину "Піратство" є безпека міжнародного судноплавства, а його *додатковим обов'язковим об'єктом* можуть бути власність або життя, здоров'я, воля та гідність особи.

*Предметом складу злочину* є судно, під яким можна розуміти морський чи річковий транспортний засіб будь-якого типу, не закріпленний постійно на морському (річковому) дні, включаючи судна з динамічним принципом підтримання, підводні апарати та інші плаваючі засоби. Це може бути не тільки судно торговельного флоту, а й судно спеціальної державної служби (митної, санітарної тощо), або плаваюча споруда, що використовується для морського промислу, розвідки і добування корисних копалин, рятування людей, захисту моря від забруднення, буксирування, здійснення гідротехнічних робіт, для наукових, навчальних, спортивних чи інших цілей, не пов'язаних безпосередньо з перевезенням пасажирів і вантажів, у т.ч. маломірне судно аматорської конструкції (катер, човен, яхта).

*Потерпілими* від піратства можуть бути тільки члени екіпажу або пасажирів морського чи річкового судна. Не виключається, що потерпілими від піратства можуть бути члени екіпажу або пасажирів військового корабля.

*Об'єктивна сторона* складу даного злочину може бути виражена в чотирьох формах:

1. Використання з метою одержання матеріальної винагороди або іншої особистої вигоди озброєного чи неозброєного судна для захоплення іншого морського чи річкового судна.
2. Застосування насильства щодо екіпажу чи пасажирів такого судна.
3. Пограбування екіпажу чи пасажирів такого судна.
4. Вчинення ворожих дій щодо екіпажу чи пасажирів такого судна.

Так, піратство виражається у використанні озброєного піратського судна, під яким слід розуміти будь-яке судно (невійськового чи недержавного характеру, тобто судно, яке не знаходиться на службі певної держави, не має розпізнавальних знаків та прапора, і на яке встановлено палубне озброєння, стаціонарні кулемети, гранатомети, гармати, комплекси ПЗРК, ракетні установки класу "земля-земля", ручна вогнепальна та холодна зброя), а також за умови що команда такого судна чи особи,

які мають над ним владу, проявили намір вчинити будь-яку з дій, визначених у ст. 101 Конвенції ООН з морського права, як піратські, тобто:

а) будь-який неправомірний акт насильства, затримання або будь-який грабіж, вчинений з особистими цілями екіпажем або пасажирями якого-небудь приватного судна або приватного літального апарата й спрямований:

1) у відкритому морі проти іншого судна або літального апарата або проти осіб або майна, що перебувають на їхньому борту;

2) проти якого-небудь судна або літального апарата, осіб або майна в місці поза юрисдикцією якої-небудь держави;

б) будь-який акт добровільної участі у використанні якого-небудь судна або літального апарата, зроблений зі знанням обставин, у силу яких судно або літальний апарат є піратським судном або літальним апаратом;

в) будь-яке діяння, що є підбурюванням або свідомим сприянням здійсненню діяння, передбаченого в підпункті "а" або "б" [2].

Захопленням морського чи річкового судна вважаються дії, спрямовані на незаконне самовільне проникнення і примусове встановлення фактичного повного або часткового контролю над судном, що є достатнім для подальшого розпорядження його долею. Захоплення судна характеризується тим, що особи, які повинні і мають право здійснювати управління ним, не допускаються до нього або виганяються, або ж відсторонюються від керування чи керують судном під примусом. Захоплення є закінченим з моменту отримання можливості керування судном, приведення його в рух, визначення маршруту його слідування чи зупинення.

Під *насильством* при аналізі об'єктивної сторони складу злочину "Піратство" маємо на увазі застосування фізичного чи психологічного впливу на членів екіпажу або пасажирів захопленого судна чи погрозу застосування такого впливу. Фізичне насильство може виражатися у нанесенні побоїв, ударів, позбавленні чи обмеженні волі, заподіянні легких та середньої тяжкості тілесних ушкоджень, погрозі вбивством тощо. Такі дії охоплюються ч. 1 ст. 446 КК України і не потребують додаткової кваліфікації. Психічним насильством є погроза застосування насильства, яке не є небезпечним для життя і яке полягає у залякуванні потерпілого негайним застосуванням до нього такого фізичного насильства. Висловлюючи погрозу, морський грабіжник може конкретизувати зміст фізичного насильства (нанесення ударів, побоїв, обмеження чи позбавлення волі тощо), а може і не робити цього.

*Пограбуванням* під час вчинення піратського нападу є відкрите викрадення майна, що знаходиться на борту іншого морського чи річкового

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

судна, чи заволодіння ним із застосуванням чи погрозою застосування насильства. Тобто пограбування здійснюється у присутності інших осіб (екіпажу чи пасажирів судна), які розуміють протиправний характер дій винного, а злочинець, у свою чергу, усвідомлює цю обставину та завдяки застосуванню насильства чи погрозі його застосування не розраховує на будь-яку протидію вчиняваному ним діянню. Предметом такого викрадення може бути вантаж, обладнання судна (радіостанції, GPS-навігатори), майно, що належить екіпажу чи пасажиром судна (гроші, цінності, особисті речі тощо).

Поняття "*інші ворожі дії*", вважаємо, є дещо некоректним, адже за своєю природою таке злочинне діяння як піратство може і не носити ворожого характеру, оскільки пірати здійснюють свої напади, в переважній більшості, з корисливою метою – з метою фінансового збагачення, отримання суспільних благ тощо. Обґрунтовується це тим, що піратство – це морський розбій; промисел, заняття. Відтак, можна говорити про матеріальний, корисливий бій суб'єктивної сторони піратства, що здійснюється завдяки вчиненню злочинних дій. Інколи морські грабіжники вчинюють напади на судна з так званою "терористичною метою", але це також здійснюється виключно з потребою фінансового забезпечення свого існування або "на замовлення" терористичних організацій чи рухів.

Що ж стосується вчинення ворожих дій, то такі дії, як свідчить історія виникнення та поширення піратства, вчинюються приватними особами – каперами, які одержали дозвіл керівництва своєї держави на захоплення чи знищення суден противника чи суден певних держав. Тобто ворожі дії – це дії, вчинені під впливом вираження неприязні, ненависті чи ворожого ставлення однієї сторони до іншої. Тому пропонуємо формулювання "*інші ворожі дії*" замінити на "*інші злочинні дії*" [3].

Варто зазначити, що окрім піратства існує ще одна форма морського розбою – каперство, тобто напад озброєних приватних суден (інколи суден торгового флоту) воюючої держави з дозволу свого уряду на судна ворожої держави чи нейтральних країн з метою їх захоплення чи потоплення. Треба відрізнити дії каперів від піратських, насамперед виходячи з мети, якою керуються морські розбійники: у піратів – це здебільшого матеріальна основа, збагачення, у каперів – це, насамперед, виконання політичного "замовлення" із заподіяння матеріальної шкоди недружнім державам шляхом захоплення чи потоплення їх кораблів. Тому вважаємо за доцільне наголосити на необхідності чітко *відрізнити пратство від каперства* – партизанської діяльності на морі під час війни, яка, за певних обставин, може бути кваліфікована за ст. 438 КК України "Порушення законів та звичаїв війни".

Говорячи про об'єктивну сторону піратства, увагу також потрібно звертати на те, що обов'язковою ознакою цього злочинного діяння є місце його вчинення, яке є єдиною розмежувальною ознакою між піратством та бандитизмом (розбоям). Адже піратство може бути вчинене лише у відкритому морі або в іншому місці за межами юрисдикції будь-якої держави. У даному випадку не має правового значення той факт, що територія судна, яке знаходиться у відкритому морі, де-юре прирівнюється до території держави якій воно належить, оскільки піратські дії завжди починаються у відкритих водах, а закінчуються, в деяких випадках, у водах тієї чи іншої держави, куди судно вже переганяють пірати. Зауважимо, що при захопленні судна у територіальних водах певної держави вчинені дії мають кваліфікуватися за її національним законодавством про кримінальну відповідальність відповідно до конкретних обставин справи як бандитизм, грабїж, розбій чи умисне знищення майна тощо. Дану точку зору слід враховувати при розгляді питань стосовно кваліфікації нападів піратів на острови чи прибережні території.

Піратство є злочином з формальним складом і тому вважається закінченим з моменту використання озброєного чи незброєного судна для вчинення дій, які перераховані у диспозиції ч. 1 ст. 446 КК України.

*Суб'єктом складу злочину "Піратство"* може бути тільки фізична особа зі складу екіпажу (капітан, інші особи командного складу і члени команди судна) чи пасажир будь-якого приватновласницького або прирівняного до нього морського чи річкового судна, катера або човна віком від 16-ти років, яка діє самостійно, керуючись лише власним бажанням наживи чи збагачення. У цьому випадку не має кваліфікуючого значення приналежність судна – державне або приватне, визначальним є самостійність у прийнятті рішення до вчинення піратських дій, відсутність повноважень від уряду певної держави.

*Суб'єктивна сторона складу злочину "Піратство"* характеризується виною у формі прямого умислу, а також спеціальною метою - одержання матеріальної винагороди або іншої особистої вигоди. Під матеріальною винагородою слід розуміти плату, яку отримує пірат за участь у піратських діях, у т.ч. у вигляді трофеїв, а під іншою особистою вигодою - вигоду матеріального характеру, що не є грошовою чи іншою матеріальною винагородою (наприклад, одержання права на володіння судном чи яким-небудь іншим майном).

Заслужує на увагу питання коректності і правильності використання слова "винагорода" в диспозиції ст. 446 КК України "Піратство", оскільки у Великому тлумачному словнику сучасної української мови слово "винагорода" тлумачиться як "...те, що є платою за працю, винагородою за які-небудь заслуги". Зауважимо, що піратство не є працею або

заслугою, за яку слід давати винагороду чи плату, і тому звертаємо увагу на пропозицію внесення відповідних змін до диспозиції ст. 446 КК "Піратство" шляхом вилучення із диспозиції статті слова "винагорода", побудувавши її таким чином: "... з метою одержання матеріальної чи іншої особистої вигоди". Це пояснюється тим, що вигода – це те, що дає позитивні наслідки в будь-чому, якийсь зиск та ін. Відтак вважаємо, що слово "вигода" буде більш коректним та влучним, коли йдеться про позитивні (для піратів) наслідки матеріального характеру, які вони одержують при успішному здійсненні морського розбою чи грабежу.

Кваліфікуючими ознаками злочину є вчинення його повторно, а також спричинення загибелі людей або інших тяжких наслідків. До інших тяжких *наслідків* можуть бути віднесені заподіяння потерпілому тяжких тілесних ушкоджень, значної матеріальної шкоди або затоплення чи знищення судна тощо.

Запропоновані підходи до юридичного аналізу складу злочину, передбаченого ст. 446 КК України "Піратство", не є вичерпними. Але, на нашу думку, вони дають змогу визначити основні правила та послідовність здійснення юридичного аналізу складу даного злочину, що може стати в нагоді при розробці заходів із протидії піратству на сучасному етапі.

#### **Використана література:**

1. Кримінальний кодекс України: Офіц. текст із змін, станом на 1 груд. 2009 р. / М-во юстиції України. – К.: Вид. дім "Ін Юре", 2009. – 299 с. – (Кодекси України).

2. Конвенція ООН з морського права / ВВР України – К.: Вид. дім "А.С.К.", 2009. – 278 с.

3. Гуменюк М.М. Кримінально-правовий аспект протидії піратству в Україні // Проблеми кримінального права, процесу та криміналістики: Між. наук.-прак. конф. Одеса, 09 жовтня 2009 р. – Одеса, 2009. – С. 16-19.

УДК 343.222

**М.П. Игнатенко**

аспірант кафедри уголовного права

(Одесская национальная юридическая академия)

### **ВОЗМОЖНОСТЬ ПРОЯВЛЕНИЯ ЧАСТНОГО ИНТЕРЕСА В УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ САНКЦИЯХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ С ДВОЙНОЙ ФОРМОЙ ВИНЫ**

Несомненно, что роль санкций в применении уголовного закона недооценить нельзя. Неправильное построение санкций может повлечь их

278

неприменение или применение необоснованных мер воздействия к нарушителю и, как следствие, невыполнение целей наказания [1, 24-30].

Изучение института уголовно-правовых санкций является частью решения актуальных заданий усовершенствования уголовного законодательства, следственной и судебной практики.

На этапе современных демократических преобразований, связанных с признанием человека высшей социальной ценностью и закреплением принципа верховенства права, уголовно-правовые санкции теряют свой преимущественно карательный характер. В связи с этим перед наукой уголовного права стала задача поиска новых теоретических изысканий в области изучения характера уголовно-правовых санкций и их функциональной направленности.

На современном этапе исследованием характера и функциональной направленности уголовно-правовых санкций занимаются такие украинские и российские ученые, как А.В. Краснов, А.В. Малько, М.С. Полунин, Р.Л. Хачатуров, К.В. Басин, В.И. Слипченко, Н.В. Хорошак.

В то же время, следует отметить, что в науке уголовного права недостаточно внимания уделялось рассмотрению уголовно-правовых санкций как элемента правового регулирования и охраны общественных отношений, отображающего интерес индивидуальных лиц, в том числе и в преступлениях с двойной формой вины, в которых последствия выражаются преимущественно в причинении вреда жизни, здоровья человеку, а также материального вреда.

В связи с этим, в статье будет рассмотрен вопрос возможности отображения частного интереса в уголовно-правовых санкциях, в частности в преступлениях с двойной формой вины.

Следует обратить внимание, что автор в рамках настоящей работы не ставит перед собой цели разрешения дискуссионных моментов, связанных с отнесением тех или иных преступлений к преступлениям с двойной формой вины.

В ходе многочисленных дискуссий по общим проблемам вины, и двойной вины в частности, в теории уголовного права сложилось господствующее мнение о том, что к данной категории следует относить те преступления, где основной состав – самостоятельное преступление, отношение к которому у виновного умышленное, а последствие – квалифицирующий признак этого деяния, и отношение к нему – неосторожное.

