

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого
Громадська організація «Всеукраїнська асоціація кримінального права»

УДК 343

ISSN 2311-9640

ВІСНИК АСОЦІАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Електронне наукове видання

Випуск 1(13) / 2020

*Рекомендовано до поширення через мережу Інтернет
постановою Президії ГО «Всеукраїнська асоціація кримінального права»
№ 21 від 26 червня 2020 року*

*Згідно з наказом Міністерства освіти і науки України «Про затвердження рішень
Атестаційної колегії Міністерства від 14 травня 2020 року та внесення змін до наказу
Міністерства освіти і науки України від 17 березня 2020 року № 409»
від 14 травня 2020 року № 627
електронне наукове видання «Вісник Асоціації кримінального права України»
включено до Переліку наукових фахових видань України з присвоєнням категорії «Б»*

© ГО «ВАКП», 2020

Вісник Асоціації кримінального права України : електрон. наук. вид. / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, Всеукр. громад. орг. «Асоц. кримін. права». – Харків: [б. в.], 2020. – Вип. 1(13). – ISSN 2311-9640 (online)

В електронному науковому збірнику Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого та Всеукраїнської громадської організації «Асоціація кримінального права» висвітлюються актуальні питання з кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права.

Видання розраховане на науковців, викладачів, аспірантів, студентів, усіх, хто прагне отримати ґрунтовні знання теоретичного і прикладного характеру.

Редакційна колегія

Головкін Б. М., д-р юрид. наук, професор (головний редактор); **Борисов В. І.**, акад. Нац. акад. прав. наук України, д-р юрид. наук, професор (заст. головного редактора); **Баулін Ю. В.**, акад. Нац. акад. прав. наук України, д-р юрид. наук, професор (наук. редактор); **Євтєєва Д. П.**, канд. юрид. наук, ст. наук. співроб. (наук. редактор); **Гродецький Ю. В.**, канд. юрид. наук, доц. (відповідальний секретар); **Ласковська Катажина**, д-р юрид. наук, професор (Польща); **Аркуша Л. І.**, д-р юрид. наук, професор; **Вільчик Т. Б.**, д-р юрид. наук, професор; **Лапкін А. В.**, канд. юрид. наук, доц.; **Маринів В. І.**, канд. юрид. наук, доц.; **Орловський Р. С.**, канд. юрид. наук, доц.; **Савченко А. В.**, д-р юрид. наук, професор; **Халимон С. І.**, д-р юрид. наук, доц.

Згідно з наказом Міністерства освіти і науки України «Про затвердження рішень Атестаційної колегії Міністерства від 14 травня 2020 року та внесення змін до наказу Міністерства освіти і науки України від 17 березня 2020 року № 409» від 14 травня 2020 року № 627 електронне наукове видання «Вісник Асоціації кримінального права України» включено до Переліку наукових фахових видань України з присвоєнням категорії «Б».

Науковий збірник індексується в міжнародних наукометричних базах даних:

**Index Copernicus Journals Master List; Google Scholar; WorldCat;
Scientific Indexing Services (SIS); General Impact Factor (GIF);
ResearchBib – Academic Resource Index**

Рекомендовано до поширення через мережу Інтернет
постановою Президії ГО «Всеукраїнська асоціація кримінального права»
№ 21 від 26 червня 2020 року

ЗМІСТ

ПИТАННЯ ЗАГАЛЬНОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

<i>Козаченко О. В.</i> Засудження як форма реалізації кримінальної відповідальності	1–15
<i>Радутний О. Е.</i> Нові кримінально-правові делікти, які пов'язані з цифровою людиною	16–28
<i>Харитонова О. В.</i> Домашнє насильство та доступ жінок до правосуддя: правові бар'єри	29–60
<i>Тимофєєва Л. Ю.</i> Роль потерпілого в кримінальному праві України	61–74

ПИТАННЯ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

<i>Кузембаєв О. С.</i> Кримінальна відповідальність за зараження коронавірусом SARS-COV-2 (COVID-19) в Україні та деяких зарубіжних країнах в ракурсі економічного паритету	75–91
<i>Дудоров О. О., Мовчан Р. О.</i> Про напрями вдосконалення механізму кримінально-правової охорони довкілля (на замітку розробникам нового Кримінального кодексу України)	92–125
<i>Борисов В. І., Пащенко О. О.</i> Щодо розуміння доктринальної концепції «безпека – стан захищеності»	126–144
<i>Квітка О. О.</i> Щодо діяння як ознаки складу злочину, передбаченого ст. 281 КК України	145–162

КРИМІНОЛОГІЯ

<i>Данильченко Ю. Б.</i> Сучасні біотехнології та їх роль у зменшенні можливостей вчинення злочинів	163–177
<i>Колодяжний М. Г.</i> Застосування сучасних технологій у сфері запобігання злочинності	178–195
<i>Іжевський Р. П.</i> Загальносоціальне запобігання злочинам, пов'язаним із незаконним використанням бюджетних коштів при будівництві автомобільних доріг	196–207
<i>Яцина М. О.</i> Проблемні питання у визначенні поняття «суб'єкти кримінологічної політики»	208–220

КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

- Конопельський В. Я., Гритенко О. А.* Прогресивна система виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі: відповідність міжнародно-правовим стандартам 221–235

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

- Рак С. В., Панасюк О. А., Булгакова Ю. М.* Окремі питання належної правової процедури здійснення доступу до приватної інформації під час провадження досудового розслідування кримінальних правопорушень 236–258

СУДОУСТРІЙ ТА ПРОКУРОРСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ

- Лапкін А. В.* Проблеми підвищення якості підготовки фахівців у сфері кримінальної юстиції 259–269

ОГЛЯД ПРАКТИКИ

- Рубащенко М. А.* Вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб: огляд практики Касаційного кримінального Суду 270–282

НАУКОВЕ ЖИТТЯ

- Борисов В. І., Пащенко О. О.* Наукові здобутки В. Я. Тація в галузі права 283–298

- Бабенко А. М.* Рецензія на монографію І. Б. Медицького «Наслідки злочинності в Україні: теоретичні і прикладні аспекти» (Івано-Франківськ, 2020) 299–304

- Козаченко О. В.* Видання Альманаху наукових праць «Новітні кримінально-правові дослідження – 2020» 305–312

НА ДОПОМОГУ СТУДЕНТУ

- Тютюгін В. І.* Лекція за темою: «Призначення покарання за сукупністю злочинів (статті 70, 72 КК України)» 313–335

- Тютюгін В. І.* Лекція за темою: «Призначення покарання за сукупністю вироків (статті 71, 72 КК України)» 336–350

- Борисов В. І.* Лекція за темою: «Кримінальна відповідальність за хуліганство (стаття 296 КК України)» 351–371

УДК 343.222

О. В. Козаченко,

докт. юрид. наук, проф., завідувач
кафедри кримінального права
та інших кримінально-правових
дисциплін Миколаївського інституту
права НУ «ОЮА»,
Голова Миколаївського осередку
Громадської організації
«Всеукраїнська асоціація
кримінального права»

ЗАСУДЖЕННЯ ЯК ФОРМА РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

У статті проаналізовані змістовні ознаки засудження, як окремого виду кримінально-правового заходу. Зроблено висновок, що термін засудження, в його кримінально-правовому значенні, повинен отримати безальтернативне використання в сучасному праві. Надано визначення засудженню як кримінально-правовому заходу з дуалістичною природою, якому притаманні ознаки кримінальної відповідальності. Виділені та проаналізовані об'єктивні та суб'єктивні властивості засудження.

Ключові слова: кримінально-правовий захід, кримінальна відповідальність, засудження, об'єктивні властивості засудження, суб'єктивні властивості засудження.

Постановка проблеми. Кримінальне право сьогодення характеризується наявною розгалуженою системою різних за змістом та формою кримінально-правових заходів, кожний з яких використовується у протидії кримінально-протиправним діям. Дослідження архітекtonіки кримінально-правового впливу пов'язане як з виокремленням всіх елементів такої системи, так і визначенням внутрішньої структури окремих видів кримінально-правових заходів. Вирішення першого з поставлених завдань дозволяє встановити повний перелік правових заходів, які можуть застосовуватися в якості правового наслідку вчинення суспільно небезпечного діяння з ознаками кримінального правопорушення. Натомість внутрішня структура кримінально-правового заходу певного виду свідчить про характер здійснюваного кримі-

нально-правового впливу і використовується у процесі вирішення питання про застосування того чи іншого кримінально-правового заходу з урахуванням особливостей як конкретного кримінально-протиправного діяння, так і особи, яка його вчинила. Одним з видів кримінально-правового заходу, який вимагає окремої уваги з боку дослідників як в частині визначення його місця в структурі системи заходів кримінально-правового впливу, так і внутрішньої структурованості, виступає засудження особи.

Аналіз сучасних досліджень. Слід наголосити, що засудження завжди знаходилось у фокусі уваги представників кримінально-правової доктрини, але здебільшого як соціально-політична передумова застосування покарання. Саме тому, відомі представники української кримінально-правової науки, серед яких особливо слід вказати на наукові напрацювання Л. В. Багрій-Шахматова, Ю. В. Бауліна, Л. С. Белогриць-Котляревського, В. І. Борисова, В. О. Глушкова, В. В. Голіни, Т. А. Денисової, О. О. Дудорова, Н. А. Мирошниченко, А. А. Музики, В. В. Сташиса, Є. Л. Стрельцова, В. Я. Тація, В. О. Тулякова, П. Л. Фріса, М. І. Хавронюка та багатьох інших, об'єктом дослідження яких було покарання як домінуючої форми кримінальної відповідальності, приділяли певну увагу засудженню, але здебільшого в частині застосування покарання. Однак, поза увагою дослідників залишався той факт, що одночасно з очевидним плацентарним зв'язком між покаранням та засудженням, останнє може застосовуватися і незалежно від покарання як самостійний кримінально-правовий захід.

Постановка завдання. Завданням даної публікації є висвітлення місця засудження в системі кримінально-правових заходів впливу (зовнішня архітектоніка) та виділення об'єктивних та суб'єктивних властивостей цього заходу (внутрішня архітектоніка).

Основний матеріал. У першу чергу, щодо використаного у статті терміна «засудження» особи слід зазначити, що в кримінально-правовій доктрині такий підхід до термінологічного наповнення кримінального права, на

жаль, не є безальтернативним. В окремих як наукових дослідженнях, так і зразках навчальної літератури, поряд з терміном «засудження особи» активно використовується термін «осуд особи»¹, застосування якого навіть з метою забезпечення широкого синонімічного ряду не представляється допустимим з урахуванням наступних аргументів.

По-перше, тлумачні словники пропонують розглядати термін «осуд» в основному, найуживанішому в мовній практиці значенні, як такому, що передає соціальну, людську в деяких випадках побутову оцінку тих або інших дій людини («осуд – вияв негативного, несхвального ставлення до кого-, чого-небудь»²). Поряд з тим в словниках української мови термін засудження подається як синонім до терміна «осуд», але в синонімічному ряді воно вживається в якості застарілого (архаїзму): «осуд – осудження, несхвалення, нагана, огуда; *заст.* засудження»³. Основне ж значення слова «засудження» відповідно до академічного тлумачного словника: «визнання вини обвинуваченого і винесення йому вироку»⁴. На наш погляд, активно вживаний в наукових колах термін «осуд» на позначення юридичного поняття «засудження» зумовлений тим, що при перекладі з російської мови слова «осуждение» не була врахована точність семантики ідеографічних українських синонімів «засудження» і «осуд», які мають значеннєві відтінки. Так, в російсько-українському словнику слово «осуждение», яке використовується для позначення всіх форм соціальної оцінки поведінки особи, перекладається наступним чином: «1. (судебное) засудження, осудження; 2. (порицание) осудження, осуд, засудження»⁵, тобто переклад залежить від значення, в якому вжи-

¹ Кримінальне право України: Загальна та Особлива частини: навч. посіб. / В. О. Кузнецов, М. П. Стрельбицький, В. К. Гіжевський. К.: Істина, 2005. С. 105.

² Словник української мови: в 11 томах / за ред. І. К. Білодіда. Том 5: Н–О. К.: Наукова думка, 1977. С. 792–793.

³ Караванський С. Практичний словник синонімів української мови. 2-ге вид., допов. й доопрац. К.: Українська книга, 2000. С. 268.

⁴ Словник української мови: в 11 томах / за ред. І. К. Білодіда. Том 3: З. К.: Наукова думка, 1972. С. 338.

⁵ Русско-украинский словарь в 3-х томах / под ред. академиком И. К. Белододе. С. И. Головащук. Том второй. Н-приятъ. Киев: Из-во «Наукова думка», 1969. С. 290.

вається багатозначне слово «осуждение». Ще одним аргументом на користь точності вживання терміна «засудження» свідчить словотвірний аналіз даного слова. Очевидно, що термін «засудження» – віддієслівний іменник, походить від слова «засудити», утвореного шляхом додавання до дієслова «судити» префікса –за, що забезпечує виникнення дієслова нового змісту доконалого виду, яке вказує на завершеність дії. Тому засудження слід розуміти як закінчену оцінку певної поведінки особи. А якщо врахувати, що предметом кримінального права виступає кримінально-протиправна поведінка, то така оцінка повинна будуватися на фактах, які підтверджують юридично значущі ознаки такої поведінки, тобто на доказах. Відповідно, якщо для осуду, тобто соціально-політичної оцінки, достатньо емоційних переживань суб'єкта, який здійснює відповідне оцінювання, то для засудження, як підсумкового рішення, на підставі якого робиться висновок про винуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, потрібні докази. Таким чином, україномовна лексема «засудження» свідчить про акцентування уваги на окремому виді соціальної оцінки, якою виступає юридична (правова) складова соціальної відповідальності. Застосування терміна «засудження» на безальтернативній основі забезпечить точність мови кримінального закону, як обов'язкової передумови його зрозумілості як особам, що його застосовують, так і тим, хто приймає участь в процесі здійснення кримінального провадження⁶.

По-друге, в кримінальному праві використовується така характеристика суб'єкта правових відносин як «особа, засуджена до покарання» (наприклад, ч. 1 ст. 74 КК України), що дає підстави для наступного висновку – засудженою вважається особа, яка була піддана засудженню (а не осуду)⁷.

По-третє, статтею 43 КПК України закріплюється процесуальний статус такого суб'єкта кримінального процесу як засуджений, яким визнається

⁶ Мусиченко О. М. Зрозумілість кримінального закону як один з факторів забезпечення ефективності кримінально-правового впливу. *Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані*: монографія / за ред. проф. О. В. Козаченка, проф. Є. Л. Стрельцова. Миколаїв: Іліон, 2016. С. 334.

⁷ Меркулова В. О. Деякі міркування щодо співвідношення кримінальної відповідальності та покарання. *Проблеми законності*: респ. міжвід. наук. зб. Х.: Нац. юрид. акад. України, 2001. Вип. 50. С. 120–125.

обвинувачений, обвинувальний вирок суду щодо якого набрав законної сили (ч. 2). Враховуючи той факт, що безпосередня реалізація кримінальної відповідальності пов'язується саме з моментом набрання законної сили обвинувальним вироком суду, представляється логічним висновок, що засуджена особа – це особа, яка була піддана засудженню обвинувальним вироком суду, який набрав законної сили і розпочав фактичну реалізацію кримінальної відповідальності через застосування першого кримінально-правового заходу кримінальної відповідальності – засудження особи.

Таким чином, етимологічне та змістовне дослідження дає підстави для висновку, що в кримінальному праві у процесі здійснення правової оцінки як кримінально протиправного діяння, так і особи, яка його вчинила, обґрунтованим і доцільним є використання терміна «засудження» особи, яке акцентує увагу на юридичному сенсі цього кримінально-правового поняття.

Засудження має примусовий характер із етатистською природою. Його застосування не залежить від бажання особи, щодо якої він застосовується і засудження відноситься до виключної компетенції держави в особі його повноважного органу – суду. Вказана ознака не має виключень навіть за умови здійснення провадження на підставі угод (Глава 35 КПК України), оскільки угоди про примирення або про визнання винуватості, які можуть передбачати засудження особи як із застосуванням покарання, так і без нього, підлягає обов'язковому затвердженню судом у випадку встановленої відповідності їх змісту та порядку укладення вимогам матеріального та процесуального законодавства⁸.

Слід враховувати, що засудження має дуалістичний характер, оскільки може застосовуватися не тільки в якості обов'язкової передумови застосування покарання, але і в якості самостійного (незалежно від покарання) кримінально-правового заходу. На зв'язок засудження з покаранням вказують

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

майже всі сучасні дослідники проблем кримінального права, розіходячись при цьому в думках щодо характеру такого зв'язку. Зокрема, достатньо популярною визнається точка зору, відповідно до якої засудження розглядається як складова покарання або властивість кари. Так, наприклад, професор І. Я. Козаченко зазначає, що засудження (осуд) особи, яка вчинила правопорушення, є морально-політичним аспектом юридичної відповідальності⁹. У більш чіткому вигляді цю позицію визначає С. А. Шликов, який вказує, що кара, репресивність проявляються в засудженні особи, яка вчинила злочин, шляхом визнання її винною вироком суду¹⁰. Аналогічне судження наводить і В. К. Дуюнов, який зазначає, що «кара – це справедливий (у сучасному цивілізаційному розумінні, а не середньовічному значенні таліону) осуд, догана винного, об'єктивне у своїй основі, пропорційне віддання за вчинений ним проступок, який не обов'язково супроводжується стражданнями засудженого»¹¹. Вказана позиція представляється хибною, оскільки діючим законом передбачається можливість застосування засудження як самостійного, тобто такого, що не залежить від покарання та функції кари, кримінально-правового заходу.

Так засудження, як самостійний кримінально-правовий захід кримінальної відповідальності, передбачений декількома положеннями кримінального закону. Зокрема, в ч. 4 ст. 74 КК України зазначається, що «особа, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, крім корупційних злочинів, може бути за вироком суду звільнена від покарання, якщо буде визнано, що з урахуванням бездоганної поведінки і сумлінного ставлення до праці цю особу на час розгляду справи в суді не можна вважати суспільно небезпечною». Крім того, відповідно до ч. 5 ст. 74 КК України особа за вироком суду

⁹ Козаченко И. Я. Санкции за преступления против жизни и здоровья. Томск: Изд-во Томского ун-та, 1987. С. 31.

¹⁰ Шликов С. А. Функции уголовной ответственности. *Проблемы совершенствования советского законодательства*. М.: Изд-во ВНИИСЗ, 1983. Вып. 27. С. 192–203.

¹¹ Дуюнов В. К. Наказание в уголовном праве России – принуждение или кара? *Государство и право*. 1997. № 11. С. 67.

може бути звільнена від покарання у випадку, якщо до набрання вироком суду законної сили закінчилися строки давності притягнення до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК України). За логікою закону, в обох випадках мова йде про звільнення від покарання обвинувальним вироком суду. Натомість, в ст. 368 КПК України, в якій визначається перелік питань, які вирішуються судом при ухваленні вироку, зазначається, що після позитивного вирішення питання про винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, яке поставлено йому у вину (протилежне рішення є підставою для постановлення виправдувального вироку), суд вирішує питання *чи підлягає така особа покаранню* (виділено автором Козаченком О.). Якщо на останнє запитання відповідь негативна – особа не підлягає покаранню – має місце засудження обвинувальним вироком суду без тих правових наслідків, які встановлюються при призначенні покарання.

Таким чином, засудження може застосовуватися як разом, так і без подальшого призначення покарання, натомість покарання не може застосовуватися без попереднього засудження особи за вчинене суспільно небезпечне діяння, що має ознаки кримінального правопорушення.

Засудження слід розглядати як окрему форму реалізації кримінальної відповідальності, оскільки засудженню притаманні всі ознаки даного виду юридичної відповідальності, а саме: по-перше, засудження реалізується в межах публічних правовідносин, обов'язковим суб'єктом яких виступає держава в особі уповноважених органів та посадових осіб; по-друге, ознака позбавлення, яка реалізується через обов'язок особи, що вчинила кримінальне правопорушення, перетерпіти передбачені кримінальним законом обмеження прав і свобод; по-третє, засудження передбачене кримінальним законом; по-четверте, застосування засудження обґрунтовується виключно фактом вчинення кримінального правопорушення; по-п'яте, передбачається спеціа-

льний порядок застосування цього заходу¹². Таким чином, засудження поряд з покаранням та судимістю є однією з форм реалізації кримінальної відповідальності по «горизонталі».

Таким чином, засудження можна визначити як примусовий та дуалістичний (такий, що застосовується як незалежно від покарання, так і в якості обов'язкової передумови покарання) кримінально-правовий захід, що виступає окремою формою реалізації кримінальної відповідальності, змістом якого є засуджуюча оцінка, що міститься в обвинувальному вирокі суду, як вчиненого кримінального правопорушення, так і особи, яка його вчинила.

Аналіз різноманітних визначень окремих видів кримінально-правових заходів переконує в тому, що науковці, які формують доктринально виважені дефініції, здебільшого вказують на властивості будь-якого виду кримінально-правового заходу. Уявляється, що кожний кримінально-правовий захід характеризується низкою властивостей, які умовно можна поділити на такі, що мають об'єктивний, та такі, яким притаманний суб'єктивний характер.

До об'єктивних властивостей кримінально-правового заходу можна віднести наступні. По-перше, суттєвою властивістю кримінально-правового заходу є мета його застосування. Вважаємо, що загальною для всіх кримінально-правових заходів, не залежно від видових особливостей, метою є соціальна справедливість. Соціальна справедливість в умовах застосування засад верховенства права є більш складним явищем, ніж у традиційному розумінні відповідності між злочином і покаранням, яке отримало поширення за радянських часів. Сучасний підхід вимагає виділення як мінімум чотирьох напрямків забезпечення соціальної справедливості. По-перше, відповідність між суспільно небезпечним діянням і примусовими кримінально-правовими заходами, які застосовуються до особи, що його вчинила. По-друге, відповідність між шкодою, завданими збитками і заходами реституційно-

¹² Козаченко О. В. Архітектура кримінально-правового впливу: кримінальна відповідальність та стадії її реалізації. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2017. Вип. 2(9). С. 42–62.

компенсаційного характеру. По-третє, відповідність між позитивною постзлочинною поведінкою та реабілітаційно-заохочувальними заходами. По-четверте, пошук узгодженості між інтересами людини, суспільства і держави¹³. Таким чином, застосування кримінально-правових заходів повинно супроводжуватися або відновленням стану соціальної справедливості, який був порушений вчиненням злочину, або формуванням стану соціальної справедливості шляхом застосування реабілітаційно-заохочувальних заходів за результатом належної оцінки постзлочинної поведінки особи.

По-друге, до об'єктивних властивостей кримінально-правового заходу слід віднести підстави для його застосування. Враховуючи існування в умовах сучасного кримінального права розгалуженої системи примусових кримінально-правових заходів, підставами для їх застосування виступають: кримінальні правопорушення (злочини і в майбутньому кримінальні проступки), інші кримінально-протиправні діяння (об'єктивно-протиправні діяння), зловживання правом.

По-третє, окремою об'єктивною властивістю кримінально-правового заходу слід визнати відповідність його змісту морально-етичним та культурним засадам функціонування сучасного громадянського суспільства. Уявляється, що кримінально-правові заходи повинні формуватися на засадах апробованої доцільності, відповідності ментальним, у тому числі і культурним, особливостям розвитку українського суспільства¹⁴.

По-четверте, змістовні властивості кримінально-правових заходів з суб'єктивною природою проявляються, в першу чергу, при визначенні кола осіб, до яких застосовуються такі заходи. Загалом суб'єктний склад кримінально-правових заходів характеризується наявністю загального (співпадаючо-

¹³ Козаченко О. В., Мусиченко О. М. Культуро-антропологічний вимір справедливості кримінально-правового впливу: світові здобутки та національні надбання. *Гуманітарний дискурс: політика, управління, влада*: колективна монографія / за заг. ред. О. А. Івакіна, І. В. Шамши, Д. В. Яковлева. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2015. С. 120–135.

¹⁴ Козаченко О. В. Кримінально-правові заходи: культурно-антропологічний вимір: монографія. Миколаїв: Іліон, 2011. 504 с.

го з ознаками суб'єкта злочину), спеціального (наявність додаткових ознак до ознак суб'єкта злочину), особливого (відсутністю певних ознак суб'єкта злочину) видів суб'єктів, до яких можуть застосовуватися певні види заходів кримінально-правового впливу.

По-п'яте, суб'єктивні властивості кримінально-правових заходів виражаються в процесуальній складовій, яка знаходить своє відображення в судовому розсуді (судовій дискреції), під яким розуміють правозастосовну інтелектуально-вольову діяльність, яка здійснюється в межах, визначених кримінальним та кримінальним процесуальним законодавством, і полягає в обґрунтованому і неупередженому виборі одного з варіантів рішення при здійсненні кримінального провадження щодо застосування кримінально-правових заходів.

У засудження, як окремого кримінально-правового заходу, зазначені загальні властивості мають свої особливості.

Соціальна справедливість, як мета застосування засудження, полягає в засуджувачій оцінці поведінки особи, яка вчинила кримінально-протиправне діяння, яка виведена на підставі достатніх доказів, що свідчать про винуватість особи у вчиненні інкримінованого кримінального правопорушення. Таким чином, засудження забезпечує існування відповідності між вчиненим діянням і обґрунтованим визнанням особи винною у вчиненні кримінального правопорушення та застосуванням інших примусових кримінально-правових заходів в подальшому. Окремо слід наголосити, що існування засудження особи як самостійного, незалежного від покарання кримінально-правового заходу, представляється абсолютно обґрунтованим з позиції забезпечення соціальної справедливості, яка в умовах домінування принципу гуманізму виражається в можливості обмежитись виключно правовою оцінкою вчиненого діяння і відмовити у призначенні інших заходів впливу, зокрема таких як покарання. Тобто, результат кримінально-правового впливу у формі виправлення, попередження вчинення нових злочинів винною особою, можна

отримати і шляхом повідомлення такій особі про негативну засуджуючу оцінку з боку держави її злочинного діяння, впливаючи тим самим на свідомість особи, її совість, сумління та інші фактори, що визначають поведінку особи.

Підставами застосування засудження в сучасних умовах, є вчинення злочину, по-перше, невеликої або середньої тяжкості, крім корупційних, якщо особа, яка його вчинила, не вважається судом суспільно небезпечною; по-друге, з часу вчинення злочину і до набрання законної сили вироком суду закінчилися строки давності притягнення особи до кримінальної відповідальності.

Доцільність застосування засудження особи із звільненням від призначення покарання є абсолютно виправданою, оскільки за вказаних підстав суд, керуючись прямою заборонаю закону застосовувати покарання у випадку закінчення строків даності, або на власний розсуд даючи позитивну (відсутність суспільної небезпеки) оцінку винній особі, приймає рішення про неможливість або недоцільність застосування до особи покарання, при цьому наявна засуджуюча оцінка держави вчиненому особою.

Суб'єктний склад характеризується тим, що він охоплює тільки засуджених осіб, тобто осіб, обвинувальний вирок суду щодо яких набрав законної сили. Однак, в залежності від підстав застосування засудження із звільненням від призначення покарання, суб'єкти характеризуються певними особливостями. У випадку засудження на підставі ч. 4 ст. 74 КК України до суб'єкта пред'являються наступні вимоги: бездоганна поведінка (має місце тоді, коли особа добровільно і свідомо дотримується норм моралі, права, людського співіснування, виконує свій громадянський обов'язок тощо) та сумлінне ставлення до праці, що підтверджується позитивною характеристикою з місця роботи, відсутність дисциплінарних стягнень та наявність заохочень за високі досягнення тощо. Вказані характеристики особи враховуються для вирішення питання судом про засудження із звільненням від покарання за двох умов: по-перше, відповідність особи обом вимогам одночасно; по-друге, вони не тільки наявні, але й свідчать про втрату особою суспільної не-

безпеки. У випадку засудження на підставі ч. 5 ст. 74 КК України до особи висуваються дві умови: особа не повинна під час перебігу строків давності вчинити новий злочин середньої тяжкості, тяжкий або особливо тяжкий (в цьому випадку строк перебігу давності переривається); особа не повинна ухилятися від досудового розслідування та судового провадження (перебіг строку давності зупиняється).

Процесуальна властивість засудження залежить від підстав для прийняття такого рішення. Так, якщо особа засуджується із звільненням від призначення покарання на підставі ч. 4 ст. 74 КК України – рішення приймається виключно на підставі судового розсуду, який базується на всебічній та неупередженій оцінці винної особи, за умови, що злочин кваліфікується як невеликої або середньої тяжкості і він не є корупційним. У випадку засудження на підставі ч. 5 ст. 74 КК України – закінчення строків давності зобов'язує суд обмежитись виключно засудженням без покарання. Однак, відповідно до ч. 4 ст. 49 КК України, вирішення питання про застосування давності до особи, яка вчинила особливо тяжкий злочин, за який може бути призначено покарання у виді довічного позбавлення волі, здійснюється на підставі розсуду суду. При цьому, якщо суд не вважає за можливе застосувати давність, довічне позбавлення волі не може бути призначене і замінюється позбавленням волі на певний строк. Крім того, давність не застосовується взагалі у разі вчинення злочинів проти основ національної безпеки України (статті 109–114-1 КК України) та проти миру та безпеки людства (статті 437–439, ч. 1 ст. 442 КК України).

Висновки. На підставі проведеного аналізу можна зробити наступні висновки. По-перше, термін засудження повинен отримати належне застосування в кримінально-правовій доктрині на безальтернативній основі, коли йде мова про офіційну оцінку вчиненого кримінального правопорушення з боку суду. По-друге, засудження представляє собою примусовий кримінально-правовий захід з дуалістичною природою, що виступає окремою формою

реалізації кримінальної відповідальності, змістом якого є засуджуюча оцінка, що міститься в обвинувальному вирокі суду, як вчиненого кримінального правопорушення, так і особи, яка його вчинила. По-третє, властивості засудження, маючи об'єктивний та суб'єктивний характер, вказують інструментальну придатність даного виду кримінально-правового заходу на засадах принципу гуманізму, вирішувати завдання, які стоять перед кримінальним правом у протидії кримінальним правопорушенням через застосування необхідного і достатнього кримінально-правового впливу.

Список використаних джерел

1. Дуюнов В. К. Наказание в уголовном праве России – принуждение или кара? *Государство и право*. 1997. № 11. С. 67.
2. Караванський С. Практичний словник синонімів української мови. 2-ге вид., допов. й доопрац. К.: Українська книга, 2000. С. 268.
3. Козаченко И. Я. Санкции за преступления против жизни и здоровья. Томск: Изд-во Томского ун-та, 1987. С. 31.
4. Козаченко О. В. Архітектоніка кримінально-правового впливу: кримінальна відповідальність та стадії її реалізації. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2017. Вип. 2(9). С. 42–62.
5. Козаченко О. В. Архітектоніка кримінально-правового впливу: поняття, властивості та система кримінально-правових заходів. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2017. Вип. 1(8). С. 22–40.
6. Козаченко О. В. Кримінально-правові заходи: культурологічний вимір: монографія. Миколаїв: Іліон, 2011. 504 с.
7. Козаченко О. В., Мусиченко О. М. Культуро-антропологічний вимір справедливості кримінально-правового впливу: світові здобутки та національні надбання. *Гуманітарний дискурс: політика, управління, влада: колективна монографія* / за заг. ред О. А. Івакіна, І. В. Шамши, Д. В. Яковлева. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2015. С. 120–135.
8. Кримінальне право України: Загальна та Особлива частини: навч. посіб. / В. О. Кузнєцов, М. П. Стрельбицький, В. К. Гіжевський. К.: Істина, 2005. С. 105.
9. Меркулова В. О. Деякі міркування щодо співвідношення кримінальної відповідальності та покарання. *Проблеми законності: респ. міжвід. наук. зб. Х.*: Нац. юрид. акад. України, 2001. Вип. 50. С. 120–125.

10. Мусиченко О. М. Зрозумілість кримінального закону як один з факторів забезпечення ефективності кримінально-правового впливу. *Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані*: монографія / за ред. проф. О. В. Козаченка, проф. Є. Л. Стрельцова. Миколаїв: Іліон, 2016. С. 334.

11. Русско-украинский словарь в 3-х томах / под ред. академиком И. К. Белододеда. С. И. Головащука. Том второй. Н-приятъ. Киев: Из-во «Наукова думка», 1969. С. 290.

12. Словник української мови: в 11 томах / за ред. І. К. Білодіда. Том 5: Н–О. К.: Наукова думка, 1977. С. 792–793.

13. Словник української мови: в 11 томах / за ред. І. К. Білодіда. Том 3: З. К.: Наукова думка, 1972. С. 338.

14. Шлыков С. А. Функции уголовной ответственности. *Проблемы совершенствования советского законодательства*. М.: Изд-во ВНИИСЗ, 1983. Вып. 27. С. 192–203.

REFERENCES

1. Duyunov, V.K. (1997). Nakazaniye v ugolovnom prave Rossii – prinuzhdeniye ili kara? *Gosudarstvo i pravo – State and law*, 11, 67 [in Russian].

2. Karavans'kyu, S. (2000). *Praktychnyy slovnyk synonimiv ukrayins'koyi movy*. K.: Ukrayins'ka knyha [in Ukrainian].

3. Kozachenko, I.Ya. (1987). *Sanktsii za prestupleniya protiv zhizni i zdorov'ya*. Tomsk: Izd-vo Tomskogo un-ta [in Russian].

4. Kozachenko, O.V. (2017). Arkhitektonika kryminal'no-pravovoho vplyvu: kryminal'na vidpovidal'nist' ta stadiyi yiyi realizatsiyi. *Visnyk asotsiatsiyi kryminal'noho prava Ukrayiny*, issue 2(9), 42–62 [in Ukrainian].

5. Kozachenko, O. V. (2017). Arkhitektonika kryminal'no-pravovoho vplyvu: ponyattya, vlastyvosti ta systema kryminal'no-pravovykh zakhodiv. *Visnyk asotsiatsiyi kryminal'noho prava Ukrayiny*, issue 1(8), 22–40 [in Ukrainian].

6. Kozachenko, O.V. (2011). *Kryminal'no-pravovi zakhody: kul'turo-antropolohichnyy vymir*. Mykolayiv: Ilion [in Ukrainian].

7. Kozachenko, O. V., Musychenko, O.M. (2015). *Kul'turo-antropolohichnyy vymir spravedlyvosti kryminal'no-pravovoho vplyvu: svitovi zdobutky ta natsional'ni nadbannya. Humanitarnyy dyskurs: polityka, upravlinnya, vlada*. O.A. Ivakina, I.V. Shamshy, D.V. Yakovleva (Eds.). Odesa: Vydavnychyy dim «Hel'vetyka» [in Ukrainian].

8. Kuznyetsov, V.O., Strel'byts'kyu, M.P., Hizhevs'kyu, V.K. (2005). *Kryminal'ne pravo Ukrayiny: Zahal'na ta Osoblyva chastyny: navch. posib*. K.: Istyna [in Ukrainian].

9. Merkulova, V.O. (2001). Deyaki mirkuvannya shchodo spivvidnoshennya kryminal'noyi vidpovidal'nosti ta pokarannya. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality*, issue 50, 120–125 [in Ukrainian].

10. Musychenko, O.M. (2016). Zrozumilist' kryminal'noho zakonu yak odyń z faktoriv zabezpechennya efektyvnosti kryminal'no-pravovoho vplyvu. *Pravovyy vplyv na nepravomirnu povedinku: aktual'ni hrani*. O.V. Kozachenko, Ye.L. Strel'tsov (Eds.). Mykolayiv: Ilion [in Ukrainian].

11. Russko-ukrainskiy slovar' (Vols. 1–3); Vol. 2: N-priyat'. (1969). I.K. Beloded, S.I. Golovashchuk (Eds.). Kiyev: Iz-vo «Naukova dumka» [in Russian].

12. Slovnyk ukrayins'koyi movy. (Vols. 1–11); Vol. 5: N–O. (1977). I.K. Bilodid (Ed.). K.: Naukova dumka [in Ukrainian].

13. Slovnyk ukrayins'koyi movy. (Vols. 1–11); Vol. 3: 3. (1972). I.K. Bilodid (Ed.). K.: Naukova dumka [in Ukrainian].

14. Shlykov, S.A. (1983). Funktsii ugovnoy otvetstvennosti. *Problemy sovershenstvovaniya sovetskogo zakonodatel'stva, issue 27, 192–203* [in Russian].

Козаченко А. В. Осуждение как форма реализации уголовной ответственности

В статье проанализированы содержательные признаки осуждения, как отдельного вида уголовно-правовых мер. Сделано вывод, что термин осуждение, в его уголовно-правовом значении, должен получить безальтернативное использование в современном праве. Сформулировано определение осуждения как уголовно-правовой меры с дуалистической природой, которой присущи признаки уголовной ответственности. Выделены и проанализированы объективные и субъективные свойства осуждения.

Ключевые слова: *уголовно-правовая мера, уголовная ответственность, осуждение, объективные свойства осуждения, субъективные свойства осуждения.*

Kozachenko O. V. The conviction as a form of criminal liability realization

The article analyzes the substantive features of conviction as a separate type of criminal law measure. It is concluded that the term of conviction in its criminal law meaning should receive uncontested use in modern law. The definition of a conviction as a criminal law measure with a dualistic character which is characterized by criminal liability is provided. The objective and subjective features of conviction are defined and analyzed.

Key words: *criminal law measure, criminal liability, conviction, objective features of conviction, subjective features of conviction.*

УДК 343.22:004.8

О. Е. Radutniy,
PhD in Law, Associate Professor
of the Department of Criminal Law № 1
of the Yaroslav Mudryi National Law
University

NOVEL CRIMINAL DELICTS RELATED TO DIGITAL HUMAN BEING

In continuation of previous research, the article proposes de lege feenda some legal definitions and normative formulations of new forms of socially dangerous behavior that are in one way or another related to digital human being (Homo numeralis, Homo digitalis, Homo Horologium). It is projected that digital human being will no longer be the human being we are used to. It is possible that digital human being will change certain value guidelines.

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

Setting a problem. According to a considerable number of researchers (Andrey Kurpatov, David Eagleman, Dean Burnett, Dee Joy Coulter, Daniel J. Siegel, Dick Frans Swaab, Mariano Sigman, Loretta Graziano Breuning, Mark Hyman, Kaja Nordengen, Paul W. Glimcher, Ryuta Kawashima etc.) the human brain is more powerful than it necessary for the survival of the biological species *Homo sapiens*. In nature, this occurs only in the case when previously there was destructive competition. Probably that due to this competition *Homo habilis, rudolfensis, ergaster, erectus, floresiensis, antecessor, heidelbergensis, neanderthalensis, rhodesiensis, cepranensis, georgicus* and other are extinct. Nowadays *Homo sapiens* is getting with powerful new competitors. They are artificial intelligence and *digital human being (Homo digital, Homo numeralis, Homo digitalis, Homo Horologium)*¹. In the sphere of the legal doctrine digital human being can be both a sub-

¹ Радутний О. Е. Artificial Intelligence (штучний інтелект) як суб'єкт правовідносин в галузі кримінального права. *Політика в сфері боротьби зі злочинністю*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції з нагоди відзначення 25-річчя навчально-наукового юридичного інституту. Івано-Франківськ, 2017. С. 200–206; Радутний О. Е. Кримінальна відповідальність штучного інтелекту. *Інформація і право* / редкол.: В. Г. Пилипчук та ін. К.: Науково-дослідний інститут інформатики і права Національної академії правових наук України, 2017. № 2 (21). С. 124–133; Радутний О. Е. Додаткові аргументи щодо правосуб'єктності шту-

ject of crime and the object of the criminal impact. And both of these aspects require proper legal regulation.

An analysis of recent research and publications on this topic. The issue of considering the circumstances that characterize the person of the criminal has been paid attention in nearly all criminal law works by M. I. Bazhanov, V. S. Batirgareeva, Yu. V. Baulin, V. I. Borisov, I. M. Danshin, L. N. Demidova, O. V. Zaitsev, A. A. Muzika, V. O. Navrotsky, N. I. Panov, V. V. Stashis, V. Ya. Tatziy, V. O. Tulyakov, P. L. Fris, V. I. Shakun, M. I. Khavroniuk, V. B. Kharchenko, V. V. Ustimenko and many others. Significant contributions to the study of the phenomenon of artificial intelligence have been made James Barrat, Eric Horvitz, Niklas Boström, Elon Musk, George Dyson, Kevin Kelly, Ryan Calo, Peter M. Asaro, Vernor Steffen Vinge and many others, in the area of domestic law – by O. A. Baranov, M. V. Karchevskiy, V. A. Misliviy, N. A. Savinova, E. O. Kharitonova, O. I. Kharitonova etc. However, the problem of the legal status of digital human being (Homo digital) is only at the beginning of the study.

The purpose of the study is to formulate *de lege ferenda* of individual legal definitions and (or) legislative formulations of forms of socially dangerous behavior that are in one way or another related to digital human being.

Presenting main material. Over the last one hundred of the two hundred thousand years of the general history of mankind, human lifespan has increased almost twice, the height has changed considerably, body weight, IQ level and other indicators, but the possibility of extending the boundaries of nature to the species

чного інтелекту. *Інтернет речей: проблеми правового регулювання та впровадження*: матеріали другої наук.-практ. конф., 29 лист. 2018 р., м. Київ. Київ: КПІ ім. Ігоря Сікорського, Вид-во «Політехніка», 2018. С. 46–50; Радутний О. Е. Місце штучного інтелекту в структурі суспільних відносин, які охороняються кримінальним правом. *Фундаментальні проблеми кримінальної відповідальності*: матеріали наук. полілогу, 7 верес. 2018 р. м. Харків. Харків: Право, 2018. С. 98–102; Радутний О. Суб'єктність штучного інтелекту у кримінальному праві. *Право України*, 2018. № 1. С. 123–136; Радутний О. Е. Розвиток кримінально-правової доктрини у напрямку визнання штучного інтелекту та цифрової людини суб'єктом правовідносин та суб'єктом злочину. *Ефективність кримінального законодавства: доктринальні, законотворчі та правозастосовні проблеми її забезпечення*: матер. міжнарод. наук.-практ. кругл. столу (м. Харків, 17 трав. 2019 р.). Харків: Константа, 2019. С. 202–213.

Homo sapiens today continues not only through evolution. Belief in the possibility and necessity of this is based on transhumanism.

Transhumanism (abbreviated as H+ or h+) is a philosophical movement that advocates for the transformation of the human condition by developing and making widely available sophisticated technologies to greatly enhance human intellect and physiology. Its famous representatives are Nick Bostrom, James Burke, Martin Rees, Allen Buchanan, Dan Brock, Norman Daniels, Daniel Wikler, Hans Moravec, Raymond Kurzweil, Robert Ettinger, others.

Robert Fogel called this path to boundless perfection a technological-physiological evolution. A similar concept is called dual inheritance theory. These views are united by the realization that human evolution becomes more artificial than is determined by biology and natural selection. Humanity has learned to interfere with the genetic code, clone organs and produce artificial life. In 2010, a team of researchers led by Craig Venter, for the first time *de novo* has resynthesized the genome of the bacterium *Mycoplasma mycoides* and placed it into the cell of another microorganism *Mycoplasma capricolum*².

According to Michio Kaku³, the possibility of combining carbon technology (human) with silicon technology (artificial intelligence, implants, objects of robotics), or transfer the structure of the human brain, one neuron by one to inorganic or semi-organic carrier, should be classified to the first class of impossibilities, which is impossible only today (more precisely, as of the year of the first edition of «Physics of the Impossible»), but at the same time does not violate the known laws of nature, because of which it can be realized in the closest sometimes.

Improvement of a person occurs in the following main directions:

1) bioengineering (interference in the human organism at the cellular and atomic levels; development of hybrid nanorobots based on synthetic proteins; im-

² Clyde A. Hutchison, Ray-Yuan Chuang and others. Design and synthesis of a minimal bacterial genome. *Science*. 2016. 25 Mar. URL: <https://science.sciencemag.org/content/351/6280/aad6253/> (дата звернення: 15.05.2020).