В основу выделения таких преступлений легла идея, появившаяся в науке уголовного права еще в начале XIX. Ее автор, П.А. Фейербах, выступая против сохранения в уголовном праве понятия непрямого умысла, согласно которому в умышленную вину вменялись все последствия соз-

нательно совершенного лицом действия, отмечал, что бывают случаи стечения умысла и неосторожности в одном деянии. П.А. Фейербах обозначил такого рода случае термином "неосмотрительность, определенная злым намерением" [2, 15-19]. Предписывая устанавливать вину в отношении и действий, и всех последствий, вменяемых лицу, это понятие было призвано не допускать объективного вменения, имевшего место при распространении понятия непрямого умысла на последствия, охватываемые не умыслом, а неосторожностью.

О возможности совмещения умысла и неосторожности говорил также Н.С. Таганцев [3, 93]. Вот только такое совпадение им рассматривалось как совокупность двух преступлений.

Как правильно отмечает Н.А. Никитина, установление в уголовном законе правил ответственности за преступления с двумя формами вины стало важным шагом в развитии принципа субъективного вменения [4, 101-107]. Изучение уголовного законодательства зарубежных стран показало, что в большинстве из них нет норм об ответственности за преступления с двумя формами вины, а те УК, которые оговаривают особенности ответственности за преступления с двумя формами вины, не всегда указывают на умышленный характер деяния в целом.

Несомненно, что выбор соответствующих видов санкций играет значительную роль в борьбе за повышение авторитета закона и правосудия.

Реформирование современного украинского общества неизбежно ставит вопрос о пересмотре многих постулатов. Не будучи исключением, юриспруденция стремится к переосмыслению многих теоретических догм. Важнейшей теоретической проблемой, исследуемой уже не одно столетие, являются вопросы соотношения частного и публичного в уголовном праве.

До недавнего времени отрицалось применение категории "частный интерес" к уголовно-правовой материи, не говоря уже об преломлении этой категории в основных отраслевых понятиях, институтах и нормах уголовного законодательства. [5, 4-7] Но в то же время, следует отметить, что ее содержательная сторона нашла свое отображение в действующем УК Украины при построении такого института уголовного права, как институт освобождения от уголовной ответственности, обязательным условием применения которого является наличие фактов возмещения убытков или устранения причиненного вреда (ст.ст. 45, 46 УК Украины), что свидетельствует о постановлении индивидуальных интересов выше интересов государства, но отнюдь не исключает последних.

Как указывалось выше, в преступлениях с двойной формой вины так называемые квалифицирующие последствия находят свое выражение

преимущественно в причинении вреда жизни, здоровья человеку, а также материального вреда.

Одним из проявлений частного интереса в уголовном праве является возможность расширение перечня наказаний путем введения дополнительного вида наказания – в пользу потерпевших (жертв) от преступлений. О необходимости введения такого дополнительного вида наказания неоднократно указывали В.А. Туляков, Н.А. Орловская [6, 409-413][7, 448-452] [8, 25-30].

Основные аргументы в пользу этой мысли сводятся к тому, что прямой вред от преступления наносится конкретному человеку, а не государству. Кроме того, главной целью наказания должна стать не только кара и предупреждение совершения новых преступлений, но и восстановление социальной справедливости.

Жертве преступления не должны оставаться только моральные дивиденды, суть которых состоит в том, что она осознает – виновного привлекли к уголовной ответственности. Такой упрощенный подход напоминает средневековый принцип "око за око, зуб за зуб", что совсем не соответствует гуманистическим основам цивилизованного общества.

Недостаточное внимание к вопросу возмещения вреда потерпевшим от преступлений в рамках уголовного права частично оправдывается тем обстоятельством, что оно представляет собой классический образец публичной отрасли. Такова неумолимая логика прогресса: "чем сильнее крепнет государство, тем дальше отодвигается на задний план потерпевшее лицо", а "права общественного мстителя вполне и окончательно переходят к представителю государства" [9, 1089].

Государство в лице правоохранительных органов и законы должны прежде всего стоять на страже интересов конкретного лица, а не только абстрактных государственных интересов. Социальная справедливость имеет место только при условии, если состояние вещей возвращается к первоначальному, которое существовало до его нарушения. На самом же деле, в реальной жизни возникает парадоксальная ситуация, когда возобновление справедливости и нарушенных прав гражданина, который стал жертвой преступления, осуществляется только на бумаге (декларативно).

Последним историческим периодом, при котором интересы потерпевших от преступления весьма сильно влияли на карательную политику власти, была раннефеодальная эпоха композиций (от лат. *compositio* – соглашение). Она базировалась на "прейскуранте" уголовных штрафов, на том, что "совершивший преступление с помощью рода расплачивался определенным количеством меновых единиц – ракушками, скотом, шкурами. Через эту ступень уголовно-правового регулирования (сугубо эко-

## КРИМИНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

номический расчет по уголовным делам) прошли все страны феодальной Европы, включая Русь. Ныне криминальный закон строится на общесоударственных интересах, и умиротворяет все население, а не уподобляется инстинктивным требованиям индивидуальных лиц.

Уголовно-правовая доктрина "повернулась лицом" к потерпевшему лишь в конце XX века и первоначально на международном уровне. 29 ноября 1985 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла Декларацию Основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью. Декларация знаменует собой крупные перемены в уголовной политике, ибо в ней специально оговаривается необходимость самого пристального подхода к жертвам преступлений, в частности к вопросам возмещения нанесенного вреда.

Относительно постсоветского пространства, следует отметить, что отображение частного интереса в уголовно-правовых санкциях находит свое воплощение в УК Киргизской республики 1997 года, статья 45 которого предусматривает возможность использования такого вида наказания, как "тройной аип", что представляет собой взыскание, которое налагается судом в тройном размере нанесенного вреда в денежном или натуральном выражении. Две части "тройного аипа" взыскиваются в пользу потерпевшего для возмещения материального и морального вреда, а третья часть в пользу государства.

Закрепление дополнительного вида наказания (в пользу потерпевших от преступлений) и его использование при построении уголовно-правовых санкций является ярким примером реализации частного интереса в уголовном праве.

Поскольку на современном этапе развития правовой мысли права, свободы и законные интересы каждого человека признаются высшей социальной ценностью, выше изложенное позволяет сделать вывод о необходимости закрепления в уголовном законе наказания, которое исполнялось бы на пользу потерпевшего.

### Использованная литература:

1. Арендаренко А.В. Принцип социальной справедливости в системе уголовного права Российской Федерации // Адвокат. - 2007. - № 5. - С. 24-30.
2. Гатьшова Э.Ю. Проблемы ответственности за преступления, совершенные с двумя формами вины: прошлое и современность // Следователь. - 2007. - № 7. - С. 15-19.
3. Таганцев Н.С. Курс русского уголовного права. Часть Общая. Книга I. Учение о преступлении. - Т. 2. - СПб., 1874. - С. 93.
4. Никитина Н.А. Развитие понятия преступления с двумя формами вины // Известия высших учебных заведений. - 2007. - № 4. - С. 101-107.

5. Мотин О.А. Частный интерес в системе объектов уголовно-правовой охраны : Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Волгоград, 2005. – 207 с. РГБ ОД, 61:05-12/642.
6. Туляков В.А. Права жертв преступлений и некоторые проблемы развития современной уголовной политики // Актуальні проблеми політики. – 2001. – № 12. – С. 409-413.
7. Орловська Н.А. До питання модернізації кримінально-правових санкцій // Актуальні проблеми держави і права. – 2005. – № 25. – С. 448-452.
8. Орловська Н.А. Характер санкцій кримінально-правових норм: проблеми трансформації // Актуальні проблеми держави і права. – 2009. – № 47. – С. 25-30.
9. Таганцев Н.С. Лекции по русскому уголовному праву. Часть Общая. – СПб., 1890. – Вып. 3. – С. 1089.

УДК 343.37

Л.В. Павлик

ад'юнк

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

## ПОНЯТТЯ ПОСЯГАННЯ У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ

Розвиток ринкової економіки в Україні супроводжується тінізацією і зростанням рівня економічної злочинності. Однією з найактуальніших проблем сьогодення є забезпечення надійного захисту інтересів суспільства від кримінально протиправних економічних посягань.

Злочини у сфері економіки небезпечні тим, що сприяють розвитку корупції та хабарництва, спричиняють деструктивну дію на економіку держави, на соціальну сферу, на відносини у сфері службової діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Тенденція до зростання кількості економічних злочинів сприяла прийняттю низки нормативно-правових актів щодо протидії економічній злочинності, а також веденню статистики про злочини економічної спрямованості [27]. У зв'язку із цим виникла нагальна необхідність розробки наукових рекомендацій щодо визначення поняття економічного злочину, виокремлення критерію, за яким певне посягання може бути віднесене до категорії економічних злочинів, виділення кола протиправних посягань, що можуть вважатися економічними злочинами, напрацювання положень щодо попередження економічної злочинності. Оскільки термін "злочини у сфері економіки" ("економічний злочин") широко використовується науковцями та практиками, а єдиного підходу до розуміння цього поняття, на жаль, немає, тому основна мета цього повідомлення – з'ясувати зміст

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

поняття "злочинне посягання у сфері економіки" та визначити коло злочинів, що можуть бути віднесені до економічних.

В сучасній кримінально-правовій теорії проблемі економічної злочинності в Україні присвячені монографії А.М. Бойка, М.Б. Бучка, А.П. Закалюка, О.Г. Кальмана [3; 6; 14; 16], публікації В.І. Борисова, О.А. Бурбела та С.Б. Полтавчук, Ю.М. Грошевого, І.М. Даньшина, В.П. Ємельянова і І.О. Никифорчина, В.О. Навроцького, В.Л. Ортинського, В.В. Федоренко та ін. [4; 5; 10; 11; 13; 22; 23; 28]. Окремі аспекти проблеми кримінальної відповідальності за злочини у сфері господарської діяльності висвітлили у своїх наукових працях П.С. Берзін, О.О. Дудоров, А.І. Золотарьов, В.О. Навроцький та інші [2; 12; 15; 22]. Більш ґрунтовно проблеми економічної злочинності досліджували російські науковці Д.К. Амброва, Б.В. Волженкін, Л.Д. Гаухман та С.В. Максимов, М.О. Дулатбеков, А.І. Коробеев, Л.Л. Кругліков, Н.О. Лопашенко, М.В. Феоктистов, О.В. Чупрова П.С. Яні та інші [1; 7; 9; 18; 25; 21; 29; 30; 32]. Однак, незважаючи на наукову розробленість цієї проблеми, серед дослідників немає однозначного вирішення питання щодо поняття кримінально-протиправного економічного посягання та кола злочинів, що можуть вважатися економічними.

В сучасній науковій літературі і в відомостях статистичного обліку зустрічаються терміни "економічні злочини", "злочини у сфері економіки", "злочини у сфері економічної діяльності", "злочини економічної спрямованості", тощо. Це зокрема обумовлено тим, що в Кримінальному кодексі Російської Федерації в окремий розділ (Розділ VIII "Злочини у сфері економіки") були об'єднані злочини проти власності (глава 21), злочини у сфері економічної діяльності (глава 22) та злочини проти інтересів служби в комерційних та інших організаціях (глава 23). Однак в чинному кримінальному законі України немає розділу про економічні злочини, тому й існує такий плюралізм ідей щодо зарахування певних злочинів до категорії економічних. Зокрема, в кримінально-правовій науці можна виділити чотири підходи до розуміння поняття економічних злочинів та кола посягань, що можуть бути віднесені до категорії економічних:

1) економічними слід визнавати частину злочинів проти власності, господарські злочини та посадові злочини. Так, А.Ф. Волобуєв пише, що у криміналістичному аспекті під економічними злочинами розуміються кримінально-корисливі діяння, вчинені з використанням легальних форм і інститутів господарської діяльності, повноважень по регулюванню і контролю над цією діяльністю. До категорії економічних злочинів повинні бути віднесені ті злочини проти власності, при здійсненні яких використовуються інструменти господарської діяльності, а також посадові злочини, вчинені з використанням повноважень по регулюванню і конт-

ролю над суб'єктами цієї діяльності [8, с. 16]. І.М. Даньшин відносить до економічної злочинності (в її кримінологічному розумінні) умисні корисливі злочини проти економічних відносин власності (відносин по володінню, користуванню і розпорядженню майном), умисні корисливі господарсько-економічні злочини, злочини посадових осіб, пов'язані із заподіянням істотної шкоди економічній діяльності, та злочини, які вчиняються злочинними організованими групами та злочинними організаціями і завдають шкоди економічним відносинам власності, а також комерційній, фінансовій, банківській та іншій господарсько-економічній діяльності [11, с. 71]. Л.Л. Крутліков зауважує, що необхідно розрізняти посягання з економічною мотивацією (так звані злочини економічної спрямованості) та власне економічні злочини, до яких вчений пропонує відносити злочини проти власності, злочини у сфері економічної діяльності та посягання проти інтересів служби в комерційних та інших організаціях [18, с. 5-6]. І.І. Рогов визначає економічну злочинність як сукупність передбачених кримінальним законом кримінологічно однорідних суспільно-небезпечних діянь, що посягають на економічну систему держави і вчиняються особами, які виконують економічні, господарські функції на підприємствах, організаціях або у відносинах між громадянами. До економічних посягань автор відносить частину злочинів проти власності, злочини у сфері господарської діяльності та злочини у сфері службової діяльності та зазначає, що для всіх цих злочинів характерним є незаконне заволодіння чужим майном або отримання іншої майнової вигоди у результаті порушення правил господарювання [26, с. 31-35].

2) економічними злочинами слід вважати окремі службові злочини та злочини у сфері господарської діяльності. О.М. Литвак пропонує визначати поняття економічної злочинності як сукупності навмисних корисливих злочинів, що вчиняються посадовими особами, іншими працівниками підприємств і установ, незалежно від їх форм власності, шляхом використання посадового становища і місця роботи [20, с. 86]. Н.В. Пилипенко розглядає економічні злочини як суспільно-небезпечні корисливі посягання на порядок управління народним господарством, виробничі відносини з приводу виробництва, розподілу, обміну і споживання матеріальних благ та послуг, які здійснюються у будь-якій формі власності і передбачають порушення основних принципів здійснення підприємницької та будь-якої іншої економічної діяльності, що вчиняються особами, які займають певні соціальні позиції або посади в структурі економіки та виконують повноваження, пов'язані з цим [24, с. 65].

3) економічними злочинами є злочини проти власності та злочини у сфері господарської діяльності. О.А. Бурбело та С.Б. Полтавчук визнача-

ють економічні злочини як сукупність передбачених кримінальним законом, однорідних за криміналістичними ознаками, навмисних або необережних суспільно-небезпечних діянь, що посягають на економічні відносини (власність, порядок здійснення підприємницької діяльності), скоєних особами, які, будучи безпосередньо включеними в систему економічних зв'язків і відносин, реалізують свої професійні функції у процесі здійснення економічної діяльності [5, с. 62]. О.Г. Кальман розглядає злочинність у сфері економіки (економічну злочинність) як соціально-економічне деструктивне для економіки держави явище, яке проявляється у вчиненні особами навмисних корисливих злочинів у сфері легальної і нелегальної господарської діяльності, основним безпосереднім об'єктом яких виступають відносини власності і відносини у сфері виробництва, обміну, розподілу і споживання товарів і послуг з метою отримання доходу. Дослідник зауважує, що він є прихильником вузького значення поняття економічної злочинності і включає до неї лише злочини проти власності і господарські злочини [16, с. 11-12]. Н.Ф. Кузнецова зазначає, що економічна злочинність складається з посягань на власність і підприємницьких злочинів (розуміючи під ними всі злочини у сфері господарської діяльності, які вчиняються у державному та приватному секторах економіки) [19, с. 12]. А.М. Яковлев визначає економічну злочинність як сукупність корисливих посягань на власність і порядок управління народним господарством [31, с. 50]. Серед науковців є думка, що поняття "злочини у сфері економіки" є ширшим, ніж поняття "економічні злочини", оскільки включає в себе злочини у сфері економічної діяльності та злочини проти власності (крадіжки, грабежі і т.п.) [17, с. 34].

4) економічними злочинами слід вважати злочини, що вчинені суб'єктами підприємницької діяльності або службовими особами підприємств чи установ, якщо ця діяльність безпосередньо пов'язана із протидією господарській діяльності. А.М. Бойко зазначає, що до економічних злочинів необхідно віднести діяння, котрі посягають на механізм організації національної економіки в процесі господарської діяльності й спрямовані на отримання економічної вигоди через порушення порядку здійснення господарської діяльності. Науковець пропонує розрізняти поняття "економічна злочинність", "злочинність у сфері економіки" та "злочинність економічної спрямованості" і зазначає, що різниця між ними може бути виражена формулою: "перше вужче ніж друге і третє". Зокрема, дослідник пояснює це тим, що "злочинність у сфері економіки" охоплює злочини, котрі посягають на такі основні елементи економічної системи як власність, механізм організації національної економіки, інтереси служби у сфері господарської діяльності, а "злочинність економічної спрямо-

ваності" - злочини, що посягають і на інші елементи економічної системи, де вони виступають додатковими або факультативними об'єктами: довілля, охорона праці, трудові права працівників та ін. [3, с. 38; с. 108]. В.В. Федоренко вважає, що до економічних злочинів доцільно відносити лише злочини, які вчиняються суб'єктами підприємницької діяльності, пов'язані із створенням фіктивних суб'єктів підприємницької діяльності та вчинені службовими особами у сфері фінансової діяльності державних органів й органів місцевого самоврядування стосовно бюджетних коштів [28, с. 125].

Підводячи підсумки, можна сказати, що серед науковців немає єдиної позиції щодо співвідношення понять "економічний злочин", "злочини у сфері економіки", "злочини економічної спрямованості", "злочини у сфері економічної діяльності" тощо. Загалом більшість науковців, які пропонують розглядати злочини проти власності як злочини у сфері економіки мотивують це тим, що для економіки характерними є відносини власності. Однак, на мій погляд, не варто відносити злочини проти власності до економічних, оскільки об'єкт кримінально-правової охорони в них різний. Як слушно зауважує Л.Л. Кругліков, у відносинах власності виділяють статичну і динамічну сторони. При цьому статична сторона характеризується станом належності матеріальних благ власникові, то динамічна - використанням матеріальних благ в процесі виробництва, розподілу, споживання і обміну. В залежності від того, якому із цих аспектів надається переважające значення, виділяються злочини проти власності і посягання, які вчиняються в сфері економічної діяльності [18, с. 6]. Що ж стосується службових злочинів, які також вважаються економічними, то хочеться зауважити, що у деяких злочинах у сфері господарської діяльності є спеціальний суб'єкт - службова особа (наприклад ч. 3 ст. 206 КК, ч. 1 ст. 207 КК та ін.). На мій погляд, не варто вважати злочини, передбачені Розділом XVII Особливої частини КК України "Злочини у сфері службової діяльності" економічними, оскільки родовий об'єкт цих злочинів не співпадає з об'єктом власне економічних злочинів. Вважаю, що економічними злочинами слід вважати злочини, які посягають на суспільні відносини, пов'язані з виробництвом, розподілом та реалізацією товарів та послуг. Саме тому власне економічними злочинами слід вважати всі злочини у сфері господарської діяльності, а злочинами економічної спрямованості можуть бути окремі злочини проти власності, окремі екологічні злочини, окремі злочини проти особистих прав громадян (злочини, які порушують право інтелектуальної власності, право на працю), службові злочини тощо.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Вважаю за необхідне чітко визначити у відомчих нормативно-правових актах поняття економічного злочину та злочину економічної спрямованості для чіткого визначення даних про ці злочини у відомостях статистичного обліку МВС України.

### **Використана література:**

1. Амирова Д.К. Наказание и его назначение за преступления в сфере экономики : автореферат дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.08 / Казан. гос. ун-т им. В.И. Ульянова-Ленина. - Казань, 2004. - 25 с.

2. Берзін П.С. Злочинні наслідки : поняття, основні різновиди, кримінально-правове значення : Монографія / П.С. Берзін. - К.: Дакор, 2009. - 733 с.; Берзін П.С. Наслідки у складах злочинів у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика: Навчальний посібник. - К.: КНТ, 2007. - 392 с.

3. Бойко Андрій Михайлович. Детермінація економічної злочинності в Україні в умовах переходу до ринкової економіки (теоретико-кримінологічне дослідження): монографія / Львівський національний ун-т ім. Івана Франка. - Л.: ВЦ ЛНУ ім. І. Франка, 2008. - 380с. Бойко А.М. Про поняття та основні ознаки економічної злочинності // Вісник Національної академії прокуратури України. - 2008. - № 4. - С. 33-40. Бойко А.М. теоретичні концепції сутності економічної злочинності у вітчизняній кримінології // Науковий вісник Чернівецького університету: збірник наукових праць. Вип. 427 : правознавство. - Чернівці: Рута, 2007. - С. 106-109.

4. Борисов В.И. Проблемы технико-юридического конструирования норм об ответственности за преступления в сфере экономической деятельности // Конституционные основы уголовного права: Материалы I Всероссийского конгресса по уголовному праву, по священного 10-летию Уголовного кодекса Российской Федерации. - М.: ТК Велби, 2006. - С. 83-85.

5. Бурбело О.А., Полтавчук С.Б. Сутність та особливості економічної злочинності // Актуальні проблеми протидії економічній злочинності, тонізації та корупції в умовах формування ринкової економіки в Україні: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції 30 вересня 2005 року / Упоряд. І.О. Ревак, О.І. Руда. - Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2006 - С. 59-62.

6. Бучко М.В. Сучасна корислива економічна злочинність та заходи її попередження. Автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук: Спеціальність: 12.00.08 – кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче право. - Харків: Інститут держави і права ім. В.М. Корещького НАН України. - 2002. - 22 с.

7. Волженкін Б.В. Преступления в сфере экономической деятельности (экономические преступления). - СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2002. - 236 с.

8. Волобуєв А.Ф. Взаємодія слідчого з оперативними підрозділами при розслідуванні економічних злочинів // Форум права. - 2006. - № 1. - С. 16-19 [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2006-1/06vafrez.pdf>

9. Гаухман Л.Д., С.В. Максимов. Преступления в сфере экономической деятельности. - М.: Учебно-консультационный центр "ЮрИнфоР", 1998. - 296 с.

10. Грошевий Ю.М. Судовий розгляд кримінальних справ, пов'язаних з економічними злочинами // Проблеми боротьби зі злочинністю у сфері економічної діяльності: Матеріали між нар. наук.-практ. конференції 15-16 грудня 1998 р. - Харків: Харк. центр вивч. організ. злочинності, 1999. - С. 159-161.

11. Данышин І.М. До питання про кримінологічне поняття економічної злочинності // Проблеми боротьби зі злочинністю у сфері економічної діяльності: Матеріали між нар. наук.-практ. конференції 15-16 грудня 1998 р. - Харків: Харк. центр вивч. організ. злочинності, 1999. - С.66-71.

12. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика: Монографія. - К.: Юридична практика, 2003. - 923 с.

13. Ємельянов В.П., Никифорчин І.О. - Проблеми уніфікації кримінально-правових норм, спрямованих на боротьбу зі злочинами у сфері економіки // Проблеми боротьби зі злочинністю у сфері економічної діяльності: Матеріали між нар. наук.-практ. конференції 15-16 грудня 1998 р. - Харків: Харк. центр вивч. організ. злочинності, 1999. - С. 56-59.

14. Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. - К., 2007. - Кн.2: Кримінологічна характеристика та запобігання вчиненню окремих видів злочинів. - 712 с.

15. Золотарьов А. І. Звільнення від кримінальної відповідальності, від покарання та його відбування за злочини у сфері господарської діяльності :автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук / Анатолій Іванович Золотарьов. К., 2008. - 23 с.

16. Кальман О.Г. Стан і головні напрямки попередження економічної злочинності в Україні: теоретичні та прикладні проблеми. - Х., 2003. - 352 с. Кальман О.Г. Злочинність у сфері економіки України: теоретичні та прикладні проблеми попередження. - Автореф. ... канд. юрид. наук / Спеціальність 12.00.08. - Харків, 2004. - 22 с.

17. Корчагин А.Г., Иванов А.М., Щербаков А.В. Экономические преступления: Политико-правовые аспекты. Владивосток: изд-во ДВГУ, 1999. - 267 с.

18. Кругликов Л.Л. Экономические преступления: понятие, виды, вопросы дифференциации ответственности // Налоговые и иные экономические преступления: Сб. науч. статей. Вып. 1 / Под ред. Профессора, заслуженного деятеля наук РФ, академика МАН и РАЕН Л.Л. Кругликова; Яросл. гос. ун-т. - Ярославль, 2000. - С. 3-17. Кругликов Л.Л., Дулатбеков Н.О. Экономические преступления (вопросы дифференциации и индивидуализации ответственности и наказания): Учеб. пособие / Яросл. гос. ун-т. - Ярославль, 2001. - 159 с.

КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ:  
СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

19. Кузнецова Н.Ф. Кодификация норм о хозяйственных преступлениях // Вестник Московского университета. - Серия 11: Право. - 1993. - № 4. - С. 12-21.

20. Литвак О.М. Злочинність її причини та профілактика. - К.: Україна, 1997. - 167 с.

21. Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономической деятельности: понятие система, проблемы квалификации и наказания: Монография. - Саратов: СГАП, 1997. - 246 с.

22. Навроцький В.О. Роль кримінально-правових засобів у протидії негативним проявам у сфері економіки // Актуальні проблеми протидії економічній злочинності, тонізації та корупції в умовах формування ринкової економіки в Україні: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції 30 вересня 2005 року / Упоряд. І.О. Ревак, О.І. Руда. - Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2006 - С. 6-10. Навроцький В. О. Господарські злочини: лекції для студентів юридичного факультету / Вячеслав Навроцький; Міністерство освіти України, Львівський державний університет ім. Івана Франка, Юридичний факультет, Кафедра кримінального права та процесу. Львів, 1997. - 60 с.

23. Ортынский В.Л. Наказуемость преступлений в сфере экономической деятельности // Российское уголовное право: традиции, современность, будущее: Материалы научной конференции, посвященной памяти профессора М.Д. Шаргородского / Под ред. проф. Н.М. Кропачева; проф. Б.В. Волженкина. - СПб.: Издательский Дом С.-Петербурга. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петербурга. гос. ун-та, 2005 - С. 220-224. Ортынский В.Л. Вопросы разграничения отдельных преступлений и иных правонарушений в сфере экономической деятельности // Соотношение преступлений и иных правонарушений: современные проблемы: материалы IV Междунар. науч-практ. конф., посвящ. 250-летию образования Моск. Гос. ун-та им. М.В. Ломоносова и состоявшейся на юрид. фак. МГУ им. М.В. Ломоносова 27-28 мая 2004 г. - М.: ЛексЭст, 2005 - С. 448-456.

24. Пилипенко Н.В. Поняття та ознаки економічного злочину // Вісник Запорізького юридичного інституту. - 2009. - № 1. - С. 60-66.

25. Полный курс уголовного права: В 5 т./ Под ред. докт. юрид. наук, проф., заслуженного деятеля науки РФ А.И. Коробеева. - Т.III: Преступления в сфере экономики. - СПб.: Издательство Р. Асланова "Юридический центр Пресс", 2008 - 786 с.