³ Kaku M. *Physics of the Impossible: A Scientific Exploration Into the World of Phasers, Force Fields, Teleportation, and Time Travel*. Duke University Libraries: Doubleday Publishing, 2008. P. 233.

plantation of reconstructed DNA; obtaining stem cells from liver adipose tissue cells; growing organs to order or 3D printing them; insertion of Neanderthal DNA into the egg of a modern woman *Homo Sapiens* as a surrogate mother⁴; in 2017 researchers from the Scripps Center for Mass Spectrometry and Metabolomics created a semi-synthetic organism with artificial DNA; Swiss artificial dosage viruses capable of suppress the immune system and forcing it to direct-kill killer cells to fight cancer; a successful attempt to remove from the human embryo a DNA defect responsible for heart disease (potentially such a technology will be able to «purify» the genes of all humans from inherited diseases), etc.);

2) the creation of a living being that combines organics with inorganics, or the formation of a cybernetic organism (cyborg) – a biological organism that contains mechanical and / or electronic components (eg., cochlear implants to renew hearing and take it on a new level); iBrain Neurointerface for fine motor control, tested by Stephen Hawking; replacement of human amputated limbs with technological prostheses, including an i-LIMB Pulse artificial arm or a knee prosthesis capable to self-training with artificial intelligence RheoKnee developed by Ossur company; retinal prosthesis in the form of a microchip by Retina Implant; artificial heart by Total Artificial Heart; EnChroma glasses for color perception, etc.);

3) creation of an inorganic life form (copying or complete transfer consciousness every part of it on the primary carrier, intelligence and personality of the human to digital or other medium; scanning of the human brain and renewal of its electronic copy, variant that is investigated by neurologist Steven Novella from Yale University⁵; the acquisition of digital immortality with the ability to transfer the identity to the «cloud» of the corresponding server, or due to the spraying by blockchain technology, which could become possible as soon as the decryption of

⁴ Wade Nicholas. Scientists in Germany Draft Neanderthal Genome. *New York Times*. 2009. February 12. URL: <http://www.nytimes.com/2009/02/13/science/13neanderthal.html/> (дата звернення: 15.05.2020).

⁵ Novella Steven. The Continuity Problem. *Neuroscience*. 2013. Apr. 23, URL: <https://theness.com/neurologicablog/index.php/the-continuity-problem/> (дата звернення: 15.05.2020).

the connectome (a full description of the structure⁶ of human brain connections completes.

In this regard, there is a real risk that new types of criminal offenses may be committed, including:

– the use of improved physical (strength, agility, speed, endurance, flexibility, etc.) and cognitive abilities of the person (perception of all signals of the surrounding world, including ultrasound and infrasound, perfect memory, processing large amounts of information and decision-making process at accelerated speeds (seconds and milliseconds), concentration of attention, etc.) to facilitate of commission of traditional crimes;

– unlawful use of the results of the combination of biology with information technology, manipulation of substances on an atomic or molecular scale using nanotechnology;

– the development and exploitation personalized biological weapons that is using unique biological, including genetic, information from a specific person or specific human group;

– artificial forgery and using, including at the scene of a crime, blood, saliva or other biological material from the DNA profile of a particular person or a specific human group;

– genetic discrimination, the creation of new biological species with the aid synthetic biology⁷;

– the identification of thoughts (the definition of an object that the person thinks) by the help of devices based on functional magnetic resonance imaging⁸,

⁶ Olaf Sporns, Giulio Tononi, Rolf Kötter. The Human Connectome: A Structural Description of the Human Brain. *PLOS Computational Biology*. 2005. September 30. URL: <https://journals.plos.org/ploscompbiol/article?id=10.1371/journal.pcbi.0010042/> (дата звернення: 15.05.2020).

⁷ Goodman Marc. A vision of crimes in the future. *TEDEGlobal*. 2012. July. URL: https://www.ted.com/talks/marc_goodman_a_vision_of_crimes_in_the_future/discussion?language=en/ (дата звернення: 15.05.2020).

⁸ Stahl Lesley. How Technology May Soon "Read" Your Mind – Incredible Research Lets Scientists Get A Glimpse At Your Thoughts. *CBS News*. 2008. Dec 31. URL: <https://www.cbsnews.com/news/how-technology-may-soon-read-your-mind/> (дата звернення: 15.05.2020).

suggestion of thoughts using similar technologies, control and manipulation, including for the purpose of using during the crime;

– illegal interference in the work of devices such as, the above-mentioned cochlear implants, retinal prosthesis, etc.);

– creation of a duplicate of a person, illegal copying or complete transfer (without remnants of the primary medium) of consciousness, intelligence and individuality of the person (himself or the outsider) to a digital or other medium, the use of these duplicates for committing a criminal offense;

– appropriation and (or) use of another's personality on the basis of forgery and / or copying of genetic features of the biological body and / or information personality by mastering its digital footprint;

– rape or other violence against a virtual character (avatar) that causes damage to its owner due to their almost complete identification (in a case investigated by the Belgian police, a malicious computer program allowed the aggressor to gain full control of the victim's avatar persons in the Second Life game and graphically committing violent sexual abuse⁹;

– unlawful return personality of dead people to the digital information space (uploading all the information about him / her accumulated up to the moment of death, adding to his / her memories of relatives into the algorithm of artificial intelligence), etc.

Moreover, cannot be ruled out the possibility of a new upper class of people or a new caste. Given that, not to all and far from immediately the results of these revolutionary achievements will be available. Only hundreds or thousands of people which will own some technology or the corresponding neural networks may find themselves on top of the world pyramid. However, the question remains of whether a digital person, as an ordinary human, will share modern values, because

⁹ Duranske Benjamin. Reader Roundtable: «Virtual Rape» Claim Brings Belgian Police to Second Life. *Virtually Blind – Virtual Law – Legal Issues That Impact Virtual Worlds*. 2007. April 24, URL: <http://virtuallyblind.com/2007/04/24/open-roundtable-allegations-of-virtual-rape-bring-belgian-police-to-second-life/> (дата звернення: 15.05.2020).

changing needs and lifestyles (eg., longevity or immortality) can trigger a change in value orientations.

To respond to selected issues raised in this and previous studies¹⁰, proposed *de lege ferenda* legal definitions and (or) legislative formulations of forms of socially dangerous behavior are as follows:

– «a crime is also considered to have been committed in complicity if it involved an able individual who has reached the age of criminal responsibility and a copy of his / her identity and (or) intelligence embodied in a robotics object, copied to a digital or other media, including in the «cloud» of the server or sprayed by blockchain technology»;

– «a legally significant act is considered to have been committed by an able individual who has reached the age of criminal responsibility, if it was committed by a verified copy of his / her identity and / or intelligence embodied in a robotics object, copied to digital or other media, including number in the «cloud» of the corresponding server or sprayed by blockchain technology»;

– «the limits of prosthetics (implantation) of the human body, according to which an ordinary human is transformed from a biological being into an artificial intelligence, electronic personality or object of robotics are determined by the current legislation of Ukraine»;

– «the use of improved physical (strength, agility, speed, endurance, flexibility, etc.) and cognitive characteristics may be taken into account as a qualifying circumstance in the norm of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine, or a circumstance that aggravated the punishment under Art. 67 of the Criminal Code of Ukraine»;

¹⁰ Радутний О. Е. Кваліфікуючі ознаки, пов'язані з досягненнями наукового прогресу (біоінженерія, штучний інтелект, неорганічна та змішана форма життя). *Актуальні проблеми кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права*: матер. Всеукр. наук.-практ. конф. (25 трав. 2018 р., м. Дніпро). Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. С. 41–43; Радутний О. Е. Правові аспекти феномену цифрової людини в кібернетичному та іншому просторі. *Забезпечення кібербезпеки: правові та технічні аспекти*: Збірник тез наукових доповідей науково-практичного семінару, 8 листопада 2018 р., м. Харків. Харків: Нац. аерокосм. ун-т ім. М. С. Жуковського «ХАІ», 2018. С. 57–63.

– «illegal collection or use of personal information (state of health, emotional state, level and ratio of hormones, location according to geolocation data, etc.) is punished...»;

– «unlawful interference with the implant, microchip, neurointerface, RFID-tattoo on human skin, nanorobot, nanoassembler or prosthesis, etc., as well as the deliberate placement of certain vulnerabilities in them, if it has led to a significant violation of legal rights or protected interests of individuals or legal person, is punished ...»;

– «bringing to criminal responsibility knowingly innocent person by an investigator, prosecutor or other authorized person, combining with forgery and (or) use, including at the crime scene, of blood, saliva or other biological materials from DNA profile an individual or a certain group of people, is punished ...»;

– «deliberately false report to the court, prosecutor, investigator or pre-trial investigation about the commission of a crime, combined with forgery and (or) use, including at the crime scene, of blood, saliva or other biological materials from DNA profile an individual or a certain group of people, is punished ...»;

– «forgery of evidence and (or) their use, including at the crime scene, of samples of blood, saliva or other biological materials from the DNA profile of a particular person or a particular human group, is punished ...»;

– «genetic discrimination, illegal creation of new biological species using synthetic biology, is punished ...»;

– «identification of thoughts, among them definition of the object about which the person thinks, by means of devices, including based on functional magnetic resonance tomography, suggestion of thoughts by means of technologies, mind control and manipulation of consciousness, including for the purpose of using during the commission of a crime, influence during the voting in elections or referendums, is punished ...»;

– «illegal creation of a duplicate of identity, illegal copying or complete transfer (without remnants on the primary medium) of consciousness, intelligence

and individuality of the person (himself or the outsider) to a digital or other media, the use of these duplicates to commit a criminal offence or other illegal acts, is punished...»);

– «appropriation and (or) use of another's identity based on the forgery and (or) copying of genetic features of a biological body and (or) information personality by taking its digital footprint is punished...»);

– «rape or other violence against a virtual person (avatar), which causes harm to its owner, is punished...»);

– «illegal return the digital identity of the deceased to the cyberspace, including by loading into the algorithm of artificial intelligence all the information accumulated until person death, adding memories of loved ones, is punished...» and so on.

Conclusions. Modern research in the field of bioengineering, the creation of living beings that combine organic with inorganic, and the emergence of inorganic life forms can significantly affect legal doctrine, including in the field of criminal law and information security. In the future, it is possible to take into account as an aggravating (Article 67 of the Criminal Code of Ukraine) or qualifying circumstances the presence of implants that improve physical and (or) cognitive abilities, to formulate legal definitions and certain types of crimes. In them, *digital human being* (Homo numeralis, Homo digitalis, Homo Horologium) can become not only a subject of relations and offenses, but also an object of criminal influence and socially dangerous encroachment. It is predicted that digital human being will no longer be the human being we are accustomed. The possibility of changing in digital human being some values guide are not being ruled out. Similarly, the possibility of a new upper class of people or a new caste is not ruled out, when at the top of the world pyramid will be only those hundreds or thousands who will have certain technologies or relevant neural networks.

REFERENCES

1. Clyde A. Hutchison, Ray-Yuan Chuang and others. Design and synthesis of a minimal bacterial genome. *Science*. 2016. 25 Mar. URL: <https://science.sciencemag.org/content/351/6280/aad6253/> (дата звернення: 15.05.2020).
2. Duranske Benjamin. Reader Roundtable: «Virtual Rape» Claim Brings Belgian Police to Second Life. *Virtually Blind – Virtual Law – Legal Issues That Impact Virtual Worlds*. 2007. April 24, URL: <http://virtuallyblind.com/2007/04/24/open-roundtable-allegations-of-virtual-rape-bring-belgian-police-to-second-life/> (дата звернення: 15.05.2020).
3. Goodman Marc. A vision of crimes in the future. *TEDGlobal*. 2012. July. URL: https://www.ted.com/talks/marc_goodman_a_vision_of_crimes_in_the_future/discussion?language=en/ (дата звернення: 15.05.2020).
4. Kaku M. *Physics of the Impossible: A Scientific Exploration Into the World of Phasers, Force Fields, Teleportation, and Time Travel*. Duke University Libraries: Doubleday Publishing, 2008. 456 p.
5. Novella Steven. The Continuity Problem. *Neuroscience*. 2013. Apr 23, URL: <https://theness.com/neurologicablog/index.php/the-continuity-problem/> (дата звернення: 15.05.2020).
6. Novella Steven. The Continuity Problem. *Neuroscience*. 2013. Apr 23, URL: <https://theness.com/neurologicablog/index.php/the-continuity-problem/> (дата звернення: 15.05.2020).
7. Stahl Lesley. How Technology May Soon "Read" Your Mind – Incredible Research Lets Scientists Get A Glimpse At Your Thoughts. *CBS News*. 2008. Dec 31. URL: <https://www.cbsnews.com/news/how-technology-may-soon-read-your-mind/> (дата звернення: 15.05.2020).
8. Wade Nicholas. Scientists in Germany Draft Neanderthal Genome. *New York Times*. 2009. February 12. URL: <http://www.nytimes.com/2009/02/13/science/13neanderthal.html/> (дата звернення: 15.05.2020).
9. Радутний О. Е. Artificial Intelligence (штучний інтелект) як суб'єкт правовідносин в галузі кримінального права. *Політика в сфері боротьби зі злочинністю: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції з нагоди відзначення 25-річчя навчально-наукового юридичного інституту. Івано-Франківськ, 2017. С. 200–206.*
10. Радутний О. Е. Кримінальна відповідальність штучного інтелекту. *Інформація і право / редкол.: В. Г. Пилипчук та ін. К.: Науково-дослідний інститут інформатики і права Національної академії правових наук України, 2017. № 2 (21). С. 124–133.*
11. Радутний О. Е. Додаткові аргументи щодо правосуб'єктності штучного інтелекту. *Інтернет речей: проблеми правового регулювання та впровадження: матеріали другої наук.-практ. конф., 29 лист. 2018 р., м. Київ. Київ: КІІ ім. Ігоря Сікорського, Вид-во «Політехніка», 2018. С. 46–50.*

12. Радутний О. Е. Місце штучного інтелекту в структурі суспільних відносин, які охороняються кримінальним правом. *Фундаментальні проблеми кримінальної відповідальності*: матеріали наук. полілогу, 7 верес. 2018 р. м. Харків. Харків: Право, 2018. С. 98–102.

13. Радутний О. Суб'єктність штучного інтелекту у кримінальному праві. *Право України*, 2018. № 1. С.123–136.

14. Радутний О. Е. Розвиток кримінально-правової доктрини у напрямку визнання штучного інтелекту та цифрової людини суб'єктом правовідносин та суб'єктом злочину. *Ефективність кримінального законодавства: доктринальні, законотворчі та правозастосовні проблеми її забезпечення*: матер. міжнарод. наук.-практ. кругл. столу (м. Харків, 17 трав. 2019 р.). Харків: Константа, 2019. С. 202–213.

15. Радутний О. Е. Кваліфікуючі ознаки, пов'язані з досягненнями наукового прогресу (біоінженерія, штучний інтелект, неорганічна та змішана форма життя). *Актуальні проблеми кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права*: матер. Всеукр. наук.-практ. конф. (25 трав. 2018 р., м. Дніпро). Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. С. 41–43.

16. Радутний О. Е. Правові аспекти феномену цифрової людини в кібернетичному та іншому просторі. *Забезпечення кібербезпеки: правові та технічні аспекти*: Збірник тез наукових доповідей науково-практичного семінару, 8 листопада 2018 р., м. Харків. Харків: Нац. аерокосм. ун-т ім. М. Є. Жуковського «ХАІ», 2018. С. 57–63.

REFERENCES

1. Clyde, A. Hutchison, Ray-Yuan Chuang and others. (2016). Design and synthesis of a minimal bacterial genome. *Science*, 5 Mar. URL: <https://science.sciencemag.org/content/351/6280/aad6253>.

2. Duranske Benjamin. (2007). Reader Roundtable: «Virtual Rape» Claim Brings Belgian Police to Second Life. *Virtually Blind – Virtual Law – Legal Issues That Impact Virtual Worlds*, April 24th. URL: <http://virtuallyblind.com/2007/04/24/open-roundtable-allegations-of-virtual-rape-bring-belgian-police-to-second-life>.

3. Goodman, Marc. (2012). A vision of crimes in the future. *TEDGlobal*, July URL: https://www.ted.com/talks/marc_goodman_a_vision_of_crimes_in_the_future/discussion?language=en/.

4. Kaku, M. (2008). *Physics of the Impossible: A Scientific Exploration Into the World of Phasers, Force Fields, Teleportation, and Time Travel*. Duke University Libraries: Doubleday Publishing.

5. Novella Steven. (2013). The Continuity Problem. *Neuroscience*, Apr 23. URL: <https://theness.com/neurologicablog/index.php/the-continuity-problem/>.

6. Olaf Sporns, Giulio Tononi, Rolf Kötter. (2005). The Human Connectome: A Structural Description of the Human Brain. *PLOS Computational Biology*, September 30. URL: <https://journals.plos.org/ploscompbiol/article?id=10.1371/journal.pcbi.0010042/>.
7. Stahl, Lesley. (2008). How Technology May Soon «Read» Your Mind – Incredible Research Lets Scientists Get A Glimpse At Your Thoughts. *CBS News*, Dec 31. URL: <https://www.cbsnews.com/news/how-technology-may-soon-read-your-mind/>.
8. Wade, Nicholas. (2009). Scientists in Germany Draft Neanderthal Genome. *New York Times*, February 12. URL: <http://www.nytimes.com/2009/02/13/science/13neanderthal.html>.
9. Radutnyy, O.E. (2017). Artificial Intelligence (shtuchnyy intelekt) yak sub"yekt pravovidnosyn v haluzi kryminal'noho prava. *Polityka v sferi borot'by zi zlochynnistyuu: materialy Mizhnarodnoyi naukovo-praktychnoyi konferentsiyi z nahody vidznachennya 25-richchya navchal'no-naukovoho yurydychnoho instytutu*. Ivano-Frankivs'k, 200–206 [in Ukrainian].
10. Radutnyy, O.E. (2017). Kryminal'na vidpovidal'nist' shtuchnoho intelektu. *Informatsiya i pravo*. V.H. Pylypchuk (Ed.). K.: Naukovo-doslidnyy instytut informatyky i prava Natsional'noyi akademiyi pravovykh nauk Ukrayiny, 2 (21), 124–133 [in Ukrainian].
11. Radutnyy, O.E. (2018). Dodatkovy arhumenty shchodo pravosub"yektnosti shtuchnoho intelektu. *Internet rechey: problemy pravovoho rehulyuvannya ta vprovadzhennya: materialy druhoiy nauk.-prakt. konf., 29 lyst. 2018 r., m. Kyiv*. Kyiv: KPI im. Ihorya Sikors'koho, Vyd-vo «Politekhnik», 46–50 [in Ukrainian].
12. Radutnyy, O.E. (2018). Mistse shtuchnoho intelektu v strukturi suspil'nykh vidnosyn, yaki okhoronyayut'sya kryminal'nym pravom. *Fundamental'ni problemy kryminal'noyi vidpovidal'nosti: materialy nauk. polilohu, 7 veres. 2018 r. m. Kharkiv*. Kharkiv: Pravo, 98–102 [in Ukrainian].
13. Radutnyy, O. (2018). Sub"yektnist' shtuchnoho intelektu u kryminal'nomu pravi. *Pravo Ukrayiny – Law of Ukraine*, 1. 123–136 [in Ukrainian].
14. Radutnyy, O.E. (2019). Rozvytok kryminal'no-pravovoyi doktryny u napryamku vyznannya shtuchnoho intelektu ta tsyfrovoyi lyudyny sub"yektom pravovidnosyn ta sub"yektom zlochynu. *Efektivnist' kryminal'noho zakonodavstva: doktrynal'ni, zakonotvorchi ta pravozastosovni problemy yiyi zabezpechennya: mater. mizhnarod. nauk.-prakt. kruhl. stolu (m. Kharkiv, 17 trav. 2019 r.)*. Kharkiv: Konstanta, 202–213 [in Ukrainian].

15. Radutnyy, O.E. (2018). Kvalifikuyuchi oznaky, pov'yazani z dosyahnennyamy naukovoho prohresu (bioinzheneriya, shtuchnyy intelekt, neorhanichna ta zmishana forma zhyttya). *Aktual'ni problemy kryminal'noho prava, kryminolohiyi ta kryminal'no-vykonavchoho prava: mater. Vseukr. nauk.-prakt. konf. (25 trav. 2018 r., m. Dnipro)*. Dnipro: Dniprop. derzh. un-t vnutr. sprav, 41–43 [in Ukrainian].

16. Radutnyy, O.E. (2018). Pravovi aspekty fenomenu tsyfrovoyi lyudyny v kibernetychnomu ta inshomu prostori. *Zabezpechennya kiberbezpeky: pravovi ta tekhnichni aspekty: Zbirnyk tez naukovykh dopovidey nauково-praktychnoho seminaru, 8 lystopada 2018 r., m. Kharkiv*. Kharkiv: Nats. aerokosm. un-t im. M. Ye. Zhukovs'koho «КНАІ», 57–63 [in Ukrainian].

Радутний О. Е. Нові кримінально-правові делікти, які пов'язані з цифровою людиною

У продовження попередніх досліджень в статті пропонуються de lege ferenda окремі правові дефініції та нормативні формулювання нових форм суспільно небезпечної поведінки, які тим чи іншим чином пов'язані з цифровою людиною (digital human being, Homo numeralis, Homo digitalis, Homo Horologium). Прогнозується, що цифрова людина вже не буде людською істотою, до якої ми звикли. Не виключається можливість того, що у цифрової людини зазнають змін певні ціннісні орієнтири.

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

Радутный А. Э. Новые уголовно-правовые деликты, связанные с цифровым человеком

В продолжение предыдущих исследований в статье предлагаются de lege ferenda отдельные правовые дефиниции и нормативные формулировки новых форм общественно опасного поведения, которые тем или иным образом связаны с цифровым человеком (digital human being, Homo numeralis, Homo digitalis, Homo Horologium). Прогнозируется, что цифровой человек уже не будет человеческим существом в привычном смысле. Не исключается возможность того, что у цифрового человека претерпят изменения определенные ценностные ориентиры.

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

УДК 343.6-055.2-048.66(477)

О. В. Харитонова,

канд. юрид. наук, доцент, доцент
кафедри кримінального права № 1
Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого

ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО ТА ДОСТУП ЖІНОК ДО ПРАВОСУДДЯ: ПРАВОВІ БАР'ЄРИ

У статті аналізуються правові бар'єри доступу жінок до правосуддя у справах щодо злочинів, пов'язаних з домашнім насильством. До оцінки реформ в галузі національної кримінальної юстиції в даній області застосовується гендерна оптика. Аналітичний фокус дослідження концентрується на практиці Верховного Суду у справах щодо домашнього насильства. Крізь звернення до міжнародних стандартів та кращих практик захисту прав жінок пропонується критичний погляд на українську судову практику захисту від гендерно зумовленого насильства та шляхи подолання існуючих правових бар'єрів.

Ключові слова: домашнє насильство, гендерне насильство, доступ жінок до правосуддя, правові бар'єри у доступі до правосуддя.

Постановка проблеми. Ефективний доступ до правосуддя виступає одним з важливих мірил верховенства права. Гендерна оптика, що виявляється інструментом глибоких сучасних трансформацій у кримінально-правовому просторі, поміщує у центр критичної рефлексії питання доступу жінок до правосуддя. Будучи «проявником» дискримінації, гендерна лінза дає бачення правових перешкод та наголошує на важливості гендерно-чутливого підходу у формуванні законів, політик та практик, покликаних забезпечувати гендерну рівність. Аналіз наявної практики Верховного Суду (далі – ВС) у справах щодо злочинів, пов'язаних з домашнім насильством, відкриває наявні витончені механізми гендерної нерівності, замасковані під стереотипні соціально-правові уявлення та практики. Окремі аспекти тлумачення ВС поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» та розуміння ним сутності міжнародних стандартів боротьби з гендерно зумовленим насильством потребують

критичної оцінки. Гендерно сліпі підходи, що залишаються у практиці Суду, вимагають їх викорінення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій з цієї теми. Проблематиці доступності правосуддя була присвячена монографія О. Овчаренко «Доступність правосуддя та гарантії його реалізації»¹. Доступність як стандарт правосуддя, його генезис та зміст досліджувалися у роботі Н. Сакари «Проблема доступності правосуддя у цивільних справах»². В межах проекту Ради Європи та Європейського Союзу «Покращення доступу жінок до правосуддя в п'яти країнах Східного партнерства (Азербайджані, Вірменії, Грузії, Республіці Молдова і Україні)» у 2016 р. групою експертів у складі О. Уварової, В. Мозгової, Я. Соколової був підготовлений навчальний посібник для суддів і прокурорів «Забезпечення доступу жінок до правосуддя в Україні»³. У 2018 р. д-р Ш. Чодрі, професор права з Лондонського університету королеви Марії, в рамках проекту ЄС та РЄ підготувала довідник для юристів-практиків з питань доступу жінок до правосуддя⁴. Аналізу ключових реформ щодо протидії насильству стосовно жінок та домашньому насильству присвячено науково-практичний посібник О. Харитонової «Ключові засади гендерної політики в кримінальному праві України та основні напрями реформ щодо протидії насильству стосовно жінок та домашньому насильству»⁵. О. Дудоров, М. Хавронюк видали науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України щодо відповідальності за домашнє насильство і

¹ Овчаренко О. М. Доступність правосуддя та гарантії його реалізації: монографія. Х.: Право, 2008. 304 с.

² Сакара Н. Ю. Проблема доступності правосуддя у цивільних справах: монографія / Н. Ю. Сакара. Х.: Право, 2010. 256 с.

³ Уварова О., Мозгова В., Соколова Я. Забезпечення доступу жінок до правосуддя в Україні: Навчальний посібник для суддів і прокурорів. Національна частина. URL: <https://rm.coe.int/training-manual-for-judges-and-prosecutors-on-ensuring-women-s-access/168076429a> (дата звернення: 25.05.2020).

⁴ Доступ жінок до правосуддя: довідник для юристів-практиків / уклад. д-р Шазія Чодрі. URL: <https://rm.coe.int/methodology-womens-access-to-justice-ukr-pgg/16809c828d> (дата звернення: 25.05.2020).

⁵ Харитонova О. В. Ключові засади гендерної політики в кримінальному праві України та основні напрями реформ щодо протидії насильству стосовно жінок та домашньому насильству: науково-практичний посібник / О. В. Харитонova. Харків: ТОВ «Видавництво "Права людини"», 2018. 344 с.

насильство за ознакою статі⁶. Втім, судова практика у сфері боротьби з домашнім насильством лише починає формуватися і потребує серйозного доктринального осмислення та рекомендацій.

Метою дослідження є розкриття національних правових бар'єрів у доступі жінок до правосуддя в судовій практиці щодо домашнього насильства та окреслення шляхів їх подолання.

Виклад основного матеріалу. У 1978 р. два флорентійських професори, Мауро Капелетті та Брайан Гарт, презентували науковій спільноті своє есе «Access to Justice: The Newest Wave in the World Movement to Make Rights Effective»⁷. Спричинена ними нова хвиля світового руху задля ефективності прав людини була результатом копіткої чотирьохрічної компаративної дослідницької праці, спрямованої на розробку нових шляхів до вирішення проблем «доступу до правосуддя» (access to justice).

Концепт «доступ до правосуддя» ніколи не був простим для визначення, проте він завжди фокусувався навколо двох базових цілей системи права: 1) рівнодоступності системи для усіх, і 2) досягненні результатів, які є індивідуально та соціально справедливими. М. Капелетті та Б. Гарт зосередилися на першій цілі і розробили нову, змінену теоретичну концепцію доступу до правосуддя. Вони звернули увагу на те, що під час формування концепції доступу до правосуддя у буржуазних країнах XVIII–XIX ст.ст. основною ідеєю було забезпечення *формального* права звернутися до суду. Тоді вважалося, що оскільки право на доступ до суду є природним правом людини, то воно не потребує так званих позитивних дій держави для його захисту. Держава не турбувалася про звільнення від юридичної бідності – нездатності багатьох людей повною мірою користатися можливостями права та правових інститу-

⁶ Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі (науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України) / за ред. М. І. Хавронюка. К.: Ваіте, 2019. 288 с.

⁷ Bryant G. Garth, Mauro Cappelletti. Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective. URL: <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2140&context=facpub> (дата звернення: 07.05.2020).

цій. З часом стало зрозуміло, що є багато факторів, які впливають на реальність існування ефективної юридичної системи, і виникає необхідність *практичного, ефективного* доступу до правосуддя.

Права людини дійсно ефективні, коли фокус на доступі до правосуддя достатньо потужний. М. Капелетті та Б. Гарт довели, що ефективний доступ до правосуддя досяжний лише у випадку, коли для сторін створюються умови повної «рівності інструментів», тобто коли кінцевий результат залежить тільки від юридичних переваг тієї чи іншої позиції сторін у справі і не пов'язується з відмінностями, які є тут побічними. Дослідники розробили конструкт «бар'єри у доступі до правосуддя», об'єднавши на той час їх у такі групи: 1) розмір судових витрат, 2) «можливості сторін» (фінанси, наявність знань, готовності звернутися до суду, різниця між «постійними» та «одноразовими» сторонами (масштаби, досвід, стратегія у досвідчених), 3) захист «дифузних» інтересів (розрізнених, фрагментарних інтересів, коли окремим індивідам спричиняється незначна шкода, хоча у цілому така шкода є значною, проте особи не готові взяти на себе тягар судових процесів) тощо.

Даний підхід «*access-to-justice approach*», рух *Access to Justice Movement*, який започаткували італійські професори, розпочав масштабну ходу світом. Нині доступ до правосуддя визнається одним з ключових мірил верховенства права. У 2011 р. Венеційська комісія ухвалила Доповідь щодо верховенства права (CDL-AD(2011)003rev), додатком до якої стала перша версія мірила верховенства права – контрольного переліку питань для оцінювання стану правовладдя в окремій державі⁸. Доступ до правосуддя вважається одним з центральних елементів верховенства права.

Ідеї М. Капелетті та Б. Гарта, зосереджені на засобах захисту прав та впровадженні ініціатив, спрямованих на надання безоплатної правової допомоги і спрощення певних правових процедур, отримали подальший розвиток.

⁸ Мірило правовладдя (Rule of Law Checklist) / переклад з англ. Сергія Головатого. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-ukr) (дата звернення: 19.05.2020).

Концептуалізація доступу до правосуддя розвивалася у діапазоні від розвитку інструментів доступу до забезпечення справедливості і рівності результатів правосуддя. Це затребувало реформування самих інститутів правосуддя у такий спосіб, щоб уся система правосуддя була чутливою і враховувала вимоги рівності і недискримінації, зокрема, реальні потреби як жінок, так і чоловіків, щоб розширити їхні можливості в рамках юстиційного поля.

У резолюції Парламентської асамблеї Ради Європи (ПАРЄ) № 2054 (2015) «Рівність та недискримінація у доступі до правосуддя»⁹ підкреслюється, що доступ до правосуддя – це властивість верховенства права і фундаментальна вимога демократичного суспільства. Разом з тим, у згаданій резолюції ПАРЄ зауважується, що, не дивлячись на важливу роль доступу до правосуддя в ефективному здійсненні прав людини, доволі часто даний доступ обмежується як юридичними, так і практичними перешкодами. Брак юридичної інформації, недостатня довіра до влади, вплив економічної кризи на правову допомогу і слабкі правові рамки, застосовані до певних ситуацій, значною мірою сприяють збереженню бар'єрів у доступі до правосуддя.

Окремий пункт даної резолюції (п. 6) присвячений питанням доступу жінок до правосуддя. ПАРЄ закликає держави активізувати свої зусилля по усуненню правових, соціальних, економічних, культурних бар'єрів для доступу жінок до правосуддя і з цією метою:

– підписати та/чи ратифікувати Конвенцію Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами, якщо вони ще цього не зробили;

– провести поглиблений аналіз впливу гендерних питань на доступ до правосуддя, зокрема, шляхом збору гендерно-дезагрегованих даних (тобто даних з урахуванням розподілу за гендерною ознакою) і адаптувати гендер-

⁹ Equality and non-discrimination in the access to justice. Resolution PA 2054 (2015). URL: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=21753&lang=en> (дата звернення: 20.05.2020).

но-чутливі політики, з урахуванням конкретних бар'єрів, з якими стикаються жінки у доступі до правосуддя.

Аналіз бар'єрів у доступі до правосуддя пов'язаний з питаннями *гендерної чутливості та гендерної сліпоти*.

Гендерно чутливий підхід – це усунення гендерної нерівності з урахуванням *особливостей досвіду та потреб* жінок та чоловіків. Даний підхід вимагає уваги до різних ролей та очікувань, що пред'являє суспільство до жінок і чоловіків, з урахуванням соціокультурного, економічного та політико-правового контексту. Такий підхід необхідний, щоб подолати усталені практики гендерної дискримінації.

Гендерно сліпий підхід – це нерозпізнавання того, що соціокультурні ролі жінок та чоловіків «приписані», «покладені» на них в процесі соціалізації та інкультурації суспільством і культурою, а не навечно закорінені у їхній біологічній природі. Там, де привілеї або обмеження прикріплені до гендеру, гендерно сліпий підхід не досягає сутнісної рівності.

Розуміння проблеми *сутнісної (субстантивної) рівності* жінок і чоловіків потребує звернення до міжнародних механізмів та інструментів захисту прав жінок. Сам конструкт «права людини жінок» (women's human rights) на перший погляд сприймається складно, адже ідея *універсальності* прав людини лежить в основі концепту «прав людини». Проте необхідно зважувати на те, що концепт універсальних прав людини розроблявся значною мірою *за зразком чоловічого досвіду*, з посиланням на паттерни чоловічої поведінки і чоловічого способу буття. Саме тому активісти правозахисного руху у 80-х роках закликали до застосування гендерного підходу до прав людини, надавши популярності конструкту «права людини жінок». У 1979 р. ООН відкриває для підписання новий інноваційний правовий інструмент для захисту прав жінок – Конвенцію про ліквідацію дискримінації щодо жінок (Convention of Elimination of All Forms Discrimination against Women (далі – CEDAW)), яка вступила у дію у 1981 р. (Україна ратифікувала CEDAW у

1980 р.) і залишається одним з найважливіших комплексних міжнародних інструментів протидії дискримінації жінок.

CEDAW має три базові засади – недискримінація, рівність та зобов'язання держав-учасниць. В даній міжнародній угоді було прийнято рішення відійти від концепції недискримінації, яка захищає однаково як чоловіків, так і жінок, і зробити акцент на захисті саме жінок, врахувавши їх специфічний досвід дискримінації, заснований на патріархальній будові сучасного суспільства і тих структурних нерівностях, які вбудовані у повсякденне соціальне життя. Після отримання 20 ратифікаційних грамот у 1999 р. був відкритий для підписання Факультативний протокол *CEDAW* та створений *Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок* (далі – Комітет) – договірний орган Конвенції, мандат якого включає повноваження розглядати індивідуальні та групові скарги щодо порушення державами-учасницями *CEDAW* зобов'язань за Конвенцією (Факультативний протокол *CEDAW* вступив у дію у 2000 р., Україна ратифікувала Факультативний протокол у 2003 р.). Комітет відповідає за моніторинг зусиль держав щодо захисту та просування прав жінок. Те, яким чином Комітет тлумачить *CEDAW*, наскільки послідовною виглядає його аргументація та інтерпретація положень Конвенції та їх застосування до відповідних практичних ситуацій, впливає на ефективність діяльності Комітету, легітимність та репутацію його рішень.

Конвенція про ліквідацію дискримінації щодо жінок накладає на держав-учасниць Конвенції зобов'язання ліквідувати усі форми дискримінації щодо жінок через досягнення *гендерної рівності*, яка розглядається у таких аспектах:

1) *формальна рівність* (вимагає від держав формального юридичного обов'язку однакового ставлення до жінок і чоловіків як до рівних, закріпивши відповідні положення у законодавстві та правозастосуванні);

2) *субстантивна (сутнісна) рівність* (держави-учасниці мають виходити за рамки суто формальних юридичних зобов'язань і повинні тлумачити

свої зобов'язання інтегровано, забезпечуючи, окрім формальної рівності, фактичну рівність, тобто рівні для жінок і чоловіків стартові можливості та сприятливі умови для досягнення рівності результатів. Це означає, що державам недостатньо гарантувати жінкам поводження, ідентичне поводженню з чоловіками. Держави мають враховувати відмінності між чоловіками і жінками, що може вимагати неоднакового ставлення з урахуванням цих відмінностей (наприклад, ув'язнені жінки потребують особливих умов з урахуванням специфіки жіночого здоров'я, а тому інфраструктура тюрем має бути пристосована для урахування цих потреб (див. Правила ООН стосовно поводження з ув'язненими жінками і засобів покарання для жінок-правопорушниць без позбавлення їх свободи (Бангкокські правила)¹⁰);

3) *трансформативна рівність* (викорінення самих причин гендерної нерівності, що означає зобов'язання держав трансформувати інститути, системи та структури, що закріплюють і зберігають гендерні упередження, які увічнюють гендерну нерівність та дискримінацію. Держави-учасниці мають реалізовувати стратегії, що мають на меті перерозподіл влади та ресурсів серед жінок та чоловіків, щоб на зміну чоловічій парадигмі влади та ієрархіям прийшли паттерни взаємодії, засновані на сутнісній рівності).

Використання для погляду на бар'єри у доступі до правосуддя гендерної оптики дозволяє таким чином окреслити зміст перешкод у доступі жінок до правосуддя:

Соціо-економічні та культурні бар'єри – обмежений доступ жінок до ресурсів (економічних, освітніх, інформаційних, часових тощо), що впливає на брак обізнаності жінок про свої права та можливості правової допомоги і неспроможність розпізнати дискримінацію та протистояти їй; усталені стере-

¹⁰ Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся обращения с женщинами-заключенными и мер наказания для женщин-правонарушителей, не связанных с лишением свободы (Бангкокские правила) / Приняты резолюцией 65/229 Генеральной Ассамблеи ООН от 21.12.2010. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/bangkok_rules.shtml (дата звернення: 20.05.2020).

отипні соціокультурні практики, які породжують таке ставлення до жінок, яке стримує жіночі можливості захищатися за допомогою правових засобів.

Правові бар'єри – дискримінуючі та/або гендерно сліпі положення законодавства або правові практики, що уражають або диспропорційно зачіпають жінок; гендерні стереотипи та упередження учасників правосуддя; складнощі в тлумаченні певних правових положень без урахування гендерно-чутливого підходу.

Аналіз *правових бар'єрів* у доступі жінок до правосуддя в українських реаліях варто почати з питань імплементації *Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (Стамбульської конвенції)*¹¹. Адже правові рамки, задані в стратегіях ООН щодо захисту прав жінок (зокрема, CEDAW), отримують подальший розвиток в регіональних системах захисту прав людини. Так, рамкова стратегія Ради Європи щодо забезпечення гендерної рівності і боротьби з насильством щодо жінок отримала втілення у розробці та відкритті для підписання Стамбульської конвенції (2011 р.), що покликана забезпечити комплексне реагування на насильство щодо жінок та домашнє насильство. Стамбульська конвенція визначає всі форми насильства щодо жінок за гендерною ознакою та домашнє насильство одночасно і *формою дискримінації, і порушенням прав людини* (ст. 3).

Досягненням Стамбульської конвенції стало те, що за задумом укладачів її рамкова дія заснована на чотирьох опорах (пілерах) (*the Four Pillars*) – 4-P:

- *Prevention* (попереджати усі форми насильства проти жінок);
- *Protection* (захищати від усіх форм насильства проти жінок);
- *Prosecution* (переслідувати усіх, хто звинувачується у вчиненні актів насильства проти жінок);

¹¹ Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (Стамбульська конвенція). Довідник для членів парламенту. URL: <https://rm.coe.int/1680096e45> (дата звернення: 19.05.2020).

– *Policy integration* (інтегрувати політики, тобто протидіяти насильству щодо жінок за допомогою інтегрованих комплексних механізмів).

Попередні конвенції Ради Європи впроваджували «3-P»-підходи (Prevention, Protection, Prosecution), а включення ще однієї «P» (Policy integration) до рамкової дії Стамбульської конвенції стало однією з її інноваційних рис, адже інтеграція політик сприяє комплексному захисту від гендерного насильства, багатогранному баченню правових ситуацій та гнучкому реагуванню на змінюваність соціальних реалій.

Україна підписала, але і досі (станом на травень 2020 р.) *не ратифікувала Стамбульську конвенцію*, що виступає певною перешкодою для ефектної дії широкого спектру механізмів боротьби з гендерним насильством, які вона передбачає. Результатом складного політичного процесу стала підготовка до ратифікації, що виразилася у імплементації вимог Стамбульської конвенції в низці законодавчих змін, запроваджених комплексом законів:

– Законом України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудень 2017 р. № 2229-VIII¹²;

– Законом України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 8 вересня 2005 р. № 2866-IV в редакції від 7 січня 2018 р¹³;

– Законом України «Про внесення змін до деяких законів України у зв'язку з ратифікацією Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII¹⁴.

¹² Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 р. № 2229-VIII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2229-19> (дата звернення: 19.05.2020).

¹³ Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 08.09.2005 р. в редакції від 7 січня 2018 р. № 2866-IV. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2866-15> (дата звернення: 19.05.2020).

¹⁴ Закон України «Про внесення змін до деяких законів України у зв'язку з ратифікацією Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2227-19> (дата звернення: 19.05.2020).

Варто відзначити, що дотичними до них є також спроби впровадити у національний правовий простір ідеї Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Лансаротської конвенції) (яка поруч зі Стамбульською конвенцією і Конвенцією Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми становить *гендерний блок конвенцій Ради Європи*) – Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо захисту дітей від сексуальних зловживань та сексуальної експлуатації» від 14 березня 2018 р. № 2334-VIII¹⁵ та Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо впровадження Єдиного реєстру осіб, засуджених за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості малолітньої особи, та посилення відповідальності за злочини, вчинені проти статевої свободи та статевої недоторканості малолітньої особи» від 19 грудня 2019 р. № 409-IX¹⁶.

Ключовою дефініцією, навколо якої будувалися законодавчі зміни, було «гендерне насильство»¹⁷. Хоча політичний компроміс під час голосування за законопроекти з підготовки ратифікації Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами вивів дану базову дефініцію в площину «мовчазної мови», але необхідно чітко усвідомлювати, що «гендерне насильство» є *мета-мовою*, наріжним каменем для осмислення та ефективного функціонування реформ, запроваджених даними законодавчими змінами.

Практика застосування нових норм виявила деякі проблеми, що можуть становити правові бар'єри у доступі жінок до правосуддя.

¹⁵ Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо захисту дітей від сексуальних зловживань та сексуальної експлуатації» від 14 березня 2018 р. № 2334-VIII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2334-19> (дата звернення: 19.05.2020).

¹⁶ Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо впровадження Єдиного реєстру осіб, засуджених за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості малолітньої особи, та посилення відповідальності за злочини, вчинені проти статевої свободи та статевої недоторканості малолітньої особи» від 19 грудня 2019 р. № 409-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/409-20> (дата звернення: 19.05.2020).

¹⁷ «Гендерне насильство» і «гендерно-обумовлене насильство» у даній статті вживаються синонімічно.

Так, зокрема, судова практика відкрила складнощі у тлумаченні змісту поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством». Правило, передбачене у п. 7 ч. 1 ст. 284 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК), про можливість потерпілої особи відмовитись від обвинувачення у провадженнях приватного обвинувачення було *змінене* Законом України «Про внесення змін до деяких законів України у зв'язку з ратифікацією Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» від 6 грудня 2017 р. так, що воно більше *не поширюється* на кримінальні провадження щодо злочинів, пов'язаних з домашнім насильством.

У ВС з'явилися ухвали, де суд відмовляв у відкритті касаційного провадження за касаційною скаргою прокурора у справах, які стосуються злочинів, пов'язаних з домашнім насильством, аргументуючи своє рішення тим, що «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» повинен прирівнюватися виключно до ознак складу злочину, передбаченого ст. 126-1 Кримінального кодексу України (далі – КК) «Домашнє насильство»; якщо ж ознаки складу ст. 126-1 КК не встановлені (зокрема, систематичність), суд у задоволенні скарги відмовляв (ухвала ВС від 3 жовтня 2019 р., справа № 653/666/19 провадження № 51-4906ск19¹⁸; ухвала ВС від 21 жовтня 2019 р., справа № 474/442/19 провадження № 51-5124ск19¹⁹).

Разом з тим, в ухвалі ВС від 28 листопада 2019 р. (справа № 453/225/19, провадження № 51-4000км19)²⁰ колегія суддів дійшла висновку про необхідність *відступити від висновку* щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного в ухвалі ВС від 3 жовтня 2019 р. (справа

¹⁸ Ухвала ВС від 3 жовтня 2019 р., справа № 653/666/19 провадження № 51-4906ск19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84746160> (дата звернення: 19.05.2020).

¹⁹ Ухвала ВС від 21 жовтня 2019 р., справа № 474/442/19 провадження № 51-5124ск19 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85075665> (дата звернення: 19.05.2020).

²⁰ Ухвала ВС від 28 листопада 2019 р. (справа № 453/225/19 провадження № 51-4000км19). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86035315> (дата звернення: 19.05.2020).