26. Рогов И.И. Проблемы борьбы с экономической преступностью (уголовно-правовое и криминологическое исследование): Дис. ... д-ра юрид. наук. - Алма-Ата, 1991. - 495 с.

27. Стан та структура злочинності в Україні 2008 - 2009 р.р.) (статистичні дані МВС України) // [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/233004>

28. Федоренко В.В. Проблеми обліку економічних злочинів та шляхи їх вирішення // Актуальні проблеми протидії економічній злочинності, тонізації та корупції в умовах формування ринкової економіки в Україні: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції 30 вересня 2005 року / Упоряд. І.О. Ревак, О.І. Руда. – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2006 – С. 124-148

29. Феоктистов В.М. Преступления в сфере экономики и проблемы установления наказаний имущественного характера за их совершение // Соотношение преступлений и иных правонарушений: современные проблемы: материалы IVМеждунар. науч-практ. конф., посвящ. 250-летию образования Моск. Гос. ун-та им. М.В. Ломоносова и состоявшейся на юрид. Фак. МГУ им. М.В. Ломоносова 27-28 мая 2004 г. – М.: ЛексЭст, 2005 – С. 601-606.

30. Чупрова Е.В. Ответственность за экономические преступления по уголовному праву Англии : автореферат дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.08 / Ин-т государства и права РАН. – Москва, 2005. – 30 с.

31. Яковлев А.М. Социология экономической преступности / Яковлев А.М. – М.: Наука, 1988. – 256 с.

32. Яни П.С. Экономические и служебные преступления. – М.: ЗАО "Бизнес-школа "Интел-Синтез", 1997. – 208 с.

УДК 343.43:343.77(477)

**Р.А. Панасенко**

ад'юнкт

*(Луганський державний університет  
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)*

## **КРИМІНАЛІЗАЦІЯ НЕЗАКОННИХ ЗАХОПЛЕНЬ ПІДПРИЄМСТВ В УКРАЇНІ: РЕАЛІЇ СЬОГОДЕННЯ ТА ШЛЯХИ ПРОТИДІЇ**

За оцінкою Світового банку, Україна посідає одну з останніх позицій у рейтингу захищеності права власності, а недружні та протиправні поглинання набули надзвичайно широких масштабів. Відомо, що через габельні процеси незаконного захоплення підприємств пройшла економіка майже всіх розвинених країн світу, страждають від неї й країни, що розвиваються. Однак в Україні це явище набуло надмірного цинізму й агресії. Протягом останніх років рейдерство в Україні перетворилося на справжню суспільну катастрофу, яка не тільки загрожує розвитку економіки України та спричиняє колапс правової системи, а й робить сумнівним перспективи існування та розвитку в Україні приватного середнього та малого бізнесу.

Означена проблематика знайшла своє відображення у працях вітчизняних науковців – Беліков О.В., Мельник М.І., Смітюх А.В., Кальман О.Г.,

Погорецький М.А., Писковський В., Шевеленко В., Шевчук В., Камлик М.І., Шеломенцев В.П., Гуророва Н., С. Анісімов, О. Беліков, Н. Гуророва, Д. Зеркалов, В. Куц, С. Має, В. Поляков, М. Пустовий, Д. Черних, М. Фаєсон, А. Кирєєв, Р. Кальницький, О. Пеліхов, Н. Якимчук, А. Орлеан, Варналій З., Мазур І. тощо.

Метою даної статті є розробка пропозиції щодо криміналізації "рейдерства" як однієї з дійових заходів попередження та запобігання рейдерських атак в Україні.

В англосаксонській правовій трактовці недружнє поглинання означає банальну скупівлю акцій на ринку, котра здійснюється проти волі неефективного менеджмента та неуважних найбільших акціонерів. В загальному розумінні поглинання – це процес, в результаті якого активи компанії становляться власністю покупця, а не загарбника [8, с. 63]. Поглинання здійснюється, коли одна компанія отримує контроль над іншою. Нами досліджено, що у корпоративному праві США та Західної Європи терміном "рейдер" позначається особа, яка починає активно скуповувати акції чужої компанії з метою її поглинання, шляхом отримання контрольного пакету. У своєму класичному визначенні рейдер, уживаючи заходи з придбання чужої компанії, не порушує закон, а діє лише всупереч волі її керівництва та контролюючих акціонерів. Це дозволяє розглядати навіть випадки ворожого (недружного) поглинання підприємств як об'єктивні процеси, що сприяють динаміці економічного зростання та розбудові потужної конкурентоспроможної економіки [7, с. 43]. Проте в Україні (як і в більшості пострадянських країн) злиття та поглинання підприємств часто відбувається не за для оптимізації їх економічної діяльності, а скоріше з метою привласнення чужого майна [13, с. 9].

В законопроекті № 3330 від 13.03.2007 року "Про внесення змін та доповнень до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за захоплення підприємств (рейдерство)" рейдерство трактується як замовлення та (або) організація нападу на підприємство, установу, організацію, з метою його захоплення, вчинене організованою групою [2]. З точки зору фахівців органів прокуратури, рейдерство – це злочинна діяльність організованих злочинних угруповань із привласнення чужого майна шляхом шахрайства, із використанням неправосудних судових рішень за співучасті корумпованих чиновників [10].

З аналізу вищезазначених поглядів, виникає питання розмежування та порівняння таких понять як "рейдерство", "недружнє (вороже) поглинання" та "незаконне захоплення підприємства". На нашу думку, частково вдало надано трактування поняття "рейдерство" саме російським вченим Полушкіним О.А., який визначає рейдерство саме як протиправний

перерозподіл власності, тобто незаконний процес. Хоча при цьому, останній зазначає, що рейдерство має як законні форми, так і незаконні, тобто суперечить сам собі. Ми вважаємо, що рейдерство, саме для України – це завжди складний і високоінтелектуальний, найчастіше саме злочинний бізнес, тобто кримінальний, як, наприклад, зазначають вчені Кальман О.Г. та Погорецький А.М. [3, с. 76].

Крім того, в своїх роботах зазначені фахівці застосовують такий термін як "кримінальне рейдерство", котре завжди пов'язане з захопленням активів підприємства та використанням лише незаконних методів. Аналізуючи ряд точок зору вчених-кримінологів, на нашу думку, дане застосування найбільш вдале, саме для вітчизняного правового поля, адже рейдерство має і законні форми, без використання протиправних заходів. Отже виходить, що "рейдерство" має кримінальний аспект і законний, тобто як "незаконне захоплення підприємства", так і "недружнє (вороже) поглинання". Таким чином, на нашу думку, доречно надати наступне визначення рейдерства, котре б в повній мірі відобразило всі сторони цього явища. Отже, рейдерство – це незаконне захоплення підприємства з метою заволодіння його активами та з використанням незаконних методів і засобів (кримінальне рейдерство) або недружнє чи вороже поглинання підприємства з використанням законних (правових) засобів з тією ж метою. Дане визначення охоплює всі форми та види рейдерства, так зване "біле", "сіре" та "чорне" рейдерство.

Таким чином, надане нами визначення поняття "рейдерство" вказує на те, що терміни "недружнє (вороже) поглинання" та "незаконне захоплення підприємства" входять до структури досліджуваного явища. Крім того, щоб запобігти в подальшому розбіжностям в поглядах вчених щодо класифікації та трактування поняття "рейдерство", ми пропонуємо розділити рейдерство на дві основні форми, а саме: "кримінальне (протиправне) рейдерство або незаконне захоплення підприємства" та "недружнє (вороже) поглинання". Тобто, ми пропонуємо, ототожнювати два поняття "рейдерство" та "кримінальне рейдерство" як протиправне діяння, хоча воно і входитиме до структури рейдерства, а термін "незаконне захоплення підприємства" використовувати як синонім поняттю "кримінальне рейдерство".

Зауважимо, що зазначена схема розподілу рейдерства на дві форми надасть можливість чітко розмежувати рейдерство як протиправне, незаконне явище і правове, тобто законне. Так, якщо рейдерство здійснюється з використанням, на будь-якій стадії, незаконних методів або засобів, то це завжди кримінальна форма рейдерства (кримінальне або протиправне рейдерство). У разі, коли поглинання підприємства здійснюється у рам-

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

ках закону, або з використанням його прогалин, але не суперечить діючому законодавству, то це законна форма рейдерства (недружнє поглинання). Окрім цього, поява нової статті в КК України, одночасно надасть чітке та санкціоноване державою визначення поняття "рейдерство" саме для вітчизняної юриспруденції.

Також, саме чітке законодавче визначення поняття рейдерства дозволить уникнути різнотлумачень цього терміна, наявність статті, що передбачатиме заборону рейдерства, надасть змогу отримувати чіткі статистичні дані щодо порушених кримінальних справ, обвинувальних вироків, рівня поширення та розвитку рейдерства в країні, кількості засуджених за рейдерські атаки, матеріальні збитки, завдані такими атаками тощо. Враховуючи надзвичайно великий спектр діянь, які є складовими рейдерства, нам не вдасться передбачити їх всі при конструюванні нової статті, але до цього навряд чи й варто прагнути [1, с. 89]. В диспозиції статті, ми погоджуємося, доцільно описати лише найбільш суспільно небезпечні та поширені в рейдерських схемах діяння, оскільки нами зазначалося, що не можливо врахувати так званий фактор "сучасної еволюції" соціальних та правових явищ.

Отже, майбутню кримінально-правову норму і одночасно визначення самого рейдерства доречно викласти у наступній редакції: "кримінальне рейдерство, тобто незаконне захоплення підприємства з метою заволодіння його активами та вчинене шляхом завідомого використання неправосудного рішення суду чи підроблених документів або злочинних дій службової особи, а так само шляхом примушування до вчинення (відмови від вчинення) правочину, самоправства, застосування фізичного насильства чи інших незаконних засобів - карається....".

Але на нашу думку, в будь-якому випадку, процес криміналізації незаконного захоплення підприємств в Україні неминучий і на сьогодні нагальний та необхідний. Автор сподівається, що це дослідження є прирощенням знань у науці кримінології і послужить певним стимулом до подальшої розробки запропонованої теми. Ця робота поряд з іншими завданнями та цілями направлена й на те, щоб привернути увагу кримінологів і всієї громадськості країни до проблеми незаконних захоплень підприємств саме в Україні.

### Використана література:

1. А. Орлеан, Р. Дурдієв. Щодо криміналізації рейдерства // Вісник прокуратури. - 2007. - № 8 (74) - С. 87.

2. Законопроект № 3330 від 13.03.2007 р. "Про внесення змін та доповнень до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за захоплення підприємств (рейдерство)" <http://www.rada.gov.ua>

3. Кальман О.Г., Погорецький М.А. Рейдерство: причини та заходи протидії // Вісник прокуратури. - 2008. - № 12. - С. 132.
4. Міністр внутрішніх справ Василь Цушко взявся за проблему рейдерства. Прес-служба МВС України, <http://www.kmu.gov.ua/control/publish>
5. Москаленко С. Рейдерство: загальна характеристика, окреслення проблеми та шляхи боротьби // Практика. - 2007. - № 3 (57). - С. 117.
6. Н.А. Гутурова. Щодо встановлення кримінальної відповідальності за рейдерство // [www.yrandik.com.ua](http://www.yrandik.com.ua)
7. Погорецький М.А., Шеломенцев В. Проблеми рейдерства в Україні // Вісник прокуратури. - 2008. - № 3. - С. 121.
8. Полушкин О.А. Рейдерство: пути решения актуальных проблем // Закон и право. - 2008. - № 2. - С. 62.
9. Служба безпеки України запобігла рейдерському замаху на "Укррічфлот". Прес-служба СБУ. - <http://www.kmu.gov.ua/control/publish>
10. Судебная система Украины и ее роль в рейдерских захватах <http://corporativ.info/experts>
11. Уряд шукає законодавчі важелі для перешкоджання проблемі рейдерства/ Прес-служба Міністерства юстиції України. - <http://www.kmu.gov.ua/control/publish>.
12. Черних Д. Протидія "рейдерству": Теоретико-правовий аспект // Вісник прокуратури. - 2007. - № 5. - С. 69.
13. Шевеленко В. Украину ждет катастрофический передел собственности // Зеркало недели. - 2007. - 20 января. - С. 9.

УДК 343.37.047

**В.В. Франчук**

ад'юнк

*(Львівський державний університет внутрішніх справ)*

### **ЗМІСТ ПОНЯТТЯ "ЗЛОЧИНИ В СФЕРІ ЕКОНОМІКИ"**

Розглядаючи питання встановлення змісту поняття "злочини в сфері економіки", в першу чергу необхідно зауважити про відсутність загальноприйнятого кримінально-правового та кримінологічного визначення даного терміну. Крім того, між вченими-правниками до сих пір не сформовано єдиної думки про тотожність або відмінність понять які характеризують злочинні посягання у галузі економіки. Найбільш полемічними термінами є "злочини у сфері економіки", "злочини у сфері економічної діяльності", "злочини економічного характеру", "злочини економічної спрямованості", "злочини у сфері господарської діяльності", "злочини у сфері підприємницької діяльності", "економічні правопорушення", "тіньова економіка", "економічні злочини", "економічна злочинність".

Варто наголосити, що необхідною умовою будь-якого наукового дослідження у сфері права є чітке та повне визначення відповідного понятійного апарату, оскільки ще юристи Стародавнього Риму дотримувалися наступної тези: "Ignoratis terminis artis ignoratur et ars", що в перекладі на українську мову означає: "Якщо термінологія даного предмета невідома, то невідомий і сам предмет". Доти, доки відсутнє наукове визначення окремого поняття, немає й точного знання істотності предмета, що відображається цим поняттям, відсутній і критерій для відокремлення одних предметів від інших [1, с. 49].

Перш за все зауважимо, що для чіткої визначеності змісту поняття "злочини в сфері економіки", в контексті кримінального права України, необхідним є пізнання сутті термінів, які формують через словосполучення названу категорію. Також доцільно наголосити, що в вищенаведеному словосполученні всі терміни хоча і носять загальну форму, однак їх логічний взаємозв'язок утворює нове визначення.

Першим розглянемо поняття "злочин". На відміну від "злочинності", яке є кримінологічним поняттям, термін "злочин" стосується кримінально-правової науки. Але необхідно вказати, що ці два явища є взаємопов'язаними, оскільки окремий злочин є основою (хоч і не єдиною) формою прояву злочинності [2, с. 112].

Отже, прокоментуємо ст. 11 КК України, яка дає чітке визначення поняттю "злочин", а саме - передбачене цим Кодексом суспільно-небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину [3]. Відповідно не виникає жодних питань чи протиріч щодо відповідності поняттю терміна його змісту, оскільки визначення даного кримінально-правового явища є законодавчо закріпленим.

Варто наголосити, що поняття "злочин" в системі термінів кримінально-правової науки займає особливе місце. Воно є не лише одним із основних, головних понять, а й первинним, початковим, таким від розуміння і трактування якого залежить з'ясування та вирішення всіх інших проблем кримінального права [4, с. 27].

Згідно Великого тлумачного словнику сучасної української мови "сфера" - це район дії, межа поширення чого-небудь; область дії, границі поширення чого-небудь; сукупність умов, середовище в якому що-небудь відбувається [5]. Отже сфера, з кримінально-правової точки зору, це сукупність умов або певне середовище в якому вчинюється злочин, що встановлює межі його поширення.

Вважаємо використання, при кримінально-правовому дослідженні, терміну "сфера" вкрай вдалим, оскільки сам законодавець вживає дане значення для поділу КК України на Розділи. Так, Особлива частина ви-

щевказаного кодексу містить наступні Розділи - злочини у сфері: господарської діяльності; службової діяльності; обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення; та ін.

Поняття "економіка" тлумачиться, як суспільно-виробничі відносини, які відповідають даному ступеню розвитку продуктивних сил і які складають базис суспільного ладу // Система суспільного виробництва, народне господарство країни, області, району або галузі народного господарства // Структура і фінансово-матеріальний стан якої-небудь галузі господарської діяльності [5].

Український Радянський Енциклопедичний Словник дає наступне роз'яснення поняття "економіки" - (переклад з грецької - уміння вести господарство) історично визначена сукупність суспільно-виробничих відносин, тобто економічний базис, властивий певній суспільно-економічній формації // Народне господарство даної країни або його галузь // Наука про об'єктивні закони та категорії суспільного виробництва, розподілу, обміну та споживання; методи й форми організації та управління виробництвом [6, с. 572].

Професор Юрій С.І. даний феномен людського життя визначив так: економіка - сфера діяльності людей, в якій створюються та використовуються життєві блага для задоволення людських потреб. Автор наголошує, що економіка загалом утворює каркас людської цивілізації, який утримує всі інші сфери життєдіяльності [7, с. 11-13].

Отже економіку формує сукупність суспільних відносин, які притаманні саме цій сфері. Однак, варто зауважити, що вищевказані відносини не є єдиним елементом який формує об'єкт злочинних посягань в даній галузі. На це вказує і Шульженко Ф.П., який стверджує, що окрім економічних відносин безпосереднім об'єктом протиправних посягань є і відносини управління в цій сфері, що охороняються законом [8, с. 8]. Подібну думку відстоює також А.М. Бойко додаючи, що об'єктом економічної злочинності є механізм організації національної економіки (механізм господарювання) як один із основних елементів економічної системи суспільства [9, с. 77].

Для остаточного з'ясування поняття "економіка" варто зауважити що економічну систему, крім механізму господарювання та економічних відносин, формує ще одна складова - продуктивні сили, тобто система економічних факторів, які в процесі суспільного поділу праці забезпечують перетворення навколишнього середовища, створюють блага для задоволення потреб людини та суспільства, визначають рівень продуктивності суспільної праці [10, с. 59].

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

Здійснити визначення поняття означає встановити його зміст, тобто сукупність існуючих ознак предметів, що відображені у понятті [1, с. 29]. Однак в зміст поняття входять не всі ознаки, але лише ті, які є істотними для об'єкта, що дозволяють з точністю відрізнити його від інших об'єктів чи явищ [11, с. 36-37].

Беручи до уваги вищевикладене, а також дотримуючись основних логічних правил при формуванні змісту понять можна встановити визначення досліджуваного терміну. Отже "злочини в сфері економіки" – кримінально-карані діяння які посягають на економічну структуру продуктивних сил суспільства, систему економічних відносин та встановлений порядок управління ними (механізм господарювання).

Встановлення визначення терміну "злочини у сфері економіки" завершує процес вироблення даного поняття. Тобто, завдяки чіткому з'ясуванню змісту поняття виконано два пізнавальних (гносеологічних) завдання: виявлені властивості визначуваного явища та встановлені обмеження, які виокремлюють його від усіх інших суміжних з ним явищ [1, с. 49]. Це в подальшому сприятиме у здійсненні класифікації, виявленні причин і умов вчинення та шляхів боротьби з поширенням цього небезпечного явища.

### Використання література:

1. Жеребкін В.Є. Логіка: Підручник / В.Є. Жеребкін - К.: "Знання", 2008. - 255 с.
2. Антипов В.І. Тіньова економіка та економічна злочинність: світові тенденції, українські реалії та правові засоби контролю: (теоретико-методологічні узагальнення) / В.І. Антипов - Вінниця: ДП ДКФ, 2006. - 1039 с.
3. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. - [3-тє вид., перероб. та доп.] - К.: Атіка, 2002. - 1056 с.
4. Жеребкин В.Е. Логический анализ понятий права / В.Е. Жеребки - К.: "Вища школа", 1976. - 150 с.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://www.slovnnyk.net/?swrd=%CF%F0%E0%E2%EE%EF%EE%F0%F3%F8%E5%ED%ED%FF>
6. Кудрицький А.В. Український Радянський Енциклопедичний Словник: В 3-ьох Т. / А.В. Кудрицький - К.: Голов. ред. УРЕ, 1986. - 751 с.
7. Юрій С.І. Економічна теорія: політична економія / С.І. Юрій - К.: Кондор, 2009. - 604 с.
8. Шульженко Ф.П. Юридична відповідальність за правопорушення у сфері економіки: навчальний посібник / Ф.П. Шульженко, Є.В. Невмержицький. - К.: КНЕУ, 2003. - 171 с.

9. Бойко А.М. Детермінація економічної злочинності в Україні в умовах переходу до ринкової економіки (теоретико-кримінологічне дослідження): монографія / А.М. Бойко. – Львів: видавничий центр ЛНУ імені Івана Франка, 2008. – 380 с.

10. Климко Г.Н. Основи економічної теорії: політекономічний аспект: Підручник / Г.Н. Климко – К.: Знання-Прес, 2002. – 615 с.

11. Свинцов В.И. Логика: Учебник для вузов / В.И. Синцов – М.: Высшая школа, 1987. – 287 с.

УДК 343.36

Ю.В. Юшина

научний сотрудник НИЛ криминалистических  
исследований факультета подготовки следователей  
*(Луганский государственный университет  
внутренних дел имени Э.А. Дидоренко)*

### **ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРИНУЖДЕНИЯ ГРАЖДАН К ДАЧЕ ОБЪЯСНЕНИЙ В ПРОЦЕССЕ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА**

Регламентируемая ст. 97 УПК Украины и осуществляемая от имени государства, особым кругом уполномоченных законом лиц, деятельность по рассмотрению и разрешению заявлений или сообщений о совершенных либо готовящихся преступлениях, является составной частью уголовного судопроизводства. Именно на этом специфическом этапе уголовного процесса закладывается правовая гарантия начала осуществления правосудия.

Целью указанной деятельности является установление наличия или отсутствия в совершенном деянии признаков состава преступления, то есть "проведение предварительной (начальной) уголовно-правовой квалификации" [1, с. 44], путем сбора фактических данных, их анализа и принятия процессуального решения о возбуждении или отказе в возбуждении уголовного дела.

Данная деятельность направлена на решение задач уголовного судопроизводства, как одной из формы осуществления правосудия, а именно: охрану прав и законных интересов физических лиц, принимающих в нем участие; быстрое и полное раскрытие преступлений; изолирование виновных и обеспечение правильного применения Закона с тем, чтобы каждый совершивший преступление был привлечен к уголовно ответственности (ст. 2 УПК Украины), а также задач Уголовного закона: правового обеспечения охраны прав и свобод человека и гражданина,

собственности, общественного порядка, экологии, конституционного строя Украины, и предупреждения преступлений (ст. 1 УК Украины).

В случаях необходимости проверки таких заявлений или сообщений до возбуждения уголовного дела (то есть, до начала досудебного следствия) она проводится прокурором, следователем или органом дознания в срок не более десяти дней путем отобрания объяснений от отдельных граждан или должностных лиц (ч. 4 ст. 97 УПК Украины).

При принуждении заявителя (лица обратившегося с заявлением о преступлении в правоохранительный орган) или очевидцев происшедшего к даче объяснений в ходе доследственной проверки, действия должностных лиц подлежат квалификации как преступление в сфере служебной деятельности, т.е. как превышение власти или должностных полномочий (ст. 365 УК Украины).

Совершение указанными субъектами идентичных по объективной стороне деяний в отношении тех же лиц после возбуждения уголовного дела трансформируется в преступление против правосудия (ст. 373 УК Украины).

Таким образом, время совершения общественно опасного деяния, наличие или отсутствие процессуального акта, кардинальным образом изменяет объект посягательства и направленность умысла виновного лица. Вместе с тем, такая позиция законодателя вызывает сомнение в ее обоснованности и правильности.

Если обратиться к опыту законодателя стран дальнего зарубежья, то УК Республики Польша предусматривает ответственность государственного должностного лица или лица, действующего по его поручению, за применение насилия, противоправной угрозы или иное причинение физических или моральных страданий другому лицу, в целях получения, как показаний, так и объяснений, информации или заявлений.

Параграф 343 "Принуждение к даче показаний" УК ФРГ предусматривает ответственность за истязание другого лица (акцентируем внимание не только участника уголовного процесса), применение насилия, угрозы его применения или моральных мучений в целях вынуждения дать показания, заявить что-либо или отказаться от этого со стороны должностного лица, назначенного для участия в уголовном процессе.

Ст. 373 УК Украины устанавливает уголовную ответственность за принуждение к даче показаний при допросе путем незаконных действий со стороны лица, производящего дознание или досудебное следствие, то есть за совершение таких действий только после возбуждения уголовного дела.

Общественная опасность принуждения к даче показаний заключается в том, что полученные в результате неправомерного воздействия со

сторони должностных лиц органов досудебного следствия или дознания показания могут повлечь принятие необоснованных и незаконных процессуальных решений, компрометирующих тем самым органы правосудия и ограничивающих или нарушающих права и свободы личности.

Процируя эту не оспариваемую посылку на принуждение заявителя или очевидцев к даче объяснений на анализируемом этапе уголовного процесса констатируем, что полученные в результате неправомерного воздействия сведения (информация) зафиксированные в официальных материалах доследственной проверки также могут повлечь и несомненно влекут за собой принятие необоснованных и незаконных процессуальных решений (вынесение постановления о возбуждении уголовного дела либо постановления об отказе в возбуждении уголовного дела).

Такие действия не в меньшей степени компрометируют органы правосудия и ограничивают или нарушают права граждан. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 98 УПК Украины, если на момент возбуждения уголовного дела установлено лицо, совершившее преступление, то уголовное дело должно быть возбуждено в отношении этого лица.

В данном случае сам факт возбуждения уголовного дела и информация об этом (например, в отношении должностного лица о получении взятки) не представляется не имеющей конкретного содержания юридической абстракцией и, несомненно, может привести к ухудшению отношений со знакомыми, родственниками, коллегами и т.д., то есть причинить гражданину моральный ущерб.

Помимо причинения морального ущерба, факт возбуждения уголовного дела существенно ограничивает права граждан. Так, гражданину может быть запрещен выезд за пределы Украины до окончания досудебного следствия (ст. 98-1 УПК Украины), согласно ст. 6 Закона Украины "О порядке выезда из Украины и въезда в Украину граждан Украины" от 21 января 1994 года ему может быть временно отказано в выдаче паспорта для выезда за границу [2, с. 118-119].

Мы разделяем мнение А.А. Калашникова [3, с. 156], что принуждение к даче показаний относится к числу преступных деяний, нарушающих одновременно несколько общественных отношений. Соглашаемся, что основным непосредственным его объектом являются общественные отношения, обеспечивающие нормальную деятельность органов прокуратуры, досудебного следствия и дознания по осуществлению правосудия и отмечаем совпадение объекта посягательства применительно к принуждению к даче объяснений.

Принуждение должностным лицом правоохранительного органа граждан к даче нужных ему объяснений (например, добровольном или

насильственном характере совершения полового акта, причинении телесных повреждений в результате падения с высоты собственного роста, а не вследствие противоправных действий неустановленных лиц и т.д.) и принятие заведомо незаконного процессуального решения, априори создает реальную угрозу началу осуществления правосудия.

Без начала нет конца, как без старта или фальстарта невозможен финиш. Заведомо незаконный отказ в возбуждении уголовного дела в зародыше устраняет возможность осуществления правосудия либо создает труднопреодолимые препятствия для этого. Наличие законодательного запрета на совершение практически аналогичных по своей сущности, направленности и целей деяний, после возбуждения уголовного дела, в этой ситуации представляется запоздалым.

Логично возникает вопрос: зачем сотруднику правоохранительного органа дожидаться момента возбуждения уголовного дела и при допросе потерпевшего или свидетелей, принуждать последних к даче нужных ему показаний, если эти противоправные действия ему гораздо выгоднее совершить на этапе отобрания объяснений и тем самым достичь желаемого результата?