№ 653/666/19 провадження № 51-4906ск19) і передати провадження на розгляд об'єднаної палати Касаційного кримінального суду ВС.

Об'єднана палата Касаційного кримінального суду ВС у постанові від 12 лютого 2020 р. (справа № 453/225/19 провадження № 51-4000км19)²¹ зробила висновок, що злочином, пов'язаним з домашнім насильством, слід вважати будь-яке кримінальне правопорушення, обставини вчинення якого свідчать про наявність у діянні хоча б одного з елементів (ознак), перелічених у ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 р. № 2229-VIII, незалежно від того, чи вказано їх в інкримінованій статті (частині статті) КК як ознаки основного або кваліфікованого складу злочину. Встановлена у п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК заборона закриття кримінального провадження поширюється на осіб, які вчинили злочин, пов'язаний з домашнім насильством, за умови, що слідчі органи пред'явили особі таке обвинувачення і вона мала можливість захищатися від нього.

Висновок про хибність звуженого тлумачення поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» суто як складу злочину, передбаченого ст. 126-1 КК, є, безумовно, важливим кроком, який ВС зробив у площині боротьби з домашнім насильством.

Разом з тим, при всій повазі до рішення колегії суддів, те, яким чином суд пропонує тлумачити поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» і те, як у даній справі він вирішив питання захисту жертви домашнього насильства, викликає декілька *критичних міркувань*.

Перш за все, суд запропонував тлумачити поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» за формулою «будь-яке кримінальне правопорушення + хоча б один з елементів (ознак), перелічених у ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству».

²¹ Постанова ВС від 12 лютого 2020 р. (справа № 453/225/19 провадження № 51-4000км19). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/87602679> (дата звернення: 19.05.2020).

Подібний підхід видається надто широким, розмитим, містить ризики відсутності належного рівня правової визначеності та не враховує саму криміноутворюючу складову домашнього насильства як юридичного поняття, яке було створене укладачами Стамбульської конвенції, щоб відобразити певне соціальне явище, коли саме у домашньому колі людина виявляється особливо уразливою, незахищеною, втрачає довіру і безпеку там, де, здається, мала би бути впевненою у комфорті та захищеності, і ця уразливість, яка є результатом структурних соціальних асиметрій, що вкорінені у наше життя, виступає криміногенним фактором домашнього насильства та зумовлює невтішну статистику злочинності у даній сфері, яка свідчить, що потерпілими від насильства є переважно жінки²².

Стаття 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» містить визначення термінів, які вживаються у даному законі; по суті, це *гlossарій*, наданий законодавцем для роз'яснення вживаної термінології.

Коли ж йдеться про домашнє насильство, треба відзначити, що воно корелює в Стамбульській конвенції з англomовним поняттям «domestic violence», а англійською мовою слово «domestic» має конотації «свійський, внутрішній, домашній, сімейний»; доволі часто в юридичній літературі вживається також термін «family violence» – сімейне насильство. У ст. 3 (b) Стамбульської конвенції встановлено, що «домашнє насильство означає всі акти фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, які відбуваються у лоні сім'ї чи в межах місця проживання, або між колишніми чи теперішніми подружжями або партнерами, незалежно від того, чи проживає правопорушник у тому самому місці, що й жертва, чи ні, або незалежно від того, чи проживав правопорушник у тому самому місці, що й жертва, чи ні». Тому, коли ми говоримо про домашнє насильство, мова йде не тільки й не стільки про дім у фізичному сенсі цього слова, місце перебування

²² Добробут і безпека жінок. Дослідження насильства над жінками в Україні. Проведено під керівництвом ОБСЄ. / Україна. Результати дослідження. 2019. URL: <https://www.osce.org/uk/secretariat/440318?download=true> (дата звернення: 10.05.2020).

особи, скільки про певний символічний простір, де «домашність» виводиться через окреслення *кола осіб, на яких поширюється дія законодавства про домашнє насильство*.

Саме ст. 3 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» називається «Сфера дії законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству», тобто окреслює юрисдикцію даного закону, називає предмет регулювання (правовідносини, що виникають у процесі *запобігання та протидії* домашньому насильству) та коло осіб, на яких поширюється законодавство про запобігання та протидію домашньому насильству. Це означає, що зв'язка «спеціальний суб'єкт – спеціальний потерпілий» для злочинів, пов'язаних з домашнім насильством, стає конститутивною ознакою та визначається за допомогою ст. 3 згаданого закону.

Український законотворець передбачив варіабельну (плюральну) модель реагування на домашнє насильство:

1) створив у КК склад злочину, передбачений ст. 126-1 «Домашнє насильство»;

2) в окремих складах злочинів передбачив кваліфікуючу ознаку «вчинення злочину щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах»;

3) сконструював у ст. 67 КК обтяжуючу обставину «вчинення злочину щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах» (п. 6-1 ч. 1 ст. 67 КК) та розширив зміст п. 6 ч. 1 ст. 67 КК за рахунок «вчинення злочину... у присутності дитини»;

4) утворив інститут обмежувальних заходів для осіб, які вчинили домашнє насильство (ст. 91-1 КК);

5) передбачив у ст. 76 КК «Обов'язки, які покладає суд на особу, звільнену від відбування покарання з випробуванням» можливість застосування

до осіб, засуджених за злочини, пов'язані з домашнім насильством, обмежень і заборон, передбачених у ст. 91-1 КК;

б) сконструював ст. 390-1 КК «Невиконання обмежувальних заходів, або обмежувальних приписів, або непроходження програми для кривдників».

Дані міркування підтримують висновок ВС, що зміст поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» ширший за обсягом, ніж «Домашнє насильство» як склад злочину, передбачений ст. 126-1 КК. Проте, з урахуванням вищесказаного, вбачається за необхідне розглядати поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» за такою схемою:

Злочин, пов'язаний з домашнім насильством – це:

– злочин, передбачений ст. 126-1 КК;

– злочин, що містить кваліфікуючу ознаку «вчинення злочину щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах»;

– злочин, поєднаний з обтяжуючою обставиною, передбаченою у п. 6-1 ч. 1 ст. 67 КК «вчинення злочину щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах» та п. 6 ч. 1 ст. 67 КК в частині «вчинення злочину... у присутності дитини».

У даній справі, що перебувала на розгляді об'єднаної палати Касаційного кримінального суду ВС, фактичні обставини злочину полягали у тому, що чоловік вдома о 6.30 ранку під час сварки умисно наніс дружині удар вхідними дверима по голові, потім одразу ж удар в область обличчя, а коли в результаті ударів дружина впала на ліжку, він наніс декілька ударів кулаками обох рук по всьому тілу, в результаті чого заподіяв їй легкі тілесні ушкодження, що спричинили короточасний розлад здоров'я. Юридично діяння винного може бути описане формулою «ч. 2 ст. 125 КК, п. 6-1 ч. 1 ст. 67 КК», оскільки злочин вчинявся щодо «спеціальної потерпілої». І тому така форму-

ла цілком точно відображує зміст поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» з урахуванням наведеної вище схеми.

Якщо ж слідувати логіці колегії суддів ВС і гіпотетично уявити собі ситуацію, наприклад, що представник поліції під час прибуття на місце події за викликом про домашнє насильство перевищує свої службові повноваження по відношенню до дитини-кривдника, то подібне діяння поліцейського необхідно оцінювати як «злочин, пов'язаний з домашнім насильством», адже п. 1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» містить визначення терміну «дитина-кривдник», і дане діяння охоплюватиметься формулою «будь-яке кримінальне правопорушення + елемент (ознака), перелічені у ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству». Проте це іде врозрід з самою логікою Стамбульської конвенції і національним механізмом, що втілює її вимоги, та *нерелевантно* відображує сутність тих відносин, які вони покликані регулювати.

Далі, критичної оцінки заслуговує і позиція та аргументи об'єднаної палати ВС у даній справі щодо необхідності захистити право кривдника на справедливий суд, гарантоване ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р., а саме права бути негайно й детально поінформованим про характер та причини обвинувачення, висунуті проти нього, і мати час та можливість, необхідні для підготовки свого захисту. Суд дійшов висновку, що умовою визнання діяння злочином, пов'язаним з домашнім насильством, є відображення цієї фрази у формулюванні обвинувачення, а оскільки в обвинувальному акті не міститься посилання на «злочин, пов'язаний з домашнім насильством», то кривдник не був обізнаний з таким обвинуваченням і не мав можливості захищатися від нього, а отже касаційну скаргу прокурора слід залишити без задоволення.

Видається, суду *не вдалося досягти оптимального балансу між захистом прав кривдника і захистом прав особи, яка постраждала від домашнього насильства*, хоча міжнародні стандарти боротьби з домашнім насильством

вимагають надавати пріоритет правам жінок на життя та фізичну і психічну цілісність порівняно з правами кривдників.

Дані вимоги були закріплені у важливому рішенні Комітету CEDAW у справі *AT v Hungry*²³.

Це було перше з цілої низки рішень, де Комітет підтвердив, що гендерно-обумовлене насильство щодо жінок є формою дискримінації, забороненої Конвенцією (CEDAW). Це також перша ключова справа, де Комітет роз'яснив зміст та значення зобов'язань держав щодо «належної обачності» (*due diligence*) по відношенню до фактів, пов'язаних з домашнім насильством. У цій справі Комітет визнав відповідальність держави за її неспроможність ефективно захищати заявницю від домашнього насильства. Комітет відзначив, що правова та інституційна структура держави-учасниці щодо домашнього насильства не достатньо відповідала міжнародним стандартам, а існуючі засоби захисту не забезпечували ефективну підтримку жертв. Ну і найголовніше – Комітет засудив низький пріоритет, який надавався національними судами справам щодо домашнього насильства, і наявні гендерні стереотипи, які, на переконання Комітету, стали першопричиною гендерного насильства.

У рішенні Комітету сформовані вимоги до держав-учасниць:

- здійснювати жорсткий правовий захист від гендерного насильства;
- гарантувати, що суди надають пріоритет правам жінок на життя та фізичну і психічну цілісність порівняно з правами кривдників;
- викорінювати причини гендерного насильства.

Дане рішення Комітету CEDAW було враховане в аргументації Європейським Судом з прав людини у «landmark case» – базовому рішенні – з питань домашнього насильства та гендерної дискримінації *Opuz v. Turkey*²⁴. У

²³ A. T. v Hungry (UN Doc A/60/38). Annex III. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/476/97/PDF/N0547697.pdf?OpenElement> (дата звернення: 7.05.2020).

²⁴ Opuz v. Turkey, App. no. 33401/02, 9 June 2009, ECHR. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22itemid%22:\[%22001-92945%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22itemid%22:[%22001-92945%22]) (дата звернення: 3.05.2020).

ньому вперше у справі про домашнє насильство Європейський Суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) констатував порушення ст. 14 «Заборона дискримінації» у поєднанні з порушеннями ст. 2 «Право на життя» і ст. 3 «Заборона катувань» Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р.

ЄСПЛ відзначив, що навіть ненавмисне відхилення держави від захисту жінок від домашнього насильства порушує їхнє право на рівний захист перед законом. Суд у своєму аналізі спирався, серед іншого, на статистичні дані з доповідей місцевої колегії адвокатів і організації «Міжнародна амністія», які демонстрували, що у Туреччині загальна та судова дискримінаційна активність створювали клімат, який сприяв тому, що домашнє насильство в основному зачіпало жінок. Відповідно, насильство, якого зазнали заявниця у справі та її мати, може розглядатися як дискримінаційне по відношенню до жінок. У даному рішенні Суд визнав, що домашнє насильство щодо жінок є системною проблемою і відображає фундаментальний дисбаланс влади чоловіків та жінок у суспільстві. І хоча індивідуальні акти насильства вчиняються у приватній сфері, насильство щодо жінок, як правило, продовжується через чоловіче домінування в правоохоронних та судових інституціях. Не дивлячись на реформи, які вдалося провести державі-відповідачці останніми роками, *загальна інертність судової системи та безкарність винних* вказують на недостатню прихильність влади до вжиття заходів щодо протидії домашньому насильству. Рішення Суду встановило *суворе зобов'язання держави захистити жінок від домашнього насильства*. Дана справа продемонструвала, що права людини можуть мати не тільки «вертикальний», а і «горизонтальний ефект», тобто на державу покладається зобов'язання гарантувати дотримання прав людини між приватними особами. Важливо також, що у даному рішенні Суд визнав наявність *erga omnes ефекту* своїх рішень, тобто вказав на *необхідність брати до уваги його висновки навіть у рішеннях щодо інших держав-учасниць*.

ЄСПЛ також звернув увагу на Рекомендацію Комітету Міністрів Ради Європи про захист жінок від насильства (Rec (2002)5)²⁵, де зазначалося, що держави-учасниці повинні ввести, розвивати та покращувати державну політику проти насильства, зокрема, вжиття заходів, спрямованих на забезпечення можливості порушення жертвами насильства кримінальних проваджень та отримання ефективного захисту, а також кваліфікацію прокурорами насильства щодо жінок в якості обтяжуючого чи вирішального фактору при вирішенні питання про порушення провадження. Суд повторив висновок про те, що *у справах про домашнє насильство права винних не повинні переважувати права жертв на життя і фізичну та психічну цілісність*.

На жаль, подібний обов'язок надавати пріоритет правам потерпілих у справах щодо домашнього насильства поки що залишається поза увагою ВС на національному рівні праворегулювання в Україні.

Так, ілюстрацією гендерно сліпого підходу може слугувати і постанова колегії суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду ВС від 7 квітня 2020 р. (справа № 647/1931/19 провадження № 51-174км20)²⁶. У ній суд залишив без задоволення касаційну скаргу прокурора щодо скасування судових рішень судів першої та апеляційної інстанції, які стосувалися закриття кримінального провадження на підставі п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК у зв'язку з відмовою потерпілої від обвинувачення за ч. 2 ст. 125 КК.

Фактичні обставини вчиненого злочину полягали у тому, що раніше декілька разів судимий за вчинення злочинів, у тому числі тяжких, син у стані алкогольного сп'яніння наніс своїй матері удар сокирою в область грудної клітини, чим спричинив їй тілесне ушкодження у вигляді рубленої рани грудної клітини, яке згідно з висновком судово-медичної експертизи відноситься

²⁵ Recommendation Rec (2002)5 of the Committee of Ministers to member states on the protection of women against violence (Adopted by the Committee of Ministers on 30 April 2002 at the 794th meeting of the Ministers' Deputies). URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805e2612 (дата звернення: 7.05.2020).

²⁶ Постанова ВС від 7 квітня 2020 р. (справа № 647/1931/19 провадження № 51-174км20). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/89035028> (дата звернення: 19.05.2020).

до легких тілесних ушкоджень, що спричинило короткочасний розлад здоров'я (ч. 2 ст. 125 КК).

ВС у цій справі закликав виходити з того, Закон № 2227, яким були внесені зміни до п. 7 ч. 1 ст. 284 КК, спрямований на реалізацію Стамбульської конвенції, а тому, хоча вона до цього часу Україною не ратифікована, її положення, а також положення інших міжнародних договорів та дотичну практику міжнародних органів у тій частині, у якій вони важливі для розуміння її положень, мають прийматися до уваги (п. п. 15, 17 постанови).

Втім, те, яким чином сам суд бачить і використовує цю систему міжнародних механізмів захисту жінок від гендерного насильства, залишає певні сумніви у точності його гендерної оптики. Суд не спирається ні на положення CEDAW, ні на рішення Комітету CEDAW, ні на ключові рішення ЄСПЛ з питань гендерної дискримінації та насильства, що проаналізовані вище, хоча і CEDAW і Факультативний протокол до неї, і Конвенція 1950 р. є ратифікованими міжнародними договорами і по суті становлять частину національного законодавства і правозастосування. На перший погляд, суд робить прогресивний крок, закликаючи до використання потенціалу Стамбульської конвенції. Але те, яким чином він витлумачує її положення, демонструє, що суд не повною мірою розуміє історію появи та функціональне призначення даного міжнародного інструменту та його місця в системі міжнародних інструментів захисту прав жінок. Суд стверджує, що Стамбульською конвенцією «домашнє насильство розуміється як певний спосіб поведінки, коли одна особа намагається утвердити або підтримати контроль над іншою особою, що відноситься до певної вразливої групи і знаходиться у вразливій ситуації» (п. 23), «однак це жодним чином не свідчить про те, що міжнародні договори мали намір розглядати як «домашнє насильство» будь-яке насильство, що трапляється між членами сім'ї, але яке зумовлене іншими причинами» (п. 24).

Даний пасаж судового рішення упускає з виду надзвичайно важливу інтенцію, яка лежить в основі розуміння всіх правових інструментів боротьби

з гендерним насильством: *гендерне насильство є граничним проявом гендерної нерівності*, а тому локальна ситуація насильства насправді увиразнює складні соціальні структурні диспропорції. Гендерні асиметрії, які непомітно укорінені у соціальних структурах, призводять до дискримінації жінок і їхньої уразливості до насильства. Гендерна нерівність є причиною домашнього насильства, а тому визначення домашнього насильства у Стамбульській конвенції вже іманентно включає цю гендерну лінзу і презюмує, що насильство, описане у ст. 3 (b), за своєю природою є гендерним і не потребує спеціального доказування, що воно є саме таким. Цей підхід і став основною інноваційною рисою Стамбульської конвенції, її кроком уперед порівняно з існуючими правовими інструментами. У Преамбулі до Стамбульської конвенції *прямо визнається, що насильство стосовно жінок є проявом історично нерівного співвідношення сил між жінками та чоловіками, яке призвело до домінування над жінками та дискримінації жінок чоловіками та до недопущення повної емансипації жінок. Стамбульська конвенція створювалася розробниками як правовий механізм, що визнає усі форми насильства стосовно жінок явним порушенням заборони щодо дискримінації без необхідності доказування, наприклад, нерівного ставлення до жінок або визнання того, що жінки зачіпаються непропорційно*²⁷.

Проте, варто зазначити, що ВС, вимагаючи доказування у подібних справах наявності дискримінації, мабуть, суто інтуїтивно підійшов до непрості сучасної правової проблеми, яка стосується з'ясування того, чи є Група Експертів з питань протидії насильству щодо жінок та домашньому насильству (GREVIO), створена як моніторинговий орган з питань імплементації

²⁷ Gizem Guney. The Group of Experts under the Istanbul Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence and the ECtHR: Complementary or Contradictory Tools? URL: <https://www.ejiltalk.org/the-group-of-experts-under-the-istanbul-convention-on-preventing-and-combating-violence-against-women-and-domestic-violence-and-the-ecthr-complementary-or-contradictory-tools/> (дата звернення: 8.05.2020).

Стамбульської Конвенції, та Європейський Суд з прав людини комплементарними чи контрадикторними інструментами?²⁸

Хоча у своїй аргументації щодо необхідності доказування дискримінаційної природи домашнього насильства ВС посилався на Стамбульську конвенцію (яка насправді такого доказування не вимагає і виходить з її констатації як історичного факту), проте він, вочевидь, навмання слідував підходу Європейського Суду з прав людини, який вимагає надання доказів, що підтверджують дискримінаційний характер насильства над жінками (зокрема, у аналізованому вище рішенні *Opuz v. Turkey*, щоправда, розглядуваному до створення Стамбульської конвенції). Втім, свіжі рішення ЄСПЛ, який завжди периферійним зором враховує існуючі регіональні та міжнародні правові напрацювання щодо тлумачення обсягу прав, безумовно містять посилання на Стамбульську конвенцію (*Volodina v Russia*²⁹, *Kurt v Austria*³⁰), яка виступає комплементарним надихаючим інструментом і не суперечить підходам ЄСПЛ.

Стамбульська конвенція, відповідно до ст. 71, гармонічно співіснує з іншими міжнародними договорами, але також дуже важливою її рисою є те, що вона, за задумом укладачів, прагне забезпечити захист жертв шляхом надання їм *найвищого рівня захисту* («*the highest level of protection*» – п. 364 пояснювальної доповіді до Конвенції³¹).

Як підкреслює Gizem Guney, дослідниця з Університету Сассекса Сполученого Королівства, будь-який підхід, який підвищує захист (незалежно від того, Стамбульська конвенція чи якийсь інший інструмент його пропо-

²⁸ Gizem Guney. The Group of Experts under the Istanbul Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence and the ECtHR: Complementary or Contradictory Tools?

²⁹ *Volodina v Russia*, App. no. 41261/17 9 July 2019, ECHR. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:\[%22001-194321%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:[%22001-194321%22]) (дата звернення: 19.05.2020).

³⁰ *Kurt v Austria*, App. no. 62903/15 4 July 2019, ECHR. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-194187> (дата звернення: 19.05.2020).

³¹ Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence. Council of Europe Treaty Series No. 210. URL: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:3Vb41SdZX28J:https://rm.coe.int/16800d383a+&cd=1&hl=en&ct=clnk&gl=uk> (дата звернення: 10.05.2020).

нує), повинен переважати, і це цілком узгоджується з орієнтованим на жертву підходом Стамбульської конвенції (*victim-centred approach*), відповідно до якого в пріоритеті знаходяться інтереси жертви³². Слушним виглядає її твердження, що Конвенція 1950 р. являє собою *lex generalis* в контексті насильства щодо жінок, у той час як Стамбульська конвенція діє як *lex specialis* – правовий механізм, що спеціально стосується такого насильства крізь рамку Ради Європи. У такому випадку згідно з принципом *lex specialis derogate legi generali* положення Стамбульської конвенції та її тлумачення GREVIO повинні переважати над практикою ЄСПЛ³³.

Проте, як бачимо з аналізованого рішення ВС, він лише формально посилається на Стамбульську конвенцію, але не спромігся реалізувати затребуваний нею стандарт найвищого захисту прав жертви домашнього насильства.

Думається, що Україну ще очікує непростий шлях подолання гендерної сліпоти та пошуку гендерно-чутливих судових рішень, здатних забезпечити ефективний доступ жінок до правосуддя. Проте, вже сьогодні суддям варто пам'ятати, як вдало відзначила у особливій думці (*concurring opinion*) у справі «*Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal*» Анна Юдківська, що коли невігластво щодо гендерних питань виходить, зокрема, не від письменників, а від суддів, це викликає великі побоювання. Адже навіть літературні титани роблять ніщо інше, як відтворюють існуючі стереотипи щодо жінок, що століттями розроблялися у патріархальних суспільствах. Втім, підкреслює суддя ЄСПЛ від України, «ці стереотипи ніколи не повинні походити із зали суду»³⁴.

Висновки. Дискримінуючі та/або гендерно сліпі положення законодавства або правові практики, що уражають або диспропорційно зачіпають жінок, гендерні стереотипи та упередження учасників правосуддя, складнощі в

³² Gizem Guney. The Group of Experts under the Istanbul Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence and the ECtHR: Complementary or Contradictory Tools?

³³ Там само.

³⁴ *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal*, App. no. 17484/15, 25 July 2017, ECHR. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22Carvalho%20Pinto%20de%20Sousa%20Morais%20v.%20Portugal%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%2201-175659%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Carvalho%20Pinto%20de%20Sousa%20Morais%20v.%20Portugal%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%2201-175659%22]}) (дата звернення: 19.05.2020).

тлумаченні певних правових положень без урахування гендерно-чутливого підходу являють собою правові бар'єри у доступі жінок до правосуддя. Оскільки доступ до правосуддя відіграє важливу роль в ефективному здійсненні прав людини, обмеження такого доступу юридичними та практичними перешкодами створює ризики свавілля, дискримінації та нерівності. Особливої уваги потребує захист прав жінок, оскільки внаслідок соціальних асиметрій, що історично склалися, жінки залишаються більш уразливими до гендерної дискримінації та насильства.

Українська судова практика, що формується у результаті реформ, запроваджених законами, присвяченими втіленню гендерних політик у національний кримінально-правовий простір, оголила складнощі у тлумаченні змісту поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством». Правило, передбачене у п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК, про можливість потерпілої особи відмовитись від обвинувачення у провадженні приватного обвинувачення, було змінено таким чином, що воно більше не поширюється на кримінальні провадження щодо злочинів, пов'язаних з домашнім насильством. У ВС з'явилася практика відмови у відкритті касаційного провадження у справах, які стосуються злочинів, пов'язаних з домашнім насильством, з аргументацією, що такі злочини повинні прирівнюватися виключно до ознак складу злочину, передбаченого ст. 126-1 КК «Домашнє насильство». Згодом ВС вирішив відступити від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах і запропонував тлумачити поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» за формулою «будь-яке кримінальне правопорушення + хоча б один з елементів (ознак), перелічених у ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству». Подібний підхід заслуговує критичної оцінки. При вирішенні даного питання слід керуватися ст. 3 «Сфера дії законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству» Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», яка окреслює юрисдикцію даного закону і називає предмет регулювання та коло осіб, на яких поширю-

ється законодавство про запобігання та протидію домашньому насильству. Вбачається за необхідне розглядати поняття «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» за такою варіативною схемою: це злочин, передбачений ст. 126-1 КК; злочин, що містить кваліфікуючу ознаку «вчинення злочину щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах»; злочин, поєднаний з обтяжуючою обставиною, передбаченою у п. 6-1 ч. 1 ст. 67 КК «вчинення злочину щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах» та п. 6 ч. 1 ст. 67 КК в частині «вчинення злочину... у присутності дитини».

Позиція ВС щодо необхідності у справах про домашнє насильство надати перевагу праву кривдника на справедливий суд також заслуговує критичного погляду. У своїх рішеннях ВС не вдалося досягти оптимального балансу між захистом прав кривдника і захистом прав особи, яка постраждала від домашнього насильства. Міжнародні стандарти боротьби з домашнім насильством окреслюють зобов'язання держав щодо «належної обачності» по відношенню до фактів, пов'язаних з домашнім насильством. Держави зобов'язані: здійснювати жорсткий правовий захист від гендерного насильства; гарантувати надання високого пріоритету правам жінок на життя та фізичну і психічну цілісність порівняно з правами кривдників; викорінювати причини гендерного насильства. Забезпечення захисту жертв домашнього насильства шляхом надання їм найвищого рівня захисту та орієнтований на жертву підхід Стамбульської конвенції мають залишатися вектором розвитку національних законів, політик та практик у даній області.

Список використаних джерел

1. A. T. v Hungry (UN Doc A/60/38). Annex III. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/476/97/PDF/N0547697.pdf?OpenElement> (дата звернення: 7.05.2020).

2. Bryant G. Garth, Mauro Cappelletti. Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective. URL: <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2140&context=facpub> (дата звернення: 07.05.2020).

3. Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal, App. no. 17484/15, 25 July 2017, ECHR. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22Carvalho%20Pinto%20de%20Sousa%20Morais%20v.%20Portugal%22\],%22documentcollection-nid2%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-175659%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Carvalho%20Pinto%20de%20Sousa%20Morais%20v.%20Portugal%22],%22documentcollection-nid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-175659%22]}) (дата звернення: 19.05.2020).

4. Equality and non-discrimination in the access to justice. Resolution PA 2054 (2015). URL: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=21753&lang=en> (дата звернення: 20.05.2020).

5. Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence. Council of Europe Treaty Series No. 210. URL: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:3Vb41SdZX28J:https://rm.coe.int/16800d383a+&cd=1&hl=en&ct=clnk&gl=uk> (дата звернення: 10.05.2020).

6. Gizem Guney. The Group of Experts under the Istanbul Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence and the ECtHR: Complementary or Contradictory Tools? URL: <https://www.ejiltalk.org/the-group-of-experts-under-the-istanbul-convention-on-preventing-and-combating-violence-against-women-and-domestic-violence-and-the-ecthr-complementary-or-contradictory-tools/> (дата звернення: 8.05.2020).

7. Kurt v Austria, App. no. 62903/15 4 July 2019, ECHR. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-194187> (дата звернення: 19.05.2020).

8. Opuz v. Turkey, App. no. 33401/02, 9 June 2009, ECHR. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/tur# {%22itemid%22:\[%22001-92945%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur# {%22itemid%22:[%22001-92945%22]}) (дата звернення: 3.05.2020).

9. Recommendation Rec (2002)5 of the Committee of Ministers to member states on the protection of women against violence (Adopted by the Committee of Ministers on 30 April 2002 at the 794th meeting of the Ministers' Deputies). URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805e2612 (дата звернення: 7.05.2020).

10. Volodina v Russia, App. no. 41261/17 9 July 2019, ECHR. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-194321%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-194321%22]}) (дата звернення: 19.05.2020).

11. Добробут і безпека жінок. Дослідження насильства над жінками в Україні. Проведено під керівництвом ОБСЄ. / Україна. Результати дослідження. 2019. URL: <https://www.osce.org/uk/secretariat/440318?download=true> (дата звернення: 10.05.2020).

12. Доступ жінок до правосуддя: довідник для юристів-практиків / уклад. д-р Шазія Чодрі. URL: <https://rm.coe.int/methodology-womens-access-to-justice-ukr-pgg/16809c828d> (дата звернення: 25.05.2020).

13. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі (науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України) / за ред. М. І. Хавронюка. К.: Ваїте, 2019. 288 с.

14. Закон України «Про внесення змін до деяких законів України у зв'язку з ратифікацією Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2227-19> (дата звернення: 19.05.2020).

15. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо впровадження Єдиного реєстру осіб, засуджених за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості малолітньої особи, та посилення відповідальності за злочини, вчинені проти статевої свободи та статевої недоторканості малолітньої особи» від 19 грудня 2019 р. № 409-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/409-20> (дата звернення: 19.05.2020).

16. Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо захисту дітей від сексуальних зловживань та сексуальної експлуатації» від 14 березня 2018 р. № 2334-VIII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2334-19> (дата звернення: 19.05.2020).

17. Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 08.09.2005 р. в редакції від 7 січня 2018 р. № 2866-IV. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2866-15> (дата звернення: 19.05.2020).

18. Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 р. № 2229-VIII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2229-19> (дата звернення: 19.05.2020).

19. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (Стамбульська конвенція). Довідник для членів парламенту. URL: <https://rm.coe.int/1680096e45> (дата звернення: 19.05.2020).

20. Мірило правовладдя (Rule of Law Checklist) / переклад з англ. Сергія Головатого. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-ukr) (дата звернення: 19.05.2020).

21. Овчаренко О. М. Доступність правосуддя та гарантії його реалізації: монографія. Х.: Право, 2008. 304 с.

22. Постанова ВС від 12 лютого 2020 р. (справа № 453/225/19 провадження № 51-4000км19). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/87602679> (дата звернення: 19.05.2020).

23. Постанова ВС від 7 квітня 2020 р. (справа № 647/1931/19 провадження № 51-174км20). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/89035028> (дата звернення: 19.05.2020).

24. Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся обращения с женщинами-заключенными и мер наказания для женщин-правонарушителей, не связанных с лишением свободы (Бангкокские правила) / Приняты резолюцией 65/229 Генеральной Ассамблеи ООН от 21 декабря 2010 г. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/bangkok_rules.shtml (дата звернення: 20.05.2020).

25. Сакара Н. Ю. Проблема доступності правосуддя у цивільних справах: монографія / Н. Ю. Сакара. Х.: Право, 2010. 256 с.

26. Уварова О., Мозгова В., Соколова Я. Забезпечення доступу жінок до правосуддя в Україні: Навчальний посібник для суддів і прокурорів. Національна частина. URL: <https://rm.coe.int/training-manual-for-judges-and-prosecutors-on-ensuring-women-s-access-/168076429a> (дата звернення: 25.05.2020).

27. Ухвала ВС від 21 жовтня 2019 р., справа № 474/442/19 провадження № 51-5124ск19 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85075665> (дата звернення: 19.05.2020).

28. Ухвала ВС від 28 листопада 2019 р. (справа № 453/225/19 провадження № 51-4000км19). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86035315> (дата звернення: 19.05.2020).

29. Ухвала ВС від 3 жовтня 2019 р., справа № 653/666/19 провадження № 51-4906ск19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84746160> (дата звернення: 19.05.2020).

30. Харитонова О. В. Ключові засади гендерної політики в кримінальному праві України та основні напрями реформ щодо протидії насильству стосовно жінок та домашньому насильству: науково-практичний посібник / О. В. Харитонова. Харків: ТОВ «Видавництво "Права людини"», 2018. 344 с.

REFERENCES

1. A. T. v Hungry (UN Doc A/60/38). Annex III. (2005)/ URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/476/97/PDF/N0547697.pdf?OpenElement>.

2. Bryant, G.Garth, Mauro, Cappelletti. Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective. (1978)/ URL: <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2140&context=facpub>.

3. Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal, App. no. 17484/15, 25 July 2017, ECHR. (2017)/ URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22Carvalho%20Pinto%20de%20Sousa%20Morais%20v.%20Portugal%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-175659%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Carvalho%20Pinto%20de%20Sousa%20Morais%20v.%20Portugal%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-175659%22]}).

4. Equality and non-discrimination in the access to justice. Resolution PA 2054. (2015). URL: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=21753&lang=en>.

5. Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence. Council of Europe Treaty Series No. 210. (2005). URL: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:3Vb41SdZX28J:https://rm.coe.int/16800d383a+&cd=1&hl=en&ct=clnk&gl=uk>.

6. Gizem, Guney. (2020). The Group of Experts under the Istanbul Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence and the ECtHR: Complementary or Contradictory Tools? URL: <https://www.ejiltalk.org/the-group-of-experts-under-the-istanbul-convention-on-preventing-and-combating-violence-against-women-and-domestic-violence-and-the-ecthr-complementary-or-contradictory-tools/>.

7. Kurt v Austria, App. no. 62903/15 4 July 2019, ECHR. (2019). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-194187>.

8. Opuz v. Turkey, App. no. 33401/02, 9 June 2009, ECHR. (2009). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:\[%22001-92945%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:[%22001-92945%22]}).

9. Recommendation Rec (2002) 5 of the Committee of Ministers to member states on the protection of women against violence (Adopted by the Committee of Ministers on 30 April 2002 at the 794th meeting of the Ministers' Deputies). (2002). URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805e2612.

10. Volodina v Russia, App. no. 41261/17 9 July 2019, ECHR. (2009). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-194321%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-194321%22]}).

11. Dobrobut i bezpeka zhinok. Doslidzhennya nasytstva nad zhinkamy v Ukrayini. Provedeno pid kerivnytstvom OBSYE. Ukrayina. Rezul'taty doslidzhennya. (2019). URL: <https://www.osce.org/uk/secretariat/440318?download=true> [in Ukrainian].

12. Dostup zhinok do pravosuddya: dovidnyk dlya yurystiv-praktykiv. (2018). Shazia Choudhry (Ed). URL: <https://rm.coe.int/methodology-womens-access-to-justice-ukr-pgg/16809c828d> [in Ukrainian].

13. Dudorov, O.O., Khavronyuk, M.I. (2019). Vidpovidal'nist' za domashnye nasytstvo i nasytstvo za oznakoyu stati (naukovo-praktychnyy komentar novel Kryminal'noho kodeksu Ukrayiny). M.I. Khavronyuk (Ed). K.: Vaite [in Ukrainian].

14. Zakon Ukrayiny «Pro vnesennya zmin do deyakykh zakoniv Ukrayiny u zv'yazku z ratyfikatsiyeyu Konventsiyi Rady Yevropy pro zapobihannya nasytstvu stosovno zhinok i domashn'omu nasytstvu ta borot'bu z tsymy yavyshchamy» vid 6 hrudnya 2017 r. № 2227-VIII. (2017). URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2227-19> [in Ukrainian].

15. Zakon Ukrainy «Pro vnesennya zmin do deyakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo vprovadzhennya Yedynoho reyestru osib, zasudzhenykh za zlochyny proty statevoyi svobody ta statevoyi nedotorkanosti malolitn'oyi osoby, ta posylennya vidpovidal'nosti za zlochyny, vchyneni proty statevoyi svobody ta statevoyi nedotorkanosti malolitn'oyi osoby» vid 19 hrudnya 2019 r. № 409-IX. (2019). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/409-20> [in Ukrainian].

16. Zakon Ukrainy «Pro vnesennya zmin do Kryminal'noho kodeksu Ukrainy shchodo zakhystu ditey vid seksual'nykh zlovzhyvan' ta seksual'noyi ekspluatatsiyi» vid 14 bereznya 2018 r. № 2334-VIII. (2018). URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2334-19> [in Ukrainian].

17. Zakon Ukrainy «Pro zabezpechennya rivnykh prav ta mozhlyvostey zhinok i cholovikiv» vid 8 veresnya 2005 r. v redaktsiyi vid 7 sichnya 2018 r. № 2866-IV. (2018). URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2866-15> [in Ukrainian].

18. Zakon Ukrainy «Pro zapobihannya ta protydiyu domashn'omu nasyt'stvu» vid 7 hrudnya 2017 r. № 2229-VIII. (2017). URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2229-19> [in Ukrainian].

19. Konventsiya Rady Yevropy pro zapobihannya nasyt'stvu stosovno zhinok i domashn'omu nasyt'stvu ta borot'bu z tsymy yavyshchamy (Stambul's'ka konventsiya). Dovidnyk dlya chleniv parlamentu. (2014). URL: <https://rm.coe.int/1680096e45> [in Ukrainian].

20. Mirylo pravovladdya (Rule of Law Checklist) (2017). Serhiy Holovatyy (Ed.). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-ukr) [in Ukrainian].

21. Ovcharenko, O. M. (2008). Dostupnist' pravosuddya ta harantiyi yoho realizatsiyi. Kh.: Pravo [in Ukrainian].

22. Postanova VS vid 12 lyutoho 2020 r. (sprava № 453/225/19 provadzhennya № 51-4000km19). (2020). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/87602679> [in Ukrainian].

23. Postanova VS vid 7 kvitnya 2020 r. (sprava № 647/1931/19 provadzhennya № 51-174km20). (2020). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/89035028> [in Ukrainian].

24. Pravila Organizatsii Ob'yedinennykh Natsiy, kasayushchiesya obrashcheniya s zhenshchinami-zaklyuchennymi i mer nakazaniya dlya zhenshchin-pravonarushiteley, ne svyazannykh s lisheniyem svobody (Bangkokskiy pravila). Prinyaty rezolyutsiyey 65/229 General'noy Assamblei OOH ot 21 dekabrya 2010 g. (2010). URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/bangkok_rules.shtml [in Russian].

25. Sakara, N.Yu. (2010). Problema dostupnosti pravosuddya u tsyvil'nykh spravakh. Kh.: Pravo [in Russian].

26. Uvarova, O., Mozhova, V., Sokolova, Ya. (2016). Zabezpechennya dostupu zhinok do pravosuddya v Ukraini: Navchal'nyy posibnyk dlya suddiv i prokuroriv. Natsional'na chastyna. URL: <https://rm.coe.int/training-manual-for-judges-and-prosecutors-on-ensuring-women-s-access-/168076429a> [in Ukrainian].

27. Ukhvala VS vid 21 zhovtnya 2019 r., sprava № 474/442/19 provadzhennya № 51-5124sk19. (2019). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85075665> [in Ukrainian].

28. Ukhvala VS vid 28 lystopada 2019 r. (sprava № 453/225/19 provadzhennya № 51-4000km19). (2019). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86035315> [in Ukrainian].

29. Ukhvala VS vid 3 zhovtnya 2019 r., sprava № 653/666/19 provadzhennya № 51-4906sk19. (2019). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84746160> [in Ukrainian].

30. Kharytonova, O.V. (2018). Klyuchovi zasady hendernoyi polityky v kryminal'nomu pravi Ukrayiny ta osnovni napryamy reform shchodo protydyi nasyt'stvu stosovno zhinok ta domashn'omu nasyt'stvu: naukovo-praktychnyy posibnyk. Kharkiv: TOV «Vydavnytstvo "Prava lyudyny"» [in Ukrainian].

Харитоновна Е. В. Домашнее насилие и доступ женщин к правосудию: правовые барьеры

В статье анализируются правовые барьеры доступа женщин к правосудию в делах о преступлениях, связанных с домашним насилием. К оценке реформ в области национальной уголовной юстиции в данной области применяется гендерная оптика. Аналитический фокус исследования концентрируется на практике Верховного Суда по делам о домашнем насилии. Через обращение к международным стандартам и лучшим практикам защиты прав женщин предлагается критический взгляд на украинскую судебную практику защиты от гендерно обусловленного насилия и пути преодоления существующих правовых барьеров.

Ключевые слова: домашнее насилие, гендерное насилие, доступ женщин к правосудию, правовые барьеры в доступе к правосудию.

Kharytonova O. V. Domestic violence and women's access to justice: legal barriers

The legal barriers to women's access to justice in cases of crimes related to domestic violence are analyzed in this article. To the assessment of reforms in the national criminal justice area the gender optics is applied. The analytical focus of the study focuses on the practice of the Supreme Court on domestic violence cases. By appealing to international standards and best practices for protecting women's rights, a critical look at the Ukrainian judicial practice of protecting against gender-based violence and ways to overcome existing legal barriers are offered.

Key words: domestic violence, gender-based violence, women's access to justice, legal barriers to access to justice.

УДК 343.2:211.3

Л. Ю. Тимофєєва,

канд. юрид. наук, викладач кафедри кримінального права, науковий співробітник науково-дослідної частини Національного університету «Одеська юридична академія», адвокат

РОЛЬ ПОТЕРПІЛОГО В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

В статті розглянуто проблеми пов'язані з роллю потерпілого в кримінальному праві України. Встановлено, що потерпілий належить до суб'єктів кримінальних правовідносин. Підтримується широкий підхід, відповідно до якого потерпілими вважають фізичних осіб, юридичних осіб, державу та суспільство у цілому. В роботі запропоновано законодавчо врегулювати статус потерпілого, заходи кримінально-правової компенсації та реституції, а також відновних практик у кримінальному праві.

Ключові слова: *потерпілий, кримінально-правова компенсація, реституція, відновне правосуддя, баланс безпеки та свободи, кримінальні правовідносини, альтернативні засоби вирішення конфліктів.*

Постановка проблеми. Сучасне кримінальне право стоїть на порозі реформування. Серед завдань кримінального права виокремлюється зокрема захист прав та свобод людини та громадянина, а також попередження вчинення нових злочинів. Виконання такого завдання пов'язане також із забезпеченням безпеки та свободи людини та громадянина, зокрема особи, потерпілої від вчинення злочину, третіх осіб та суспільства в цілому.

Аналіз останніх досліджень і публікацій з даної теми. Проблематика потерпілого достатньо ґрунтовно досліджена в літературі. В. О. Туляков («Виктимологія (соціальні та кримінологічні проблеми)» (м. Одеса, 2000 р.) вперше в Україні розробив вчення про жертву злочину та розглядає гуманізацію у векторі проблем «учасників секундарних відносин (третіх осіб, потерпілих від злочинів, громадянського суспільства)». Значний внесок у розробку проблематики прав потерпілих та гуманізації внесли Ю. В. Баулін, зокрема у роботі «Потерпілий від злочину (міждисциплінарне правове дослі-

дження)» (м. Харків, 2008 р.), М. В. Сенаторов у роботі «Потерпілий від злочину в кримінальному праві» (м. Харків, 2006 р.), Г. П. Новосьолов у роботі «Учение об объекте преступления» (2001 р.).

Т. І. Присяжнюк у роботі «Потерпілий від злочину: проблеми правового захисту» (м. Київ, 2007 р.) пропонує обґрунтування кримінально-правового статусу потерпілого та окрему статтю в Кримінальному кодексі України (далі – КК). Крім того, додаткові обґрунтування щодо потерпілого як суб'єкта кримінально-правових відносин надає І. І. Митрофанов (2017 р.), і також пропонує закріпити статус потерпілого в окремій статті КК. Проблематика кримінально-правової реституції виписана у дисертаційній роботі Т. А. Денисової «Кримінальне покарання та реалізація його функцій» (м. Запоріжжя, 2011 р.).

Окремі аспекти проблематики, пов'язаної з потерпілим у кримінальному праві, досліджували також В. І. Борисов, В. К. Грищук, А. М. Красіков, Ж. В. Мандриченко, О. М. Поліщук, Н. А. Савінова, М. І. Хавронюк, П. В. Хряпінський, В. В. Шаблистий та ін. Разом з тим, практика правозастосування та правотворчість все одно не достатньо враховує роль потерпілого в кримінальному праві та необхідність його активної участі у кримінальному провадженні. Крім того, розвиток суспільних відносин вимагає нових та оновлених методологічних підходів до ролі потерпілого в кримінальному праві, що зумовлює актуальність теми дослідження.

Метою дослідження є удосконалення законодавчих кримінально-правових норм із урахуванням ролі потерпілого.