Выгода состоит в том, что деяние, предусмотренное ст. 365 УК Украины сформулировано законодателем как преступление с материальным составом и для его наличия необходимо установление и доказывание факта причинения существенного вреда государственным либо общественным интересам или охраняемым законом правам и интересам отдельных граждан.

При этом, как разъясняет Пленум Верховного Суда Украины, под существенным вредом следует признавать прямые материальные убытки, упущенную выгоду, нарушение политических, трудовых, жилищных, личных и имущественных прав и интересов граждан, подрыв престижа представителей власти и управления, создание обстановки усложняющей учреждению, организации, предприятию осуществление основных функций, нарушение общественного порядка и др. [4, с. 489].

Сложно определить наличие (акцентируем внимание) существенно вреда правам, свободам и интересам граждан в случаях принуждения лиц к даче объяснений на анализируемом этапе уголовного процесса, следствием которого стало пресечение деятельности серийного убийцы, раскрытие ряда краж, грабежей, разбойных нападений, а соответственно возмещение причиненного ущерба, возбуждение уголовного дела, привлечение виновного к уголовной ответственности.

Поэтому, в практической деятельности, такие деяния расцениваются как дисциплинарные проступки должностных лиц правоохранительного

органа, що вполне устраивает как самих сотрудников, так и руководителей и вызывает их неприятие высказываемым в юридической литературе предложениям о расширении поля действия ст. 373 УК Украины, сконструированной законодателем как преступление с формальным составом.

Объектом преступлений против правосудия является нормальная деятельность суда и правоохранительных органов по обеспечению целей и задач правосудия в соответствии с законом [5, с. 396]. В качестве дополнительных объектов могут выступать общественные отношения, обеспечивающие физическую, психическую неприкосновенность личности, а также общественные отношения, складывающиеся в сфере охраны собственности, личной свободы, неприкосновенности частной жизни граждан.

Преступления против правосудия всегда связаны со спецификой деятельности органов правосудия, поэтому иные посягательства, нарушающие их нормальную деятельность, но не связанные со спецификой правосудия, представляют собой преступления в сфере служебной деятельности (в нашем примере, превышение власти или служебных полномочий) или против авторитета органов государственной власти.

Превышение власти или служебных полномочий, как в настоящее время квалифицируется принуждение граждан к даче объяснений, относится к числу так называемых общих видов преступлений в сфере служебной деятельности. Вместе с тем, в УК Украины достаточно много норм, устанавливающих ответственность за совершение специальных видов служебных преступлений, также обусловленных служебным положением субъекта, однако их основным объектом являются иные общественные отношения.

Подтверждением этой посылки может служить позиция Пленума Верховного Суда Украины, который специально указал, что принуждение к даче показаний представляет собой специальный вид превышения власти или служебных полномочий. Квалификация действий исполнителей и соучастников этого преступления еще и по ст. 365 УК Украины возможна лишь при наличии реальной совокупности [4, с. 491-492].

В контексте обозначенной проблематики статьи, необходимо отметить, что вопрос о возможности признания принуждения граждан к явке с повинной, дачи объяснений или иной информации, преступлением против правосудия, продолжает оставаться дискуссионным в юридической литературе.

Одна из позиций ученых состоит в том, что принуждение к даче объяснений нельзя относить к разряду преступлений против правосудия и квалифицировать по ст. 373 УК Украины, так как сведения, сообщаемые в объяснениях, не признаются показаниями [6, с. 62].

С приведенным мнением можно согласиться только в случае если началом (точкой отсчета) деятельности по осуществлению правосудия считать момент возбуждения уголовного дела. Однако, несмотря на то, что законодатель при конструкции ряда уголовно-правовых норм раздела 18 УК Украины применяет термин "показания", анализ объективной стороны этих составов позволяет сделать вывод, что он имеет в виду и объяснения.

Об этом свидетельствует редакция ч. 1 ст. 384 УК Украины "заведомо ложное показание свидетеля или потерпевшего... при осуществлении исполнительного производства или проведения расследования временной следственной или специальной временной следственной комиссией Верховной Рады Украины", а также ст. 385 УК Украины, предусматривающая уголовную ответственность за отказ свидетеля от дачи показаний при расследовании этих комиссий.

Поскольку осуществление исполнительного производства и расследование указанных комиссий проводится вне рамок уголовного дела (вне досудебного следствия), то граждане не допрашиваются, а у них отбираются объяснения. Таким образом, если заведомо ложное показание свидетеля или потерпевшего, отказ свидетеля от дачи показаний при осуществлении исполнительного производства или расследовании этих комиссий, на законодательном уровне, идентифицировано в качестве преступлений против правосудия, то и принуждение указанных лиц к даче объяснений должно быть признано таковым. В противном случае мы наблюдаем нарушение конституционного принципа равенства граждан перед законом.

При совершении гражданами указанных выше действий они подлежат уголовной ответственности независимо от наступления последствий. Для должностных лиц правоохранительных органов, в случаях принуждения граждан к даче объяснений, определен более высокий порог уголовной ответственности - обязательное установление и доказывание причинения существенного вреда.

В качестве дополнительного аргумента отметим, что заведомо ложное сообщение о совершенном преступлении (ст. 383 УК Украины) также является преступлением против правосудия, хотя оно поступает в правоохранительный орган до возбуждения уголовного дела.

Другое мнение заключается в положительном ответе на поставленный выше вопрос и обосновывается доводами, что информация опрашиваемого (фактические данные), в большинстве случаев, существенно не отличается по содержанию от информации получаемой при даче показаний. Различия в процессуальной форме не играют роли, поскольку

состав принуждения к даче показаний формальный: преступление считается оконченным независимо не только от того, достиг ли виновный поставленной цели, но и того, соблюдалась ли предусмотренная законом форма фиксации показаний. Поэтому термин "показания" следует понимать широко не исключая из него сведения, сообщенные при получении объяснений.

Как полагают П.Г. Марфицын и А.Д. Турищев полученные от лица сведения, зафиксированные в объяснении, также можно назвать показаниями, поскольку их информационная ценность одинакова, и в процессе доказывания они могут быть представлены в качестве иных документов [7, с. 36-37].

Учитывая использование законодателем в ч. 2 ст. 65 УПК Украины "Доказательства", наряду с показаниями свидетеля, потерпевшего и термина "иные документы", приведенное мнение представляется заслуживающим внимания.

Солідарні з цим висновком і отечественные ученые: "Объяснения можно рассматривать как разновидность доказательств. Кроме того, способом получения доказательств можно считать принятие заявлений и сообщений о преступлениях. Если, например, гражданин обращается в милицию с заявлением о совершении у него кражи имущества, то он указывает в заявлении, когда была совершена кража, какие вещи у него похищены, каковы приметы этих вещей и т.д. Такие сведения, полученные в установленном законом порядке, являются доказательствами" [8, с. 231].

Объяснения граждан приобщаются к материалам уголовного дела (в случае его возбуждения) и являются его составной частью. При наличии противоречий сведений изложенных гражданином в объяснении и в последующем протоколе допроса они подлежат устранению в ходе досудебного и судебного следствия путем проведения дополнительных следственных действий (допросов, очных ставок).

В случаях принятия решения об отказе в возбуждении уголовного дела на основании сведений полученных должностным лицом путем незаконного принуждения безвозвратно теряются доказательства, поскольку материалы проверки хранятся непродолжительное время, а затем уничтожаются. Данное обстоятельство, по нашему мнению, подчеркивает направленность умысла виновного лица именно на причинение вреда интересам, целям и задачам правосудия, а не абстрактной хозяйственной и служебной деятельности предприятий, учреждений, организаций.

Сотрудник правоохранительного органа сознает, что для придания внешней видимости законности нужного ему процессуального решения (возбуждения уголовного дела или отказа в нем) добивается неверных

или искаженных сведений подтверждающих наличие или отсутствие признаков состава преступления, виновности или невиновности лица, предвидит наступление общественно опасных последствий для интересов правосудия и желает наступления таких последствий.

По этим основаниям, вторая позиция представляется правильной. Термин "показания", следует понимать не в узком процессуальном, а в более широком смысле, то есть как сведения, сообщенные при ответах на вопросы, задаваемых должностными лицами, уполномоченными на рассмотрение и разрешение заявлений в связи с обнаружением признаков преступления. Процессуальные тонкости, по мнению А.С. Горелика и Л.В. Лобановой, т.е. возбуждено ли уголовное дело, не являются решающими, нет по существу и различий и в характере общественной опасности между принуждением при допросах или получении объяснений [9, с. 368-369].

Приводя доводы необоснованности отнесения принуждения к даче объяснений к разряду преступлений в сфере служебной деятельности отметим и тот факт, что общественная опасность таких деяний состоит в том, что преступным является сам принудительный метод получения таких сведений, даже если они оказались правдивыми и привели к раскрытию преступления ибо общество не заинтересовано в том, чтобы правосудие осуществлялось путем совершения представителями правоохранительных органов другого, подчас более тяжкого деяния против граждан своей страны.

Убедительным, исчерпывающим и решающим аргументом идентичности смыслового содержания терминов "показания и объяснения", в законодательной практике, является обращение к нормам Конституции Украины, а именно к ч. 1 ст. 63 КУ в соответствии с которой лицо не несет ответственности за отказ давать показания или объяснения в отношении себя, членов семьи или близких родственников. Использование в конституционной норме союза "или" прямо указывает на отсутствие различия в содержании указанных терминов.

При таком толковании становится понятным отнесение законодателем принуждения к даче показаний или отказа от дачи показаний при расследовании комиссий Верховной Рады Украины к категории преступлений против правосудия, однако остается непонятной его позиция о квалификации принуждения к даче объяснений как превышения должностным лицом власти или служебных полномочий.

Основным объектом принуждения граждан к даче объяснений, по нашему мнению, является правильная, то есть, осуществляемая в точном соответствии с законом, деятельность правоохранительных органов на

специфическом этапе уголовного процесса, а более конкретно – общественные отношения, обеспечивающие такой порядок поступления доказательственной информации, который исключает незаконное воздействие на лиц, являющихся ее носителями.

Дополнительный объект – неприкосновенность личности, включающая охрану жизни, здоровья, личной свободы, чести и достоинства лица.

Исходя из совокупности приведенных доводов об общественной опасности принуждения граждан к даче объяснений на анализируемом этапе уголовного процесса, объекте этого общественно опасного посягательства, направленности умысла виновных лиц и его субъектах, полагаем целесообразным расширить поле действия уголовно-правовой нормы, изложив название и объективную сторону ст. 373 УК Украины в следующей редакции: "Принуждение к даче показаний или объяснений".

Ч. 1 "Принуждение к даче показаний при допросе, а также объяснений при выполнении требований ст. 97 УПК Украины, путем незаконных действий со стороны лица, производящего дознание, досудебное следствие, проверку заявлений или сообщений о совершенном или готовящемся преступлении".

#### **Использованная литература:**

1. Навроцкий В.А. Основы уголовно-правовой квалификации. : Навч. посібник. – К. : Юринком Інтер, 2006. – 706 с.
2. Дробот В.П. О противоречиях процессуальной регламентации стадий досудебной проверки заявлений и сообщений о совершенном преступлении // Вісник ЛАВС ім. 10-річчя незалежності України. Вип. 4. – 2003. – 258 с.
3. Преступления против правосудия. / Под ред. канд. юрид. наук А.В. Галаховой. – М. : Норма, 2005. – 416 с.
4. Судово-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Упорядник і автор передмови М.І. Хавронюк. – К. : Юрисконсульт. – 2006. – 550 с.
5. Кудрявцев В.Н. Преступления против правосудия // Уголовное право России. Особенная часть : учеб. / под ред. В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2001. – 583 с.
6. Кулешов Ю.И. Преступления против правосудия: понятие, система, юридический анализ и проблемы квалификации : Учебное пособие. – Хабаровск 2001. – 145 с.
7. Марфицын П.Г., Турищев А.Д. Уголовно-правовые и процессуальные вопросы применения ст. 179 УК РСФСР // Преступления против правосудия: уголовно-правовые и уголовно-процессуальные аспекты. Омск. 1996. – 189 с.

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

8. Уголовно-процессуальный кодекс Украины : научно-практический комментарий / Под общей редакцией В.Т. Маляренко, Ю.П. Аленина. – Х. : Одиссей, 2003. – 960 с.

9. Горелик А.С., Лобанова Л.В. Преступления против правосудия. СПб. Юридический центр Пресс, 2005. – 491 с.

УДК 343.224

**Н.Б. Хлистова**

кандидат юридичних наук, викладач кафедри  
кримінального права і кримінології  
*(Донецький юридичний інститут Луганського державного  
університету внутрішніх справ імені Е.О.Дідоренка)*

**А.В. Краснов**

курсант факультету безпеки дорожнього руху  
*(Донецький юридичний інститут Луганського державного  
університету внутрішніх справ імені Е.О.Дідоренка)*

### ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНИЖЕННЯ ВІКУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ

На фоні загального зростання злочинності серед неповнолітніх зростає і кількість суспільно небезпечних діянь, які вчиняють особи до досягнення віку кримінальної відповідальності [6, с. 131]. Щорічно в Україні близько 12 тис. дітей вчиняють суспільно небезпечні діяння [18, с. 20-23], притому їх кількість невпинно зростає. Дитяча злочинність стала цинічнішою та жорстокішою. І, що найжахливіше, зростає кількість учинених ними вбивств.

Як зазначено у ст.22 Кримінального кодексу України (далі – КК) кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення злочину виповнилося шістнадцять років, а особи що вчинили злочин у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років, підлягають кримінальній відповідальності лише за деякі злочини, передбачені частиною другою цієї статті.

Встановлення мінімального віку кримінальної відповідальності пов'язане з наявністю у неповнолітніх природної вікової психічної і соціальної незрілості, яка визначає недостатність правових знань і вміння ними користуватись, незрілість вольових функцій, недостатню сформованість критичних здібностей та здібності адекватно прогнозувати наслідки своїх дій.