Виклад основного матеріалу. Поняття потерпілого, як і багато інших понять, які використовуються у практиці правозастосування, наприклад, склад злочину, не визначено в КК. Однак воно простежується в статтях КК, безпосередньо впливає на застосування інститутів кримінального права (наприклад, примирення з потерпілим), впливає на міру покарання. Зокрема, вбивство малолітньої дитини або вагітної жінки (п. 2 ч. 2 ст. 115 КК); вбивство заручника (п. 3 ч. 2 ст. 115 КК) карається суворіше, ніж просте вбивство за

ч. 1 ст. 115 КК), а також впливає із сутності злочину, оскільки злочином за-
подіюється шкода (або створюється загроза заподіяння шкоди) конкретним
людям (потерпілим, третім особам). Потерпілий також згадується в положен-
нях, закріплених в ст. 46, ч. 5 ст. 65, п. п. 2, 2-1 ст. 66, п. п. 4, 6, 9 ч. 1 ст. 67,
п. 1 ч. 3 ст. 76 КК, а також у санкціях статей, в яких передбачена відповіда-
льність за злочини з потерпілим.

Г. П. Новоселов розглядає потерпілого як суб'єкта кримінальних пра-
вовідносин: «... будь-який злочин заподіює або створює загрозу заподіяння
шкоди не чому-небудь (якому-небудь благу, інтересу, праву в об'єктивному
чи суб'єктивному сенсі, правовідносинам, суспільним відносинам тощо), а
кому-небудь, тобто індивіду, групі осіб або всім членам суспільства...»¹.
Шкода заподіюється конкретній особі, або групі осіб.

Аналогічну точку зору підтримує П. В. Хряпінський: «Проблема поте-
рпілої від злочину особи та її законні права та інтереси, пов'язані з компен-
сацією завданої шкоди, порушенням кримінального переслідування щодо
особи, яка вчинила злочин, визначенням їй виду та міри кримінального пока-
рання, звільненням від відповідальності та покарання, а також звільненням
від його відбування, у тому числі порядку амністії та помилування, – це лак-
мусовий папір людяності права, а тому має визначатися як пріоритетний на-
прямок гуманізації кримінального законодавства України»². На думку
Н. В. Сенаторова, потерпілим від злочину може бути будь-який соціальний
суб'єкт: фізична особа, юридична особа, держава чи інше соціальне утворен-
ня, а також суспільство у цілому³.

¹ Новоселов Г. П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты. М.: НОРМА, 2001. С. 198.

² Хряпінський П. В. Зміст та напрями гуманізації кримінального законодавства: постановка пробле-
ми. *Держава і право: de lege praeterita, instante, futura*. 2009. С. 305.

³ Сенаторов М. В. Потерпілий від злочину в кримінальному праві. / За ред. В. І. Борисова. Х.: Право, 2006. С. 68, 89; див. також: Баулін Ю. В. О методологическом подходе к определению уголовной ответст-
венности (на материалах Украины). *Российский ежегодник уголовного права*. 2012. № 6. С. 484; Бау-
лін Ю. В. Потерпілий від злочину (міждисциплінарне правове дослідження): монографія. Харків: Кроссрууд,
2008. 364 с.

Серед вчених, які не визнають потерпілого суб'єктом кримінально-правових відносин, зокрема, І. І. Чугуников (2001 р.). Він вважає, що до суб'єктів кримінальних правовідносин відносяться особа, яка вчинила злочин, і держава. Потерпілого сюди вчений не відносить, на його думку, потерпілий – це не кримінально-правове, а процесуальне поняття з відповідним переліком прав і обов'язків. Матеріальний збиток, заподіяний злочином, відшкодовується у порядку цивільного судочинства на підставі норм цивільного законодавства⁴. Разом з тим, злочином спричиняється шкода саме потерпілому. Його кримінально-правова роль відрізняється від кримінально-процесуальної.

У постанові Великої Палати Верховного Суду від 16 січня 2019 р. у справі № 439/397/17 (провадження № 13-66кс18)⁵ зазначено, що поняття «потерпілий» у матеріальному кримінальному праві та у кримінальному процесі за змістом не є тотожними. У кримінально-правовому розумінні потерпілий – це особа, якій кримінальним правопорушенням безпосередньо заподіюється фізична, моральна та/або матеріальна шкода (або існує безпосередня загроза її заподіяння) (п. 18). Поняття «потерпілий» в кримінально-правовому значенні є первинним щодо його розуміння в кримінальному процесі, оскільки в кримінальному праві потерпілий з'являється об'єктивно, в результаті вчинення проти нього кримінального правопорушення (п. 21). Тобто, потерпілий в кримінально-правовому розумінні з'являється з моменту вчинення щодо нього посягання, незалежно від того, чи закріплений такий статус процесуально.

У Директиві 2012/29/EU Європейського Парламенту та Ради Європи від 25 жовтня 2012 р., яка запроваджує мінімальні стандарти щодо прав, підтримки і захисту потерпілих від злочинів зазначено, що злочин є протиправним діянням щодо суспільства, а також порушенням особистих прав жертв

⁴ Чугуников І. І. Правоотношения и формы их реализации в уголовном праве Украины. / Игорь Иванович Чугуников: дис. ... к.ю.н.: 12.00.08; ОНЮА, 2001. С. 46–47.

⁵ Постанова Великої Палати Верховного Суду від 16 січня 2019 р. у справі № 439/397/17 (провадження № 13-66кс18). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79298600> (дата звернення: 20.05.2020).

злочинів. У зв'язку з цим жертви злочинів вимагають до себе шанобливого, коректного і професійного ставлення і поводження, що виключає дискримінацію будь-якого роду... При здійсненні будь-яких контактів уповноважених органів із жертвами злочинів, повинні бути враховані особисте становище та нагальні потреби жертв злочину, їх вік, стать, можлива інвалідність і ступінь зрілості при повній повазі їхніх фізичної, психічної і моральної недоторканності. Жертви злочинів повинні бути захищені від вторинної та повторної віктимізації, від залякування та помсти, повинні отримувати відповідну підтримку, повинні мати доступ до правосуддя (9). На вимогу жертв злочинів їм повинні бути надані відомості щодо звільнення або втечі правопорушника з місць ув'язнення, принаймні коли такі обставини можуть породити небезпеку для жертви або викликати конкретний ризик заподіяння шкоди жертві злочину, за винятком випадків, коли в результаті такого інформування може виникнути небезпека або конкретний ризик заподіяння шкоди правопорушнику (32). Разом з тим, такі права та гарантії потерпілого не враховані не законодавством, не практикою.

Зокрема, достатньо багато проблем, пов'язаних із забезпеченням реальної участі потерпілих на досудових стадіях, а також на стадії виконання покарання. Потерпілих не повідомляють про розгляд питань щодо умовно-дострокового звільнення особи, яка вчинила злочин, амністії, помилування та ін. А тим паче не питають їх думку щодо цього. Не враховують відшкодування шкоди потерпілій особі з боку особи, яка вчинила злочин.

У Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою, прийнятої резолюцією 40/34 Генеральної Асамблеї від 29 листопада 1985 р. закріплено, що до жертв слід ставитися із співчуттям та поважати їх гідність. Вони мають право на доступ до правосуддя та якнайшвидшу компенсацію за завдану шкоду відповідно до національного законодавства (п. 4). Крім того, вказується необхідність включення реституції в якості одного із заходів покарання у кримінальних справах на додаток до ін-

ших кримінальних санкцій. Така реституція повинна включати повернення власності або виплату за заподіяну шкоду або збиток, відшкодування витрат, понесених у результаті віктимізації, надання послуг і відновлення в правах (п. 8). В українській практиці застосування кримінального права, якщо у особи, яка вчинила злочин немає коштів або майна для відшкодування шкоди, таке питання так і залишається не вирішеним, адже держава таку шкоду не відшкодовує.

Питання кримінально-правової компенсації та реституції були виписані в альтернативному проекті КК 2001 р., розробленому В. Н. Смітєнко⁶. Разом з тим, ці ідеї не були сприйняті законодавцем. Указом Президента України від 7 серпня 2019 р. № 584/2019 було затверджено положення про Комісію з питань правової реформи та затверджено, в тому числі склад робочої групи з питань розвитку кримінального права. При розробці нового кримінального законодавства робочою групою також розглядаються питання законодавчого врегулювання реституції та компенсації. Можливо цього разу ці ідеї будуть сприйняті не тільки законодавцем, але й практикою.

Також слід зазначити, що проблеми, пов'язані з потерпілими особливо проявляються у надзвичайних ситуаціях. Такі ситуації демонструють невідповідність держави до викликів, пов'язаних із забезпеченням прав та свобод людини та громадянина в непередбачуваних умовах, сприйняття державою конкретної людини та шкоди, яка їй заподіяна в процесі вчинення злочину. Такі ситуації, зокрема, проявились в період протидії коронавірусу та встановлення карантину на території України вслід за іншими країнами світу⁷.

⁶ Проект Кримінального кодексу України від 15 травня 1998 р. № 1029-1. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=3885 (дата звернення: 20.05.2020).

⁷ Див.: Талєб Н. Н. Черный лебедь. Под знаком непредсказуемости. М.: Азбука. 2015. С. 31, 68; Туляков В. О. «Чорні лебеді» кримінального права та методологія правового регулювання. *Кримінально-правове регулювання та забезпечення його ефективності*: мат. Міжнар. наук.-практ. конф. Харків: Право. 2018. С. 38–41; Nassim Taleb Says «White Swan» Coronavirus Pandemic Was Preventable. March 30th, 2020. URL: <https://www.bloomberg.com/news/videos/2020-03-30/nassim-taleb-says-white-swan-coronavirus-pandemic-was-preventable-video> (дата звернення: 20.05.2020); Тимофєєва Л. Ю. Гуманне та нелюдське поведіння в кримінальному праві України в умовах кризи та невизначеності. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2020*: Альманах наукових праць / за ред. проф. О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв: Миколаївський ін-т права НУ ОЮА, 2020. С. 133–140.

У результаті, умови карантину вплинули на протидію злочинності та забезпечення безпеки, прав та свобод людини та громадянина, при цьому як особу, яка вчинила злочин, так і потерпілого, а також державу та суспільство в цілому. Зокрема, обмеження у пересуванні вплинуло на доступ до правосуддя, а також допомогу та реагування на вчинення правопорушень з боку правоохоронних органів.

Слід погодитись зі вченими, які вважають, що держава має відшкодувати збитки потерпілому, якщо цього не може зробити особа, яка вчинила злочин⁸. За таких умов, видається, що правоохоронні органи уважніше б відносились до потерпілого, вчасно надавали процесуальний статус потерпілого, сприяли відшкодуванню йому шкоди, відновленню прав та всебічній допомозі у відновленні психологічного стану з боку компетентних органів або волонтерських організацій. Якщо продовжувати не достатньо уважно враховувати роль потерпілого в кримінальному праві та його потреби, це може ще більше вплинути на ріст злочинності вже з боку «колишніх потерпілих», кількість зловживань, «самосудів», а також рівень довіри до влади та її можливостей.

Рамки класичного правосуддя також є причиною такого стану речей. Ці рамки може розширити відновне правосуддя, яке сприяє забезпеченню гуманного поводження з потерпілим, дає можливість задовольнити його потреби, а також сприяє відновленню соціальної справедливості⁹.

У Рекомендації N R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам – членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах від 15 вересня 1999 р. звертається увага на визнання законного інтересу жертви до можливих наслідків віктимізації, інтересу до діалогу з правопорушником для отримання вибачень та певної компенсації за заподіяну шкоду. Тобто те,

⁸ Як зазначає В. О. Туляков, якщо держава не змогла захистити громадянина від злочинних посягань, то вона повинна нести відповідальність за завдану шкоду. Подібне положення відображає реальні очікування населення, зацікавленого в дієвій і ефективній захисту своїх конституційних прав і свобод. / Туляков В. А. Виктимологія (соціальні та кримінологічні проблеми): монографія. Одеса: Юридліт, 2000. С. 5.

⁹ Тімофєєва Л. Ю. Гуманістична парадигма: досвід, виклики та перспективи кримінального права України. Харків: Право, 2020. С. 58.

чого не може дати класичне кримінальне правосуддя. На це також звертається увага у більш пізніх рекомендаціях. У Рекомендації CM/Rec (2018) 8 від 3 жовтня 2018 р., що стосується відновного правосуддя у кримінальних справах, звертається увага на необхідність посилення участі зацікавлених сторін, включаючи жертву та злочинця, інших постраждалих сторін та широкої спільноти, у вирішенні та усуненні шкоди, заподіяної злочином. При цьому відновне правосуддя визнається як метод, за допомогою якого потреби та інтереси цих сторін можна визначити та задовольнити збалансовано, справедливо та спільно. Крім того, необхідно більше звертати увагу до законного інтересу жертв, зокрема, щодо реагування на їх віктимізацію, діалог з правопорушником та отримання відшкодування шкоди в процесі правосуддя¹⁰. У роботах вчених, зокрема Т. А. Денисової також наведено аргументи на користь запровадження відновлювального правосуддя та інших заходів кримінально-правового характеру, зокрема, примусових виправних програм; медіації; пробації; поручительства¹¹. Крім того, вчений запропонувала включити до КК покарання у виді примусового відшкодування шкоди.

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

¹⁰ Recommendation CM/Rec (2018) 8 of the Committee of Ministers to member States concerning restorative justice in criminal matters (Adopted by the Committee of Ministers on 3 October 2018 at the 1326th meeting of the Ministers' Deputies). URL: https://www.coe.int/en/web/prison/home/-/asset_publisher/ky2olXXXogcx/content/recommendation-cm-rec-2018-8?inheritRedirect=false (дата звернення: 20.05.2020).

¹¹ Денисова Т. А. Кримінальне покарання та реалізація його функцій: автореф. дис. ... д.ю.н.: 12.00.08; Класич. прив. ун-т. Запоріжжя, 2011. С. 16.

діалозі, щоб, де це було можливо, зв'язки, пошкоджені злочином, могли бути відновлені та збитки відшкодовані¹².

Кожна людина цінна та має вплив на розвиток суспільства та держави. На це звертав увагу ще І. Бентам, який вважав, що людина має бути учасником принципу корисності, висловлювати свою думку щодо певних дій, або заходів, які пропорційно впливають на тенденції «збільшення або зменшення щастя співтовариства: або іншими словами, його відповідність чи невідповідність законам корисності»¹³. В даному випадку потерпілий не має реального впливу та можливості реальної участі у кримінальному провадженні.

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

Як зазначає В. О. Туляков, саме поліпшення доступу жертв злочинів до системи кримінального правосуддя, справедливе і гуманне поводження з ними здатні в якійсь мірі знизити страх громадян перед злочинністю, сприяючи одночасно їх кооперації з органами політичної влади, розширенню демократичних засад управління суспільством, зниження рівня злочинності¹⁴.

На думку С. Г. Мейсон, справжня реформа вимагає звернути увагу на життєвий досвід тих, хто безпосередньо постраждав¹⁵. Зокрема, застосування відновних та діалогових практик сприяють виникненню «*ефекту присутності*» при зустрічі з Іншим (Х. У. Гумбрехт). Те саме стосується визнання досвіду насильства іншого, зокрема потерпілого та особи, яка вчинила злочин.

¹² Pope Francis. Address of his holiness Pope Francis to participants at the World Congress of the International Association of Penal Law. 15 November, 2019. URL: <http://www.siracusainstitute.org/app/wp-content/uploads/2019/11/ADDRESS-OF-HIS-HOLINESS-POPE-FRANCIS.pdf> (дата звернення: 20.05.2020).

¹³ Bentham J. An Introduction to the Principles of Morals and Legislation. Batoche Books Kitchener. 2000. P. 14–15.

¹⁴ Туляков В. А. Виктимология (социальные и криминологические проблемы): монография. Одеса: Юридліт, 2000. С. 5.

¹⁵ Mayson Sandra G. The Concept of Criminal Law. *Criminal Law and Philosophy*. 2020. 22 February. URL: <https://doi.org/10.1007/s11572-020-09530-z1> Springer Nature B. V. (дата звернення: 20.05.2020).

Присутність передбачає те, що сторони здатні почути один одного та можливо зрозуміти. Врахування досвіду потерпілого, увага до нього, його болю та переживань можуть дати ефективні результати.

Не нівелюючи роль класичного правосуддя, важливо, що відновні практики дають можливість суб'єктам приймати безпосередню участь у вирішенні важливих питань у своєму житті. Діалог сприяє прийняттю різності людей, різного сприйняття дійсності та рішень щодо власної поведінки, оптимізує обговорення важливих питань, пов'язаних із вчиненням злочину, зокрема щодо відшкодування шкоди, допомоги потерпілому, реституції та ін.

Висновки. Виходимо з того, що потерпілий належить до суб'єктів кримінальних правовідносин, тому що злочин завдає шкоди саме йому. Підтримується широкий підхід, відповідно до якого потерпілими вважають фізичних осіб, юридичних осіб, державу та суспільство у цілому, оскільки кожен злочин породжує страх серед правослухняної частини населення, підриває авторитет держави, кожна людина може стати потерпілим.

Потерпілий так само, як і особа, яка вчинила злочин (а також підозрюваний, обвинувачений, засуджений) потребують гуманного поводження з боку держави. Особливо важливо вчасно надавати статус потерпілого, надавати реальну можливість ознайомлюватись з ходом провадження, яке його стосується, пристосовуючись до фактичних умов. При цьому, процес та право не можна розділити. Реалізація процесуальних можливостей є запорукою реалізації матеріальних прав, захисту та охорони.

Разом з тим, вищезазначене не означає нівелювання ролі особи, яка вчинила злочин та порушення її прав та гарантій. Реалізація кримінально-правового впливу та захист прав потерпілих не має перетворюватись на злочин щодо інших осіб. Щоб відбулися зміни, держава має реалістично переглянути підходи до забезпечення безпеки та свободи людини, забезпечення балансу між правами та свободами потерпілого та особи, яка вчинила злочин, а також переглянути свої можливості щодо популяризації та розширення аль-

тернативних засобів реагування на кримінальні правопорушення та девіації, засоби відновлення прав потерпілих, забезпечення компенсації та реституції, а також законодавче врегулювання цих питань. Крім того, необхідно закріпити статус потерпілого в КК. Видається, що по окремих категоріях справ доцільно поширювати відновні, діалогові, медіаційні підходи та практики, а також інші форми мирного розв'язання конфліктів. Вони можуть стати ефективними засобами кримінально-правового регулювання.

Список використаних джерел

1. Bentham J. An Introduction to the Principles of Morals and Legislation. Batoche Books Kitchener, 2000. 248 p.
2. Gumbrecht Hans Ulrich. Production of Presence. What Meaning Cannot Convey. Stanford, California: Stanford University press, 2004.
3. Mayson Sandra G. The Concept of Criminal Law. *Criminal Law and Philosophy*. 2020. 22 February). URL: <https://doi.org/10.1007/s11572-020-09530-z1> Springer Nature B. V. (дата звернення: 20.05.2020).
4. Pope Francis. Address of his holiness Pope Francis to participants at the World Congress of the International Association of Penal Law. *Sala Regia*, 15 November, 2019. URL: <http://www.siracusainstitute.org/app/wp-content/uploads/2019/11/ADDRESS-OF-HIS-HOLINESS-POPE-FRANCIS.pdf> (дата звернення: 20.05.2020).
5. Recommendation CM/Rec (2018) 8 of the Committee of Ministers to member States concerning restorative justice in criminal matters (Adopted by the Committee of Ministers on 3 October 2018 at the 1326th meeting of the Ministers' Deputies). URL: https://www.coe.int/en/web/prison/home/-/asset_publisher/ky2olXXXogcx/content/recommendation-cm-rec-2018-8?inheritRedirect=false (дата звернення: 20.05.2020).
6. Баулин Ю. В. О методологическом подходе к определению уголовной ответственности (на материалах Украины). *Российский ежегодник уголовного права*. 2012. № 6. С. 480–489.
7. Баулін Ю. В. Потерпілий від злочину (міждисциплінарне правове дослідження): монографія / За заг. ред. Ю. В. Баулін, В. І. Борисов. Харків: Кросс-роуд, 2008. 364 с.
8. Денисова Т. А. Кримінальне покарання та реалізація його функцій: автореф. дис. ... д.ю.н.: 12.00.08; Класич. прив. ун-т. Запоріжжя, 2011. 38 с.
9. Новоселов Г. П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты. М.: Издательство НОРМА, 2001. 208 с.

10. Проект Кримінального кодексу України від 15 травня 1998 р. № 1029-1. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=3885 (дата звернення: 20.05.2020).
11. Сенаторов М. В. Потерпілий від злочину в кримінальному праві / За науковою ред. В. І. Борисова. Х.: Право, 2006. 208 с.
12. Талєб Н. Н. Черный лебедь. Под знаком непредсказуемости. М.: Азбука. 2015. 736 с.
13. Тимофєєва Л. Ю. Гуманістична парадигма: досвід, виклики та перспективи кримінального права України. Харків: Право, 2020. 280 с.
14. Тимофєєва Л. Ю. Гуманне та нелюдське поведіння в кримінальному праві України в умовах кризи та невизначеності. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2020: Альманах наукових праць / за ред. проф. О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко*. Миколаїв: Миколаївський ін-т права НУ ОЮА, 2020. С. 133–140.
15. Туляков В. А. Виктимология (социальные и криминологические проблемы): монография. Одеса: Юридліт, 2000. 336 с.
16. Туляков В. О. «Чорні лебеді» кримінального права та методологія правового регулювання. *Кримінально-правове регулювання та забезпечення його ефективності*: мат. Міжнар. наук.-практ. конф. Харків: Право. 2018. С. 38–41.
17. Хряпінський П. В. Зміст та напрями гуманізації кримінального законодавства: постановка проблеми. *Держава і право: de lege praeterita, instante, futura*. 2009. С. 304–305.
18. Чугуников И. И. Правоотношения и формы их реализации в уголовном праве Украины: дис. ... к.ю.н.: 12.00.08; Одес. нац. юрид. акад. Одесса, 2001. 197 с.

REFERENCES

1. Bentham, J. (2000). *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*. Batoche Books Kitchener.
2. Gumbrecht, Hans Ulrich. (2004). *Production of Presence. What Meaning Cannot Convey*. Stanford, California: Stanford University press.
3. Mayson, Sandra G. (2020). *The Concept of Criminal Law. Criminal Law and Philosophy*. 22 February. URL: <https://doi.org/10.1007/s11572-020-09530-z1> Springer Nature B. V.
4. Pope Francis. (2019). Address of his holiness Pope Francis to participants at the World Congress of the International Association of Penal Law. *Sala Regia, 15 November*. URL: <http://www.siracusainstitute.org/app/wp-content/uploads/2019/11/ADDRESS-OF-HIS-HOLINESS-POPE-FRANCIS.pdf>.

5. Recommendation CM/Rec (2018) 8 of the Committee of Ministers to member States concerning restorative justice in criminal matters (Adopted by the Committee of Ministers on 3 October 2018 at the 1326th meeting of the Ministers' Deputies). (2018). URL: https://www.coe.int/en/web/prison/home/-/asset_publisher/ky2olXXXogcx/content/recommendation-cm-rec-2018-8?inheritRedirect=.
6. Baulin, Yu.V. (2012). O metodologicheskoy podkhode k opredeleniyu ugolovnoy otvetstvennosti (na materialakh Ukrainy). *Rossiyskiy yezhegodnik ugolovnogo prava*, 6, 480–489 [in Russian].
7. Baulin, Yu.V. (2008). Poterpilyy vid zlochynu (mizhdystsyplinarne pravove doslidzhennya). Yu. V. Baulin, V. I. Borysov (Eds.). Kharkiv: Krossroud [in Ukrainian].
8. Denysova, T.A. (2011). Kryminal'ne pokarannya ta realizatsiya yoho funktsiy. *Extended abstract of candidate's thesis*. Zaporizhzhya [in Ukrainian].
9. Novoselov, G.P. (2001). Ucheniye ob ob'yekte prestupleniya. Metodologicheskiye aspekty. M.: Izdatel'stvo NORMA [in Russian].
10. Proekt Kryminal'noho kodeksu Ukrayiny vid 15 travnya 1998 r. № 1029-1. (1998). URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=3885.
11. Senatorov, M.V. (2006). Poterpilyy vid zlochynu v kryminal'nomu pravi. V. I. Borysov (Ed). Kh.: Pravo [in Ukrainian].
12. Taleb, N.N. (2015). Chernyy lebed'. Pod znakom nepredskazuyemosti. M.: Azbuka [in Russian].
13. Timofeyeva, L.Yu. (2020). Humanistychna paradyhma: dosvid, vyklyky ta perspektyvy kryminal'noho prava Ukrayiny. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
14. Timofeyeva, L.Yu. (2020). Humanne ta nelyuds'ke povodzhennya v kryminal'nomu pravi Ukrayiny v umovakh kryzy ta nevyznachenosti. *Novitni kryminal'no-pravovi doslidzhennya – 2020*. O. V. Kozachenko, O. M. Musychenko (Eds.). Mykolayiv: Mykolayivs'kyy in-t prava NU OYuA [in Ukrainian].
15. Tulyakov, V.A. (2000). Viktimologiya (sotsial'nyye i kriminologicheskiye problemy). Odesa: Yuridlit [in Russian].
16. Tulyakov, V.O. (2018). «Chorni lebedi» kryminal'noho prava ta metodolohiya pravovoho rehulyuvannya. *Kryminal'no-pravove rehulyuvannya ta zabezpechennya yoho efektyvnosti: mat. Mizhnar. nauk.-prakt. konf.* Kharkiv: Pravo. 38–41 [in Ukrainian].
17. Khryapins'kyy, P.V. (2009). Zmist ta napryamy humanizatsiyi kryminal'noho zakonodavstva: postanovka problemy. *Derzhava i pravo: de lege praeterita, instante, futura*. 304–305 [in Ukrainian].
18. Chugunikov, I.I. (2001). Pravootnosheniya i formy ikh realizatsii v ugolovnom prave Ukrainy. *Candidate's thesis*. Odessa [in Russian].

Тимофеева Л. Ю. Роль потерпевшего в уголовном праве Украины

В статье рассмотрены проблемы связанные с ролью потерпевшего в уголовном праве Украины. Установлено, что потерпевший относится к субъектам уголовных правоотношений. Поддерживается широкий подход,

согласно которому потерпевшими считают физических лиц, юридических лиц, государство и общество в целом. В работе предложено законодательно урегулировать статус потерпевшего, меры уголовно-правовой компенсации и реституции, а также восстановительных практик в уголовном праве.

Ключевые слова: *потерпевший, уголовно-правовая компенсация, реституция, восстановительное правосудие, баланс безопасности и свободы, уголовные правоотношения, альтернативные способы решения конфликтов.*

Timofeeva L. Yu. The role of the victim in the Criminal Law of Ukraine

The article discusses the problems related to the role of the victim in the Criminal Law of Ukraine.

The problems that arise with the status of the victim (both criminal law and procedural) and his participation in criminal proceedings, and even more so at the pre-trial stages, are serious. These situations are further complicated by emergencies and unpredictable conditions, and the abuse associated with these problems is increasing.

It is established that the victim, as well as the person who committed the crime (as well as the suspect, accused, convicted) need humane treatment by the state. It is especially important to provide the status of a victim in time, to provide a real opportunity to get acquainted with the course of the proceedings that concern him, adapting to the actual conditions. Realization of procedural possibilities is a guarantee of realization of material rights, protection and protection.

It has been established that the victim belongs to the subjects of criminal legal relations, because the crime harms him. In addition, the victim directly affects the application of criminal law. As evidenced by the existence of rules for reconciliation of the perpetrator with the victim; compensation for damage to the victim as a condition of reconciliation; harm to minors, juvenile victims, pregnant women is taken into account when sentencing. The article supports a broad approach, according to which victims are individuals, legal entities, the state and society as a whole, because every crime creates fear among the law-abiding part of the population, undermines the authority of the state, everyone can become a victim.

The paper proposes to regulate the status of the victim, measures of criminal compensation and restitution, as well as restorative practices in Criminal Law.

Key words: *victim, criminal compensation, restitution, restorative justice, balance of security and freedom, alternative measures of conflict resolution.*

УДК 343.6+330.5

О. С. Кузембаєв,
канд. юрид. наук, доцент кафедри
кримінального права Національного
університету «Одеська юридична
академія»

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗАРАЖЕННЯ КОРОНАВІРУСОМ SARS-COV-2 (COVID-19) В УКРАЇНІ ТА ДЕЯКИХ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ В РАКУРСІ ЕКОНОМІЧНОГО ПАРИТЕТУ

У статті визначається кримінальна відповідальність за зараження вірусом SARS-COV-2 (COVID-19) в Україні та деяких зарубіжних країнах. Доводиться наявність різних форм вчинення протиправного діяння за діяння, пов'язані із поставленням в небезпеку зараження коронавірусною інфекцією COVID-19. Аналізується кримінальна відповідальність в Україні та світі за поставлення в небезпеку зараження коронавірусною інфекцією на предмет економічного паритету платоспроможності на базі індексу середньомісячної заробітної плати в країні. Пропонується призвести рівень штрафних санкцій в Україні до середнього показника серед інших країн.

Ключові слова: зараження коронавірусом SARS-CoV-2 (COVID-19), кримінальна відповідальність за зараження вірусом імунodefіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, паритет купівельної спроможності, кримінальна відповідальність, кримінальне право.

Постановка наукової проблеми та її значення. Стаття 130 Кримінального кодексу (далі – КК) України передбачає відповідальність за зараження вірусом імунodefіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби. Запровадження цієї кримінально-правової заборони є формою державного реагування на поширення соціальних хвороб злочинним шляхом, в тому числі нової коронавірусної інфекції SARS-CoV-2 (COVID-19). Норми, сформульовані у цій статті, не можна назвати юридично бездоганними, що породжує неоднозначність у тлумаченні окремих ознак складу злочину, проблему відсутності чітких орієнтирів щодо їх встановлення, спірність деяких питань притягнення особи до кримінальної відповідальності, відмежуванні від тотожних адміністративних правопорушень. Також, у зв'язку з появою нової коронавірусної інфекції SARS-CoV-2 (COVID-19) в світі, в багатьох країнах та

в Україні були внесені законодавчі новели: передбачені нові форми вчинення протиправних діянь (зокрема, пов'язаних з недотриманням карантинних заходів тощо) та встановлена кримінальна та інша відповідальність, здійснення аналізу яких є нагальним в особливості з урахуванням показників економічної платоспроможності штрафних покарань.

Ці обставини ускладнюють правозастосування, а отже й протидію злочинності цього виду. Отже, аналіз проблемних питань кримінальної відповідальності за зараження коронавірусної інфекції SARS-CoV-2 (COVID-19) має науково-практичне значення та є актуальним напрямом кримінально-правових та кримінологічних досліджень.

Аналіз досліджень цієї проблеми. Проблеми кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані з поширенням ВІЛ-інфекції та інших інфекційних хвороб розглядалися у працях небагатьох вчених. Це, зокрема, роботи А. А. Андрушка, Л. П. Брич, О. М. Джужі, М. П. Короленка, В. Є. Михайлова та ін.

Формулювання мети та завдань статті. Метою статті є аналіз проблемних питань кримінальної відповідальності за зараження коронавірусною інфекцією SARS-CoV-2 (COVID-19), передбаченого ст. 130 КК України та законами деяких зарубіжних країн. Завдання статті полягають у: 1) дослідженні питання щодо визначення видів кримінально-протиправних діянь, пов'язаних із поставленням в небезпеку зараження коронавірусною інфекцією SARS-CoV-2 (COVID-19); 2) дослідженні кримінальної відповідальності за вчинення діянь, пов'язаних із поставленням в небезпеку зараження коронавірусною інфекцією SARS-CoV-2 (COVID-19); 3) розгляді питань щодо економічної співрозмірності платоспроможності громадян штрафних санкцій за діяння, пов'язаних із поставленням в небезпеку зараження коронавірусною інфекцією SARS-CoV-2 (COVID-19).

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. У зв'язку з поширенням в світі та Україні, зокрема, штаму

вірусу SARS-CoV-2, що спричиняє захворювання інфекційною хворобою COVID-19 починаючи з кінця 2019 р., постало питання через небезпеку розвитку захворювання в організмі людини нової коронавірусної хвороби, що наразі не передбачає специфічного лікування, необхідності протидії поширенню серед населення України.

На протидію поширенню нового різновиду тяжкого гострого респіраторного синдрому (SARS) роду бетакоронавірусу під назвою SARS-CoV-2 в Україні та більшості зарубіжних країн були прийняті наступні нормативно-правові акти та зміни до діючого законодавства, в тому числі й кримінального, що виступають нормативними підставами кримінальної відповідальності.

При аналізі мір покарання за порушення заходів з протидії поширенню захворювання на коронавірус SARS-CoV-2 (COVID-19) серед населення в Україні та деяких зарубіжних країнах вважаємо здійснити економічний розрахунок в залежності від середньої заробітної плати, що статистично наводиться та відображає паритет купівельної спроможності, наприклад, у визначенні «індексу інфляції співрозмірності кримінальної відповідальності» в КК України¹, та здійснимо розрахунок розмірів штрафу у відповідності до середньої заробітної плати в країні у відсотковому відношенні, тобто, іншими словами – скільки потрібно сплатити мінімальний чи максимальний розмір штрафу у відсотках від середньомісячної заробітної плати особою, що отримує заробітну плату в цій країні та веде господарство.

За законодавством Великобританії відповідальність за дії, пов'язані із зараженням чи іншою незаконною поведінкою, вчинені особою, що є зараженою на коронавірус COVID-19, передбачається за загальним законом – The Public Health (Control of Disease) Act 1984, та з урахуванням прийнятого 25 березня 2020 р. спеціального закону щодо протидії коронавірусу – Coro-

¹ Кузембаєв О. С. Індекс БігМака у визначенні інфляційних процесів справедливості кримінальної відповідальності. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2016. № 8. С. 148–155.

navirus Act 2020². Даним законом передбачається різні види кримінальних правопорушень, що посягають на суспільні відносини щодо забезпечення публічного здоров'я населення в частині убезпечення від коронавірусу COVID-19, а саме:

– не дотримання без розумного приводу будь-яких вказівок, розумних інструкцій, вимог чи обмежень, наданих або накладених на особу відповідно до закону;

– не виконання без розумного приводу обов'язку, особами, які несуть відповідальність за дитину;

– переховування або спроби злочинною особою втекти;

– свідоме надання неправдивої або оманливої інформації у відповідь на вимогу надати інформацію відповідно до закону;

– перешкоджання особі, яка здійснює чи намагається здійснювати владні повноваження, відповідно до закону.

За вчинення даних кримінальних правопорушень передбачається покарання у виді штрафу, який не перевищує три рівня за стандартною шкалою (відповідно до закону Criminal Justice Act 1991 це штраф, що не перевищує 1000 £ фунтів стерлінгів³). З урахуванням статистичних даних середньомісячна заробітна плата в Великобританії в 2019 р. становила 2176 £ фунтів стерлінгів⁴, отже максимальний розмір штрафу становить 46 % від середньомісячної заробітної плати в країні.

За законодавством Нової Зеландії передбачається відповідальність за дії, пов'язані із зараженням чи іншою незаконною поведінкою, вчинені особою, що є зараженою на коронавірус COVID-19 за спеціальним законом – COVID-19 Public Health Response Bill, прийнятого в березні 2020 р., а саме:

² Coronavirus Act 2020. *UK Public General Acts*. Schedule 21. Section 23 (Powers relating to potentially infectious persons). С. 7. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2020/7/contents> (дата звернення: 15.05.2020).

³ Criminal Justice Act 1991. *UK Public General Acts*. Section 17 (Increase of certain maxima). С. 53. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1991/53/contents> (дата звернення: 15.05.2020).

⁴ Див.: Мінфін. Середня зарплата в Англії. URL: <https://index.minfin.com.ua/labour/salary/world/england/> (дата звернення: 15.05.2020).

1) вчинення діянь пов'язаних із вимогами від осіб вживати будь-яких дій або виконувати будь-які заходи, які сприяють або можуть сприяти запобігання ризику спалаху або розповсюдження COVID-19:

– перебувати в будь-якому зазначеному місці або утримуватися від поїздки у будь-яке вказане місце;

– порушення утримування від спілкування з вказаними особами;

– порушення залишення фізично віддаленим від будь-яких осіб;

– порушення утримання від подорожі до будь-якої визначеної області;

– порушення утримання від здійснення визначеної діяльності (наприклад, ділової діяльності, пов'язаної з тісним особистим контактом) або вимагання, щоб певні дії проводилися лише певним чином або відповідно до визначених заходів;

– порушення ізоляції або піддавання карантину в будь-якому зазначеному місці або будь-яким певним чином;

– порушення утримання від участі в зборах будь-якого зазначеного виду, у будь-якому визначеному місці або за певних обставин;

– порушення надання звіту про медичне обстеження або тестування;

2) вчинення діянь стосовно будь-яких місць, приміщень, виробництв, транспортних засобів, тварин чи інших речей, які сприяють або, ймовірно, сприяють запобіганню ризику спалаху чи поширення COVID-19;

3) діяння, пов'язані із виконанням правоохоронних повноважень:

– перешкоджання або умисна погроза, напад чи перешкоджання працівнику правоохоронних органів у здійсненні чи виконанні ним повноважень чи функцій відповідно до закону;

– умисне невиконання вказівок, заборон чи обмежень, наданих або накладених згідно закону;

– не вчинення зупинки транспорту в найкоротші терміни на вимогу працівника правоохоронних органів.

Передбачається настання кримінальної відповідальності у виді засудження до позбавлення волі на строк не більше шести місяців або штрафу не більше 4000 NZD новозеландських доларів⁵. З урахуванням статистичних даних середньомісячна заробітна плата в Новій Зеландії в 2019 р. становила 5135 NZD новозеландських доларів, отже максимальний розмір штрафу становить 78 % від середньомісячної заробітної плати в країні.

В Австралії покарання за порушення приписів поведінки від убезпечення від коронавірусу COVID-19 застосовується за законом Public Health Act 2010 з урахуванням змін внесених законом COVID-19 Restrictions. Зокрема, за залишення місця проживання, крім випадків: придбання продуктів харчування, товарів та послуг; пересування до місця роботи чи навчання без можливості здійснення з дому; фізичних справ; медичного чи іншого догляду. Передбачається покарання, що застосовується до фізичної особи у виді 100 штрафних одиниць (станом на квітень 2020 р. – до 11000 AUD австралійських доларів) або позбавлення волі на шість місяців або обидва, та, у випадку продовження злочину, ще 50 штрафних одиниць (до 5500 AUD австралійських доларів) щодня, що триває злочин⁶. З урахуванням статистичних даних середньомісячна заробітна плата в Австралії в 2019 р. становила 5074 AUD австралійських доларів, отже максимальний розмір штрафу становить 216 % від середньомісячної заробітної плати в країні.

За Законом про боротьбу з інфекційними захворюваннями Тайваню (Communicable Disease Control Act 1944) в статтях 61–71 встановлюється покарання в разі вчинення наступних кримінальних правопорушень:

– збереження ресурсів для цінових спекуляцій, які компетентні органи вже почали вимагати, – засуджуються до позбавлення волі від одного до семи років, а також можуть бути оштрафовані до п'яти мільйонів NT\$;

⁵ COVID-19 Public Health Response Bill. Section 25 (Offences relating to compliance with orders). New Zealand. URL: <http://www.legislation.govt.nz/bill/government/2020/0246/latest/whole.html#contents> (дата звернення: 15.05.2020).

⁶ Public Health Act 2010. No 127. Section 10 (Offence not to comply with Ministerial direction). Australia. URL: <https://www.legislation.nsw.gov.au/#/view/act/2010/127> (дата звернення: 15.05.2020).

– вчинення особами, які цілком усвідомлюють, що були заражені інфекційними захворюваннями, але не виконують вказівки компетентних органів і, таким чином, заразили інших, – засуджуються до позбавлення волі на строк до трьох років, кримінального ув'язнення або штрафом до 500000 NT\$;

– вчинення особами, які поширюють чутки або неправильну інформацію щодо епідемічних умов заражених хвороб, що призводить до заподіяння шкоди громадськості чи іншим особам, – несуть покарання у виді штрафу до трьох мільйонів NT\$;

– відмова лікаря чи ухилення від здійснення прийому та догляду за хворими на інфекційні захворювання, – несуть покарання у виді штрафу в розмірі від 300000 NT\$ до двох мільйонів NT\$;

– відмова чи ухилення від нагляду та вказівки, що проводяться компетентними органами, а також відмова чи ухилення щодо використання пріоритету, реквізиції чи розподілу, – накладається штраф від 60000 до 300000 NT\$;

– відмова чи ухилення таким розпорядженням, як обстеження, лікування чи інші заходи боротьби з хворобою та карантину, а також при порушенні норм щодо збереження зразків та виявлених патогенних агентів, – накладається штраф від 3000 до 15000 NT\$⁷.

З урахуванням статистичних даних середньомісячна заробітна плата в Тайвані в 2019 р. становила – 49505 NT\$ тайванських доларів, отже максимальний розмір штрафу становить 1000 % від середньомісячної заробітної плати в країні, а мінімальний – 6 % від середньомісячної заробітної плати в країні.

В ОАЕ встановлюється, що Постановою № 38 від 2020 р. щодо примусового виконання покарань за порушення, винесені Постановою Кабінету Міністрів ОАЕ № 17 від 2020 р. про обмеження коронавірусу COVID-19, визначені наступні карані діяння:

⁷ Communicable Disease Control Act 1944. Chapter 6 (Penal Provisions). Taiwan. URL: <https://law.moj.gov.tw/ENG/LawClass/LawAll.aspx?pcode=L0050001> (дата звернення: 15.05.2020).

– відсутність одягнутої медичної маски в приміщенні лише тими особами, які страждають на хронічні захворювання, та які проявляють симптоми простуди та грипу або не підтримують соціальну дистанцію, – передбачає покарання у виді 15 штрафів, починаючи від 1000 AED;

– порушення обов'язкової госпіталізації пацієнтами, які безпосередньо відмовляються від прийому або продовження призначених ліків, незважаючи на вказівки, – карається штрафом 50000 AED;

– порушення відповідності інструкціям з домашнього карантину відповідно до посібників з домашнього карантину та карантину в приватних закладах, – карається штрафом 50000 AED;

– залишення свого будинку з зайвих причин, за винятком виконання життєво важливих робіт або придбання предметів, – карається штрафом у 3000 AED;

– порушення інструкцій про закриття навчальних закладів, кінотеатрів, спортзалів, спортивних клубів, торгових центрів, відкритих ринків, парків, кафе, торгових центрів та ресторанів та інших або для прийому клієнтів, – карається штрафом 50000 AED та адміністративним закриттям;

– запрошення чи організація зборів, зустрічей, приватних та громадських урочистостей, – карається штрафом 10000 AED;

– порушення запобіжних заходів, що були видані Міністерством охорони здоров'я та профілактики пасажирями, які прибули в ОАЕ з країн, заражених інфекційною хворобою, – карається штрафом 2000 AED;

– відмова в наказі утилізувати будь-які речі, одяг, багаж чи інше, що виявилось зараженим, або може бути забруднений будь-яким збудником хвороби, якщо їх неможливо дезінфікувати за встановленими процедурами, – карається штрафом 3000 AED;

– перевищення автомобілістом кількості пасажирів у своєму автомобілі (більше трьох осіб на машину), – карається штрафом 1000 AED⁸.

З урахуванням статистичних даних середньомісячна заробітна плата в ОАЕ в 2019 р. становила – 4000 AED дірхам, отже максимальний розмір штрафу становить 1250 % від середньомісячної заробітної плати в країні, а мінімальний – 4 % від середньомісячної заробітної плати в країні.

У відповідності до припису Центру з контролю та профілактики захворювань (U.S. CDC) особи, що перебувають на території США, повинні дотримуватись наступних правил карантину щодо протидії поширенню захворювання COVID-19:

– перебуваючи під карантинном, повинні дотримуватися запобіжних заходів за вказівками медичного персоналу, щоб запобігти можливому поширенню карантинної інфекційної хвороби на інших;

– повинні співпрацювати із зусиллями федеральних, штатних чи місцевих органів охорони здоров'я (сюди входить надання інформації про людей, з якими мали контакт, місцях, до яких були відвідування чи подорожі, та історії хвороби);

– забороняється будь-яким чином подорожувати будь-яким видом транспорту без письмового дозволу на поїздку⁹.

В наслідок порушення даних правил поведінки згідно акту про охорону здоров'я та добробут (The Public Health And Welfare) встановлюється покарання у виді штрафу в розмірі не вище 1000 \$ доларів США, або/разом з тюремним ув'язненням до одного року¹⁰. З урахуванням статистичних даних середньомісячна заробітна плата в США в 2019 р. становила – 4137 \$ доларів

⁸ Resolution No. (38) of 2020 on enforcement of penalties for violations following the Cabinet Resolution No. (17) of 2020 to contain the spread of the coronavirus, COVID-19. URL: <https://www.moh.gov.ae/en/MediaCenter/News/Pages/2329.aspx> (дата звернення: 15.05.2020).

⁹ U.S. CDC Order for Quarantine. URL: https://www.cdc.gov/quarantine/pdf/Public-Health-Order_Generic_FINAL_02-13-2020-p.pdf (дата звернення: 15.05.2020).

¹⁰ Public Health And Welfare 42 Code of Federal Regulations. Section 271 (Penalties for violation of quarantine laws). URL: <https://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title42-section271&num=0&edition=prelim> (дата звернення: 15.05.2020).

США, отже максимальний розмір штрафу становить 24 % від середньомісячної заробітної плати в країні.

Згідно § 73 закону Німеччини про захист від зараження (The German Protection against Infection Act (Infektionsschutzgesetz (IfSG))) встановлюються наступні види діяння та покарання за них щодо порушення протидії коронавірусу COVID-19:

– поширення хвороби або збудників хвороби (в тому числі коронавірусу COVID-19), – карається ув'язненням від трьох місяців до п'яти років;

– здійснення діяльності, всупереч забороні або витрачання, виконання, зберігання або доставлення хвороботворних мікробів або матеріалу, – карається у виді позбавлення волі до одного року або штраф;

ненадання доступу до споруд, транспортного засобу чи будь-якого іншого об'єкту, – карається штрафом до 2500 EUR євро, в інших випадках штрафом до 25000 EUR євро¹¹.

З урахуванням статистичних даних середньомісячна заробітна плата в Німеччині в 2019 р. становила – 3997 EUR євро, отже максимальний розмір штрафу становить 62 % від середньомісячної заробітної плати в країні.

За законодавством КНР передбачається вчинення наступних дій:

– умисне приховування своєї хвороби на «нову коронавірусну хворобу» або відсутність можливості правдиво повідомити про історію подорожей, що спричиняє поширенню вірусу надалі і становить небезпеку для життя та здоров'я населення, – це може становити злочин, що загрожує суспільній безпеці небезпечними методами або неправомірною загрозою громадськості, тобто підпадає під ознаки ст. 115 КК КНР, що вчиняється у формі здійснення підпалу, затоплення, вибуху, застосування отруйних речовин або вчинення інших небезпечних дій, які потягли за собою людські жертви, важкі каліцтва або смерть, або заподіяли серйозний збиток державному або приватному

¹¹ Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz – IfSG). § 73. Bußgeldvorschriften. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/ifsg/BJNR104510000.html#BJNR104510000BJNG001500310> (дата звернення: 15.05.2020).

майну та караються позбавленням волі на строк понад 10 років, безстроковим позбавленням волі або смертною стратою¹²;

– умисне поширення збудників раптових інфекційних захворювань, що загрожують громадській безпеці та безпосередньо спричиняють серйозні ушкодження чи смерть іншим після хвороби, – караються засудженням до більше десяти років позбавлення волі, довічного позбавлення волі або смерті¹³.

В Україні Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» від 17 березня 2020 р. № 530-IX¹⁴ були внесені зміни до кримінального та адміністративного законодавства та підвищена відповідальність з метою протидії поширенню вірусу COVID-19. Також наказом МОЗ України «Про внесення зміни до Переліку особливо небезпечних, небезпечних інфекційних та паразитарних хвороб людини і носійства збудників цих хвороб» від 25 лютого 2020 р. № 521¹⁵, було доповнено до Переліку особливо небезпечних, небезпечних інфекційних та паразитарних хвороб людини і носійства збудників цих хвороб, затвердженого наказом Міністерства охорони здоров'я України від 19 липня 1995 р. № 133¹⁶, в якості особливо небезпечної інфекційної хвороби – COVID-19.

Даний нормативно-правовий акт має пряме відношення для встановлення ознак складів кримінальних правопорушень, передбачених ст. 130 «За-

¹² Уголовный кодекс Китайской Народной республики / Под ред. докт. юрид. наук проф. А. И. Коробеева, пер. с китайского Д. В. Вичикова. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. С. 66–67.

¹³ Приховування незадекларованого стану Нової коронарної пневмонії може бути злочином. URL: <http://www.bjd.com.cn/a/202002/13/WS5e4512c9e4b009494868065c.html> (дата звернення: 15.05.2020).

¹⁴ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19): Закон України від 17 березня 2020 р. № 530-IX. *Офіційний вісник України*. 2020. № 26. С. 26. Ст. 955. Код акта 98950/2020.

¹⁵ Про внесення зміни до Переліку особливо небезпечних, небезпечних інфекційних та паразитарних хвороб людини і носійства збудників цих хвороб: Наказ МОЗ України від 25 лютого 2020 р. № 521. URL: <https://moz.gov.ua/article/ministry-mandates/nakaz-moz-ukraini-vid-25022020-521-pro-vnesennja-zmini-do-pereliku-osobливо-nebezpechnih-nebezpechnih-infekcijnih-ta-parazitarnih-hvorob-ljudini-i-nosijstva-zbudnikov-cih-hvorob> (дата звернення: 15.05.2020).

¹⁶ Про затвердження Переліку особливо небезпечних, небезпечних інфекційних та паразитарних хвороб людини і носійства збудників цих хвороб: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 19 липня 1995 р. № 133. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0133282-95> (дата звернення: 15.05.2020).

раження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби» КК України та ст. 325 КК «Порушення санітарних правил і норм щодо запобігання інфекційним хворобам та масовим отруєнням» та ст. 44-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КпАП України).

В Україні за поширення особливо небезпечної інфекційної хвороби COVID-19 встановлюється кримінальна та адміністративна відповідальність за вчинення наступних діянь:

– порушення правил та норм, встановлених з метою запобігання епідемічним та іншим інфекційним хворобам, а також масовим неінфекційним захворюванням (отруєнням) і боротьби з ними, якщо такі дії спричинили або завідомо могли спричинити поширення цих захворювань, – карається штрафом від тисячі до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк; ті самі діяння, якщо вони спричинили загибель людей чи інші тяжкі наслідки, – караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років (частини 1 і 2 ст. 325 КК України);

– свідоме поставлення іншої особи в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, – карається арештом на строк до трьох місяців або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на строк до трьох років (ч. 1 ст. 130 КК України);

– зараження іншої особи вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби особою, яка знала про те, що вона є носієм цього вірусу, – карається позбавленням волі на строк від двох до п'яти років; ті ж самі діяння, вчинені щодо двох чи більше осіб або неповнолітнього, – караються позбавленням волі на строк від трьох до восьми років (частини 2 і 3 ст. 130 КК України);

– умисне зараження іншої особи вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини,
– карається позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років (ч. 4 ст. 130 КК України);

– порушення правил щодо карантину людей, санітарно-гігієнічних, санітарно-протиепідемічних правил і норм, передбачених Законом України «Про захист населення від інфекційних хвороб», іншими актами законодавства, а також рішень органів місцевого самоврядування з питань боротьби з інфекційними хворобами, покарання у виді накладення штрафу на громадян від однієї до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (на даний момент в гривневому розрахунку від 17000 до 34000 грн.) і на посадових осіб – від двох до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 34000 до 170000 грн.) (ст. 44-3 КпАП України).

У свою чергу, з урахуванням статистичних даних, середньомісячна заробітна плата в Україні в березні 2020 р. становила – 11446 грн., отже максимальний розмір штрафу становить 297 %, а мінімальний – 148 % від середньомісячної заробітної плати в країні.

Висновки. З урахуванням проведеного аналітичного дослідження, можливо здійснити порівняльний економіко-правовий аналіз та зазначити наступне. В Україні не самий найвищий максимальний розмір штрафних санкцій за порушення законодавства в сфері протидії поширенню вірусу COVID-19 (третє місце після Тайваню – 1000 % та ОАЕ – 1250 %) та є таким, що наближений до Австралії в цьому питанні – 216 %. Найнижчий рівень максимального розміру штрафних санкцій у співрозмірності із паритетом купівельної спроможності серед проаналізованих країн спостерігається в США – 24 %. У зв'язку з цим нами пропонується призвести рівень штрафних санкцій в Україні до середнього показника серед інших країн, а саме на рівні 50–80 % від середньомісячної заробітної плати, що потребує подальшого наукового дослідження.

Список використаних джерел

1. Communicable Disease Control Act 1944. Chapter 6 (Penal Provisions). Taiwan. URL: <https://law.moj.gov.tw/ENG/LawClass/LawAll.aspx?pcode=L0050001> (дата звернення: 15.05.2020).
2. Coronavirus Act 2020. *UK Public General Acts*. Schedule 21. Section 23 (Powers relating to potentially infectious persons). С. 7. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2020/7/contents> (дата звернення: 15.05.2020).
3. COVID-19 Public Health Response Bill. Section 25 (Offences relating to compliance with orders). New Zealand. URL: <http://www.legislation.govt.nz/bill/government/2020/0246/latest/whole.html#contents> (дата звернення: 15.05.2020).
4. Criminal Justice Act 1991. *UK Public General Acts*. Section 17 (Increase of certain maxima). С. 53. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1991/53/contents> (дата звернення: 15.05.2020).
5. Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz – IfSG). § 73. Bußgeldvorschriften. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/ifsg/BJNR104510000.html#BJNR104510000BJN001500310> (дата звернення: 15.05.2020).
6. Public Health Act 2010. No 127. Section 10 (Offence not to comply with Ministerial direction). Australia. URL: <https://www.legislation.nsw.gov.au/#/view/act/2010/127> (дата звернення: 15.05.2020).
7. Public Health And Welfare 42 Code of Federal Regulations. Section 271 (Penalties for violation of quarantine laws). URL: <https://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title42-section271&num=0&edition=prelim> (дата звернення: 15.05.2020).
8. Resolution No. (38) of 2020 on enforcement of penalties for violations following the Cabinet Resolution No. (17) of 2020 to contain the spread of the coronavirus, COVID-19. URL: <https://www.mohap.gov.ae/en/MediaCenter/News/Pages/2329.aspx> (дата звернення: 15.05.2020).
9. U.S. CDC Order for Quarantine. URL: https://www.cdc.gov/quarantine/pdf/Public-Health-Order_Generic_FINAL_02-13-2020-p.pdf (дата звернення: 15.05.2020).
10. Кузембаєв О. С. Індекс БігМака у визначенні інфляційних процесів справедливості кримінальної відповідальності. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2016. № 8. С. 148–155.
11. Мінфін. Середня зарплата в Англії. URL: <https://index.minfin.com.ua/labour/salary/world/england/> (дата звернення: 15.05.2020).

12. Приховування незадекларованого стану Нової коронарної пневмонії може бути злочином. URL: <http://www.bjd.com.cn/a/202002/13/WS5e4512c9e4b009494868065c.html> (дата звернення: 15.05.2020).

13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19): Закон України № 530-IX від 17 березня 2020 р. *Офіційний вісник України*. 2020. № 26. С. 26. Ст. 955. Код акта 98950/2020.

14. Про внесення зміни до Переліку особливо небезпечних, небезпечних інфекційних та паразитарних хвороб людини і носійства збудників цих хвороб: Наказ МОЗ України № 521 від 25 лютого 2020 р. URL: <https://moz.gov.ua/article/ministry-mandates/nakaz-moz-ukraini-vid-25022020-521-pro-vnesennja-zmini-do-pereliku-osobливо-nebezpechnih-nebezpechnih-infekcijnih-ta-parazitarnih-hvorob-ljudini-i-nosijstva-zbudnikov-cih-hvorob> (дата звернення: 15.05.2020).

15. Про затвердження Переліку особливо небезпечних, небезпечних інфекційних та паразитарних хвороб людини і носійства збудників цих хвороб: Наказ Міністерства охорони здоров'я України № 133 від 19 липня 1995 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0133282-95> (дата звернення: 15.05.2020).

16. Уголовный кодекс Китайской Народной республики / Под ред. докт. юрид. наук проф. А. И. Коробеева, пер. с китайского Д. В. Вичикова. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. С. 66–67.

REFERENCES

1. Communicable Disease Control Act 1944. Chapter 6 (Penal Provisions). Taiwan. URL: <https://law.moj.gov.tw/ENG/LawClass/LawAll.aspx?pcode=L0050001>.

2. Coronavirus Act 2020. *UK Public General Acts*. Schedule 21. Section 23 (Powers relating to potentially infectious persons). C. 7. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2020/7/>.

3. COVID-19 Public Health Response Bill. Section 25 (Offences relating to compliance with orders). New Zealand. URL: <http://www.legislation.govt.nz/bill/government/2020/0246/latest/whole.html#contents>.

4. Criminal Justice Act 1991. *UK Public General Acts*. Section 17 (Increase of certain maxima). C. 53. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1991/53/contents>.

5. Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz – IfSG). § 73. Bußgeldvorschriften. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/ifsg/BJNR104510000.html#BJNR104510000BJN001500310> [in German].

6. Public Health Act 2010. No 127. Section 10 (Offence not to comply with Ministerial direction). Australia. URL: <https://www.legislation.nsw.gov.au/#/view/act/2010/127>.

7. Public Health And Welfare 42 Code of Federal Regulations. Section 271 (Penalties for violation of quarantine laws). URL: <https://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title42-section271&num=0&edition=prelim>.

8. Resolution No. (38) of 2020 on enforcement of penalties for violations following the Cabinet Resolution No. (17) of 2020 to contain the spread of the coronavirus, COVID-19. URL: <https://www.mohap.gov.ae/en/MediaCenter/News/Pages/2329.aspx>.

9. U.S. CDC Order for Quarantine. URL: https://www.cdc.gov/quarantine/pdf/Public-Health-Order_Generic_FINAL_02-13-2020-p.pdf.

10. Kuzembayev, O.S. (2016). Indeks BihMaka u vyznachenni inflyatsiynykh protsesiv spravedlyvosti kryminal'noyi vidpovidal'nosti. *Visnyk Pivdennoho rehional'noho tsentru Natsional'noyi akademiyi pravovykh nauk Ukrayiny*, 8, 148–155 [in Ukrainian].

11. Minfin. Serednya zarplata v Anhliyi. URL: <https://index.minfin.com.ua/labour/salary/world/england/> [in Ukrainian].

12. Prykhovuvannya nezadeklarovanoho stanu Novoyi koronarnoyi pnevmoniyi mozhe buty zlochynom. URL: <http://www.bjd.com.cn/a/202002/13/WS5e4512c9e4b009494868065c.html> [in Ukrainian].

13. Pro vnesennya zmin do deyakykh zakonodavchykh aktiv Ukrayiny, spryamovanykh na zapobihannya vynyknennyu i poshyrennyu koronavirusnoyi khvoroby (COVID-19): Zakon Ukrayiny vid 17 bereznya 2020 r. № 530-IX. *Ofitsiynyy visnyk Ukrayiny – Ofitsiynyy visnyk Ukrainy*, 26, 26, art. 955.

14. Pro vnesennya zminy do Pereliku osoblyvo nebezpechnykh, nebezpechnykh infektsiynykh ta parazytarnykh khvorob lyudyny i nosiystva zbudnykiv tsykh khvorob: Nakaz MOZ Ukrayiny vid 25 lyutoho 2020 r. № 521. URL: <https://moz.gov.ua/article/ministry-mandates/nakaz-moz-ukraini-vid-25022020-521-pro-vnesennja-zmini-do-pereliku-osoblyvo-nebezpechnih-nebezpechnih-infekcijnih-ta-parazitarnih-hvorob-ljudini-i-nosijstva-zbudnikiv-cih-hvorob>.

15. Pro zatverdzhennya Pereliku osoblyvo nebezpechnykh, nebezpechnykh infektsiynykh ta parazytarnykh khvorob lyudyny i nosiystva zbudnykiv tsykh khvorob: Nakaz Ministerstva okhorony zdorov'ya Ukrayiny vid 19 lypnya 1995 r. № 133. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0133282-95>.

16. Ugolovnyy kodeks Kitayskoy Narodnoy respubliki (2001). A.I. Korobeyev (Ed.). SPb.: Izdatel'stvo «Yuridicheskiy tsentr Press», 66–67 [in Russian].

Кузембаев А. С. Уголовная ответственность за заражение коронавирусом SARS-COV-2 (COVID-19) в Украине и некоторых зарубежных странах в ракурсе экономического паритета

В статье определяется уголовная ответственность за заражение вирусом SARS-COV-2 (COVID-19) в Украине и некоторых зарубежных странах. Доказывается наличие различных форм совершения противоправного деяния за деяния, связанные с поставлением в опасность заражения корона-

вирусной инфекцией COVID-19. Анализируется уголовная ответственность в Украине и мире за поставление в опасность заражения коронавирусной инфекцией на предмет экономического паритета платежеспособности на базе индекса среднемесячной заработной платы в стране. Предлагается привести уровень штрафных санкций в Украине к среднему показателю среди других стран.

Ключевые слова: заражение коронавирусом SARS-CoV-2 (COVID-19); уголовная ответственность за заражение вирусом иммунодефицита человека или другой неизлечимой инфекционной болезни; паритет покупательской способности; уголовная ответственность; уголовное право.

Kuzembaev A. S. Criminal liability for infection with SARS-COV-2 coronavirus (COVID-19) in Ukraine and some foreign countries from the perspective of economic parity

The article defines the criminal liability for infection with the SARS-COV-2 virus (COVID-19) in Ukraine and some foreign countries. The existence of various forms of committing an unlawful act for acts related to putting at risk of infection with the coronavirus infection COVID-19 is proved. The article analyzes the criminal liability in Ukraine and the world for putting the coronavirus infection at risk for economic solvency parity based on the average monthly wage index in the country. It is proposed to bring the level of penalties in Ukraine to the average among other countries.

Key words: *coronavirus infection SARS-CoV-2 (COVID-19); criminal liability for infection with the human immunodeficiency virus or other incurable infectious disease; purchasing power parity; criminal liability; criminal law infectious disease; purchasing power parity; criminal liability; criminal law.*

УДК 343.9 : 343.77 : 349.6

О. О. Дудоров,

докт. юрид. наук, проф., завідувач науково-дослідної лабораторії з проблем попередження, припинення та розслідування злочинів територіальними органами національної поліції України Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка (м. Сєвєродонецьк);

Р. О. Мовчан,

канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права Донецького національного університету імені Василя Стуса (м. Вінниця)

**ПРО НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ МЕХАНІЗМУ
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ДОВКІЛЛЯ
(НА ЗАМІТКУ РОЗРОБНИКАМ НОВОГО КРИМІНАЛЬНОГО
КОДЕКСУ УКРАЇНИ)**

Статтю присвячено визначенню основних напрямів вдосконалення розділу VIII Особливої частини Кримінального кодексу України як ключового елемента механізму кримінально-правової охорони довкілля. Крім відмови від законодавчої конструкції «створення небезпеки для життя, здоров'я людей чи довкілля», до таких напрямів на підставі критичного опрацювання матеріалів судової практики, здобутків кримінально-правової доктрини і досвіду зарубіжного законодавця запропоновано віднести, по-перше, диференціацію кримінальної відповідальності за забруднення або псування природних ресурсів залежно від форми вини, по-друге, вирішення проблем пеналізації злочинів проти довкілля. у межах останнього із зазначених напрямів обґрунтовуються положення про доцільність: узгодження санкцій відповідних кримінально-правових норм і приведення їх у відповідність до суспільної небезпеки передбачених цими нормами діянь; встановлення за вчинення переважної більшості кримінальних правопорушень проти довкілля покарання у виді штрафу та істотного підвищення його розмірів.

Ключові слова: злочини проти довкілля, делікти створення небезпеки, умисел, необережність, диференціація кримінальної відповідальності, пеналізація, покарання, санкція.

У нормах Конституції України закріплено засадничі положення про те, що: кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля (ст. 50); забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України є обов'язком держави (ст. 16). Незважаючи на наявність цих конституційних імперативів, ситуацію, що склалась наразі у сфері охорони довкілля в Україні, є підстави визнати критичною. Цей невтішний висновок підтверджується офіційними даними, зокрема такими: 2/3 населення проживає на територіях, де стан атмосферного повітря не відповідає гігієнічним нормативам; підземні води за своєю якістю не відповідають установленим вимогам до джерел водопостачання, що пов'язано передусім з антропогенним забрудненням; водною та вітровою ерозією уражені близько 57 % території; забрудненими є орієнтовно 20 % земель¹. При цьому особливе занепокоєння викликає той факт, що, на відміну від багатьох інших країн, в яких наявність подібних проблем насамперед пов'язується з глобальними змінами клімату, катастрофічний стан довкілля в Україні передусім викликаний негативним антропогенним впливом людини².

За таких обставин очевидною є важливість створення ефективного механізму протидії різноманітним порушенням екологічного законодавства. Важливою складовою цього механізму повинен був стати ухвалений 5 квітня 2001 р. Кримінальний кодекс України (далі – КК України), положення якого мали надати правозастосувачам можливість здійснювати належне кримінально-правове реагування на найнебезпечніші правопорушення проти довкілля. Відповіддю законодавця на постійно зростаючі кількість і масштаби різноманітних екологічних проблем стало виокремлення в межах КК України такого

¹ Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року: Закон України від 28 лютого 2019 р. № 2697-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2697-19> (дата звернення: 15.05.2020).

² Матус С. А., Левіна Г. М., Карпюк Т. С., Денищик О. Ю. Базове дослідження стану та напрямів розвитку екологічної політики України та перспектив посилення участі організацій громадянського суспільства у розробці та впровадженні політик, дружніх до довкілля: аналітичний звіт. Київ: Міжнародний фонд «Відродження», 2019. 117 с. URL: https://www.irf.ua/wp-content/uploads/2019/12/baseline-research_report_publishing-dec-2019.pdf (дата звернення: 15.05.2020).

структурного підрозділу, як розділ VIII Особливої частини «Злочини проти довкілля».

Проте, як це не парадоксально, згадане кримінально-правове реагування, не кажучи вже про інші проблеми правозастосування, не відзначається інтенсивністю (щоб не сказати – носить поодинокий характер). Так, аналіз статистичних даних про кількість злочинів проти довкілля свідчить, за підрахунками Ю. А. Турлової, про те, що їхня частка в загальній структурі злочинності є стабільно незначною, коливаючись у межах від 0,28 % до 0,67 %³. Не можемо не відмітити і кричущу нерівномірність у застосуванні статей розділу VIII Особливої частини КК України: за інформацією Верховного Суду, із 1323 засуджених протягом 2018–2019 рр. за злочини проти довкілля 213 осіб (або 16 % від усіх осіб, засуджених за ці злочини) зазнали кримінальної відповідальності за порушення правил охорони або використання надр (ст. 240 КК України), 583 особи (або 44 %) – за незаконну порубку лісу (ст. 246 КК України), 482 особи (або 36,5 %) – за незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом (ст. 249 КК України). Усього 0,6 % від усіх засуджених за злочини проти довкілля припадає на тих, хто був засуджений за злочини, пов'язані із забрудненням довкілля; близько ж половини заборон, розміщених у розділі VIII Особливої частини КК України, протягом вказаного періоду взагалі не застосовувались⁴. До слова подібна невтішна картина спостерігалась і в минулі роки⁵. Ці показники гостро дисонують з наведеними відомостями про стан дотримання законності у відповідній сфері, зайвий раз сигналізуючи про вади кримінально-правової охорони довкілля.

³ Турлова Ю. А. Протидія екологічній злочинності в Україні: кримінологічні та кримінально-правові засади: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2018. С. 79, 355.

⁴ Стан здійснення правосуддя у кримінальних провадженнях та справах про адміністративні правопорушення судами загальної юрисдикції у 2019 році. Опрацьовано статистичні дані Державної судової адміністрації України, Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду. Київ: Верховний Суд, 2020. С. 75. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Zbirka_analit_tablic_2019.pdf (дата звернення: 15.05.2020).

⁵ Дудоров О. О., Каменський Д. В., Комарницький В. М., Комарницький М. В. та ін. Злочини проти довкілля: кримінально-правова характеристика: практичний посібник / за ред. О. О. Дудорова. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2014. С. 14–15.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика кримінальної відповідальності за злочини проти довкілля у доктрині України належить до числа активно досліджуваних. Помітним внеском у її розроблення є праці таких науковців, як С. Б. Гавриш, Т. В. Корнякова, В. В. Локтіонова, В. К. Матвійчук, П. В. Мельник, І. І. Митрофанов, В. О. Навроцький, Н. В. Нетеса, Є. О. Письменський, А. М. Притула, Ю. А. Турлова, А. М. Шульга та ін. Незважаючи на позначену доктринальну активність, мусимо констатувати, що більшість робіт названих авторів або присвячувались окремим аспектам аналізованої проблематики, у зв'язку з чим позбавлені вкрай бажаного комплексного і наскрізного характеру, або виконувались ще у позаминулому – початку минулого десятиріччя, через що не враховують останні тенденції у вітчизняних законотворчості та правозастосуванні, а також новітній зарубіжний досвід. Своєчасність звернення до обраної кримінально-правової проблематики посилюється й у зв'язку з триваючою роботою над проектом нового КК України.

Метою пропонованої статті є визначення основних напрямів удосконалення механізму кримінально-правової охорони довкілля в сучасній Україні. Автори цих рядків є прибічниками теоретичної позиції, згідно з якою механізм кримінально-правової охорони певних соціальних цінностей може бути представлений як сукупність двох аспектів – «загальнорегулятивного» і «традиційного»: перший аспект передбачає встановлення конкретної кримінально-правової заборони та її дотримання суб'єктами правовідносин, а другий – порушення кримінально-правової заборони, за чим слідує офіційна кримінально-правова оцінка такого порушення, обрання конкретного заходу кримінально-правового впливу і застосування його до порушника⁶. Йтиметься, таким чином, про основні напрями удосконалення ключового елемента зазначеного кримінально-правового механізму – КК України у частині регламентації відповідальності за злочини проти довкілля.

⁶ Кримінальне право України: Особлива частина: підручник для студентів юрид. вузів і фак. / Г. В. Андрусів, П. П. Андрушко, С. Я. Лихова та ін.; за ред. П. С. Матишевського, С. С. Яценка, П. П. Андрушка. Київ: Юрінком Інтер, 1999. С. 141.

Одразу хотіли б зазначити, що одним із таких напрямів, на наше переконання, має стати *відмова від законодавчої конструкції «створення небезпеки для життя, здоров'я людей чи довкілля»*, наразі використаної у низці норм розділу VIII Особливої частини КК України (частини перші статей 239, 239¹, 240, 241, 242, 243, 244, 253).

Цікаво, що Конвенція РЄ про захист довкілля засобами кримінального права, прийнята 4 листопада 1998 р. у Страсбурзі і підписана Україною 24 січня 2006 р.⁷ (а фахівці відзначають позитивну роль цієї Конвенції у реформуванні кримінально-екологічного законодавства фактично у всьому світі), рекомендує активніше використовувати конструкцію складів поставлення у небезпеку та поєднувати її з матеріальними і формальними складами злочинів задля підвищення профілактичного потенціалу кримінально-правових заборон. Подібну рекомендацію містить і такий міжнародно-правовий документ, як Рамкове рішення Ради ЄС «Про кримінально-правову охорону навколишнього середовища»⁸. Пояснюючи те, чому в чинному КК Україна частину злочинів проти довкілля описано як делікти створення небезпеки, С. Б. Гавриш так само наголошує на високій превентивності кримінального закону в цій частині. «Звертатись до такої конструкції слід переважно в злочинах проти екобезпеки, де характер, тяжкість і масштаби шкоди здебільшого спрогнозувати важко, крім того, вона настає в основному у віддаленому майбутньому і т. д.»⁹.

Реалії життя (правозастосування), однак, не підтвердили слухність цих теоретичних міркувань. На підставі окремого дослідження, у межах якого було піддано критичному аналізу матеріали судової практики, враховано здобу-

⁷ Конвенция о защите окружающей среды посредством уголовного права (ETS № 172). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_560 (дата звернення: 15.05.2020).

⁸ Council Framework Decision 2003/80/JHA of 27 January 2003 on the protection of the environment through criminal law. Judgment of the Court (Grand Chamber) 13 September 2005 In Case C-176/03. *Official Journal of the European Union*. 2005. 10 December. С. 315/2.

⁹ Гавриш С. Б. Кримінально-правова охорона довкілля в Україні: проблеми теорії, застосування і розвитку кримінального законодавства. Київ: Ін-т законодавства Верховної Ради України, 2002. С. 379.

тки кримінально-правової доктрини і зарубіжний досвід¹⁰, нам, як видається, вдалось підтвердити слушність наукової гіпотези про недоцільність нормативного описання частини злочинів проти довкілля як деліктів створення небезпеки. Водночас ми зробили застереження про те, що цей підхід не може вважатись беззаперечно прийнятним для легального описання кримінально караних діянь інших видів (проти життя та здоров'я особи, громадської безпеки, безпеки руху та експлуатації транспорту, безпеки виробництва, здоров'я населення тощо). Адже кваліфікована відповідь на питання про доцільність конструювання складів тих чи інших кримінальних правопорушень як деліктів створення небезпеки може бути отримана лише за результатами самостійних наукових досліджень, під час яких, серед іншого, має з'ясуватись, наскільки успішно застосовується на практиці відповідна законодавча конструкція, відображаючи життєві реалії, що потребують кримінально-правової оцінки.

Продовжуючи визначати основні напрями вдосконалення кримінального законодавства України про відповідальність за делікти проти довкілля, відзначимо, що ще одним із таких напрямів має стати *диференціація відповідальності за умисні та необережні прояви забруднення елементів довкілля*.

Ще в 2006 р. у передмові до монографії М. І. Хавронюка «Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи» Ю. В. Баулін акцентував увагу на тому, що, з огляду на обраний Україною курс на євроінтеграцію та взяті на себе відповідні зобов'язання, вивчення стану і перспектив кримінального законодавства держав континентальної Європи становить не лише науковий, а й суто прагматичний інтерес¹¹. У подібному руслі згодом висловилась С. Я. Лихова, зауваживши, що насамперед треба аналізувати кримінальне законодавство держав-учасниць ЄС, оскільки ця міжнародна організація здійснює істотний вплив на законодавство не лише

¹⁰ Дудоров О. О., Мовчан Р. О. Земельні злочини екологічної спрямованості: від деліктів створення небезпеки до оптимальної законодавчої моделі. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 1. С. 120–130. URL: http://lsej.org.ua/1_2020/31.pdf (дата звернення: 15.05.2020).

¹¹ Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: монографія. Київ: Юрисконсульт, 2006. С. 9.

держав-учасниць ЄС, а й інших країн, включаючи Україну¹². Викладені міркування набули особливого звучання після 27 червня 2014 р. – дати підписання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС. У преамбулі до цього доленосного документа, ратифікованого Україною 16 вересня 2014 р., зазначається, що подальша політична асоціація та економічна інтеграція України з ЄС безпосередньо залежатиме від прогресу України в наближенні з ЄС у політичній, економічній та правовій сферах.

Враховуючи сказане, стає очевидним, що при розробленні пропозицій стосовно вдосконалення національного законодавства вітчизняні дослідники мають аналізувати на предмет його можливого використання в Україні позитивний досвід європейських країн (передусім представників романо-германської правової сім'ї) щодо кримінально-правового забезпечення протидії певним негативним проявам, включаючи посягання на довкілля.

Опрацювавши відповідний зарубіжний досвід, ми виявили низку таких положень, серед яких найбільший інтерес викликав притаманний законодавству багатьох європейських держав диференційований підхід до регламентації кримінальної відповідальності за умисне та необережне заподіяння шкоди елементам довкілля. Наприклад, якщо за умисне забруднення природних ресурсів КК Австрії передбачає покарання у виді позбавлення волі на строк до трьох років (§ 180), то за необережне – лише до одного року (§ 181)¹³. У КК ФРН санкція за умисне забруднення ґрунту передбачає позбавлення волі на строк до п'яти років або грошовий штраф (ч. 1 § 324-а), а за необережне – до трьох років або грошовий штраф (ч. 3 § 324-а). Подібна істотна різниця в караності притаманна санкціям, передбаченим, зокрема, за забруднення водоймищ, забруднення повітря, спричинення шуму, вібрації та неіонізуючого випромінювання, недозволене поводження з відходами, недозволене поводжен-

¹² Лихова С. Порівняльне кримінальне право: методика викладання та застосування в наукових дослідженнях. *Порівняльне правознавство*. 2013. № 1–2. С. 490.

¹³ Criminal Code of the Republic of Austria (German version). URL: https://www.legislationline.org/download/id/8407/file/Austria_CC_1974_am2019_de.pdf (дата звернення: 15.05.2020).

ня з радіоактивними речовинами та іншими небезпечними товарами і вантажами, загрози для територій, що потребують захисту (§§ 324, 325, 325а, 326, 328, 329 КК ФРН, відповідно)¹⁴. Крім інших країн «германської» групи кримінального права (Естонія, Ліхтенштейн, Швейцарія), подібний підхід прийнятий і парламентаріями Литви, Нідерландів, Португалії, Туреччини, більшості держав Центральної Європи (Болгарія, Польща, Словаччина, Угорщина, Чехія), а також країн «югославської» групи континентальної кримінально-правової сім'ї (Македонія, Сербія, Словенія, Хорватія, Чорногорія).

Таке саме спостереження робить О. Л. Дубовик, зазначаючи, що у текстах присвячених екологічним злочинам норм, розміщених у кримінальних законах більшості європейських держав, чітко позначені і розмежовані форми вини; причому за умисно вчинені злочини передбачено суворіші санкції; злочини ж через необережність зазвичай описуються в окремих частинах статей¹⁵. Аналізуючи КК Іспанії в частині регламентації відповідальності за екологічні злочини, Ю. А. Турлова привертає увагу до встановлення достатньо чіткої градації покарання за такі злочини залежно від форми вини. Так, ст. 331 КК Іспанії вказує на те, що за діяння, передбачені в цій главі, покарання призначається на один щабель нижче, якщо вони були вчинені з грубої необережності. Констатується і втілене в КК ФРН специфічне ставлення до криміналізації необережних екологічних злочинів¹⁶.

Натомість у нормах розділу VIII Особливої частини КК України (його статті 239, 241–245) відповідальність за умисне і необережне забруднення (псування) окремих елементів довкілля (земель, атмосферного повітря, води, рослинного світу) уніфіковано. З приводу такого законодавчого вирішення розглядуваної кримінально-правової проблеми С. Б. Гавриш пише: «Це відо-

¹⁴ German Criminal Code. URL: https://www.legislationline.org/download/id/8253/file/Germany_CC%20am2019_de.pdf (дата звернення: 15.05.2020); Карне законодавство ФРН. Переклад. Київ: ВАІТЕ, 2016. С. 323–332.

¹⁵ Дубовик О. Л. Уголовное право и экология. *Актуальные проблемы теории и практики: сборник очерков* / под ред. В. В. Лунеева. Москва: Изд-во Юрайт, 2010. С. 674.

¹⁶ Турлова Ю. А. Протидія екологічній злочинності в Україні: кримінологічні та кримінально-правові засади: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. С. 337, 340–341.

бражає один із принципів нашого кримінального законодавства, на якому переважно вибудована концепція відповідальності за умисні та необережні злочини, принцип парифікації (прирівнювання, порівнювання) умислу та необережності... Що стосується злочинів проти довкілля, особливо у сфері екобезпеки, де можуть настати тяжкі й особливо тяжкі невідворотні наслідки, збереження паритету форм вини цілком обґрунтовано»¹⁷. Подібним чином розмірковує В. К. Матвійчук, який на початку розгорнутого аналізу суб'єктивної сторони злочинів проти навколишнього природного середовища зазначає, що деякі вчені безумовно беруть до уваги існуюче уявлення про підвищену небезпеку умислу порівняно з необережністю, а це не завжди виправдано у вказаних злочинах¹⁸. Проте надалі відповідних пояснень науковець не робить, а із сформульованих ним пропозицій *de lege ferenda* впливає, що В. К. Матвійчука загалом влаштовує ситуація, відображена в розділі VIII Особливої частини КК України.

Попри наявність наведеної доктринальної аргументації (необхідність дотримання принципу парифікації) мотиви аналізованого законодавчого рішення, на нашу думку, передусім варто пов'язувати з тим, що при розробленні та ухваленні чинного КК України головним чином враховувався не згаданий європейський досвід, а досвід країн «групи СНД». У багатьох випадках за взірць брався Модельний КК для країн СНД, схвалений Міжпарламентською асамблеєю держав-членів СНД 17 лютого 1996 р., положення якого не передбачають диференціації відповідальності за умисне та необережне забруднення природних ресурсів (статті 222–226)¹⁹. І це при тому, що ідея диференціації кримінальної відповідальності залежно від тяжкості вчиненого злочину та ни-

¹⁷ Гавриш С. Б. Кримінально-правова охорона довкілля в Україні: проблеми теорії, застосування і розвитку кримінального законодавства. Київ: Ін-т законодавства Верховної Ради України, 2002. С. 379.

¹⁸ Матвійчук В. К. Теоретичні та прикладні проблеми кримінально-правової охорони навколишнього природного середовища: монографія. Київ: Національна академія управління, 2011. С. 224.

¹⁹ Модельный Уголовный Кодекс для государств-участников Содружества Независимых Государств. URL: <https://www.icrc.org/rus/assets/files/other/crim.pdf> (дата звернення: 15.05.2020).

зки інших обставин проголошувалась однією з визначальних при розробленні згаданого документа²⁰.

Оцінюючи виправданість аналізованого законодавчого конструювання частини заборон, присвячених злочинам проти довкілля, необхідно пам'ятати про таку властивість кримінального права, як справедливість. Принцип справедливості є ключовим для кримінального права, на ньому має ґрунтуватись закон, а не навпаки: законне те, що справедливе. Однією ж із складових справедливості є те, що за умисний злочин має передбачатись суворіше покарання порівняно з караністю необережного злочину²¹. Погоджуємось з О. І. Рарогом, який зазначає: якщо в соціальному сенсі, тобто на статистичному рівні можна вести мову про більшу суспільну небезпеку необережних злочинів (в цьому плані теза про тяжкість шкідливих наслідків масштабних необережних злочинів проти довкілля, тобто необережної екологічної злочинності навряд чи може оспорюватись – *О. Д., Р. М.*), то при розгляді необережних злочинів на індивідуальному рівні стає очевидним, що необережність є менш небезпечною формою вини²². На підставі поглибленого кримінологічного дослідження проблем необережної злочинності такий саме висновок зробив А. П. Закалюк: «... з огляду на характер психологічного ставлення, яким воно є за необережного злочину, його з цього боку слід визнати менш суспільно небезпечним, ніж за умисного злочину»²³. Подібні висловлювання свого часу звучали з вуст П. С. Дагеля, який писав, що не можна не помічати істотних відмінностей необережних злочинів від умисних. Суспільна небезпека осіб, які вчиняють умисні злочини, є незрівнянно вищою за суспільну небезпеку тих, хто вчиняє

²⁰ Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Изд-во НОРМА, 2000. С. 9.

²¹ Кудрявцев В. Н., Дагель П. С., Злобин Г. А. и др. Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация: монография / под ред. В. Н. Кудрявцева, А. М. Яковлева. Москва: Наука, 1982. С. 240–241.

²² Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002. С. 105.

²³ Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. Кн. 2: Кримінологічна характеристика та запобігання вчиненню окремих видів злочинів. Київ: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. С. 659.

необережні злочини. За своїми морально-психологічними якостями і ступенем суспільної небезпеки особи, які вчинили необережні злочини, не потребують таких саме суворих заходів покарання, як ті, хто вчинив умисні злочини, що потребує вимагає кримінально-правових санкцій²⁴. Одним з основних принципів пеналізації Ю. А. Пономаренко слушно називає відповідність (співмірність) між ступенем суспільної небезпечності злочину та ступенем суворості покарань, що встановлюються за його вчинення, а одним з основних правил пеналізації – неможливість об'єднання в одній санкції покарань за злочини різної суспільної небезпечності²⁵. Дотримуючись концепції суб'єктивного інкримінування і беручи до уваги принципову різницю в соціально-політичній суті та юридичній природі умисних та необережних злочинів, не можна в одній статті кримінального закону передбачати відповідальність за умисний і необережний злочин²⁶.

Наводити подібні аксіоматичні положення, з яких випливає невдалість рішення нашого законодавця уніфікувати кримінальну відповідальність за умисне і необережне забруднення (псування) окремих елементів довкілля, можна і надалі. Звичайно, при бажанні у викладених вище висловлюваннях вчених можна помітити певні термінологічні відмінності, однак для вирішення прагматичних завдань поліпшення КК України ми не вважаємо їх принциповими. Виходимо з усталеного підходу, згідно з яким суспільна небезпека як ознака поняття злочину є об'єктивно-суб'єктивною категорією, що визначається низкою факторів, зокрема значущістю об'єкта кримінально-правової охорони, тяжкістю наслідків, способом дії, стадією вчинення діяння, формою вини. При визначенні суспільної небезпеки злочину не повинні ігноруватись і властивості його суб'єкта.

²⁴ Дагель П. С. Неосторожность. Уголовно-правовые и криминологические проблемы. Москва: Юрид. лит., 1977. С. 23, 107, 136.

²⁵ Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Харків: Право, 2016. Т. 17: Кримінальне право / редкол.: В. Я. Тацій (голова), В. І. Борисов (заст. голови) та ін.; Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. 2017. С. 669.

²⁶ Нерсесян В. А. Неосторожная вина: проблемы и решения. *Государство и право*. 2000. № 4. С. 62.

Якщо з урахуванням викладеного вище звернутись, наприклад, до проблематики кримінально-правової охорони порядку поводження із землями, то слід відзначити, що не можуть вважатись однаково суспільно небезпечними, наприклад, з одного боку, дії водія самоскиду, який, чітко усвідомлюючи суспільну небезпеку своїх дій, складає відходи на земельній ділянці задля економії часу та коштів, а, з іншого, діяння особи, яка через недбале ставлення до своїх обов'язків допустила забруднення або псування земель (це стосується й інших кримінально-караних діянь проти довкілля). Очевидно і те, що, діяння особи, яка не здійснила належного контролю за діяльністю підлеглих працівників, внаслідок чого було знято поверхневий шар ґрунту, є менш суспільно небезпечним за випадок, коли особа умисно знімає той саме поверхневий шар ґрунту.

Тому вважаємо за доцільне у поліпшеній ст. 239 КК України регламентувати відповідальність саме і тільки за умисне забруднення або псування земель, водночас доповнивши цей Кодекс статтею 239³ «Необережне забруднення або псування земель»; розміщенні в цих кримінально-правових заборонах санкції мають відрізнитись (це є темою окремої розмови). Зрозуміло, що такого роду пропозиції не позбавлені сенсу, якщо в новому КК України втілюватиметься традиційний для вітчизняного кримінального законодавства (і не лише для нього) підхід, згідно з яким форма вини або безпосередньо вказується у диспозиції норми Особливої частини КК, або (за відсутності такої вказівки) встановлюється шляхом тлумачення кримінального закону.

Суть принципово іншого підходу до визначення кола необережних діянь, що тягнуть кримінальну відповідальність, відомого сучасному законодавству багатьох зарубіжних країн, полягає в наявності у загальній частині спеціального застереження, згідно з яким діяння, вчинені через необережність, караються як злочини лише у випадках прямої вказівки на це в особливій частині кримінального закону (наприклад, § 7 КК Австрії, ст. 11 КК Болгарії, § 19 КК Данії, ст. 12 КК Іспанії, ст. 42 КК Італії, ст. 15 КК КНР, ст. 16 КК Литви, ст. 24 КК РФ, § 15 КК ФРН, ст. 18 КК Швейцарії, ст. 2 глави 1 КК

Швеції, ст. 121³ КК Франції). Такий підхід вважається серйозною правовою гарантією проти поширювального тлумачення кримінального закону, дозволяє зробити останній більш лаконічним і зрозумілим, сприяє однаково застосуванню кримінально-правових норм. Щоправда, включення до Загальної частини КК України подібного застереження зобов'язуватиме ретельним чином переглянути всю його Особливу частину на предмет визначення того, які саме вчинені через необережність діяння визнаватимуться кримінальними правопорушеннями. А це, своєю чергою, вимагає знайти оптимальне співвідношення між, з одного боку, світовою тенденцією до збільшення кількості кримінально-правових заборон на вчинення необережних злочинів та, з іншого, заснованою на гуманізмі ідеєю декриміналізації частини передбачених КК України необережних злочинів²⁷.

Водночас вважаємо, що згадана проблема, стосуючись значною мірою законодавчої техніки, не може із змістовної точки зору зашкодити реалізації обстоюваної нами ідеї диференціації кримінальної відповідальності за заподіяння шкоди окремим складовим докільля залежно від форми вини. Варто відзначити і те, що юридичній літературі ця ідея час від часу висловлюється.