Нижній поріг кримінальної відповідальності потребує певного рівня емоційної, духовної та інтелектуальної зрілості, досягнення якого свідчить про потенційну здібність неповнолітніх діяти свідомо.

Допустимість настання кримінальної відповідальності за злочини, наведені в переліку ст. 22 КК стосовно осіб в чотирнадцятирічному віці, пояснюється тим, що, на думку законодавця, вже у цьому віці людина, незважаючи на незначний рівень психологічного та розумового розвитку, здатна усвідомлювати суспільну небезпеку і протиправність своїх дій (бездіяльності).

Через це малолітні, тобто особи, які не досягли 14 років, будучи неспроможними розуміти та сприймати власні вчинки і свідомо ними керувати, під дію законодавства про кримінальну відповідальність не підпадають і суб'єктами злочинів бути не можуть.

Починаючи з 11-річного віку у особи формується автономна мораль, зокрема усвідомлення необхідності дотримуватись правил певної поведінки, відповідальність за порушення цих правил, усвідомлення відповідальності за вчинене. Тобто виникає суб'єктивна відповідальність як властивість особи узгоджувати свою поведінку з певними правилами та нести відповідальність у разі порушення цих правил [1, с. 90-95].

Отже, якщо не обмежуватись характеристиками окремих рис осіб цього віку, а в загальному оцінювати їх психофізичний та соціальний розвиток, то треба погодитись з пропозиціями окремих вчених про можливість зниження віку кримінальної відповідальності до 11-12 років за окремі злочини [2, с. 72-75; 4, с. 35, 141; 5, с. 9]. Таке зниження віку кримінальної відповідальності обґрунтовується і сучасною криміногенною ситуацією.

Можливість зниження віку кримінальної відповідальності до 11 років обґрунтовується не тільки психологічними особливостями осіб такого віку та кримінологічними чинниками, але й окремими положеннями законодавства. Зокрема, діючий Кримінально-процесуальний кодекс України (далі КПК) дозволяє порушувати кримінальну справу щодо особи, яка досягла на момент учинення суспільно небезпечного діяння 11-річного віку (п. 5 ст. 6 КПК). Крім того, в ч. 2 ст. 97 КК передбачено можливість застосування до таких осіб примусових заходів виховного характеру, як і до неповнолітніх, визнаних винними у вчиненні злочину (ст. 105 КК). До того ж у КК не передбачено навіть обмеженого переліку суспільно небезпечних діянь, за які до неповнолітніх віком від 11 до 14 років можуть бути застосовані примусові заходи виховного характеру.

Необхідність таких змін впливає і з Національної програми "Діти України", де зазначено, що на сьогодні порушується право на захист осіб,

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

які вчинили суспільно небезпечні діяння з 11-річного віку [7, с. 29]. Адже, незважаючи на порушену проти них кримінальну справу, вони не можуть бути визнані ні підозрюваними, ні обвинуваченими.

Видається, неповнолітні вже з 11-річного віку здатні розуміти протиправність та усвідомлювати суспільну небезпеку таких злочинів, як умисне вбивство (ст. 115), умисне тяжке тілесне ушкодження (ст. 121), звалтування (ст. 152), насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом (ст. 153). За своєю суттю, ці заборони відображають елементарні правила поведінки, відомі кожному ще з дитинства.

Крім того, дані судової статистики дають підстави говорити, що особи такого віку повинні притягатися до кримінальної відповідальності і за крадіжку (ст. 185), грабїж (ст. 186), розбій (ст. 187). Йдеться також про елементарні правила поведінки у суспільстві. До того ж ці діяння дуже поширені серед осіб такого віку. Зокрема, тільки по Львівській області питома вага вчинених неповнолітніми віком від 11 до 14 років суспільно-небезпечних діянь становить 57%.

Наприклад у Швейцарії кримінальна відповідальність може наставати з 7 років (ст. 87 КК); у Великобританії – з 10; в Голландії – з 12 (ст. 77а КК); у Франції – з 13 (ст. 122-8 КК); у Республіці Болгарія (ст. 32 КК), ФРН (§19), Японії (ст. 41 КК), Латвійській Республіці (ст. 11 Кримінального закону) – з 14; у Швеції – з 15 років (ст. 6 КК).

Лібералізм, виявлений стосовно протиправних діянь неповнолітніх, які не досягли віку кримінальної відповідальності, та безкарність цих діянь є чинниками, які сприяють учиненню нових правопорушень та злочинів, розвитку почуття безкарності. До того ж дуже часто таких осіб використовують дорослі злочинці як знаряддя злочину. Статистичні дані свідчать, що втягнення неповнолітніх дорослими у злочинну діяльність простежується не менше як у 20-30% випадків.

Останнім часом відомі випадки залучення дітей віком 3-5 років у злочинну діяльність (використання їх для проникнення у приміщення, провокації насильницьких злочинів) [6, с. 135, 144]. Запропоновані зміни щодо пониження віку кримінальної відповідальності за окремі злочини повинні підвищити усвідомлення підлітками власної відповідальності за свою поведінку, а також ускладнить практику використання їх дорослими особами, як знаряддя злочину. Звичайно, особи такого віку потребують якісно інших заходів кримінально-правового впливу, які враховуватимуть їхні вікові особливості.

Щоб запобігти можливим випадкам об'єктивного ставлення у вину, доцільно передбачити в законі положення, відповідно до якого стосовно осіб цього віку в кожному випадку треба проводити експертизу з метою

підтвердження фактичного рівня розвитку неповнолітнього його хронологічному віку і встановлення реального рівня його розвитку.

**Використана література:**

1. Муздыбаев К. Психология ответственности. – Л.: Наука, 1983.
2. Мороз В. Про юридичну оцінку суспільно небезпечних вчинків, скоєних підлітками віком від 11 до 14 років // Право України. – 1999. – № 9. – С. 72-75
3. Кримінальний кодекс України (зі змінами та доповненнями по стану на 15 серпня 2009 року). – Х.: ООО "Одіссей", 2009. – 304 с.
4. Кобзарь И.А. Уголовная ответственность и наказание несовершеннолетних по новому уголовному законодательству: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – М., 1998.
5. Ситковская О.Д. Психология уголовной ответственности. – М.: НОРМА, 1998.
6. Криминологія. Особлива частина: Навч. посібник для студентів юрид. спеціальностей вищих закладів освіти/ Данышина І.М., Голіна В.В., Кальман О.Г. / За ред. І.М. Данышина. – Харків: Право, 1999.
7. Національна програма "Діти України". Затверджена Указом Президента України від 18 січня 1996 року №63/96.
8. Мороз В.Ф. Делінквентність дітей до чотирнадцятирічного віку (криминологічні проблеми): Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Харків, 1999.

УДК 343.415

**Т.С. Стурова**

аспірант

*(Луганський державний університет  
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)*

**ДО ПИТАННЯ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ  
КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ  
ПОРЯДКУ ФІНАНСУВАННЯ РЕФЕРЕНДУМУ**

Існування належних гарантій, забезпечення прав і свобод людини під час проведення виборів і референдуму свідчить про рівень демократичності будь-якої держави. Крім того, розвиток правової держави, запровадження у суспільне життя принципів громадянського суспільства вимагає публічності та гласності діяльності суб'єктів виборчих правовідносин, а саме кандидатів на виборчу посаду, політичних партій та їх блоків як під час проведення виборів так і витрачання коштів які були одержані для проведення виборчої кампанії. При цьому прозорість

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

фінансування, контроль за законністю надходження та використання за призначенням грошових коштів, встановлення кримінальної відповідальності за порушення визначеного порядку викликає багато труднощів навіть у країнах розвиненої демократії. Не є винятком це і для Української держави.

Метою статті є дослідження особливостей кримінальної відповідальності за порушення порядку фінансування виборів, а доцільності криміналізації порушення порядку фінансування референдуму.

Забезпеченню механізму захисту референдних прав і свобод людини і громадянина в Україні стало об'єктом дослідження значної кількості вчених, а саме: А.В. Зінов'єва, В.В. Кравченка, А.М. Колодія, А.О. Олійника, І.Й. Магновського, В.Ф. Погорілка, Ж. Пустовіт, В.Л. Федоренка та ін. Проблеми кримінальної відповідальності за порушення виборчих прав і права на участь у референдумі громадян України досліджувались у дисертаційних та монографічних працях П.П. Андрушка, І.О. Зінченко, Л.П. Медіної, М.І. Мельника, М.О. Мягкова, С.Я. Лихової та ін.

Кримінальна відповідальність за порушення порядку фінансування виборів встановлена у ст. 159<sup>1</sup> КК України. Так, стаття "Порушення порядку фінансування виборчої кампанії кандидата, політичної партії (блоку)" складається з трьох частин. В ч. 1 та в ч. 2 ст. 159<sup>1</sup> КК України передбачено два різних основних склади злочинів. Так, в ч. 1 ст. 159<sup>1</sup> КК України встановлена відповідальність за такий різновид порушення порядку фінансування виборів, як надання фінансової (матеріальної) підтримки для здійснення виборчої кампанії кандидату, політичній партії (блоку) з порушенням встановленого законом порядку. Частиною 2 ст. 159<sup>1</sup> КК України передбачена відповідальність за умисне використання фінансової (матеріальної) підтримки у здійсненні виборчої кампанії кандидата, політичної партії (блоку). В ч. 3 названої статті вказані їх кваліфікуючі ознаки цих злочинів.

Безумовно, при формулюванні зазначеної статті КК України законодавець звернувся до виборчого та кримінального законодавства зарубіжних держав і, насамперед, Російської Федерації та Польщі. Диспозиція ст. 159<sup>1</sup> КК України, як і інші статті, що встановлюють кримінальну відповідальність за порушення виборчих та референдних правовідносин носить бланкетний характер, а тому вважаємо за доцільне звернути увагу на механізм реалізації референдних прав і свобод людини і громадянина в Україні

**Термін "референдум" походить від латинського referendum - "те, що повинно бути повідомлено" - означає голосування громадян, у**

результаті якого приймаються державні або самоуправлінські рішення. Закон України від 3 липня 1991 року "Про всеукраїнський та місцеві референдуми" визначає референдум як "спосіб прийняття громадянами України шляхом голосування законів України, інших рішень з важливих питань загальнодержавного і місцевого значення" [2]. Автори великого юридичного словника визначають референдум як важливий інститут безпосередньої демократії, що являє собою голосування з конкретного питання державного чи суспільного життя [1, с. 596]. В.В. Комарова визначає референдум, як форму безпосередньої демократії, змістом якої є волевиявлення встановленого законом числа громадян з будь-якого суспільно важливого питання, крім тих, що не можуть за законом бути винесені на референдум. Рішення референдуму має вищу юридичну силу і обов'язкове для виконання органами, організаціями та громадянами, стосовно яких воно носить імперативний характер [3, с. 43].

Слід відмітити, що те чи інше визначення поняття "референдум" аж ніяк не применшує ролі зазначеної форми безпосередньої демократії. Більш того, реалізація у практиці суспільного життя не може відбутися без закріплення на законодавчому рівні юридично-правових гарантій процесу проведення референдуму. Зазначені гарантії виборчих і референдних прав громадян встановлені Конституцією, законами тієї чи іншої держави, а також міжнародно-правовими нормами. При цьому, з огляду на зближення правових систем різних держав, питання міжнародного регулювання проведення виборів і референдуму набуває великого значення.

Відповідно до Конституції з метою забезпечення народовладдя і безпосередньої участі громадян в управлінні державними та місцевими справами в Україні проводяться всеукраїнські референдуми, референдуми Автономної Республіки Крим та місцеві (в межах адміністративно-територіальних одиниць) референдуми. Всеукраїнський референдум призначається Верховною Радою України, а місцеві - відповідними місцевими Радами народних депутатів.

На всеукраїнський референдум можуть виноситися питання, віднесені Конституцією України до відання України. Всеукраїнським референдумом вирішується питання про реалізацію права народу України на самовизначення та входження України до державних федеративних і конфедеративних утворень або вихід з них. Відповідно до ст. 13 Закону України "Про всеукраїнський та місцеві референдуми" Верховна Рада України призначає всеукраїнський референдум з питань затвердження або скасування: 1) Конституції України, а також з питань дострокового

## КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

припинення повноважень Верховної Ради України, Президента України - якщо цього вимагають не менш як три мільйони громадян України, які мають право брати участь у референдумі; 2) Конституції та інших законодавчих актів України, які відповідно до цього Закону можуть вноситись на всеукраїнський референдум, за винятком питань дострокового припинення повноважень Верховної Ради України та Президента України, якщо цього вимагає на менш як половина народних депутатів України [2, ст. 13].

На місцеві референдуми можуть вноситись питання, віднесені законодавством України до відання місцевого самоврядування відповідних адміністративно-територіальних одиниць, а також питання дострокового припинення повноважень відповідної Ради народних депутатів та її голови. Місцевими референдумами у відповідних адміністративно-територіальних одиницях вирішуються питання про найменування або перейменування сільрад, селищ, міст, районів, областей; питання про об'єднання в одну однойменних адміністративно-територіальних одиниць, які мають спільний адміністративний центр; питання про зміну базового рівня місцевого самоврядування у сільських районах; питання про реорганізацію або ліквідацію комунальних дошкільних навчальних закладів, а також дошкільних навчальних закладів, створених колишніми сільсько-господарськими колективними та державними господарствами.

Місцева Рада народних депутатів також призначає місцевий референдум на вимогу депутатів, що становлять не менш як половину від загального складу Ради народних депутатів, або на вимогу, підписану однією десятою частиною громадян України, які постійно проживають на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці і мають право брати участь у референдумі.