Так, з урахуванням особливої екологічної, наукової, рекреаційної, освітньо-виховної та іншої цінності територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду (далі – ПЗФ) О. М. Ковтун у 2010 р. висунула пропозицію запровадити кримінальну відповідальність і за необережне знищення чи пошкодження таких територій та об'єктів²⁸. Щоправда, із висловлювань згаданої авторки не зовсім зрозуміло, яким чином цю конструктивну ідею варто реалізовувати. Адже це можна зробити і шляхом зміни ст. 252 КК України «Умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду», доповнивши

²⁷ Дудоров О. О. Вибрані праці з кримінального права / передне слово д-ра юрид. наук, проф. В. О. Навроцького. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2010. С. 351.

²⁸ Ковтун О. М. Правова охорона територій та об'єктів природно-заповідного фонду України: навч. посібник. Київ: Прецедент, 2010. С. 163, 169.

назву і ч. 1 цієї статті КК альтернативною вказівкою на необережну форму вини. Зрозуміло, що за такого варіанту вдосконалення кримінального закону останній в аналізованому аспекті не відрізнятиметься у кращий бік від статей 239, 241–245 КК України. Натомість В. І. Андрейцев, який висував ідею запровадження кримінальної відповідальності за порушення режиму використання та охорони об'єктів ПЗФ ще наприкінці 80-х років минулого століття, висловився за втілену в окремих частинах відповідної кримінально-правової заборони різну караність неумисного та умисного знищення та пошкодження вказаних об'єктів²⁹.

У подібному ключі запропонувала вдосконалити кримінальний закон, присвячений знищенню та пошкодженню зазначених специфічних об'єктів довкілля, Ю. В. Рябченко. На її думку, закріплена у ст. 252 КК України вказівка на виключно умисний характер знищення або пошкодження особливо охоронюваних природних територій та об'єктів значно звужує сферу застосування цієї кримінально-правової норми. Порушуючи відповідний режим, особа не завжди передбачає наслідки, але завжди за нею зберігається обов'язок та можливість їх передбачення. До того ж специфіка предмета злочину, передбаченого ст. 252 КК України, дозволяє констатувати, що навіть необережне їх знищення або пошкодження має достатній рівень суспільної небезпечності для визнання такої поведінки кримінально караною. На підставі цього у ч. 1 ст. 252 КК України запропоновано встановити відповідальність за порушення режиму територій та об'єктів ПЗФ, а також інших ключових територій екологічної мережі України, наслідком чого є зменшення або втрата їх особливої природоохоронної цінності. Зазначається, що суб'єктивна сторона складу цього злочину характеризуватиметься різним психічним ставленням особи до суспільно небезпечного діяння та до його наслідків: умисел щодо порушення режиму природних територій та об'єктів, що підлягають особливій охороні, та

²⁹ «Круглый стол»: проект Уголовного кодекса РСФСР и охрана окружающей среды. *Вестник Московского ун-та. Сер. 11. Право.* 1989. № 5. С. 37.

непрямий умисел або необережність щодо зменшення або втрати їх особливої природоохоронної цінності. При цьому ч. 1 чинної редакції ст. 252 КК пропонується перетворити на її ч. 2, де закріпити відповідальність вже за умисне знищення або пошкодження територій та об'єктів ПЗФ, а також інших ключових територій екологічної мережі України³⁰.

У відгуку Є. О. Письменського як офіційного опонента на дисертацію Ю. В. Рябченюк констатується слушність пропозиції диференціювати кримінальну відповідальність за аналізоване посягання залежно від форми вини і водночас відзначається, що пропозиції здобувачки *de lege ferenda* є такими, що не дають можливості належним чином реалізувати цю конструктивну ідею. Так, вивчення ч. 1 ст. 252 КК України у пропонованій редакції не дозволяє однозначно стверджувати, що передбачений цією нормою злочин визнаватиметься необережним, що підтверджується і міркуваннями самої Ю. Л. Рябченюк. Закономірно виникає питання, в який спосіб мають розмежовуватись склади злочину, передбачені ч. 1 і ч. 2 пропонованої редакції ст. 252 КК України, адже їхні об'єкт та суб'єкт є ідентичними. З об'єктивної сторони вони також фактично характеризуються наявністю однакових ознак, зокрема це стосується суспільно небезпечних наслідків (наприклад, знищення окремих територій може здійснюватись через порушення режиму цих територій з настанням наслідку у виді втрати їхньої особливої природоохоронної цінності). Щодо суб'єктивної сторони, то умисна форма вини може бути притаманною обом складам злочинів (принаймні, незважаючи на певні суперечності з цього приводу, що містить текст дисертації, такий висновок можна зробити через тлумачення пропонованої авторської редакції ст. 252 КК України).

У черговий раз переконуємось у тому, що при розробленні проекту нового КК України навіть загалом слушні напрацювання кримінально-правової

³⁰ Рябченюк Ю. В. Кримінальна відповідальність за умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2018. С. 160–161, 212–213.

доктрини, без звернення до яких однозначно не обійтись, мають піддаватись ретельно-критичному аналізу.

Наведені вище аргументи схилиють до думки про те, що у новому КК України варто реалізувати ідею диференціації кримінальної відповідальності за забруднення (псування) природних ресурсів залежно від форми вини.

Визначення шляхів удосконалення кримінального законодавства України про відповідальність за делікти проти довкілля передбачає не лише поліпшення диспозицій відповідних кримінально-правових заборон, а й *вирішення проблем пеналізації злочинів проти довкілля*. Ми не втомлюємось повторювати, що нюанси кримінально-правової кваліфікації, тонкощі кримінально-правової характеристики окремих злочинів, інші проблеми Загальної та Особливої частин КК України – усе це значною мірою втрачає сенс, якщо за вчинений злочин не призначається справедливе покарання або якщо призначене покарання не виконується або виконується неналежним чином. Відтак наукова обґрунтованість побудови санкції кримінально-правової норми має не менше значення, ніж правильне конструювання її диспозиції. Для зручності аналізу проблем пеналізації (тобто діяльності законодавця із встановлення покарання) ми виокремили три відносно самостійні напрями.

1. *Узгодження санкцій кримінально-правових норм і приведення їх у відповідність до суспільної небезпеки передбачених цими нормами діянь*.

Традиційно одним із найголовніших правил побудови кримінально-правових санкцій є правило, згідно з яким санкція кожної кримінально-правової норми має відповідати суспільній небезпеці описуваного в її диспозиції діяння. Крім того, однією з науково обґрунтованих вимог до побудови санкцій є те, що конструкція санкції має бути узгодженою із санкціями, встановленими за вчинення інших, близьких за видом і характером злочинів³¹.

³¹ Музика А. А., Горох О. П. Покарання за незаконний обіг наркотиків: монографія. Хмельницький: Вид-во Хмельницького університету управління та права, 2010. С. 85–86; Хавронюк М. І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України. Київ: Істина, 2004. С. 99; Книженко О. О. Пам'ятка з питань конструювання кримінально-правових санкцій: довідкове видання. Київ: Альфа Реклама, 2018. С. 17.

Пригадується і висловлювання про те, що системність підходу передбачає слідування чітко визначеним єдиним принципам і правилам конструювання санкцій, виявленим на основі системного підходу до дослідження всього масиву санкцій за кваліфіковані види злочинів³².

Однак завдяки якраз системному аналізу статей, розташованих у розділі VIII Особливої частини КК України, ми можемо переконатись у цілковитій безсистемності, продемонстрованій законодавцем при побудові відповідних санкцій. М. І. Хавронюк, здійснивши одразу після набрання чинності КК України 2001 р. спеціальне дослідження проблеми класифікації злочинів за цим Кодексом, довів, що санкції, відіграючи роль формального класифікатора злочинів, у переважній більшості характеризуються довільністю і позбавлені наукової обґрунтованості³³. Як наслідок, вони нерідко дають спотворене уявлення про суспільну небезпеку того чи іншого злочину. З тих часів стан справ на краще не змінився, а точніше погіршився, що зайвий раз підтверджується проведеними в юридичній літературі аналізами проблем пеналізації та депеналізації злочинів проти довкілля³⁴.

Зокрема, нам складно пояснити той факт, що у частинах других статей 239, 239¹ та 239² КК України, якими регламентовано відповідальність за діяння, що спричинили «загибель людей або інші тяжкі наслідки» («тяжкі наслідки»), як максимально суворе покарання передбачено позбавлення волі на строк до п'яти років у той час, як за порушення правил охорони або використання надр, що призвело до аналогічних наслідків (ч. 4 ст. 240 КК України), – сім років, за знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу (ч. 2 ст. 245 КК України) – 10 років, а за умисне знищення або пошкодження тери-

³² Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Изд-во НОРМА, 2000. С. 313–314.

³³ Хавронюк М. І. Категорії злочинів і санкції Особливої частини КК: наукові дослідження та деякі висновки. / За ред. М. І. Мельника. // Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. К.: А.С.К. 2001. С. 211–276.

³⁴ Турлова Ю. А. Протидія екологічній злочинності в Україні: кримінологічні та кримінально-правові засади: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. С. 318–334; Берднік І. В. Кримінально-правова охорона водних ресурсів: теоретичні та прикладні засади: монографія. Київ: Дакор, 2019. С. 271–288.

торій, взятих під охорону держави, та об'єктів ПЗФ (ч. 2 ст. 252 КК України) – 12 років позбавлення волі. Варто привернути увагу і до того, що за некваліфіковане знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу (ч. 1 ст. 245 КК України) як одне з можливих (альтернативних) покарань фігурує позбавлення волі на строк від двох до п'яти років – покарання, аналогічне передбаченому згаданою вище ч. 2 ст. 239 КК України; за незаконне видобування, збут, придбання, передачу, пересилання, перевезення або переробку бурштину, якщо ці дії вчинено у значних розмірах (ч. 2 ст. 240¹ КК України), та за незаконну порубку або незаконне перевезення, зберігання, збут лісу, що спричинило тяжкі наслідки (ч. 4 ст. 246 КК України), – сім років позбавлення волі.

Зважаючи на це, у законодавця хотілося б дізнатись про таке:

– невже забруднення або псування земель, яке призвело до смерті людини, може вважатись хоча б приблизно співмірним за суспільною небезпечкою із, наприклад, підпалом стерні, яке не спричинило жодних наслідків (санкції обох відповідних норм як найбільш суворе передбачають покарання у виді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років)?;

– невже забруднення або псування земель, яке призвело до смерті людини, є менш суспільно небезпечним, ніж незаконна порубка або незаконні перевезення, зберігання, або збут лісу, що призвело до матеріальної шкоди в розмірі, наприклад, 70 тис. грн., або незаконне придбання бурштину у розмірі, скажімо, 150 тис. грн. (санкції – від п'яти до семи років позбавлення волі та від чотирьох до семи років позбавлення волі з конфіскацією майна, відповідно)?;

– невже суспільна небезпека таких діянь, як знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу, що спричинило «інші тяжкі наслідки» (ч. 2 ст. 245 КК України), а тим більше порушення правил охорони або використання надр чи умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів ПЗФ шляхом підпалу (ч. 4 ст. 240 і ч. 2 ст. 252 КК України, відповідно), або незаконне видобування бурштину, вчинене службовою особою шляхом використання свого службового становища (ч. 3 ст. 240¹

КК України), є настільки вищою за суспільну небезпеку того ж забруднення або псування земель, яке призвело до смерті людини, що вимагає встановлення за перші діяння безальтернативних покарань у виді позбавлення волі на строк від п'яти до 10 років, від п'яти до восьми років, від п'яти до 12 років і від п'яти до восьми років з конфіскацією майна, відповідно, тоді як за друге – обмеження волі на строк від двох до п'яти років або позбавлення волі на той самий строк?

Питання, зрозуміло, риторичні.

Окремо варто зупинитись на ситуації, яка виникла після набрання чинності Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про видобуток бурштину та інших корисних копалин» від 19 грудня 2019 р. № 402-IX (далі – Закон від 19 грудня 2019 р.). Поруч із появою у КК вельми сумнівної ст. 240¹ «Незаконне видобування, збут, придбання, передача, пересилання, перевезення, переробка бурштину» одним із наслідків ухвалення цього Закону стало доповнення ст. 254 КК України трьома новими частинами, у санкціях яких передбачено такі види покарань: штраф від семи тис. до 10 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (далі – НМДГ) або обмеження чи позбавлення волі на строк до трьох років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років (ч. 2); обмеження або позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років (ч. 3); позбавлення волі на строк від п'яти до семи років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Загалом підтримуючи прагнення парламентаріїв до посилення кримінальної відповідальності за вчинення злочинів проти довкілля (докладніше про це йтиметься нижче), вкотре висловимо нерозуміння того, чому законодавець не звернув увагу на наявність аналогічних проблем (невиправдана м'якість покарань), притаманних караності не лише інших земельних злочинів «еколо-

гічної» спрямованості, а й навіть некваліфікованого безгосподарського використання земель (ч. 1 ст. 254 КК України). Подібна фрагментарність призвела до неприйнятної ситуації, коли, наприклад, за «звичайне» безгосподарське використання земель (включаючи умисне ухилення від обов'язкової рекультивації земель, порушених, наприклад, внаслідок дослідно-промислової розробки родовищ нафти або газу, та/або видобування вуглеводнів тощо), яке спричинило тяжкі наслідки для довкілля або матеріальну шкоду в розмірі п'ять млн. грн., як максимально суворе покарання передбачено лише обмеження волі на строк до двох років тоді, як спричинення аналогічної матеріальної шкоди діянням, передбаченим ч. 2 ст. 254 КК України (а воно є різновидом безгосподарського використання земель), карається позбавленням волі на строк від п'яти до семи років. Що вже говорити про співвідношення покарань, передбачених, наприклад, за вчинення забруднення або псування земель, що спричинило смерть людини (ч. 2 ст. 239 КК України; найбільш суворе покарання – п'ять років позбавлення волі), та за ухилення від обов'язкової рекультивації земель, що спричинило передбачену п. 2 примітки ст. 254 КК України матеріальну шкоду (ч. 4 ст. 254 КК України; безальтернативне основне покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до семи років).

2. За вчинення переважної більшості кримінальних правопорушень проти довкілля має передбачатись можливість призначення покарання у виді штрафу.

Для обґрунтування цієї рекомендації звернемося до аналізу тенденцій правозастосування. Наприклад, зі 100 % розглянутих судами справ щодо земельних злочинів «екологічної спрямованості» (статті 239, 239¹, 239², 254 КК України) 69 % завершувалися визнанням підсудних винними та застосуванням до них одного з трьох заходів, пов'язаних із кримінальною відповідальністю: «реальним» покаранням (57 випадків, 79 %), призначенням покарання із подальшим звільненням від його відбування (14 випадків, 20 %) та звільненням від покарання (один випадок). Але найбільше інформації для роздумів ми

отримуємо під час детального аналізу цих даних, які засвідчують, що в усіх згаданих 57 випадках «реально» призначалися (без подальшого звільнення від його відбування) лише два види покарання: штраф (55 випадків) і позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (усього два випадки). Щодо осіб, діяння яких містили кваліфіковані склади зазначених злочинів, санкції за вчинення яких не передбачають двох зазначених видів покарань, нами не було виявлено жодного випадку призначення «реального» покарання: до всіх цих осіб застосовувалось передбачене санкціями чинних редакцій досліджуваних кримінально-правових заборон обмеження чи позбавлення волі на певний строк, від відбування яких вони в подальшому звільнялися на підставі ст. 75 КК України або через амністію.

З'ясовані тенденції узгоджуються із результатами судового розгляду кримінальних справ про екологічні злочини загалом. Так, за даними Ю. А. Турлової, за 2004–2016 рр. за видами покарань структура судимості за вчинення злочинів проти довкілля має такий вигляд: позбавлення волі – 1,0 % від усіх засуджених; обмеження волі – 2,1 %; арешт – 0,7 %; громадські роботи – 0,6 %; штраф – у 58,7 %; звільнено від покарання 36,9 % засуджених осіб, переважна більшість із них (93,5 %) – із випробуванням³⁵. Наведені статистичні дані переконливо засвідчують, що саме призначення штрафу суди вважають найбільш адекватною реакцією на вчинення деліктів проти довкілля.

Тут стає в нагоді і відповідний іноземний досвід, за результатом вивчення якого, зокрема, було виявлено, що в абсолютній більшості держав «західної» гілки романо-германської кримінально-правової системи за вчинення некваліфікованих екологічних злочинів встановлені лише два види покарання: або значні суми штрафів, або невеликі строки позбавлення волі (переважно до трьох або до п'яти років). При цьому, за інформацією деяких дослідників, штраф як вид покарання за екологічні злочини набагато популярніший,

³⁵ Турлова Ю. А. Протидія екологічній злочинності в Україні: кримінологічні та кримінально-правові засади: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. С. 364.

ніж позбавлення волі; наприклад, у Нідерландах близько 90 % осіб, засудженим за вчинення вказаних злочинів, призначається саме штраф³⁶. Щодо країн «групи СНД», то, дослідивши санкції відповідних кримінально-правових норм, нам вдалось виділити два найбільш типових види покарань, які передбачаються за вчинення досліджуваних злочинів: значні суми штрафів; позбавлення волі, встановлене за вчинення кваліфікованих та особливо кваліфікованих різновидів відповідних посягань.

Викладене дозволяє стверджувати таке:

– по-перше, в санкціях, які встановлюються за вчинення некваліфікованих складів досліджуваних злочинів, має бути передбачений єдиний безальтернативний основний вид покарання – штраф;

– по-друге, враховуючи підвищену суспільну небезпеку діянь, які утворюють кваліфіковані (особливо кваліфіковані) склади злочинів проти довкілля, вважаємо за доцільне зберегти у відповідних санкціях вказівки на такий вид покарання, як позбавлення волі на певний строк. Водночас вважаємо, що прагнення посилити кримінальну відповідальність за певні діяння за допомогою закріплення позбавлення волі на певний строк як єдиного виду покарання може призвести до зворотного ефекту, який спостерігається і сьогодні, коли замість «реального» відбування покарання чи не всі засуджені звільняються від призначеного покарання у виді позбавлення волі на певний строк (те саме стосується й обмеження волі). Тому поряд із позбавленням волі на певний строк у відповідних санкціях варто вказати і на альтернативний основний вид покарання у виді штрафу. Це дасть змогу реалізовувати на практиці принцип індивідуалізації кримінальної відповідальності, зокрема з урахуванням характеру заподіяних наслідків.

3. Істотне підвищення розмірів штрафів, передбачених санкціями статей КК України про злочини проти довкілля.

³⁶ Тимошенко Ю. А. Конструирование уголовно-правовых норм об ответственности за экологические преступления: проблемы теории и практики: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Москва, 2019. С. 86–87.

Однак саме лише доповнення санкцій досліджуваних кримінально-правових заборон вказівками на покарання у виді штрафу навряд чи зможе істотно покращити ситуацію з кримінально-правовою охороною довкілля в Україні. Для нас очевидним є те, що досягнення цієї мети вимагає перегляду в бік істотного збільшення існуючих розмірів штрафів, від яких надалі варто відштовхуватись під час конструювання санкцій, передбачених за вчинення кваліфікованих складів. Зокрема, середній розмір штрафу, який призначався за вчинення злочину, передбаченого ст. 239 КК України, складав 2013 грн., ст. 239¹ КК України – 4037 грн., ст. 239² КК України – 3258 грн., ст. 254 КК України – 1558 грн.. При цьому середній розмір штрафу, який призначався особам, визнаним винними у вчиненні, наприклад, злочину, передбаченого ст. 254 КК України, протягом 2018–2019 рр. склав лише 1190 грн.

Не можемо не зазначити і те, що санкцією ст. 52 КУпАП передбачено накладення штрафу в розмірі до 80 (на громадян) та 100 НМДГ (на посадових осіб та громадян-суб'єктів підприємницької діяльності). Така ситуація є неприпустимою, адже виходить, що за вчинення кримінально караного забруднення або псування земель винній особі може бути призначено менший штраф, ніж за аналогічні адміністративні правопорушення.

Складно не погодитись із висловлюванням про те, що штраф як вид покарання може досягти мети, закріпленої в ч. 2 ст. 50 КК України, лише тоді, коли розмір цього покарання буде для засудженого обтяжливим (відчутним) і водночас реальним з погляду можливості його виконання³⁷.

Про те, що передбачені у частинах перших чинних редакцій розглядуваних кримінально-правових норм розміри штрафів не відповідають суспільній небезпеці описаних цими нормами діянь, красномовно свідчить і іноземний досвід – причому як країн «групи СНД», так і європейських країн, які входять до інших груп романо-германської кримінально-правової системи. Наприклад, у Вірменії за

³⁷ Аналіз застосування судами такого виду кримінального покарання, як штраф (витяг). *Вісник Верховного Суду України*. 2015. № 5. С. 29.

псування землі передбачено штраф, який у гривневому еквіваленті складає від 1800 тис. грн. до 4596 тис. грн.; у Болгарії – до 70 тис. грн.; у Казахстані – до 470 тис. грн.; у Молдові – від 38 тис. до 63 тис. грн.; у РФ – до 75 тис. грн.; у Таджикистані – від 66 тис. грн. до 106 тис. грн.; у Туркменістані – від 54 тис. грн. до 164 тис. грн.; в Узбекистані – від 523 тис. грн. до 1046 тис. грн. (підррахунки приблизні та округлені). Ще вищими ці суми є у західноєвропейських країнах.

Наведені дані засвідчують те, що безвідносно до рівня соціально-економічного розвитку у всіх перерахованих державах за вчинення забруднення або псування земель (однаковою мірою це стосується й інших відповідних злочинів проти довкілля) передбачено набагато вищі суми штрафів (від 10 у Молдові і до 295 раз в Узбекистані), ніж передбачені санкцією ч. 1 ст. 239 КК України. Це може створити хибну ілюзію того, що: або (на відміну від названих країн) українські природні ресурси є безмежними, а тому не потребують належної кримінально-правової охорони; або для України проблеми довкілля не є настільки злободенними через низький рівень порушень у відповідній сфері.

Отже, передбачені наразі санкціями статей розділу VIII Особливої частини КК України розміри штрафів потребують перегляду в бік їхнього істотного збільшення. До речі, згадувана вище Конвенція РЄ про захист довкілля засобами кримінального права³⁸ серед інших рекомендацій називає активніше застосування грошових санкцій з одночасним підвищенням їх розміру. Врешті-решт необхідність такого кроку опосередковано визнали і наші парламентарії, свідченням чого є положення чотирьох нормативно-правових актів:

1) Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» від 22 листопада 2018 р. № 2617-VIII (далі Закон – від 22 листопада 2018 р.). Останнім (набрання ним чинності на момент підготовки нашої статті до друку відтерміновано до 1 липня 2020 р.) передбачається

³⁸ Конвенція о защите окружающей среды посредством уголовного права (ETS № 172). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_560 (дата звернення: 15.05.2020).

істотне підвищення розмірів штрафів, про які йдеться в частинах перших чинних редакцій статей 239, 239¹, 239², 240, 241–244, 248–254 КК України, із фіксуванням їх на рівні одна – три тис., чотири тис. або п'ять тис. НМДГ. Щоправда, і такий законодавчий крок характеризується фрагментарністю, довільністю та алогічністю. Це твердження базується на таких обставинах:

– по-перше, реалізація пропонованих ініціатив жодним чином не поліпшить наявну ситуацію щодо практики застосування норм КК України, які передбачають відповідальність за кваліфіковані склади злочинів та в яких не міститься такий вид покарання, як штраф;

– по-друге, пропозицію передбачити у частинах перших статей 239, 240, 241–244, 250–252 КК України покарання у виді штрафу у зазначених розмірах не може бути підтримано з огляду на низку аргументів:

а) такі межі покарання видаються занадто широкими;

б) за зазначеного конструювання спостерігається «розповзання» від «кримінального проступку» до «нетяжкого злочину», на неприпустимості чого слушно наголошують окремі дослідники³⁹;

в) відсутнє логічне пояснення того, чому, наприклад, за некваліфіковане забруднення або псування земель законодавець передбачив штраф у розмірі від однієї тис. до чотирьох тис. НМДГ, віднісши це кримінальне правопорушення до числа нетяжких злочинів, а за некваліфіковане незаконне заволодіння поверхневим шаром земель (як «звичайних», так і водного фонду) – від однієї тис. до трьох тис. НМДГ, визнавши їх кримінальними проступками. Ще більш дивною така ситуація виглядає з огляду на те, що законодавець не змінював інші види покарань, які входять у систему санкцій (передбачених за вчинення як основних, так і кваліфікованих складів злочинів) досліджуваних

³⁹ Красницький І. В., Горпинюк О. П. Запровадження кримінальних проступків: аналіз змін до законодавства. *Кримінальне та кримінальне процесуальне законодавство у контексті реформи кримінальної юстиції*: матеріали науково-практичного семінару (м. Львів, Львівський державний університет внутрішніх справ, 31 травня 2019 р.). Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. С. 18–19; Орловська Н. А. Проблеми класифікації кримінальних правопорушень (до питання запровадження кримінальних проступків). *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 2. С. 307.

кримінально-правових норм і свідчать про те, що суспільно небезпечнішими є все ж злочини, передбачені статтями 239¹ та 239² КК України (порівняно зі ст. 239 КК України). Подібні «чому» виникають і щодо інших екологічних деліктів, частину яких віднесено до кримінальних проступків, решту ж, незважаючи на приблизно однаковий (порівняно з попередніми) рівень суспільної небезпеки, без будь-яких видимих причин та обґрунтувань – до злочинів;

2) Закону від 19 грудня 2019 р., із набранням чинності яким: а) КК України доповнений ст. 240¹, у санкції ч. 1 якої як одне з альтернативних основних покарань передбачено штраф у розмірі від трьох тис. до 10 тис. НМДГ (очевидно, що такий діапазон у сумах штрафів виглядає занадто широким і змушує нагадати висловлювання про те, що встановлення надто широких санкцій – це передумова не подальшої індивідуалізації кримінальної відповідальності, а її гіпертрофії⁴⁰); б) ст. 254 КК України доповнено новою частиною (ч. 2), у санкції якої одним із альтернативних видів покарань є штраф у розмірі від семи тис. до 10 тис. НМДГ. Однак, на наше переконання, такий розмір штрафу, навпаки, виглядає завищеним і таким, який гостро дисонує з тими сумами, що передбачені як у ч. 1 ст. 254 КК України (причому не лише в її чинній, а й у проєктованій Законом від 22 листопада 2018 р. редакції), так і в санкціях інших статей КК України, якими регламентовано відповідальність за злочини проти довкілля;

3) Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою збереження довкілля щодо посилення відповідальності за дії, спрямовані на забруднення атмосферного повітря та знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу» від 13 квітня 2020 р. № 556-ІХ, яким, серед іншого, передбачено, що відтепер вчинення некваліфікованого знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу каратиметься штрафом (поряд з об-

⁴⁰ Кудрявцев В. Н., Дагель П. С., Злобин Г. А. и др. Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация: монография. 303 с.

меженням волі та позбавленням волі на певний строк) у розмірі від 5400 до 9000 НМДГ;

4) Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів» від 6 вересня 2018 р. № 2531-VIII. Вважаємо, що саме оновлена в результаті ухвалення цього Закону редакція ст. 246 КК України, санкція ч. 1 якої передбачає як один із можливих видів покарань штраф у розмірі від 1000 до 1500 НМДГ, має виступати орієнтиром на шляху вдосконалення відповідних санкцій, оскільки найбільш адекватно відображає ступінь суспільної небезпеки описаних цією статтею КК посягань.

Висновки. Проблематика вдосконалення механізму кримінально-правової охорони довкілля в Україні, звичайно, не вичерпується розглянутими вище питаннями. До перспективних напрямів наукових розвідок у цій сфері можуть бути віднесені такі проблеми, як: обґрунтованість доповнення розділу VIII Особливої частини КК України спеціальними нормами, присвяченими «бурштиновим» злочинам (ст. 240¹, частини 2, 3 і 4 ст. 254); доцільність альтернативної вказівки у ст. 240¹ КК України (поряд із незаконним видобуванням) на збут, придбання, зберігання, передачу, пересилання, перевезення і переробку бурштину, а в ст. 246 КК України не лише на незаконну порубку лісу – а й на його перевезення, зберігання чи збут; тлумачення вжитих у різних статтях розділу VIII Особливої частини КК України понять «тяжкі наслідки» та «інші тяжкі наслідки»; доцільність криміналізації шумового забруднення довкілля; уніфікація конструювання кваліфікуючих ознак тощо. Водночас переконані у тому, що, зважаючи на їхню наскрізність, комплексність і злободенність, на першочергове законодавче розв'язання заслуговують саме ті питання, які підняті нами вище. Без цього сподіватись на поліпшення ситуації з кримінально-правовою охороною довкілля в сьогоднішній Україні не доводиться.

Список використаних джерел

1. «Круглый стол»: проект Уголовного кодекса РСФСР и охрана окружающей среды. *Вестник Московского ун-та. Сер. 11. Право.* 1989. № 5. С. 29–51.
2. Council Framework Decision 2003/80/JHA of 27 January 2003 on the protection of the environment through criminal law. Judgment of the Court (Grand Chamber) 13 September 2005 In Case C-176/03. *Official Journal of the European Union.* 2005. 10 December. С. 315/2.
3. Criminal Code of the Republic of Austria (German version). URL: https://www.legislationline.org/download/id/8407/file/Austria_CC_1974_am2019_de.pdf (дата звернення: 15.05.2020).
4. German Criminal Code. URL: https://www.legislationline.org/download/id/8253/file/Germany_CC%20am2019_de.pdf (дата звернення: 15.05.2020).
5. Аналіз застосування судами такого виду кримінального покарання, як штраф (витяг). *Вісник Верховного Суду України.* 2015. № 5. С. 24–40.
6. Аналітичний звіт «Базове дослідження стану та напрямів розвитку екологічної політики України та перспектив посилення участі організацій громадянського суспільства у розробці та впровадженні політик, дружніх до довкілля». Виконаний С. А. Матусом, Г. М. Левіною, Т. С. Карпюком та О. Ю. Денищук на замовлення Міжнародного фонду «Відродження». Київ, 2019. 117 с. URL: https://www.irf.ua/wp-content/uploads/2019/12/baseline-research_report_publishing-dec-2019.pdf (дата звернення: 15.05.2020).
7. Берднік І. В. Кримінально-правова охорона водних ресурсів: теоретичні та прикладні засади: монографія. Київ: Дакор, 2019. 534 с.
8. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Харків: Право, 2016. Т. 17: Кримінальне право / редкол.: В. Я. Тацій (голова), В. І. Борисов (заст. голови) та ін.; Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. 2017. 1064 с.
9. Гавриш С. Б. Кримінально-правова охорона довкілля в Україні: проблеми теорії, застосування і розвитку кримінального законодавства. Київ: Ін-т законодавства Верховної Ради України, 2002. 635 с.
10. Дагель П. С. Неосторожность. Уголовно-правовые и криминологические проблемы. Москва: Юрид. лит., 1977. 144 с.
11. Дубовик О. Л. Уголовное право и экология. *Актуальные проблемы теории и практики: сборник очерков* / под ред. В. В. Лунеева. Москва: Изд-во Юрайт, 2010. С. 670–697.
12. Дудоров О. О. Вибрані праці з кримінального права / передне слово д-ра юрид. наук, проф. В. О. Навроцького. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2010. 952 с.

13. Дудоров О. О., Мовчан Р. О. Земельні злочини екологічної спрямованості: від деліктів створення небезпеки до оптимальної законодавчої моделі. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 1. С. 120–130. URL: http://lsej.org.ua/1_2020/31.pdf (дата звернення: 15.05.2020).

14. Дудоров О. О., Каменський Д. В., Комарницький В. М., Комарницький М. В. та ін. Злочини проти довкілля: кримінально-правова характеристика: практичний посібник / за ред. О. О. Дудорова. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2014.

15. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. Кн. 2: Кримінологічна характеристика та запобігання вчиненню окремих видів злочинів. Київ: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. 712 с.

16. Карне законодавство ФРН. Переклад. Київ: ВАІТЕ, 2016. 408 с.

17. Книженко О. О. Пам'ятка з питань конструювання кримінально-правових санкцій: довідкове видання. Київ: Альфа Реклама, 2018. 20 с.

18. Ковтун О. М. Правова охорона територій та об'єктів природно-заповідного фонду України: навч. посібник. Київ: Прецедент, 2010. 229 с.

19. Конвенція о защите окружающей среды посредством уголовного права (ETS № 172). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_560 (дата звернення: 15.05.2020).

20. Красницький І. В., Горпинюк О. П. Запровадження кримінальних проступків: аналіз змін до законодавства. *Кримінальне та кримінальне процесуальне законодавство у контексті реформи кримінальної юстиції*: матеріали науково-практичного семінару (м. Львів, Львівський державний університет внутрішніх справ, 31 травня 2019 р.). Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. С. 17–21.

21. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник для студентів юрид. вузів і фак. / Г. В. Андрусів, П. П. Андрушко, С. Я. Лихова та ін.; за ред. П. С. Матишевського, С. С. Яценка, П. П. Андрушка. Київ: Юрінком Інтер, 1999. 896 с.

22. Кудрявцев В. Н., Дагель П. С., Злобин Г. А. и др. Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация: монография / под ред. В. Н. Кудрявцева, А. М. Яковлева. Москва: Наука, 1982. 303 с.

23. Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Изд-во НОРМА, 2000. 400 с.

24. Лихова С. Порівняльне кримінальне право: методика викладання та застосування в наукових дослідженнях. *Порівняльне правознавство*. 2013. № 1–2. С. 486–494.

25. Матвійчук В. К. Теоретичні та прикладні проблеми кримінально-правової охорони навколишнього природного середовища: монографія. Київ: Національна академія управління, 2011. 368 с.

26. Модельный Уголовный Кодекс для государств-участников Содружества Независимых Государств. URL: <https://www.icrc.org/rus/assets/files/other/crim.pdf> (дата звернення: 15.05.2020).

27. Музика А. А., Горох О. П. Покарання за незаконний обіг наркотиків: монографія. Хмельницький: Вид-во Хмельницького університету управління та права, 2010. 256 с.

28. Нерсесян В. А. Неосторожная вина: проблемы и решения. *Государство и право*. 2000. № 4. С. 59–70.

29. Орловська Н. А. Проблеми класифікації кримінальних правопорушень (до питання запровадження кримінальних проступків). *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 2. С. 305–308.

30. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року: Закон України від 28 лютого 2019 р. № 2697-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2697-19> (дата звернення: 15.05.2020).

31. Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002. 304 с.

32. Рябченюк Ю. В. Кримінальна відповідальність за умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2018. 252 с.

33. Стан здійснення правосуддя у кримінальних провадженнях та справах про адміністративні правопорушення судами загальної юрисдикції у 2019 році. Опрацьовано статистичні дані Державної судової адміністрації України, Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду. Київ: Верховний Суд, 2020. 102 с. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Zbirka_analit_tablic_2019.pdf (дата звернення: 15.05.2020).

34. Тимошенко Ю. А. Конструирование уголовно-правовых норм об ответственности за экологические преступления: проблемы теории и практики: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Москва, 2019. 536 с.

35. Турлова Ю. А. Протидія екологічній злочинності в Україні: кримінологічні та кримінально-правові засади: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2018. 465 с.

36. Хавронюк М. І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України. Київ: Істина, 2004. 504 с.

37. Хавронюк М. І. Категорії злочинів і санкції Особливої частини КК: наукові дослідження та деякі висновки. / За ред. М. І. Мельника // Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. К.: А.С.К. 2001. С. 211–276.

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

REFERENCES

1. «Kruglyy stol»: proyekt Ugolovnogo kodeksa RSFSR i okhrana okruzhayushchey sredy. (1989). *Vestnik Moskovskogo un-ta. Ser. 11. Pravo*, 5, 29–51 [in Russian].
2. Council Framework Decision 2003/80/JHA of 27 January 2003 on the protection of the environment through criminal law. Judgment of the Court (Grand Chamber) 13 September 2005 In Case C-176/03. (2005). *Official Journal of the European Union*, 10 December, 315/2.
3. Criminal Code of the Republic of Austria (German version). (1974). URL: https://www.legislationline.org/download/id/8407/file/Austria_CC_1974_am2019_de.pdf.
4. German Criminal Code. (2019). URL: https://www.legislationline.org/download/id/8253/file/Germany_CC%20am2019_de.pdf.
5. Analiz zastosuvannya sudamy takoho vydu kryminal'noho pokarannya, yak shtraf (vytyah). (2015). *Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrayiny*, 5, 24–40 [in Ukrainian].
6. Berdnik, I.V. (2019). Kryminal'no-pravova okhorona vodnykh resursiv: teoretychni ta prykladni zasady. Kyiv: Dakor [in Ukrainian].
7. Velyka ukrayins'ka yurydychna entsyklopediya: (Vols. 1–20); Vol. 17: Kryminal'ne pravo. (2017). V.Ya. Tatsiy, V.I. Borysov et al. (Eds.). Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
8. Havrysh, S.B. (2002). Kryminal'no-pravova okhorona dovkillya v Ukrayini: problemy teorii, zastosuvannya i rozvytku kryminal'noho zakonodavstva. Kyiv: In-t zakonodavstva Verkhovnoyi Rady Ukrayiny [in Ukrainian].
9. Dagal', P.S. (1977). Neostorozhnost'. Ugolovno-pravovyye i kriminologicheskiye problemy. Moskva: Yurid. lit. [in Russian].
10. Dubovik, O.L. (2010). Ugolovnoye pravo i ekologiya. *Aktual'nyye problemy teorii i praktiki: sbornik ocherkov*. V.V. Luneyev (Ed). Moskva: Izd-vo Yurayt, 670–697 [in Russian].
11. Dudorov, O.O. (2010). Vybrani pratsi z kryminal'noho prava. V.O. Navrots'kyu (Ed). Luhans'k: RVV LDUVS im. E. O. Didorenka [in Ukrainian].
12. Dudorov, O.O., Movchan, R.O. (2020). Zemel'ni zlochyny ekolohichnoyi spryamovanosti: vid deliktiv stvorennya nebezpeky do optimal'noyi zakonodavchoyi modeli. *Yurydychnyy naukovyy elektronnyy zhurnal*, 1, 120–130. URL: http://lsej.org.ua/1_2020/31.pdf [in Ukrainian].
13. Dudorov, O.O., Kamens'kyu, D.V., Komarnyts'kyu, V.M., Komarnyts'kyu, M.V. et. al. (2014). Zlochyny proty dovkillya: kryminal'no-pravova kharakterystyka: praktychnyy posibnyk. O.O. Dudorov (Ed). Luhans'k: RVV LDUVS im. E. O. Didorenka [in Ukrainian].

14. Zakalyuk, A.P. (2007). Kurs suchasnoyi ukrayins'koyi kryminolohiyi: teoriya i praktyka: (Vols. 1–3); Vol. 2: Kryminolohichna kharakterystyka ta zapobihannya vchynennyu okremykh vydiv zlochyniv. Kyiv: Vydavnychyy Dim «In Yure» [in Ukrainian].

15. Karne zakonodavstvo FRN. (2016). Pereklad. Kyiv: VAITE [in Ukrainian].

16. Knyzhenko, O.O. (2018). Pam'yatka z pytan' konstruyuvannya kryminal'no-pravovykh sanktsiy: dovidkove vydannya. Kyiv: Alfa Reklama [in Ukrainian].

17. Kovtun, O.M. (2010). Pravova okhorona terytoriy ta ob'yektiv pryrodno-zapovidnoho fondu Ukrayiny: navch. posibnyk. Kyiv: Pretsedent [in Ukrainian].

18. Konventsiya o zashchite okruzhayushchey srody posredstvom ugolovnoho prava (ETS № 172). (1998). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_560 [in Russian].

19. Krasnyts'kyi, I.V., Horpynyuk, O.P. (2019). Zaprovadzhennya kryminal'nykh prostupkiv: analiz zmin do zakonodavstva. *Kryminal'ne ta kryminal'ne protsesual'ne zakonodavstvo u konteksti reformy kryminal'noyi yustytseyi: materialy naukovo-praktychnoho seminaru (m. L'viv, L'vivs'kyi derzhavnyy universytet vnutrishnikh sprav, 31 travnya 2019 r.)*. L'viv: L'vivs'kyi derzhavnyy universytet vnutrishnikh sprav, 17–21 [in Ukrainian].

20. Kryminal'ne pravo Ukrayiny: Osoblyva chastyna: pidruchnyk dlya studentiv yuryd. vuziv i fak. (1999). P.S. Matyshevs'kyi, S.S. Yatsenko, P.P. Andrushko (Eds). Kyiv: Yurinkom Inter [in Ukrainian].

21. Kudryavtsev, V.N., Dagal', P.S., Zlobin, G.A. et. al. (1982). Osnovaniya ugolovno-pravovogo zapreta. Kriminalizatsiya i dekriminalizatsiya. V.N. Kudryavtsev, A.M. Yakovlev (Eds). Moskva: Nauka [in Russian].

22. Lesniyevski-Kostareva, T.A. (2000). Differentsiatsiya ugolovnoy otvetstvennosti. Teoriya i zakonodatel'naya praktika. Moskva: Izd-vo NORMA [in Russian].

23. Lykhova, S. (2013). Porivnyal'ne kryminal'ne pravo: metodyka vykladannya ta zastosuvannya v naukovykh doslidzhennyakh. *Porivnyal'ne pravoznavstvo, 1–2, 486–494* [in Ukrainian].

24. Matviychuk, V.K. (2011). Teoretychni ta prykladni problemy kryminal'no-pravooyi okhorony navkolyshn'oho pryrodnoho seredovyscha. Kyiv: Natsional'na akademiya upravlinnya [in Ukrainian].

25. Matus, S.A., Levina, H.M., Karpyuk, T.S., Denyshchuk, O.Yu. (2019). Bazove doslidzhennya stanu ta napryamiv rozvytku ekolohichnoyi polityky Ukrayiny ta perspektyv posylennya uchasti orhanizatsiy hromadyans'koho suspil'stva u rozrobsi ta vprovadzhenni polityk, druzhnikh do dovkillya: analitychnyy zvit. Kyiv: Mizhnarodnyy fond «Vidrodzhennya». URL: https://www.irf.ua/wp-content/uploads/2019/12/baseline-research_report_publishing-dec-2019.pdf [in Ukrainian].

26. Model'nyy Ugolovnyy Kodeks dlya gosudarstv-uchastnikov Sodruzhestva Nezavisimykh Gosudarstv. (1996). URL: <https://www.icrc.org/rus/assets/files/other/crim.pdf> [in Russian].
27. Muzyka, A.A., Horokh, O.P. (2010). Pokarannya za nezakonnyy obih narkotyktiv. Khmel'nyts'kyu: Vyd-vo Khmel'nyts'koho universytetu upravlinnya ta prava [in Ukrainian].
28. Nersesyanyan, V.A. (2000). Neostorozhnaya vina: problemy i resheniya. *Gosudarstvo i pravo – State and law*, 4, 59–70 [in Russian].
29. Orlovs'ka, N.A. (2018). Problemy klasyfikatsiyi kryminal'nykh pravoporushen' (do pytannya zaprovadzhennya kryminal'nykh prostupkiv). *Porivnyal'no-analitychne pravo*, 2, 305–308 [in Ukrainian].
30. Pro Osnovni zasady (stratehiyu) derzhavnoyi ekolohichnoyi polityky Ukrayiny na period do 2030 roku: Zakon Ukrayiny vid 28 lyutoho 2019 r. № 2697-VIII. (2019). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2697-19> [in Ukrainian].
31. Rarog, A.I. (2002). Kvalifikatsiya prestupleniy po sub'yektivnym priznakam. Sankt-Peterburg: Yuridicheskyy tsentr Press [in Russian].
32. Ryabchenyuk, Yu.V. (2018). Kryminal'na vidpovidal'nist' za umysne znyshchennya abo poskodzhennya terytoriy, vzyatykh pid okhoronu derzhavy, ta ob'yektiv pryrodno-zapovidnoho fondu. *Candidate's thesis*. Kharkiv [in Ukrainian].
33. Stan zdiysnennya pravosuddya u kryminal'nykh provadzhennyakh ta spravakh pro administratyvni pravoporushennya sudamy zahal'noyi yurysdyktsiyi u 2019 rotsi. Oprats'ovano statystychni dani Derzhavnoyi sudovoyi administratsiyi Ukrayiny, Kasatsynoho kryminal'noho sudu u skladi Verkhovnoho Sudu. (2020). Kyiv: Verkhovnyy Sud. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Zbirka_analit_tablic_2019.pdf [in Ukrainian].
34. Timoshenko, Yu.A. (2019). Konstruirovaniye ugolovno-pravovykh norm ob otvetstvennosti za ekologicheskyye prestupleniya: problemy teorii i praktiki. *Doctor's thesis*. Moskva [in Russian].
35. Turlova, Yu.A. (2018). Protydiya ekolohichnyy zlochynnosti v Ukrayini: kryminolohichni ta kryminal'no-pravovi zasady. *Doctor's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].
36. Khavronyuk, M.I. (2004). Dovidnyk z Osoblyvoyi chastyny Kryminal'noho kodeksu Ukrayiny. Kyiv: Istyna [in Ukrainian].
37. Khavronyuk, M.I. (2001). Katehoriyi zlochyniv i sanktsiyi Osoblyvoyi chastyny KK: naukovy doslidzhennya ta deyaki vysnovky. M. I. Mel'nyk (Ed). *Kryminal'nyy kodeks Ukrayiny vid 5 kvitnya 2001 r. K.*: A.S.K. [in Ukrainian].
38. Khavronyuk, M.I. (2006). Kryminal'ne zakonodavstvo Ukrayiny ta inshykh derzhav kontynental'noyi Yevropy: porivnyal'nyy analiz, problemy harmonizatsiyi. Kyiv: Yuryskonsul't [in Ukrainian].

Дудоров А. А., Мовчан Р. А. О направлениях совершенствования механизма уголовно-правовой охраны окружающей среды (на заметку разработчикам нового уголовного кодекса Украины)

Статья посвящена определению основных направлений совершенствования раздела VIII Особенной части Уголовного кодекса Украины как ключевого элемента механизма уголовно-правовой охраны окружающей среды. Кроме отказа от законодательной конструкции «создание опасности для жизни, здоровья людей или окружающей среды», к таким направлениям на основании критической обработки материалов судебной практики, достижений уголовно-правовой доктрины и опыта зарубежного законодателя предложено отнести, во-первых, дифференциацию уголовной ответственности за загрязнение или порчу природных ресурсов в зависимости от формы вины, во-вторых, решение проблем пенализации преступлений против окружающей среды. в рамках последнего из указанных направлений обосновываются положения о целесообразности: согласования санкций соответствующих уголовно-правовых норм и приведения их в соответствие с общественной опасностью предусмотренных этими нормами деяний; установления за совершение подавляющего большинства уголовных правонарушений против окружающей среды наказания в виде штрафа и существенного повышения его размеров.

Ключевые слова: преступления против окружающей среды, деликты создания опасности, умысел, неосторожность, дифференциация уголовной ответственности, пенализация, наказание, санкция.

Dudorov O. O., Movchan R. O. On directions for improving the mechanism of criminal environmental protection (note to the developers of the new Criminal Code of Ukraine)

The article is dedicated to the definition of the main directions of improvement of Section VIII of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine as a key element of the mechanism of criminal law protection of the environment. In addition to abandoning the legislative structure «creating a danger to life, health or the environment», based on the critical elaboration of case law, the achievements of criminal law doctrine and the experience of foreign legislators the following areas are proposed to include: the differentiation of criminal liability for pollution or damage to natural resources, depending on the form of guilt, and secondly, solving the issues of penalizing crimes against the environment. Within the limits of the latter provision on expediency are substantiated: coordination of sanctions of the corresponding criminal law norms and bringing them into conformity to public danger of the actions provided by these norms; establishment of punishment for the commission of the vast majority of criminal offenses against the environment in the form of a fine with the significant increase of its amount.

Key words: crimes against the environment, torts of creating danger, intent, negligence, differentiation of criminal liability, penalization, punishment, sanction.

УДК 161.12: 343.34

В. І. Борисов,

докт. юрид. наук, проф., академік
НАПрН України, радник при дирекції
Науково-дослідного інституту
вивчення проблем злочинності імені
академіка В. В. Сташиса НАПрН
України;

О. О. Пашенко,

докт. юрид. наук, доц., провідний
науковий співробітник Науково-
дослідного інституту вивчення
проблем злочинності імені академіка
В. В. Сташиса НАПрН України

ЩОДО РОЗУМІННЯ ДОКТРИНАЛЬНОЇ КОНЦЕПЦІЇ «БЕЗПЕКА – СТАН ЗАХИЩЕНОСТІ»

У статті аналізується наукова концепція «безпека – стан захищеності». Зазначається, що категорія «безпека» є предметом дослідження різних галузей права, а також політології, соціології, економічної теорії й інших наук. Констатується, що загальновизнане поняття цього явища нині відсутнє, що пояснюється надзвичайною складністю і внутрішніми суперечностями зазначеного феномену. Звертається увага на те, що спроби надати визначення категорії «безпека» на загальному рівні (а не щодо конкретного предметного дослідження) мають декларативний характер або являють собою не більше, ніж тлумачення слова без розкриття реального змісту поняття, яке цим словом позначаються. В радянський період панівним був підхід до розуміння безпеки як стану захищеності. Після розпаду СРСР багато дослідників почали не лише шукати нові підходи, а й критично осмислювати панівну раніше концепцію. На підставі проведеного аналізу в статті обґрунтовується, що жоден із наведених у науковій літературі аргументів не переконує у тому, що концепція розуміння безпеки як стану захищеності є застарілою і такою, що не відповідає реаліям сьогодення. Тому відмовлятися від неї автори статті вважають недоречним. У ст. 3 Конституції України проголошено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. В ієрархії зазначених найсуттєвіших благ Конституція України насамперед виділяє життя і здоров'я, які є невід'ємними властивостями будь-якої людини. Про пріоритетність захисту життя і здоров'я людини можна судити з того, що відповідний розділ знаходиться майже на самому початку Особливої частини Кримінального кодексу України, одразу після «Злочинів проти основ національної безпеки України». Водночас слід відзначити, що шкода життю

і здоров'ю людини може бути спричинена не лише внаслідок учинення злочинів, відповідальність за які передбачено в розділі II Особливої частини КК. Система побудови останнього, передусім за ознакою об'єктів кримінально-правової охорони, дозволяє виявити, що як додатковий об'єкт життя та здоров'я охороняються безпосередньо (разом з основним) або опосередковано нормами майже усіх розділів Особливої частини. Крім того, в окремих випадках, що кореспондують відповідним сферам, створюється певна захисна оболонка, в побудові якої задіюються й норми КК, яка покликана нівелювати (чи хоча б мінімізувати, тобто звести ймовірність небезпеки близькою до нуля) можливість спричинення шкоди життю і здоров'ю людини. Мова, у першу чергу, йде про кримінально-правове забезпечення за допомогою кримінально-правових норм охорони громадської (суспільної) безпеки, безпеки виробництва та безпеки руху та експлуатації транспорту. Крім того, на рівні видового об'єкта відносини безпеки охороняються і в інших розділах КК. Це стосується, зокрема, екологічної безпеки, що охороняється нормами розділу VIII Особливої частини КК. Доводиться, що функціональна несхожість між собою кримінально-правових норм, що містяться у розділі VIII Особливої частини КК, дає підстави для виділення в ньому принаймні двох видових об'єктів: відносин щодо збереження природних об'єктів та екологічної безпеки.

Ключові слова: безпека, Конституція України, Кримінальний кодекс України, злочини проти основ національної безпеки України, злочини проти громадської безпеки, злочини проти безпеки виробництва, злочини проти довкілля.

Постановка проблеми. Почуття внутрішнього комфорту, спокою та захищеності має бути притаманне кожній людині. Водночас протягом свого життя людина може піддаватися дії цілої низки шкідливих і загрозливих факторів, які походять від найрізноманітніших джерел (у тому числі і від небезпечних дій інших людей), що потребує необхідності її соціального та правового захисту.

У статті 3 Конституції України проголошено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. В ієрархії зазначених найсуттєвіших благ Конституція України насамперед виділяє життя і здоров'я, які є невід'ємними властивостями будь-якої людини. Ці природні блага забезпечуються різноманітними системами суспільних відносин як загальнолюдського характеру,

так і правового (наприклад, взаємодопомога у разі небезпеки або ж унормоване «право на безпеку праці»). Важливу роль у «механізмах» належного функціонування значної частини суспільних відносин відводиться Кримінальному кодексу України (далі – КК), що має своїм завданням забезпечення охорони суспільних відносин від злочинних посягань, передусім, спрямованих проти людини. Про пріоритетність захисту життя і здоров'я людини можна судити з того, що відповідний розділ знаходиться майже на самому початку Особливої частини КК, одразу після «Злочинів проти основ національної безпеки України».

Водночас слід відзначити, що далеко не всі злочини *безпосередньо* спрямовані на заподіяння шкоди саме життю і здоров'ю людини. Інакшими словами, відзначена шкода може бути спричинена не лише внаслідок учинення злочинів, відповідальність за які передбачено в розділі II Особливої частини КК. Система побудови останнього, передусім за ознакою об'єктів кримінально-правової охорони, дозволяє виявити, що як додатковий об'єкт життя та здоров'я охороняються безпосередньо (разом з основним) або опосередковано нормами майже усіх розділів Особливої частини, в їх числі і нормами розділу «Злочини проти основ національної безпеки України». Крім того, в окремих випадках, що кореспондують відповідним сферам людської діяльності, створюється певна «безпекова оболонка», в побудові якої задіюються й норми КК, яка покликана нівелювати (чи хоча б мінімізувати, тобто звести ймовірність небезпеки близькою до нуля) можливість спричинення шкоди життю і здоров'ю людини. Мова, у першу чергу, йде про кримінально-правове забезпечення за допомогою норм КК охорони громадської (суспільної) безпеки, безпеки виробництва та безпеки руху та експлуатації транспорту. Як бачимо, у назвах відповідних розділів Особливої частини КК (X, XI, XII) зазначається така категорія як «безпека». Окрім цього, ця категорія використовується у назвах розділів I та XX Особливої частини КК: «національна безпека» та «безпека людства». У науковій літературі вже неодноразово

висловлювалися судження, що категорія «безпека» широко вживається в юридичному нормативному та науковому обігу, вона визначена у ст. 3 Конституції України (як складник благ найвищої соціальної цінності – людини), увійшла до змісту різноманітних законів та підзаконних актів, технічних норм і правил, призначення яких полягає у тому, щоб захистити суспільство від усякого роду небезпечних явищ і сил, що стали можливими під час здійснення різноманітної діяльності людини¹. Тому актуальними залишаються подальші дослідження змісту відзначеної категорії та її використання у кримінальному праві. Слід також зазначити, що німецький правник П.-А. Альбрехт звертає увагу на те, що конституційне право на безпеку займає міцне становище в загальноєвропейському обговоренні в поліцейському та кримінальному праві².

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Безпекові питання висвітлюються в працях фахівців у галузі боротьби зі злочинністю, інших правознавців, а також представників різноманітних суспільних та природничих наук. Зокрема, це роботи О. А. Баранова, О. Ю. Бусол, Л. М. Герасіної, О. П. Дзьобаня, І. В. Діордіци, В. М. Заплатинського, І. В. Зозулі, М. В. Карчевського, А. Б. Качинського, Б. А. Кормича, М. А. Котика, М. Б. Левицької, В. А. Ліпкана, В. М. Лопатіна, Д. І. Любченка, Н. В. Мариненко, А. І. Марущака, В. А. Мисливого, Г. О. Мінаєва, П. І. Орлова, М. М. Пендюри, А. І. Позднякова, А. А. Тер-Акопова, В. П. Тихого, Р. Л. Чорного, М. В. Шутого, авторів цієї статті та інших науковців. Традиційним у наукових дослідженнях є підхід до розуміння безпеки як стану захищеності, проте останнім часом багато правників висловлюють з цього приводу критичні судження.

¹ Борисов В. И. Уголовная ответственность за нарушение правил охраны труда: учеб. пособ. Киев: УМК ВО, 1990. С. 3.

² Альбрехт П.-А. Забытая свобода. Принципы уголовного права в европейской дискуссии о безопасности: монография / пер. с нем. 2-е изд. Харьков: Право, 2012. С. 41.

Мета статті – проаналізувати доктринальну концепцію «безпека – стан захищеності» та визначити можливість її використання в сучасних наукових пошуках.

Виклад основного матеріалу. Категорія «безпека» є предметом дослідження різних галузей права, а також політології, соціології, економічної теорії й інших наук. Втім, загальновизнане доктринальне поняття цього явища нині відсутнє, що пояснюється надзвичайною складністю і внутрішніми суперечностями зазначеного феномену³. Хоча деякі науковці намагаються його надати. Так, на думку О. Ю. Бусол, безпека – це стан збереження та захищеності сталого існування й розвитку об'єкта (системи), за якого ймовірність змін, спричинених зовнішніми чи внутрішніми впливами, будь-яких параметрів (характеристик) функціонування є мінімальною – близькою до нуля⁴. М. М. Рибалкін доходить висновку, що безпека – це специфічна реалізація природного буття в людському існуванні, що детермінує рефлексивно-ціннісне самовизначення людини щодо небезпеки як для природної визначеності, так і для наявних форм буття речей⁵. З точки зору В. М. Заплатинського, безпека – це такі умови, в яких перебуває складна система, коли дія зовнішніх факторів і внутрішніх чинників не призводить до процесів, що вважаються негативними по відношенню до даної складної системи у відповідності до наявних, на даному етапі, потреб, знань та уявлень⁶. З цього приводу відзначимо, що спроби надати визначення категорії «безпека» на загальному рівні (а не щодо конкретного явища суспільного життя) мають декларативний характер або являють собою не більше, ніж тлумачення слова у його лінгвістичному розумінні.

³ Чорний Р. Проблеми кримінально-правової охорони національної безпеки України. *Право України*. 2013. № 10. С. 258.

⁴ Бусол О. Гібридні загрози: чи вистоїть Україна? *Юридичний вісник України*. 2020. 18 квіт. URL: <https://yvu.com.ua/gibrydni-zagrozy-chy-vystoyit-ukrayina/> (дата звернення: 04.05.2020).

⁵ Рыбалкин Н. Н. Философия безопасности: учеб. пособие. М.: Моск. психолог.-социаль. ин-т, 2006. С. 186.

⁶ Заплатинський В. М. Логіко-детермінантні підходи до розуміння поняття «Безпека». *Вісник Кам'янець-Подільського національного університету імені Івана Огієнка*. Сер.: Фізичне виховання, спорт і здоров'я людини. 2012. Вип. 5. С. 96.

На думку В. А. Ліпкана та І. В. Діордіци, складність і багатоаспектність поняття «безпека» зумовлюють необхідність у певному впорядкуванні напрямів щодо його визначення. Ці напрями вони диференціюють на три групи: *нормативно-правовий*, що передбачає виявлення визначення досліджуваного поняття у вітчизняних нормативно-правових актах, *доктринальний*, коли окреслюються основні напрями, що містяться в науковій літературі, та *енциклопедичний*, в якому окреслюються підходи до визначення поняття «безпека», що містяться в енциклопедичних джерелах і словниках. Проведене дослідження дозволило правникам виявити, що спільним для всіх трьох груп є наявність чотирьох головних підходів: *статичного* (безпека – це стан захищеності від...), *апофатичного* (безпека – це відсутність загроз і небезпек), *діяльнісного* (безпека – це система заходів спрямованих на створення умов) та *пасивного* (безпека – це дотримання певних параметрів, норм)⁷.

Аналізуючи цю позицію відзначимо, що перша виділена зазначеними науковцями група напрямів (нормативно-правовий) відображає суто утилітарний підхід до визначення поняття безпека, оскільки його зміст зумовлюється предметом правового регулювання відповідного нормативного акту: безпека інформації, безпека атомної станції, протиепідемічна безпека та дуже багато інших визначень безпеки різноманітних предметів та сфер людської діяльності, які різняться між собою настільки, що це переконує за такого погляду у неможливості надати загальне (всеохоплююче) визначення поняття «безпека» шляхом вивчення та узагальнення всього наявного в Україні нормативного матеріалу. Крім того, нормативно-правова група напрямів не може бути взірцем ще й тому, що вона, *по-перше*, може базуватися на двох інших (доктринальній та енциклопедичній), оскільки вельми нерідко законодавчі дефініції ґрунтуються на визначеннях, що наявні в інших джерелах (спеціальній науковій чи науково-технічній літературі, словниках тощо); *по-друге*,

⁷ Ліпкан В. А., Діордіца І. В. Національна безпека України: кримінально-правова охорона: монографія. Київ: КНТ, 2007. С. 10–18.

вони є відображенням вольової, часто суб'єктивної, позиції суб'єкта правотворення (нормотворення), яка може неправильно (або не повною мірою) відзеркалювати суспільну потребу (дійсний стан речей). Далі зазначимо, що друга і третя групи напрямів різняться між собою лише за джерелом надання визначення. Дійсно, енциклопедії і словники – це доволі специфічні різновиди наукової літератури, їх автори є фахівцями в галузі мовознавства. Водночас вони, так само як і автори доктринальних визначень безпеки, є *науковцями*, а тому, з нашої точки зору, наявні підстави для виділення лише двох груп напрямів: легальної (нормативної) та наукової (доктринальної). Розглядаючи чотири виділені дослідниками підходи до визначення поняття «безпека» як результат узагальнення ними груп напрямів дослідження, відзначимо таке. Статичний і апофатичний підходи дуже схожі, оскільки стан захищеності по своїй суті характеризується, зокрема, і відсутністю (а скоріше мінімізацією – В. Б., О. П.) загроз і небезпек. Водночас ці підходи все ж таки не є тотожними, оскільки відсутність загроз і небезпек може існувати об'єктивно і не вимагати захисту як такого, тоді як стан захищеності, навпаки, передбачає існування (створення) якихось засобів захисту. Останнє свідчить і про те, що цей підхід також передбачає наявність певної діяльності щодо відзначеного створення, а значить, збігається з третім виділеним науковцями підходом (діяльним).

Перед тим як з'ясувати, якому ж з цих підходів має бути віддано перевагу, слід усвідомити, чим для нас, як суб'єктів пізнання, є безпека? Або, точніше, в якому значенні ми вживаємо це поняття: безпека – це суспільне відношення чи якийсь один його складовий елемент? В останньому разі слід визначитися – який саме елемент маєтись на увазі. Вважаємо, що викладеного вже достатньо для того, щоб усвідомити, що якогось одного правильного підходу щодо вирішення позначеної проблеми просто не існує.

Досліджуючи злочини проти безпеки виробництва ми дійшли висновку, що їх родовим об'єктом є суспільні відносини, що забезпечують безпеку

виробництва, предметом цих відносин є безпека у сфері виробництва, як об'єктивне явище, що здатне задовольнити суспільні потреби, а соціальний зв'язок – це взаємозв'язок в суспільстві для задоволення відзначеної потреби⁸.

З огляду на викладене, якщо йдеться про безпеку як про суспільні відносини – перевагу слід віддати статичному підходу, оскільки в цьому розумінні, безпека – це стан захищеності; якщо ж про їхній предмет, то апофатичному, бо безпека це об'єктивно існуюче явище, що характеризується відсутністю («відсутністю») це ідеальне прагнення, тому точніше буде – «мінімізацією» загроз і небезпек. Що ж стосується соціального зв'язку, то тут слід поєднати діяльнісний і пасивний підходи, оскільки він (соціальний зв'язок) може мати як активну так і пасивну форми: безпека – це, по-перше, діяльність відповідних суб'єктів щодо забезпечення предмету (активний соціальний зв'язок) і, по-друге, дотримання суб'єктами норм, не вчинення ними заборонених нормами дій (пасивний соціальний зв'язок). Оскільки, як вже відзначалося, система Особливої частини КК побудована за ознакою об'єктів кримінально-правової охорони від злочинів, а не за ознакою інтересів (відносно певних благ) чи соціальних зв'язків, то для визначення поняття «безпека» (в контексті її забезпечення нормами КК) має бути взято за основу саме її розуміння щодо суспільних відносин в цілому, а не щодо окремих із їх складових елементів.

За спостереженням М. М. Рибалкіна, в пострадянський період багато дослідників почали не лише шукати нові підходи до розуміння досліджуваного соціального феномену, а й критично осмислювати панівну раніше концепцію «безпека – стан захищеності»⁹. Він узагальнив доводи науковців у п'ять груп наведених аргументів. Вважаємо за доцільне їх навести та проаналізувати.

⁸ Борисов В. І., Пашенко О. О. Злочини проти безпеки виробництва: поняття та види. Кримінальна відповідальність за порушення правил ядерної або радіаційної безпеки: монографія. Харків: Видавець Вapнярчук Н.М., 2006. С. 29–33.

⁹ Рыбалкин Н. Н. Философия безопасности: учеб. пособие. С. 9.

Перший аргумент полягає у тому, що ототожнення стану захищеності із безпекою є відображенням хибного методологічного підходу за якого соціальні та політичні процеси розглядалися в той час не теоретично, а політично передусім під кутом зору протистояння двох соціальних систем. Другий, споріднений з ним аргумент, спирається на історичний досвід Радянської держави, оскільки з «охоронного» ухилу невідворотнє слідує антидемократичність внутрішньої політики, що містить загрозу переростання у тоталітаризм, оскільки органи державної влади можуть без особливих ускладнень пересунути акценти в «охоронюваності» з національних інтересів на власні корпоративні потреби¹⁰. Вважаємо, що викладені аргументи не мають універсального характеру щодо досліджуваної категорії «безпека». Навіть не оцінюючи їх ґрунтовності не важко помітити, що вони стосуються державної та (чи) національної безпеки, а не «безпеки» як такої. Важко прослідкувати «хибність методологічного підходу» та «загрозу переростання у тоталітаризм» у застосуванні концепції «безпека – стан захищеності» стосовно таких категорій (видів безпеки) як «біологічна безпека», «генетична безпека», «безпека виробництва», «транспортна безпека» тощо. Можна припустити, що тогочасні визначення наведених понять (за умови, що вони взагалі наводилися) могли ґрунтуватися на визначеннях у сфері державної безпеки, що вочевидь мали відверто політичні забарвлення. Водночас цей факт не робить наведені поняття неправильними по своїй сутності. Так, наприклад, В. П. Тихий зазначає, що під безпекою, в широкому сенсі слова, розуміють стан (становище), за якого відсутня (не загрожує) небезпека¹¹. Вочевидь, це визначення позбавлене будь-якого ідеологічного чи політичного забарвлення та «загрози переростання в тоталітаризм», а тому перші два виділені аргументи науковців, що були узагальнені М. М. Рибалкіним, не можуть бути застосовані у розглядуваному випадку.

¹⁰ Рыбалкин Н. Н. Философия безопасности: учеб. пособие. С. 9, 10.

¹¹ Тихий В. П. Уголовная ответственность за нарушение правил безопасности обращения с общепасными предметами: учеб. пособие. Киев: Изд-во УМК ВО, 1989. С. 6.

Третій аргумент полягає в тому, що безпека не може бути зведена виключно до захищеності. Як приклад наводиться те, що до останнього часу основу забезпечення глобальної безпеки складав стан *незахищеності* провідних ядерних держав від ракетно-ядерного нападу. У зв'язку з цим, СРСР та США, уклавши договір щодо протиракетної оборони (ПРО), фактично дійшли згоди, що підвищення рівня протиракетної захищеності не зміцнює, а навпаки знижує їхню безпеку, оскільки у протилежної сторони виникає можливість (чи її ілюзія) завдання безкарного ядерного удару¹². Як бачимо, цей аргумент цілком стосується лише безпеки держав. Якщо ж спробувати надати йому універсальний характер і стати на позицію, що з підвищенням рівня захищеності безпека об'єкта знижується» (оскільки чим досконаліші заходи забезпечення захищеності використовуються, тим більшою небезпекою зумовлене їх застосування), то стан безпеки об'єкта можна досягти лише за умови, що джерело небезпеки стане відсутнім як таке. У зв'язку з цим відзначаємо, що навряд чи є реальним знешкодження всіх без винятку небезпечних джерел. В будь-якому разі певні джерела (та сфери людської діяльності) залишаться небезпечними *потенційно* (наприклад, медицина, виробництво, транспорт) і відмовитися від їх використання практично не реально, і не доцільно. В такому разі про стан абсолютної безпеки взагалі не доведеться вести мову, оскільки з цієї позиції він має розумітися як стан повної відсутності небезпеки, чого на практиці ніколи не вдасться досягти.

Четвертий аргумент стосується неприйнятності надання визначення шляхом використання термінів, що самі потребують визначення, а саме розуміння «життєво важливих інтересів» як «потреб, задоволення яких надійно забезпечує існування і можливості прогресивного розвитку особистості, суспільства і держави»¹³. Вважаємо, що з одного боку, цей аргумент наведено не по суті дослідження, оскільки він ніяким чином не спростовує концепції ро-

¹² Рыбалкин Н. Н. Философия безопасности: учеб. пособие. С. 11.

¹³ Там само. С. 11.

зуміння безпеки як стану захищеності, а з другого – не вносячи нічого нового, лише повторює загальновідоме аксіоматичне судження (щодо неприпустимості надання визначення поняття через використання інших, так само не визначених, понять). Водночас вважаємо за необхідне погодитися з твердженням М. М. Рибалкіна, що, оскільки інтереси і потреби можна лише задовольняти, а не захищати, то не можна і забезпечити «стан захищеності» потреб та інтересів¹⁴. Проте, з нашої точки зору, це не відкидає концепцію «безпека – стан захищеності», а лише вказує на недоцільність (і навіть, на неприпустимість) використання мовних зворотів на кшталт «захищеність потреб», «захищеність інтересів».

П'ятий аргумент стосується обмеженості дефініцій сферою «життєво-важливих інтересів особистості, суспільства та держави», що свідчить про особливість, а не всеосяжність визначення, у зв'язку з чим воно не може розглядатися як поняття безпеки, що розкриває сутність феномена¹⁵. Відзначаємо, що сам по собі цей аргумент є достатньо суттєвим, має універсальний характер, може бути застосований для аналізу будь-якого визначення поняття «безпека», тобто віддзеркалює теоретичний рівень дослідження. Водночас якщо розуміти під безпекою суспільне відношення, то гострота наведеної критики нівелюється, оскільки в такому разі ми просто маємо справу із ситуацією, коли про сутність певного суспільного відношення не можна судити виходячи лише з його назви. Дійсно, визначення «безпека – це стан захищеності» не розкриває сутності охоронюваних відносин. Для її розуміння слід звернутися до аналізу *предмету* відповідного відношення, саме який і потребує захищеності, заради забезпечення існування і збереження якого суспільне відношення і виникло, тому наведені критичні аргументи М. М. Рибалкіна є доречними лише у тому разі, коли під безпекою розуміється предмет суспільного відношення.

¹⁴ Рыбалкин Н. Н. Философия безопасности: учеб. пособие. С. 11. С. 11.

¹⁵ Там само. С. 11, 12.

З огляду на викладене, концепція «безпека – стан захищеності» має використовуватися в межах статистичного підходу до визначення безпеки, який, як зазначалося вище, виділили В. А. Ліпкан та І. В. Діордіца.

Наведене дозволяє стверджувати, що жоден із наведених у науковій літературі та узагальнених М. М. Рибалкіним, аргументів не переконує у тому, що концепція розуміння безпеки як стану захищеності є застарілою і такою, що не відповідає реаліям сьогодення.

Безпека як стан захищеності являє собою своєрідну «безпекову оболонку», що створюється для забезпечення інших суспільних відносин, передусім, життя і здоров'я людини. Особливістю відносин безпеки є те, що вони спрямовані на унеможливлення (мінімізацію) заподіяння шкоди невизначеному колу осіб. Якщо злочини, передбачені розділом II Особливої частини КК, завжди спрямовані проти конкретних, індивідуально визначених осіб, то злочини проти безпеки містять в собі можливість заподіяння шкоди невизначеному колу осіб, від них може постраждати будь-хто, практично будь-який член суспільства. Тому в таких випадках доцільно вести мову про *суспільну* (громадську) безпеку. Відповідальність за посягання на неї передбачено нормами розділу IX Особливої частини КК. Специфічними видами громадської безпеки є безпека виробництва та безпека руху і експлуатації транспорту. Відповідальність за посягання на безпеку цих видів передбачено у розділах X та XI Особливої частини КК. Особливість безпеки виробництва, на відміну від суспільної (громадської) безпеки, полягає в тому, що останнє являє собою певний стаціонарний об'єкт, на якому локалізується знаходження небезпечних і шкідливих виробничих факторів (процесів, речовин, матеріалів). І хоча сфера дії цих факторів може бути доволі великою (передусім це стосується виключно небезпечних виробництв), вона все одно не є безмежною, на відміну, наприклад, від небезпечних властивостей вогнепальної зброї, яку можна переміщати в просторі без якихось фізичних обмежень, внаслідок чого з її допомогою може бути спричинено шкоду в будь-якому місці людської діяль-

ності. Під час посягань на безпеку руху та експлуатації транспорту заподіяння шкоди також обмежено відповідною сферою.

Слід відзначити, що відносини безпеки охороняються й іншими розділами КК, хоча в їх назвах ця категорія не знайшла відображення. Візьмемо для прикладу розділ VIII «Злочини проти довкілля». Аналізуючи погляди щодо об'єктів його охорони, можна припустити, що норми цього розділу фактично охороняють екологічну безпеку. Проте тут далеко не завжди йдеться про «безпекову оболонку», яка захищає від можливого заподіяння шкоди саме життя та здоров'я людини. Шкода цим об'єктам якщо і заподіюється, то опосередковано, шляхом пошкодження (змінення на гірше) стану із збереження відповідних природних об'єктів (внаслідок вчинення таких злочинів як незаконна порубка або незаконне перевезення, зберігання, збут лісу; незаконне полювання, проведення вибухових робіт з порушенням правил охорони водних запасів, порушення ветеринарних правил, безгосподарське використання земель тощо)¹⁶. Тому відповідні норми спрямовані на охорону довкілля як такого, а не на забезпечення екологічної безпеки. В цьому принципова відмінність цих норм від тих, що охороняють безпеку виробництва та безпеку руху та експлуатації транспорту. Водночас в досліджуваному розділі наявні не поодинокі норми, що маючи своїм основним завданням охорону довкілля одночасно забезпечують життя та здоров'я людини. Відносини щодо убезпечення цих благ є додатковими обов'язковими об'єктами кримінально-правової охорони¹⁷ (зокрема, це норми статей 237 «Невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення», 239 «Забруднення або псування земель», 239¹ «Незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель», 240 «Порушення правил охорони або використання

¹⁶ *Примітка.* Слід зауважити, що таке пошкодження може бути і наслідком правомірних дій (наприклад, випробування атомних зарядів шляхом вибуху, побудови великих гідроелектростанцій, що призводить до негативних (як правило, невідновлюваних) змін природних об'єктів). І лише з часом суспільство починає усвідомлювати негативні наслідки такої діяльності.

¹⁷ Демидова Л. М., Самощенко І. В. Кримінальні правопорушення проти довкілля. *Кримінальне право України. Особлива частина: підручник* / за ред.: В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. Розд. IX. С. 298, 302, 309.

надр», 241 «Забруднення атмосферного повітря», 242 «Порушення правил охорони вод», 243 «Забруднення моря»). Таким чином, розділ VIII Особливої частини КК «Злочини проти довкілля» утворюють законодавчі норми двох видів: одні спрямовані суто на захист природних об'єктів, другі – на збереження в межах належного природного стану життя та здоров'я людини внаслідок посягань на ці об'єкти. Така функціональна несхожість між собою норм, що містяться у розділ VIII Особливої частини КК, дає підстави для виділення в ньому принаймні двох видових об'єктів: відносин щодо збереження природних об'єктів та екологічної безпеки.

Висновки:

– загальновизнане доктринальне визначення категорії «безпека» відсутнє, що пояснюється надзвичайною складністю і внутрішніми суперечностями зазначеного феномену, оскільки вона є предметом дослідження різних галузей права, політології, соціології, економічної теорії та інших наук;

– перед тим як з'ясувати, якому ж з наявних у науці підходів має бути віддано перевагу, слід усвідомити, в якому значенні ми вживаємо це поняття: безпека – це суспільне відношення чи якийсь один його складовий елемент? В останньому випадку слід визначитися – який саме елемент мається на увазі. Викладеного вже достатньо для того, щоб усвідомити, що якогось одного правильного підходу щодо вирішення позначеної проблеми просто не існує;

– спроби надати визначення категорії «безпека» на загальному рівні (а не щодо конкретного явища суспільного життя) мають декларативний характер або являють собою не більше, ніж тлумачення слова у його лінгвістичному розумінні;

– жоден із наведених у науковій літературі аргументів не переконує у тому, що концепція розуміння *безпеки як стану захищеності* є застарілою і такою, що не відповідає реаліям сьогодення. Тому відмовлятися він неї вважаємо недоречним;

– такі різновиди безпеки як національна безпека, громадська безпека, безпека виробництва, безпека руху та експлуатації транспорту, безпека людства охороняється на рівні розділів Особливої частини КК, що слідує навіть з їхніх назв або складових назв. Крім того, на рівні видового об'єкта відносини безпеки охороняються і в інших розділах КК. Це стосується, зокрема, екологічної безпеки, що охороняється нормами розділу VIII Особливої частини КК;

– функціональна несхожість між собою законодавчих норм, що містяться у розділ VIII Особливої частини КК, дає підстави для виділення в ньому принаймні двох видових об'єктів: відносин щодо збереження природних об'єктів та екологічної безпеки.

Перспективами подальших наукових розвідок у даному напрямі є здійснення предметних досліджень окремих галузей і видів безпеки, а також аналіз обґрунтованості інших наукових підходів до визначення категорії «безпека» (окрім розглянутої в цій статті концепції «безпека – стан захищеності»).

Список використаних джерел

1. Альбрехт П.-А. Забытая свобода. Принципы уголовного права в европейской дискуссии о безопасности: монография / пер. с нем. 2-е изд. Харьков: Право, 2012. 184 с.

2. Борисов В. И. Уголовная ответственность за нарушение правил охраны труда: учеб. пособ. Киев: УМК ВО, 1990. 60 с.

3. Борисов В. І., Пащенко О. О. Злочини проти безпеки виробництва: поняття та види. Кримінальна відповідальність за порушення правил ядерної або радіаційної безпеки: монографія. Харків: Видавець Вапнярчук Н. М., 2006. 224 с.

4. Бусол О. Гібридні загрози: чи вистойть Україна? *Юридичний вісник України*. 2020. 18 квіт. URL: <https://yvu.com.ua/gibrydni-zagrozy-chy-vystoyit-ukrayina/> (дата звернення: 04.05.2020).

5. Демидова Л. М., Самощенко І. В. Кримінальні правопорушення проти довілля. *Кримінальне право України. Особлива частина: підручник / за ред.: В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна*. 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. Розд. IX. С. 293–321.

6. Заплатинський В. М. Логіко-детермінантні підходи до розуміння поняття «Безпека». *Вісник Кам'янець-Подільського національного університету імені Івана Огієнка*. Сер.: Фізичне виховання, спорт і здоров'я людини. 2012. Вип. 5. С. 90–98.

7. Ліпкан В. А., Діордіца І. В. Національна безпека України: кримінально-правова охорона: монографія. Київ: КНТ, 2007. 292 с.

8. Рыбалкин Н. Н. *Философия безопасности: учеб. пособие*. М.: Моск. психолог.-социаль. ин-т, 2006. 296 с.

9. Тихий В. П. Уголовная ответственность за нарушение правил безопасности обращения с общепасными предметами: учеб. пособие. Киев: Изд-во УМК ВО, 1989. 80 с.

10. Чорний Р. Проблеми кримінально-правової охорони національної безпеки України. *Право України*. 2013. № 10. С. 257–264.

REFERENCES

1. Al'breht P.-A. (2012). Zabytaja svoboda. Principy ugovnogo prava v evropejskoj diskussii o bezopasnosti. Har'kov: Pravo [in Russian].

2. Borisov V.I. (1990). Ugolovnaja otvetstvennost' za narushenie pravil ohrany truda. Kiev: UMK VO [in Russian].

3. Borysov V.I., Pashchenko O.O. (2006). Zlochyny proty bezpeky vyrobnytstva: poniattia ta vydy. Kryminal'na vidpovidal'nist za porushennia pravyl yadernoi abo radiatsiinoi bezpeky. Kharkiv: Vydavets Vapniarchuk N. M. [in Ukrainian].

4. Busol O. (2020). Hibrydni zahrozy: chy vystoit' Ukraina? *Yurydychnyi visnyk Ukrainy*. 18 kvit. URL: <https://yvu.com.ua/gibrydni-zagrozy-chy-vystoyit-ukrayina/> [in Ukrainian].

5. Demydova L.M., Samoshchenko I.V. (2020). Kryminal'ni pravoporushennia proty dovkillia. *Kryminalne pravo Ukrainy. Osoblyva chastyna: pidruchnyk*. V.Ya. Tatsyi, V.I. Borysov, V.I. Tiutiuhin (Eds). Kharkiv: Pravo. *Rozd. IX, 293–321* [in Ukrainian].

6. Zaplatynskiy V.M. (2012). Lohiko-determinantni pidkhody do rozuminnia poniattia «Bezpeka». *Visnyk Kamianets-Podilskoho natsionalnoho universytetu imeni Ivana Ohienka*. Ser.: *Fizychne vykhovannia, sport i zdorovia liudyny, issue 5, 90–98* [in Ukrainian].

7. Lipkan V.A., Diorditsa I.V. (2007). Natsional'na bezpeka Ukrainy: kryminalno-pravova okhrona. Kyiv: KNT [in Ukrainian].

8. Rybalkin N.N. (2006). *Filosofija bezopasnosti*. M.: Mosk. psiholog.-social'. in-t [in Russian].

9. Tihij V.P. (1989). Ugolovnaja otvetstvennost' za narushenie pravil bezopasnosti obrashhenija s obshheopasnymi predmetami. Kiev: Izd-vo UMK VO [in Russian].

10. Chorny R. (2013). Problemy kryminalno-pravovoi okhorony natsionalnoi bezpeky Ukrainy. *Pravo Ukrainy – Law of Ukraine*, 10, 257–264 [in Ukrainian].

Борисов В. И., Пащенко А. А. О понимании доктринальной концепции «безопасность – состояние защищенности»

В статье анализируется научная концепция «безопасность – состояние защищенности». Отмечается, что категория «безопасность» является предметом исследования различных отраслей права, а также политологии, социологии, экономической теории и других наук. Констатируется, что общепризнанное понятие этого явления в настоящее время отсутствует, что объясняется чрезвычайной сложностью и внутренними противоречиями указанного феномена. Обращается внимание на то, что попытки дать определение категории «безопасность» на общем уровне (а не в отношении конкретного предметного исследования) носят декларативный характер или представляют собой не более, чем толкование слова без раскрытия реального содержания понятия, которое этим словом обозначаются. В советский период господствующим был подход к пониманию безопасности как состояния защищенности. После распада СССР многие исследователи начали не только искать новые подходы, но и критически осмысливать господствующую ранее концепцию. На основании проведенного анализа в статье обосновывается, что ни один из приведенных в научной литературе аргументов не убеждает в том, что концепция понимания безопасности как состояния защищенности является устаревшей и несоответствующей сегодняшним реалиям. Поэтому отказываться от ее авторы статьи считают неуместным. В ст. 3 Конституции Украины провозглашено, что человек, его жизнь и здоровье, честь и достоинство, неприкосновенность и безопасность признаются в Украине наивысшей социальной ценностью. В иерархии указанных существенных благ Конституция Украины прежде всего выделяет жизнь и здоровье, которые являются неотъемлемыми свойствами любого человека. О приоритетности защиты жизни и здоровья человека можно судить по тому, что соответствующий раздел находится почти в самом начале Особенной части Уголовного кодекса Украины, сразу после «Преступлений против основ национальной безопасности Украины». Вместе с тем следует отметить, что вред жизни и здоровью человека может быть причинен не только вследствие совершения преступлений, ответственность за которые предусмотрена в разделе II Особенной части УК. Система построения последнего, прежде всего по признаку объектов уголовно-правовой охраны, позволяет выявить, что как дополнительный объект жизнь и здоровье охраняются непосредственно (вместе с основным) или опосредованно нормами почти всех разделов Особенной части. Кроме того, в отдельных случаях, которые корреспондируют соответствующим сферам, создается

определенная защитная оболочка, в построении которой задействуются и нормы УК, которая призвана нивелировать (или хотя бы минимизировать, то есть свести вероятность опасности близкой к нулю) возможность причинения вреда жизни и здоровью человека. Речь, в первую очередь, идет об уголовно-правовом обеспечении с помощью уголовно-правовых норм охраны общественной (общественной) безопасности, безопасности производства и безопасности движения и эксплуатации транспорта. Кроме того, на уровне видового объекта отношения безопасности охраняются и в других главах УК. Это касается, в частности, экологической безопасности, которая охраняется нормами раздела VIII Особенной части УК. Доказывается, что функциональная несхожесть между собой уголовно-правовых норм, содержащихся в раздел VIII Особенной части УК, дает основания для выделения в нем менее двух видовых объектов: отношений по сохранности природных объектов и экологической безопасности.

Ключевые слова: *безопасность, Конституция Украины, Уголовный кодекс Украины, преступления против основ национальной безопасности Украины, преступления против общественной безопасности, преступления против безопасности производства, преступления против окружающей среды.*

Borysov V. I., Pashchenko O. O. On the understanding of the doctrinal concept of «security – a state of safety»

The article analyzes the scientific concept of «security – a state of safety». It is noted that the category «security» is the subject of research in various branches of law, as well as political science, sociology, economic theory and other sciences. It is stated that there is currently no universally accepted concept of this phenomenon, which is due to the extreme complexity and internal contradictions of this phenomenon. Attention is drawn to the fact that attempts to define the category «security» at the general level (and not regarding a specific case study) are declarative in nature or no more than an interpretation of the word without revealing the real content of the concept that the word denotes. In the Soviet period, the dominant approach was to understand security as a state of safety. After the collapse of the USSR, a lot of researchers began not only to look for new approaches, but also to critically understand the previously prevailing concept. Based on the analysis, the article justifies that none of the arguments given in the scientific literature convinces that the concept of understanding safety as a state of security is outdated and inconsistent with today's realities. Therefore, the authors of the article consider it inappropriate to refuse. Art. 3 of the Constitution of Ukraine proclaims the human being, his or her life and health, honour and dignity, inviolability and security are recognised in Ukraine as the highest social value. In the hierarchy of these essential benefits, the Constitution of Ukraine first identifies life and health, which are essential properties of any person. The priority of protecting human life and health can be concluded on the basis that the corresponding chap-

ter is located almost at the very beginning of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine, immediately after «Crimes against the foundations of national security of Ukraine honour». However, it should be noted that harm to human life and health can be caused not only by the commission of crimes for which responsibility is provided for in chapter II of the Special Part of the Criminal Code. The system of building of this legal act, primarily on the basis of the objects of criminal legal protection, allows us to identify that life and health are directly protected as an additional object (together with the main) or indirectly protected by the norms of almost all sections of the Special Part. In addition, in certain cases that correspond to the relevant areas, a certain protective shell is created, in the construction of which the Criminal Code norms are also used, which is called up to level (or at least minimize, that is, reduce the probability of danger close to zero) the possibility of causing harm to human life and health. First of all, we are talking about criminal law provision through criminal law norms for the protection of public (common) security, occupational safety, traffic safety and safety of transport operations. In addition, at the level of a species object, security relations are protected in other chapters of the Criminal Code. This applies, in particular, to environmental safety, which is protected by the norms of section VIII of the Special Part of the Criminal Code. It is proved that the functional inconsistency of the criminal law norms contained in chapter VIII of the Special Part of the Criminal Code gives grounds for the allocation at least two species objects in it: relations on the preservation of natural objects and environmental safety.

Key words: *security, the Constitution of Ukraine, the Criminal Code of Ukraine, crimes against the foundations of national security of Ukraine, crimes against public security, crimes against occupational safety, crimes against environment.*

УДК 343.346 (477)

О. О. Квітка,
аспірант Науково-дослідного
інституту вивчення проблем
злочинності імені академіка
В. В. Сташиса НАПрН України

ЩОДО ДІЯННЯ ЯК ОЗНАКИ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 281 КК УКРАЇНИ

Стаття присвячена з'ясуванню конкретного змісту форм діяння як ознаки об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 281 Кримінального кодексу України. Розглядається визначення поняття «порушення» у нормативно-правових актах та у роботах науковців, які досліджували злочинні діяння, описані в законі за допомогою вказаного поняття. Сформульовано визначення порушення правил безпеки польотів як недотримання або неналежне дотримання передбачених правилами польотів вимог безпеки або здійснення в ході діяльності з експлуатації повітряних суден, аеродромів та ін. прямо заборонених правилами дій особами, які не є працівниками повітряного транспорту, що керують повітряними суднами (як пілотованими, так і безпілотними), а також виконують наземні роботи, пов'язані з їх використанням.