Право ініціативи у збиранні підписів про проведення всеукраїнського референдуму належить громадянам України, які мають право на участь у референдумі, а під вимогою про призначення місцевого референдуму - громадянам України, які постійно проживають на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці і мають право на участь у референдумі.

Крім того, збирання підписів організують і здійснюють ініціативні групи референдуму, котрі утворюється на зборах громадян України, в яких беруть участь не менш як 200 осіб (для міст районного підпорядкування, селищного і сільського референдуму - на зборах за участю не менш як 50 громадян), які мають право на участь у референдумі. Перед початком зборів проводиться реєстрація учасників зборів, складається їх список із зазначенням прізвищ, імен та по батькові, місця проживання. На

зборах обираються їх голова і секретар; подальший порядок денний повинен включати обговорення доцільності проведення референдуму та формулювання питання, що пропонується на нього винести.

У разі схвалення більшістю учасників зборів пропозиції про проведення референдуму та затвердження формулювання питання, що пропонується на нього винести, обирається ініціативна група, якій доручається організація збирання підписів громадян, яка у подальшому реєструється Центральною комісією з всеукраїнського референдуму за поданням голів районних, міських (міст республіканського та обласного підпорядкування) Рад народних депутатів, на території яких проведено збори громадян, які обрали ініціативну групу та ініціативні групи місцевого референдуму реєструються головами місцевих Рад народних депутатів, у межах території яких пропонується провести місцевий референдум.

Відповідно до ст. 11 Закону України "Про всеукраїнський та місцеві референдуми", порядок фінансування підготовки і проведення референдумів визначається Кабінетом Міністрів України та відповідними місцевими Радами народних депутатів. Більш того, підготовка і проведення всеукраїнського референдуму здійснюється за рахунок республіканського бюджету, місцевих референдумів – за рахунок відповідних місцевих бюджетів. Проте у п. 11 ст. 17 вищезазначеного Закону зазначено, що ради народних депутатів та інші державні органи та установи України не несуть витрат, пов'язаних з організацією і діяльністю ініціативних груп. Таким чином це означає, що такі ініціативні групи самофінансуються, інакше кажучи, громадяни (ініціативні групи), які забажали реалізувати право вимоги референдумів, за власні кошти фінансують діяльність, пов'язану з підготовкою, а також збиранням підписів. Більш того, особи, які заінтересовані як у самому референдумі, так і у його результаті можуть профінансувати організацію, інші витрати, а особливо діяльність таких ініціативних груп. Така фінансова операція може здійснюватися шляхом надання фінансової (матеріальної) підтримки у будь-якому вигляді, однак законодавчо питання приватного фінансування ініціативних груп з проведення референдумів не врегульоване.

Отже, на наш погляд, в Законі України "Про всеукраїнський та місцеві референдуми" міститься прогалина, яка виражається у тому, що референдуми в Україні фінансуються виключно за рахунок державних коштів. Проте діяльність громадяни, які забажали реалізувати своє право вимоги референдуму (ініціативні групи), відповідно до законодавства не може оплачуватися з коштів держбюджету. Інакше кажучи ініціативні групи повинні самофінансуватися. Очевидно, що матеріальну допомогу цим групам будуть надавати особи, які зацікавлені у певному кінцевому результаті референдуму. Однак моніторинг розміру, характер допомоги

та осіб, які надають фінансову підтримку неможливо здійснити, оскільки законодавством не передбачено створення виборчого фонду як при проведенні виборчих кампаній кандидата, політичної партії (блоку). Таким чином, склалася правова ситуація, яка не сприяє прозорості фінансування процесу підготовки до референдуму, що створює загрозу демократичним засадам українського суспільства.

Враховуючі вищевикладене, вважаємо за доцільне доповнити ст. 11 "Фінансування референдумів" Закону України "Про всеукраїнський та місцеві референдуми" положенням про зобов'язання створювати ініціативними групами по проведенню референдуму власний фонд для організації збору підписів громадян України на підтримку висунення ініціативи проведення референдуму, для фінансування іншої своєї діяльності по реалізації ініціативи проведення референдуму, зокрема агітації з питань референдуму. Крім того, потрібно в законі потрібно обов'язково зробити посилання на ті кошти за рахунок яких можуть створюватись фонди ініціативних груп.

Також, на наш погляд, у ст. 159<sup>1</sup> КК України необхідно передбачити відповідальність за порушення порядку фінансування не тільки виборчої кампанії кандидата, політичної партії (блоку), а й порядку фінансування референдуму. Так, назву ст. 159<sup>1</sup> КК України пропонуємо викласти у такій редакції: "Порушення порядку фінансування виборчої кампанії кандидата, політичної партії (блоку) або порядку фінансування референдуму". На наш погляд, доцільно встановити у ч. 1 ст. 159<sup>1</sup> КК України кримінальну відповідальність за таку форму порушення порядку фінансування референдуму, як надання фінансової (матеріальної) підтримки. У ч. 2 цієї статті обґрунтованим видається криміналізація використання такої фінансової (матеріальної) підтримки.

Вважаємо, що подальші дослідження проблем кримінальної відповідальності за порушення порядку фінансування виборчої кампанії, кандидата (блоку) мають бути спрямовані на вивчення покарання за вчинення цього злочину.

#### **Використана література:**

1. Зорькина В.Д. Большой юридический словарь / [под ред. А.Я. Сухарева, В.Д. Зорькина, В.Е. Крутских]. - М. : ИНФРА-М, 1997. - 790 с.
2. Про всеукраїнський та місцеві референдуми : Закон України від 03.07.1991 № 1286-ХІІ / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради. - 1991. - № 33. - Ст. 443.
3. Комарова В.В. Референдум в системе народовластия в Российской Федерации: дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / Комарова Ф.О. - М., 1995. - 172 с.

## ЗМІСТ

### Секція № 1 АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА ЙОГО ЗАСТОСУВАННЯ

<b>Кальман О.Г.</b> Кримінологічні проблеми реформування органів кримінальної юстиції України.....	3
<b>Бабій Н.А.</b> Об'єкт преступлений против жизни .....	8
<b>Матвійчук В.К.</b> Місце предмета складу злочину в структурі діяння проти навколишнього природного середовища .....	16
<b>Гребеньков Г.В., Палій М.В., Назимко Є.С.</b> До загальних цінностей кримінально-правової охорони .....	22
<b>Витвицкая В.В.</b> Уголовно-правовая защита нравственного развития несовершеннолетних .....	28
<b>Звіряка В.А.</b> Про реформування системи кримінального законодавства у сфері протидії злочинам проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту .....	32
<b>Кваша О.О.</b> Щодо ролі організатора у забезпеченні стійкості організованої злочинної групи .....	34
<b>Кузнецов В.В.</b> Визначення кваліфікованих наслідків при масових заворушеннях .....	38
<b>Люблін В.Д.</b> Проблемні питання кримінального законодавства щодо захищеності інформаційних ресурсів в Україні.....	44
<b>Павликівський В.І., Шалахіна В.В.</b> Особливості добровільної відмови пособника злочину .....	51
<b>Кури Х., Поклад В.</b> Строгость уголовного наказания как предмет криминологического изучения.....	53
<b>Сердюк П.П.</b> Концепція позитивної кримінальної відповідальності, як нормативний паронім загальних кримінально-правових відносин у доктрині кримінального права.....	64
<b>Шамара О.В.</b> Кримінальна відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень .....	72
<b>Авраменко О.В.</b> Санкції злочинів у сфері господарської діяльності: постановка проблеми.....	77
<b>Акімов М.О.</b> Кваліфікуючі обставини захоплення заручників, пов'язані з особою потерпілого: деякі проблеми та шляхи удосконалення.....	80

КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ В УКРАЇНІ:  
СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

---

<b>Вознюк А.А.</b> Проблема кримінального права: поняття та види .....	84
<b>Головкін Б.М.</b> Недоліки державної політики у сфері протидії корисливій насильницькій злочинності .....	91
<b>Данилевський А.О.</b> Особа, яка надає публічні послуги, як суб'єкт злочину .....	96
<b>Зеленов Г.М.</b> Порядок обчислення великої матеріальної шкоди при вчиненні злочинів у сфері господарської діяльності (ст. ст. 218 – 222 КК України) .....	102
<b>Каменський Д.В.</b> Поняття та класифікація злочинів у кримінальному праві США .....	106
<b>Карпенко М.І.</b> Кримінальна відповідальність за "дідівщину": порівняльно-правова характеристика складу злочину, передбаченого статтею 406 Кримінального кодексу України .....	114
<b>Лашкет О.С.</b> Окремі аспекти дослідження кримінально-правової норми про необхідну оборону .....	123
<b>Нерсесян А.С.</b> Спеціальний суб'єкт службових злочинів у сфері економіки .....	129
<b>Рудик М.В.</b> Принципи захисту комп'ютерної інформації від несанкціонованого втручання .....	133
<b>Савінова Н.А.</b> До питання кримінально-правового забезпечення інформаційної безпеки .....	135
<b>Сивак М.М.</b> Примітки як структурна частина кримінальних кодексів України радянської доби .....	143
<b>Сингаївська І.В.</b> Збут підроблених грошей, державних цінних паперів і білетів державної лотереї: поняття та ознаки .....	147
<b>Старовойтова Ю.Г.</b> Інформація як предмет злочину .....	152
<b>Яковлев Н.А.</b> Актуальные вопросы уголовного законодательства России и проблемы его применения .....	155
<b>Мигалевич В.В.</b> Розуміння корупції як передумова ефективної боротьби з нею .....	160
<b>Полторацький О.Б.</b> Проблеми застосування законодавства щодо кримінальної відповідальності за легалізацію (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом .....	167
<b>Попович В.П.</b> Досвід окремих держав Західної та Центральної Європи щодо імплементації норм міжнародного гуманітарного права у національне кримінальне законодавство .....	175
<b>Строцький Р.Є.</b> Стадії виконання постанов про накладення адміністративних стягнень .....	182
<b>Ярема С.І.</b> Суспільна небезпечність злочину за перешкоджання законній професійній діяльності журналістів .....	190
<b>Літківська К.І.</b> Деякі пропозиції щодо вдосконалення кримінального закону з питань захисту жінок від насильницьких дій, вчинених у сім'ї .....	198

<b>Щасний А.В.</b> До проблеми визначення безпосереднього об'єкта постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку (ст. 375 КК України).....	206
<b>Грачов С.В.</b> Особливості об'єктивної сторони злочинів, пов'язаних з порушенням порядку здійснення міжнародних передач товарів, що підлягають державному експертному контролю .....	210
<b>Покришкіна С.С.</b> Визначення об'єкта злочину, передбаченого ст. 161 КК України "Порушення рівноправ'я громадян залежно від їх расової національної належності або ставлення до релігії" .....	217
<b>Расюк А.О.</b> Судимість як конструктивний елемент повторності та рецидиву злочинів: проблемні питання.....	222
<b>Третьяков Д.А.</b> Деякі особливості кваліфікації давання хабара відповідно до Кримінального кодексу України .....	228
<b>Мирошниченко Н.М.</b> Вікова осудність у теорії кримінального права .....	231
<b>Поліщук О.М.</b> Значення публічно-приватної дихотомії в аспекті конвергенційних (інтегративних) процесів для кримінального права.....	236
<b>Саркісова Т.Б.</b> Кримінальна відповідальність за земельні правопорушення в контексті адаптації законодавства України до законодавства ЄС.....	241
<b>Хім'як Ю.Б.</b> Питання гармонізації поняття "кореспонденція" у практиці європейського суду з прав людини з кримінальним правом України .....	248
<b>Аніщук В.В.</b> Визначення ознак, які є обов'язковими для обставини, що виключає злочинність діяння.....	252
<b>Архіпова К.С.</b> Шляхи запобігання комп'ютерним злочинам .....	256
<b>Боровицький Д.І.</b> Правові методи протидії дитячій порнографії в Україні .....	263
<b>Горбачова Г.М.</b> Щодо права на необхідну оборону .....	269
<b>Гуменюк М.М.</b> Особливості протидії піратству за Кримінальним кодексом України .....	273
<b>Игнатенко М.П.</b> Возможность проявления частного интереса в уголовно-правовых санкциях преступлений с двойной формой вины .....	278
<b>Павлик Л.В.</b> Поняття посягання у сфері економіки .....	283
<b>Панасенко Р.А.</b> Криміналізація незаконних захоплень підприємств в Україні: реалії сьогодення та шляхи протидії.....	291
<b>Франчук В.В.</b> Зміст поняття "злочини в сфері економіки" .....	295
<b>Юшина Ю.В.</b> Проблемные вопросы квалификации принуждения граждан к даче объяснений в процессе уголовного судопроизводства .....	299
<b>Хлистова Н.Б., Краснов А.В.</b> До питання про пониження віку кримінальної відповідальності неповнолітніх.....	308
<b>Стурова Т.С.</b> До питання про встановлення кримінальної відповідальності за порушення порядку фінансування референдуму .....	311

Науково-теоретичне видання

**ВІСНИК**

Луганського державного університету  
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

**КРИМІНАЛЬНА ЮСТИЦІЯ  
В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН  
ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ**

**Спеціальний випуск № 6**

У трьох частинах

**Частина 1**

*Друкується мовами оригіналу*

Відповідальний за випуск канд. юрид. наук *О.І. Литвинчук*  
Технічні редактори *Л.І. Чернишова, М.О. Михайлюк*  
Комп'ютерна верстка *О.В. Васильєва*

Підписано до друку 15.07.2010.  
Папір офсетний. Формат 60×84 1/16. Друк RISO.  
Гарнітура Book Antiqua. Ум. друк. арк. 20,0.  
Ум. фарбо-відб. 20,0. Обл.-вид. арк. 18,6.  
Тираж 300 прим. Зам. № 34

Редакційно-видавничий відділ Луганського державного  
університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка  
Друкарня РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка  
91493, Луганськ, сел. Ювілейне, вул. Генерала Дідоренка, 4