Зроблено висновок, що порушення правил польотів виражається як у формі активної дії (передачі команд механізмам повітряного судна чи безпілотного літального апарату щодо зміни чи початку руху, повідомленні недостовірної інформації іншим учасникам аероруху), так і бездіяльності, що виражається у нездійсненні певних дій, які пілот чи оператор безпілотного літального апарату був зобов'язаний здійснити. Порушення може вчинятися як опосередковано, так і безпосередньо. Як правило, протиправне діяння злочину за ст. 281 КК складається із сукупності дій та бездіяльності, що призводять до суспільно небезпечних наслідків.

Ключові слова: злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту, рушення правил повітряних польотів, кримінальна відповідальність, діяння.

Постановка проблеми. На території України збільшується використання малогабаритних повітряних суден (далі – ПС) та безпілотних літальних апаратів (далі – БЛА), польоти яких можуть потенційно створювати небезпеку для оточуючих. Відповідно до аналізу порушень порядку використання повітряного простору України у 2013–2016 роках кожне третє з них (31 випадок) сталося під час експлуатації повітряних суден, внесених до

Державного реєстру цивільних повітряних суден; 65 – під час польотів повітряних суден, не внесених до цього реєстру, чотири – з державними повітряними суднами та 94 порушення (приблизно половина) були вчинені невстановленими повітряними суднами¹. Указані порушення призводять або потенційно можуть призвести до загибелі людей, їх травмування чи інших наслідків, передбачених ст. 281 Кримінального кодексу України (далі – КК).

Необхідною умовою притягнення до відповідальності особи за порушення, вчинені під час польоту, є наявність в її поведінці усіх ознак складу відповідного злочину. Однією із найважливіших таких ознак є суспільно небезпечне діяння. Саме діяння є тією обставиною, яка призводить до настання конкретних або реально можливих небезпечних наслідків, що завдають шкоди суспільним відносинам, змінюючи їх. Вбачається, що правильне теоретичне визначення діяння за ст. 281 КК сприятиме виконанню практичних завдань кримінального права.

Метою цієї статті є з'ясування конкретного змісту форм діяння як ознаки об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 281 КК.

Стан розробки проблеми. Майже кожен дослідник Особливої частини кримінального права у своїх роботах розглядає ознаки діяння (дії чи бездіяльності). Серед учених, які займалися розробкою проблем діяння як ознаки об'єктивної сторони злочину, вважаємо необхідним виділити таких: М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, О. І. Бойко, В. І. Борисов, М. С. Грінберг, М. Д. Дурманов, Г. А. Кригер, В. М. Кудрявцев, Н. Ф. Кузнецова, П. С. Матишевський, М. І. Панов, О. О. Пашенко, В. В. Сташис, А. А. Тер-Акопов, А. Н. Трайнін, А. А. Піонтковський, Т. В. Церетелі, М. І. Хавронюк та ін.

Виклад основного матеріалу. У диспозиції норми ст. 281 КК суспільно небезпечне діяння визначене як порушення правил польотів. Тобто вказується лише загальна форма діяння, яка може виражатися як у формі дії, так і

¹ Аналіз порушень порядку використання повітряного простору України у 2013–2016 роках / Національне бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів з цивільними повітряними суднами. URL: http://www.nbaai.gov.ua/uploads/pdf/PPVPP_2013-2016.pdf (дата звернення: 10.06.2020).

у формі бездіяльності, що обов'язково пов'язані з недотриманням певних правил польотів. Для встановлення змісту того чи іншого конкретного порушення закон про кримінальну відповідальність відсилає правозастосувача до інших нормативно-правових актів, дотримання яких забезпечує належний рівень безпеки здійснення польоту як для осіб, які пілотують ПС, їх пасажирів, так і для осіб, що перебувають у цей час в інших ПС, а також для тих, хто перебуває на землі та забезпечує такі польоти. Тому для встановлення конкретної дії чи бездіяльності необхідно звертатися до нормативно-правових актів, якими регулюється здійснення польотів, покладаються обов'язки на осіб, які керують повітряними суднами чи забезпечують їх експлуатацію.

Правила, норми і стандарти безпеки польотів повітряних суден закріплені в Повітряному кодексі України (далі – ПК), наказі Державної авіаційної служби України та Міністерства оборони України «Про затвердження Авіаційних правил України «Загальні правила польотів у повітряному просторі України» від 6 лютого 2017 р. № 66/73, постанові Кабінету міністрів України «Про затвердження Положення про використання повітряного простору України» від 6 грудня 2017 р. № 954, наказі Міністерства транспорту та зв'язку України «Про затвердження Правил організації та виконання авіаційних робіт у сільському та лісовому господарстві» від 22 грудня 2006 р. № 1179, наказі Державної служби України з нагляду за забезпеченням безпеки авіації «Про затвердження Правил допуску до експлуатації злітно-посадкових майданчиків для польотів легких повітряних суден» від 1 грудня 2004 р. № 205 та в інших нормативно-правових актах.

За тлумачним словником «порушення» являє собою відхилення від правил, відступ від законів, невідповідність традиції, звичаям тощо². Водночас задля з'ясування значення цього поняття у контексті його застосування в диспозиції ст. 281 КК виникає необхідність звернутися до його визначення у

² Новий тлумачний словник української мови: у 3 т. / укладачі: В. Яременко, О. Сліпущко. Київ: Аконіт. Т. 2, 2001. С. 816.

нормативно-правових актах та у роботах науковців, які досліджували злочинні діяння, описані в законі за допомогою вказаного поняття.

Так, у ч. 3 ст. 23 ПК порушенням порядку використання повітряного простору України вважаються дії або бездіяльність юридичних чи фізичних осіб, що призвели до порушення вимог законодавчих та інших нормативно-правових актів, які регулюють порядок використання повітряного простору України³. У п. 46 постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про використання повітряного простору України» від 6 грудня 2017 р. № 954 наводиться перелік таких порушень: використання повітряного простору без подання заявок, отримання дозволу та/або умов його використання; недотримання умов використання повітряного простору України або плану польоту (відхилення від маршруту, заданого рівня польоту, зліт чи посадка повітряного судна з незапланованого (на незапланований) або закритий аеродром, постійний злітно-посадковий майданчик/вертодром тощо) без дозволу або погодження органу обслуговування повітряного руху (органу управління повітряним рухом), крім аварійних випадків; політ групи повітряних суден, кількість яких перевищує зазначену в заявці; невиконання вимог до інформування органів контролю за дотриманням порядку використання повітряного простору України про виконання польотів та провадження іншої діяльності з використання повітряного простору України тощо.

В. І. Борисов, досліджуючи проблеми охорони безпеки виробництва, пропонує таке визначення поняття «порушення» – це недотримання чи неналежне дотримання вимог безпеки, які передбачені певними правилами, або вчинення в ході виробничої діяльності дій, прямо заборонених правилами⁴.

³ Повітряний кодекс України: Закон України від 19 травня 2011 р. № 3393-VI. URL: zkon4.rada.gov.ua/laws/show/3393-17 (дата звернення: 10.06.2020).

⁴ Борисов В. І. Основные проблемы охраны безопасности производства в уголовном законодательстве Украины: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.08. Харьков, 1993 / Борисов В. І. *Вибрані твори* / уклад. В. В. Базелюк, С. В. Гізімчук, Л. М. Демидова та ін.; відп. за вип. М. В. Шепітько. Харків: Право, 2018. С. 168.

Ураховуючи викладене, можна надати таке визначення: *порушення правил безпеки польотів – це недотримання або неналежне дотримання передбачених правилами польотів вимог безпеки або здійснення в ході діяльності з експлуатації повітряних суден, аеродромів та ін. прямо заборонених правилами дій особами, які не є працівниками повітряного транспорту, що керують повітряними суднами (як пілотованими, так і безпілотними), а також виконують наземні роботи, пов'язані з їх використанням.*

Щоб установити зміст конкретного порушення, необхідно звернутися до правил польотів, які встановлені нормативними актами (орієнтовний перелік наведено вище). Порушення є доволі поширеним різновидом суспільно небезпечного діяння і може бути здійснено у двох формах: дії або бездіяльності. При цьому в будь-якому випадку діяння має бути протиправним.

В. М. Кудрявцев виділяв три основні випадки протиправності дії (бездіяльності), які виражені в законі про кримінальну відповідальність:

1) пряма кримінальна протиправність, коли відповідна дія (бездіяльність) безпосередньо забороняється кримінальним законом незалежно від того, чи заборонене воно також нормами інших галузей права;

2) змішана протиправність, коли діяння забороняється в кримінальному порядку у зв'язку з тим, що воно визнане протиправним нормами іншої галузі права;

3) умовна протиправність, коли в деяких складах безпосередньо не зазначаються ознаки дії (оскільки ці дії є в звичайних умовах суспільно корисними і можуть спричинити шкоду лише у виняткових випадках), а вказуються лише ознаки суспільно небезпечних наслідків⁵.

Для порушень правил безпеки польотів характерна умовна протиправність, оскільки у звичайних умовах польоти ПС із дотриманням правил безпеки та експлуатації являють собою суспільно корисну діяльність, і тільки у випадку порушення таких правил вони можуть спричинити шкоду.

⁵ Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления. Москва: Госюриздат, 1960. С. 115.

Вчинення кримінального правопорушення шляхом дії означає активну вольову поведінку особи, яка контролюється свідомістю того, хто вчиняє кримінальне правопорушення⁶.

М. С. Грінберг визначав, що суспільно небезпечні дії поділяються на фізичні та інформаційні. У фізичному сенсі дія людини є актом, спрямованим на перенесення енергії та перехід предметів, до яких він застосовується, у новий стан, а також їх переміщення в просторі⁷. Інформаційні дії полягають у передаванні інформації іншим особам і завжди виражаються у словесній (вербальній) формі, а також у яких-небудь інших діях, що несуть інформацію: смислових жестах (конклюдентні дії), виразних рухах (міміка)⁸.

Із зовнішнього боку протиправна дія може виражатися як в окремому, «одиничному» русі тіла, так і в сукупності рухів тіла⁹.

Отже, суспільно небезпечна дія при пілотуванні може виражатися в різноманітних формах – як фізичних (впливі на механізми керування літальним апаратом, що призводить до здійснення маневрів, які не передбачені конструкцією літального апарату, політ на недостатній висоті чи за поганої видимості або ж початок чи зміна напрямку руху без узгодження із диспетчером тощо), так й інформаційних (повідомленні недостовірної інформації про політ диспетчеру чи іншим учасникам авіаваку тощо). Така дія має бути протиправною. Як правило, вона здійснюється сукупністю рухів тіла фізичної особи.

Приклад такого порушення правил можна побачити у постанові Косівського районного суду Івано-Франківської області від 23 вересня 2009 р., якою закрито справу у зв'язку зі смертю обвинуваченого – пілота, що здійснив виліт на вертольоті «МВВ ВО-105 М» і при виконанні польоту за невста-

⁶ Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: навчальний посібник / за заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ: Ваіте, 2014. С. 164.

⁷ Грінберг М. С. Преступления против общественной безопасности: учеб. пособие. Свердловск: Изд-во Свердл. юрид. ин-та, 1974. С. 62.

⁸ Тацій В. Я., Тютюгін В. І., Борисов В. І. та ін. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, В. І. Борисова. 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. С. 108.

⁹ Панов Н. И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность. Харьков: Вища школа, 1982. С. 10.

новленою програмою контрольного обльоту вертольота на злітно-посадочному майданчику авіаційного технічно-спортивного клубу виконав маневрування при пілотажу на недостатній висоті, внаслідок чого допустив зіткнення повітряного судна із земною поверхнею, що призвело до загибелі самого пілота та двох пасажирів¹⁰.

Як зазначалося вище, злочин, передбачений ст. 281 КК, може також вчинятися шляхом бездіяльності. У кримінальному праві бездіяльність розглядають як пасивну форму поведінки особи¹¹. А. В. Наумов та А. А. Тер-Акопов вказують, що під бездіяльністю слід розуміти суспільно небезпечну, вольову і пасивну поведінку, що полягає у невчиненні особою тих дій, які вона повинна була вчинити внаслідок покладених на неї обов'язків¹². Проте при вчиненні злочину у формі бездіяльності особа може проявляти значну фізичну активність. В. М. Кудрявцев зазначав про внутрішню активність при бездіяльності – активність, яка нічим не виражена зовні, проте регулюється законодавством. Визначити таку бездіяльність можливо тільки через ознаки дії, яка їй кореспондує¹³. Слід зазначити, що при бездіяльності зовні особа може виконувати як фізичні, так й інформаційні дії, реалізуючи свої функціональні обов'язки. Проте в цей же час вона може проігнорувати чи забути про необхідність виконання певної дії, яку їй зобов'язує вчинити нормативно-правовий акт, або реалізувати її не в повному обсязі.

Бездіяльність особи при порушенні правил польотів, як правило, полягає в невиконанні вимог правил, які особа повинна виконувати.

Щодо умови відповідальності за злочинну бездіяльність, то існує декілька точок зору. Зокрема, В. І. Касинюк зазначає, що кримінальна відповіда-

¹⁰ Постанова Косівського районного суду Івано-Франківської області від 23 вересня 2009 р., судова справа № 1п-17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/18318602> (дата звернення: 10.06.2020).

¹¹ Баулін Ю. В., Борисов В. І., Гавриш С. Б. та ін Кримінальний кодекс України: науково-практичний коментар / за заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. Київ: Ін Юре, 2003. С. 32.

¹² Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть: Курс лекций. 2-е изд. перераб. и доп. Москва: БЕК, 1999. С. 171; Тер-Акопов А. А. Бездействие как форма преступного поведения. Москва: Юридическая литература, 1980. С. 64.

¹³ Кудрявцев В. Н. Право и поведение: монография. Москва: Юридическая литература, 1978. С. 9.

льність за транспортні злочини, вчинені шляхом бездіяльності, настає лише тоді, коли особа, яка вчинила злочин, була зобов'язана вчинити (але не вчинила) певні дії¹⁴. Обґрунтовуючи кримінальну відповідальність за посягання на безпеку руху та експлуатації залізничного транспорту, Н. Н. Белокобыльський вказує, що особа утримується від певної дії, яку вона зобов'язана була вчинити¹⁵. Правниками звертається увага на позитивний обов'язок особи виконати певні дії, однак, зважаючи на те, що в особі не завжди є можливість здійснити ті чи інші дії, на нашу думку, більш точним визначенням злочинної бездіяльності є визначення, в якому є посилення як на обов'язок, так і на об'єктивну можливість діяти певним чином¹⁶.

В. І. Борисов при дослідженні питання бездіяльності при вчиненні необережних злочинів на виробництві вказав, що остання може полягати в повному невиконанні вимог безпеки чи в невиконанні частини тих дій, які особа зобов'язана була виконати згідно з відповідними вимогами. При бездіяльності особа ніякими зовні вираженими діями не впливає на виробництво (відсутні необхідні жести, слова, команди, письмові чи усні накази, вказівки), хоча виробнича обстановка потребувала певного втручання, вчинення дій, які необхідні та передбачені вимогами безпеки. При бездіяльності, на відміну від дії, суб'єкт не виконує покладених на нього обов'язків з попередження чи усунення небезпеки на виробництві й тим самим створює сприятливі можливості для руйнівного розвитку (впливу) небезпечних та шкідливих виробничих факторів. В умовах виробництва така бездіяльність стає суспільно небезпечною¹⁷. Аналогічну характеристику бездіяльності можна зафіксувати і для злочину, передбаченого ст. 281 КК.

¹⁴ Касынюк В. И. Уголовная ответственность за транспортные преступления. Киев: Вища школа, 1977. С. 4.

¹⁵ Белокобыльский Н. Н. Безопасность движения и эксплуатации железнодорожного транспорта: Уголовно-правовые и криминологические проблемы. Саранск: Изд-во Сарат. ун-та: Саран. фил., 1988. С. 19.

¹⁶ Тер-Акопов А. А. Бездействие как форма преступного поведения. Москва: Юридическая литература, 1980. С. 64; Бажанов М. И. Уголовное право Украины. Общая часть. Днепропетровск: Пороги, 1992. С. 35.

¹⁷ Борисов В. И. Основные проблемы охраны безопасности производства в уголовном законодательстве Украины: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. С. 168.

Такий приклад бездіяльності можна знайти при описі діяння у вирокі Маловисківського районного суду Кіровоградської області від 13 жовтня 2010 р., яким засуджено пілота Б., що не виконав вимоги підзаконних актів щодо необхідності перевірки якості пального, а також встановлення фільтро-заправочного агрегату. Діяння пілота спричинило зменшення потужності двигуна літака АН-2, якої не вистачило для набору літаком безпечної швидкості при зльоті та призвело до зіткнення ПС з лінією електропередач, подальшого падіння та загорання літака, у ході якого пасажир літака отримав тяжкі тілесні ушкодження¹⁸. У цьому випадку бездіяльність пілота полягала у недотриманні підпунктів 5.5.2, 5.5.6 «Правил організації та виконання авіаційних робіт у сільському господарстві» щодо заправки пального та використання при цьому спеціального фільтру.

Аналізуючи судову практику, можна стверджувати, що обидві форми суспільно небезпечного діяння (як дія, так і бездіяльність) здатні спричинити суспільно небезпечні наслідки і тим самим заподіяти суттєвої шкоди суспільним відносинам.

Слід відмітити, що А. А. Тер-Акопов виділяв як особливу форму анти-суспільної поведінки «порушення спеціальних правил». На його думку, така форма суспільно небезпечного діяння є складним актом поведінки, який полягає у невиконанні особою нормативного припису, що зобов'язує не вчинювати певну дію або утриматися від бездіяльності. Учений зазначав, що у таких випадках дія й бездіяльність поєднані. Порушення правил як форма поведінки відрізняється від дії чи бездіяльності предметом відношення, яким є ставлення до існуючих норм поведінки, а ставлення до матеріальних змін опосередковується ставленням до правових вимог¹⁹. Зі справедливою критикою такого підходу виступили В. І. Борисов, С. В. Гізімчук та О. О. Пащенко,

¹⁸ Вирок Маловисківського районного суду Кіровоградської області від 13 серпня 2010 р., судова справа № 1-19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/10824318> (дата звернення: 1.06.2020).

¹⁹ Тер-Акопов А. А. Ответственность за нарушение специальных правил поведения. Москва: Юридическая литература, 1995. С. 6–8.

які вказали, що злочинна поведінка особи найчастіше складається із взаємовиключних у часі дії та бездіяльності – форм діяння. Подібну взаємозамінність дії та бездіяльності можна спостерігати також при порушенні спеціальних правил, що наближує саме порушення спеціальних правил більше до діяння – родового поняття, ніж до його окремих форм. Таким чином, об'єктивно порушення спеціальних правил не є неподільним. Тому воно не може бути закріпленим як самостійна форма злочинного діяння й має бути охарактеризоване за допомогою його різновидів: дії й бездіяльності²⁰.

В. П. Тихий обґрунтовував можливість порушення правил безпеки як безпосередньо, так і опосередковано. Під безпосереднім порушенням правил безпеки, на його переконання, слід вважати прямий зв'язок предметів, а під опосередкованим – такий зв'язок предметів, процесів, який здійснюється за допомогою опосередкованих ланок²¹.

Керування сучасними літальними апаратами здійснюється за допомогою систем управління польотів, які опосередковано – через механічні та електричні прилади (ланки, – за висловлюванням В. П. Тихого) – передають сигнали пілота на агрегати ПС, здійснюючи таким чином пілотування. Зважаючи на розвиток техніки, передача таких сигналів може відбуватися навіть за допомогою голосу чи певних жестів. На думку М. Д. Дурманова, такі діяння охоплюють собою не тільки рухи людини, але і ті сили, якими вона користується, і ті закономірності, які вона використовує²². При цьому прикладання зовні невеликої фізичної сили людини до певного важелю може призвести до вивільнення значної кількості енергії, взаємодія якої із навколишнім світом, у свою чергу, і може потягнути настання суспільно небезпечних наслідків.

²⁰ Борисов В. И., Гизимчук С. В. Уголовная ответственность за нарушение правил, норм и стандартов, обеспечивающих безопасность дорожного движения. Харьков: Консум, 2001. С. 64; Борисов В. И., Пашенко О. О. Злочини проти безпеки виробництва: поняття та види. Кримінальна відповідальність за порушення правил ядерної або радіаційної безпеки: монографія. Харків: СПД ФО Вапнярчук Н. М., 2006. С. 133.

²¹ Тихий В. П. Проблемы уголовно-правовой охраны общественной безопасности (понятие и система преступлений, совершенствование законодательства): дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Харьковск. юрид. ин-т. Харьков, 1987. С. 218.

²² Дурманов Н. Д. Понятие преступления. Москва, Ленинград, изд-во АН СССР, 1948. С. 54.

Опосередковане порушення, як правило, відповідає опосередкованим правомірним діям, необхідним для здійснення польоту. Так, керування безпілотними літальними апаратами (далі – БЛА або безпілотні ПС) завжди здійснюється опосередковано. Здійснюючи керування, особа використовує повітряний простір і може при цьому за певних умов вчинити суспільно небезпечне діяння (порушення), яке призведе до наслідків, зазначених у диспозиції ст. 281 КК (зіткнення із ПС, яке пролітатиме поруч із БЛА, або завдання травм людям при падінні апарату тощо). Також БЛА здатні створювати перешкоди для систем забезпечення аероруху, які можуть призвести до зміни напрямку польоту повітряного судна та інших позаштатних ситуацій.

Вирішуючи питання про відповідальність особи, яка опосередковано керує ПС, кожного разу необхідно визначати, чи всі механізми працювали справно і не мали дефектів, які б могли стати причиною аварії. На практиці для з'ясування такого питання проводиться детальний огляд літального апарату, як правило, за участі спеціаліста, та призначається експертиза на визначення технічного стану ПС.

Проте може відбуватися і безпосереднє порушення правил безпеки при керуванні літальними апаратами. Так, у більшості моделей дельтапланів пілот здійснює керування за допомогою переміщення власної ваги тіла з одного положення в інше, тобто таким чином безпосередньо здійснює дії з керування літальним апаратом без передавання сигналів керування за допомогою пристроїв та механізмів.

Як вже зазначалося, порушення правил польотів може бути вчинене як шляхом здійснення одного акту діяння (дії, бездіяльності), так і шляхом здійснення кількох таких актів, які утворюють певну систему, коли не дотримуються кілька правил безпеки польотів. У такому випадку поведінка винного виражається у певній системі дій та бездіяльності, що призводить до наслідків, зазначених у законі.

Так, наприклад, у липні 2017 р. громадянин К., не отримавши дозволу Державної авіаційної служби України на виконання польотів, не пройшовши відповідного навчання, не погодивши польоти шляхом організації зв'язку з органами обслуговування повітряного руху, неналежно виконав передпольотну підготовку повітряного судна Cessna 182P, у зв'язку з чим не виявив домішок у бензині в баках ПС. Як результат – при здійсненні польоту через відмову двигуна К. був вимушений зробити посадку на території пасовища, де під час пробігу по трав'яному покриттю передня стійка шасі заїхала у рів, внаслідок чого відбулося перекидання та руйнація повітряного судна, а пасажери отримали тілесні ушкодження різного ступеня тяжкості²³. Протиправне діяння обвинуваченого у вказаному випадку складається як із бездіяльності (не отримав дозволу на польоти, не пройшов навчання, не погодив політ із спеціальними органами, не виконав передпольотну підготовку), так і дії (політ на літаку за відсутності належної підготовки).

Слід зазначити, що при вивченні судової практики на час проведення цього дослідження прикладів вчинення кількома особами злочину, передбаченого ст. 281 КК, нами знайдено не було. Проте в різних сферах людської діяльності (наприклад, на виробництві) є реальні випадки, коли до вчинення необережного злочину призвела протиправна поведінка кількох осіб, що утворила небезпечну ситуацію, яка викликала (чи могла викликати) суспільно небезпечний наслідок. Тобто система порушень може характеризуватися не тільки наявністю в діянні однієї особи поєднаних дії чи бездіяльності. Вона може являти собою суспільно небезпечні і протиправні діяння кількох осіб. Кожна із цих осіб рівною (чи різною) мірою, діючи чи не діючи, впливає своєю поведінкою на створення ситуації, що тягне (чи може потягнути) суспільно небезпечний наслідок²⁴.

²³ Вирок Коломийського міськрайонного суду Івано-Франківської області від 13 грудня 2018 р., судова справа № 346/2591/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78537624> (дата звернення: 10.06.2020).

²⁴ Борисов В. И. Основные проблемы охраны безопасности производства в уголовном законодательстве Украины: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.08. С. 169.

Дійсно в деяких випадках для злету ПС потрібні зусилля кількох осіб або сам процес керування польотом відбувається за допомогою спільних дій екіпажу ПС. Тому таку ситуацію, пов'язану із порушенням правил повітряних польотів, не можна виключити. Наприклад, для підйому планерів у повітря використовують літаки, тому можливі взаємодіючі порушення правил польотів як планеристом, так і пілотом літака. Не можна виключати взаємодіючі порушення правил польотів пілотами різних ПС, які призвели до загального наслідку, передбаченого ст. 281 КК.

Висновки. Таким чином, порушення правил польотів виражається як у формі активної дії (передачі команд механізмам ПС чи БЛА щодо зміни чи початку руху, повідомленні недостовірної інформації іншим учасникам аероруху), так і бездіяльності, що виражається у нездійсненні певних дій, які пілот чи оператор БЛА був зобов'язаний здійснити. Порушення може вчинятися як опосередковано, так і безпосередньо. Як правило, протиправне діяння злочину за ст. 281 КК складається із сукупності дій та бездіяльності, що призводять до суспільно небезпечних наслідків.

Список використаних джерел

1. Аналіз порушень порядку використання повітряного простору України у 2013–2016 роках / Національне бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів з цивільними повітряними суднами. URL: http://www.nbaai.gov.ua/uploads/pdf/PPVPP_2013-2016.pdf (дата звернення: 10.06.2020).
2. Бажанов М. И. Уголовное право Украины. Общая часть. Днепропетровск: Пороги, 1992. 168 с.
3. Баулін Ю. В., Борисов В. І., Гавриш С. Б. та ін. Кримінальний кодекс України: науково-практичний коментар / за заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. Київ: Ін Юре, 2003. 1196 с.
4. Белокобыльский Н. Н. Безопасность движения и эксплуатации железнодорожного транспорта: Уголовно-правовые и криминологические проблемы. Саранск: Изд-во Сарат. ун-та: Саран. фил., 1988. 103 с.

5. Борисов В. И. Основные проблемы охраны безопасности производства в уголовном законодательстве Украины: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.08. Харьков, 1993 / *Борисов В. И. Вибрані твори* / уклад. В. В. Базелюк, С. В. Гізімчук, Л. М. Демидова та ін.; відп. за вип. М. В. Шепітько. Харків: Право, 2018. С. 30–279.

6. Борисов В. И., Гизимчук С. В. Уголовная ответственность за нарушение правил, норм и стандартов, обеспечивающих безопасность дорожного движения. Харьков: Консум, 2001. 160 с.

7. Борисов В. И., Пащенко О. О. Злочини проти безпеки виробництва: поняття та види. Кримінальна відповідальність за порушення правил ядерної або радіаційної безпеки: монографія. Харків: СПД ФО Вапнярчук Н. М., 2006. 224 с.

8. Вирок Коломийського міськрайонного суду Івано-Франківської області від 13 грудня 2018 р., судова справа № 346/2591/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78537624> (дата звернення: 10.06.2020).

9. Вирок Маловисківського районного суду Кіровоградської області від 13 серпня 2010 р., судова справа № 1-19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/10824318> (дата звернення: 10.06.2020).

10. Гринберг М. С. Преступления против общественной безопасности: учеб. пособие. Свердловск: Изд-во Свердл. юрид. ин-та, 1974. 177 с.

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

12. Дурманов Н. Д. Понятие преступления. Москва, Ленинград, изд-во АН СССР, 1948. 315 с.

13. Касынюк В. И. Уголовная ответственность за транспортные преступления. Киев: Вища школа, 1977. 256 с.

14. Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления. Москва: Госюриздат, 1960. 244 с.

15. Кудрявцев В. Н. Право и поведение: монография. Москва: Юридическая литература, 1978. 193 с.

16. Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть: Курс лекций. 2-е изд. перераб. и доп. Москва: БЕК, 1999. 590 с.

17. Новий тлумачний словник української мови: у 3 т. / укладачі: В. Яременко, О. Сліпушко. Київ: Аконті. Т. 2, 2001. 927 с.

18. Панов Н. И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность. Харьков: Вища школа, 1982. 161 с.

19. Повітряний кодекс України: Закон України від 19 травня 2011 р. № 3393-VI. URL: <http://www.zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3393-17> (дата звернення: 10.06.2020).

20. Постанова Косівського районного суду Івано-Франківської області від 23 вересня 2009 р., судова справа № 1п-17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/18318602> (дата звернення: 10.06.2020).

21. Тацій В. Я., Тютюгін В. І., Борисов В. І. та ін. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, В. І. Борисова. 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. 584 с.

22. Тер-Акопов А. А. Бездействие как форма преступного поведения. Москва: Юридическая литература, 1980. 152 с.

23. Тер-Акопов А. А. Ответственность за нарушение специальных правил поведения. Москва: Юридическая литература, 1995. 176 с.

24. Тихий В. П. Проблемы уголовно-правовой охраны общественной безопасности (понятие и система преступлений, совершенствование законодательства): дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Харьковск. юрид. ин-т. Харьков, 1987. 400 с.

REFERENCES

1. Analiz porushen' poryadku vykorystannya povitryanoho prostoru Ukrayiny u 2013–2016 rokakh. Natsional'ne byuro z rozsliduvannya aviatsiynykh podiy ta intsydentiv z tsyvil'nymy povitryanymy sudnamy. URL: http://www.nbaai.gov.ua/uploads/pdf/PPVPP_2013-2016.pdf [in Ukrainian].

2. Bazhanov, M.I. (1992). Ugolovnoye pravo Ukrainy. Obshchaya chast'. Dnepropetrovsk: Porogi [in Russian].

3. Baulin, Yu.V., Borysov, V.I., Havrysh, S.B. et al. (2003). Kryminal'nyy kodeks Ukrayiny: naukovo-praktychnyy komentar. V.V. Stashys, V.Ya. Tatsiy (Eds.). Kyiv: In Yure [in Ukrainian].

4. Belokobyl'skiy, N.N. (1988). Bezopasnost' dvizheniya i ekspluatatsii zheleznodorozhnogo transporta: Ugolovno-pravovyye i kriminologicheskiye problemy. Saransk: Izd-vo Sarat. un-ta. Saran. fil. [in Russian].

5. Borysov, V.Y. (1993). Osnovnye problemy okhrany bezopasnosti proyzvodstva v uholovnom zakonodatel'stve Ukrayny. *Doctor's thesis*. Borysov V.I. (2018). *Vybrani tvory*. M.V. Shepit'ko (Ed.). Kharkiv: Pravo. 30–279 [in Russian].

6. Borisov, V.Y., Gizimchuk, S.V. (2001). Ugolovnaya otvetstvennost' za narusheniye pravil, norm i standartov, obespechivayushchikh bezopasnost' dorozhnogo dvizheniya. Khar'kov: Konsum [in Russian].

7. Borysov, V.I., Pashchenko, O.O. (2006). Zlochyny proty bezpeky vyrobnytstva: ponyattya ta vydy. Kryminal'na vidpovidal'nist' za porushennya pravyl yadernoyi abo radiatsiynoyi bezpeky. Kharkiv: SPD FO Vapnyarchuk N. M. [in Ukrainian].

8. Vyrok Kolomyys'koho mis'krayonnoho sudu Ivano-Frankivs'koyi oblasti vid 13 hrudnya 2018 r., sudova sprava № 346/2591/18. (2018). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78537624> [in Ukrainian].

9. Vyrok Malovyskivs'koho rayonnoho sudu Kirovohrads'koyi oblasti vid 13 serpnya 2010 r., sudova sprava № 1-19. (2010). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/10824318> [in Ukrainian].

10. Grinberg, M.S. (1974). Prestupleniya protiv obshchestvennoy bezopasnosti: ucheb. posobiye. Sverdlovsk: Izd-vo Sverdl. yurid. in-ta [in Russian].
11. Dudorov, O.O., Khavronyuk, M.I. (2014). Kryminal'ne pravo: navchal'nyy posibnyk. M.I. Khavronyuk (Ed.). Kyiv: Vaite. [in Ukrainian].
12. Durmanov, N.D. (1948). Ponyatiye prestupleniya. Moskva, Leningrad, izd-vo AN SSSR [in Russian].
13. Kasynyuk, V.I. (1977). Ugolovnaya otvetstvennost' za transportnyye prestupleniya. Kiyev: Vishcha shkola [in Russian].
14. Kudryavtsev, V.N. (1960). Ob'yektivnaya storona prestupleniya. Moskva: Gosyurizdat [in Russian].
15. Kudryavtsev, V.N. (1978). Pravo i povedeniye. Moskva: Yuridicheskaya literatura [in Russian].
16. Naumov, A.V. (1999). Rossiyskoye ugolovnoye pravo. Obshchaya chast': Kurs lektsiy. Moskva: BEK [in Russian].
17. Novyy tlumachnyy slovnyk ukrayins'koyi movy. (Vols. 1–3); Vol. 2. (2001). V. Yaremenko, O. Slipushko (Eds.). Kyiv: Akonit [in Ukrainian].
18. Panov, N.I. (1982). Sposob soversheniya prestupleniya i ugolovnaya otvetstvennost'. Khar'kov: Vishcha shkola [in Russian].
19. Povitryanyy kodeks Ukrayiny: Zakon Ukrayiny vid 19 travnya 2011 r. № 3393-VI. URL: <http://www.zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3393-17>.
20. Postanova Kosivs'koho rayonnoho sudu Ivano-Frankivs'koyi oblasti vid 23 veresnya 2009 r., sudova sprava № 1p-17. (2009). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/18318602> [in Ukrainian].
21. Tatsiy, V.Ya., Tyutyuhin, V.I., Borysov, V.I. et al. (2020). Kryminal'ne pravo Ukrayiny: Zahal'na chastyna: pidruchnyk. V.Ya. Tatsiy, V.I. Tyutyuhin, V.I. Borysov (Eds.). Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
22. Ter-Akopov, A.A. (1980). Bezdeystviye kak forma prestupnogo povedeniya. Moskva: Yuridicheskaya literatura [in Russian].
23. Ter-Akopov, A.A. (1995). Otvetstvennost' za narusheniye spetsial'nykh pravil povedeniya. Moskva: Yuridicheskaya literatura [in Russian].
24. Tikhyy, V.P. (1987). Problemy ugolovno-pravovoy okhrany obshchestvennoy bezopasnosti (ponyatiye i sistema prestupleniy, sovershenstvovaniye zakonodatel'stva). *Doctor's thesis*. Khar'kov [in Russian].

Квитка А. О. О деянии как признаке состава преступления, предусмотренного ст. 281 Уголовного кодекса Украины

Статья посвящена выяснению конкретного содержания форм деяния как признака объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 281 Уголовного кодекса Украины. Рассматривается определение понятия «нарушение» в нормативно-правовых актах и в работах ученых, которые исследовали преступные деяния, описанные в законе с помощью указанного понятия. Сформулировано определение нарушения правил

безопасности полетов как несоблюдение или ненадлежащее соблюдение предусмотренных правилами полетов требований безопасности или осуществление в ходе деятельности по эксплуатации воздушных судов, аэродромов и др. прямо запрещенных правилами действий лицами, не являющимися работниками воздушного транспорта, которые управляют воздушными судами (как пилотируемые, так и беспилотными), а также выполняют наземные работы, связанные с их использованием.

Сделан вывод, что нарушение правил полетов выражается как в форме активного действия (передача команд механизмам воздушных судов или беспилотным летательным аппаратам по изменению или началу движения, сообщение недостоверной информации другим участникам аэродвижения), так и бездействия, выражающегося в неосуществлении определенных действий, которые пилот или оператор беспилотного летательного аппарата был обязан осуществить. Нарушение может совершаться как косвенно, так и напрямую. Как правило, противоправное деяние преступления по ст. 281 УК состоит из совокупности действий и бездействия, которые приводят к общественно опасным последствиям.

Ключевые слова: преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта, нарушение правил воздушных полетов, уголовная ответственность, деяние.

Kvitka O. O. Regarding actus reus as a sign of the corpus delicti of a crime provided for in the Art. 281 of the Criminal Code of Ukraine

The article is devoted to clarifying the specific content of the forms of actus reus as a sign of the objective side of the crime under the Art. 281 of the Criminal Code of Ukraine. The definition of the concept of "violation" in regulations and in the works of scientists who have researched the crimes with this concept is considered.

The definition of violation of rules related to air flight safety is formulated as non-observance or improper observance of safety requirements stipulated by the flight rules or implementation during operation of aircrafts, aerodromes, etc. directly prohibited in the rules actions by persons – non-employees of air transport, who operate aircraft (both manned and unmanned), as well as perform ground work related to their use.

It is concluded that violation of rules related to air flight safety is expressed both in the form of active action (transmission of commands to aircrafts or unmanned aerial vehicle mechanisms to change or start traffic, report inaccurate information to other air traffic participants) and inaction expressed in failure to perform certain actions that a pilot or operator of an unmanned aerial vehicle mechanism was obliged to carry out. Violations can be committed both indirectly and directly. As a rule, the illegal act of a crime under the Art. 281 of the Criminal Code consists of a set of actions and inactions that lead to socially dangerous consequences.

Key words: crimes against traffic safety or safety of transport operation, violation of rules related to air flight safety, criminal liability, actus reus.

УДК 343.9

Ю. Б. Данильченко,

докт. юрид. наук, доцент, старший науковий співробітник відділу кримінологічних досліджень Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

СУЧАСНІ БІОТЕХНОЛОГІЇ ТА ЇХ РОЛЬ У ЗМЕНШЕННІ МОЖЛИВОСТЕЙ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ¹

Стаття присвячена визначенню ролі сучасних біотехнологій у зменшенні можливостей вчинення злочинів. Виділено ряд особливостей впливу біотехнологій на злочинну поведінку особи. Автором звернено увагу на значному потенціалі застосування сучасних біотехнологій у правоохоронній сфері, зокрема, для зменшення можливостей вчинення злочинів.

Окреслені основні напрями використання біотехнологій у зниженні можливостей вчинення злочинів, до яких автор відносить наступні: напрям, пов'язаний з виявленням та нейтралізацією осіб, схильних до вчинення злочинів; технічний напрям; напрям, пов'язаний з використанням біотехнологій для реабілітації засуджених; напрям, пов'язаний зі створенням цифрової людини та цифрового соціуму й наступним використанням їх властивостей для збільшення контролю над соціальними процесами, в тому числі і для зменшення можливостей вчинення злочинів.

Акцентовано увагу на тому, що поряд з позитивним ефектом використання біотехнологій в сучасному світі існують великі ризики завдання шкоди такій складовій національної безпеки, як біологічна безпека.

Підсумовано, що наслідки використання біотехнологій є недостатньо дослідженими, у зв'язку з чим наголошено на необхідності проведення подальших ґрунтовних комплексних міждисциплінарних досліджень в цьому напрямку.

Ключові слова: біотехнології, злочинність, протидія злочинності, біологічна безпека, злочин, особа злочинця.

Постановка проблеми. Науково-технічний прогрес в своєму діалектичному розвитку продукує нові відкриття, що в свою чергу стають базою, основою для появи нових видів суспільних відносин. Яскравим прикладом є бі-

¹ *Примітка.* Стаття написана у межах розробки фундаментальної теми «Стратегія зменшення можливостей вчинення злочинів: теорія та практика» (номер державної реєстрації 0117U000283), яка досліджується фахівцями НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України.

отехнології, що відображають як позитивні, так і негативні тенденції еволюції.

Наукове вивчення природи та ролі цього феномену, особливостей його впливу на суспільні процеси повинно базуватися на міжгалузевому інтегрованому підході, синтезі різних наукових дисциплін. Так біотехнології знаходяться в фокусі наукової уваги фахівців в сфері медичного обслуговування та фармакології, біології та екології, сільського господарства, харчової промисловості, державного управління в сфері біологічної та екологічної безпеки та багатьох інших областей знань.

Надпотужний і неповною мірою вивчений та досліджений потенціал біотехнологій створює ряд проблем, в тому числі і в правовому регулюванні, адже їх використання пов'язане з ризиком порушення прав і свобод громадян та може становити підвищену суспільну небезпеку. Це, у свою чергу, зумовлює необхідність зосередження наукової уваги на правових аспектах забезпечення біологічної безпеки України, визначення ролі та меж впливу біотехнологій на рівень злочинності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Ці питання не позбавлені наукової уваги з боку правників, і свого часу їх досліджували такі українські та зарубіжні вчені, як В. І. Абрамов, С. В. Денисенко, І. М. Дмитренко, В. М. Завгородня, Т. О. Коваленко, О. М. Литвинов, А. В. Міщенко, В. С. Овчинський, Ю. В. Орлов, О. Ю. Піддубний, О. Е. Радутний, Г. Б. Романовський, О. І. Трусів та ін. Наукова цінність їх досліджень беззаперечна. Але недостатньо вивченою залишається низка проблемних питань стосовно ролі сучасних біотехнологій у зменшенні можливостей вчинення злочинів та особливостей їх впливу на злочинну поведінку особи, що зумовлює необхідність системного вивчення цих питань, як основи для оптимізації протидії злочинності в даному напрямку.

Метою статті є визначення ролі сучасних біотехнологій у зменшенні можливостей вчинення злочинів.

Виклад основного матеріалу. На сьогодні біотехнології вже перестали бути атрибутом науково-фантастичного жанру, а є частиною буття сучасної людини. Сфера використання біотехнологій є доволі широкою, до неї, насамперед, слід віднести медицину, сільське господарство, сферу харчової промисловості. Сучасну біотехнологію визначають як науку, що вивчає генно-інженерні і клітинні методи і технології створення та використання генетично трансформованих біологічних об'єктів для інтенсифікації виробництва і отримання нових видів продуктів різноманітного призначення². Біотехнології охоплюють використання сукупності різноманітних методів, таких як мікробіологічний синтез, генна інженерія, клітинна та білкова інженерія, інженерна ензимологія, культивування клітин рослин, тварин і бактерій, методи злиття клітин тощо³.

У той же час використання біотехнологій для забезпечення постійно зростаючих потреб сучасного людства має і зворотній бік. Так, зокрема, занепокоєння викликає не лише безпечність використання біологічно-модифікованих продуктів, їх вплив на людину та біосферу в цілому, але й можливість умисного використання біотехнологій на шкоду безпеці людства. Загрозливим видається можливість використання біотехнологій для створення нових видів біологічної зброї, негативні наслідки клонування людини, зміни її психо-біологічної сутності для подальшого програмування та керування поведінкою великих мас населення тощо. Відповідно, поряд з позитивним ефектом використання біотехнологій на чільне місце виходить й така складова національної безпеки, як біологічна безпека (біобезпека)⁴.

Слід підкреслити, що вона, на нашу думку, має охоплювати не лише негативні зміни та зовнішній вплив на організм людини, а й власне перетво-

² Трусов А. И. Предупреждение преступлений, связанных с использованием биотехнологий: монография. Москва: РИОР, 2018. С. 61.

³ Завгородня В. Проблеми формування юридичної термінології у сфері правового забезпечення біологічної безпеки. *Підприємництво, господарство і право*. 2007. № 9. С. 119.

⁴ Денисенко С. В., Міщенко А. В. Біотехнології в різних сферах життя, їх вплив та попередження розвитку біозагроз. *Вісник ВДНЗУ «Українська медична стоматологічна академія»*. 2015. Том 15, Випуск 3(51), частина 1. С. 280.

рення в самій сутності людського організму шляхом зміни його генетично визначених біологічних особливостей. Таких змін зокрема досягають завдяки використанню технологій репродуктивного клонування людини, методу використання ембріональних стовбурових клітин, методів генетичної інженерії людини. Потенційну небезпечність деяких з цих технологій розуміють і дослідники у сфері біотехнологій. Так, наприклад, один з винахідників методу репродуктивної генетичної модифікації Фенг Чжанг (Feng Zhang) виступив з пропозицією призупинити діючі експерименти з використання цього методу до визначення міжнародних правових стандартів у цій сфері⁵. Сучасні біотехнології змінюють не лише світ навколо нас, втручаючись у природу розвитку тваринного і рослинного царств, які залишаються основною ресурсною базою людства, а й змінюють саму природу сучасної людини та соціальний уклад її існування.

Дослідники визначають наступні найважливіші сфери суспільних відносин, які терміново потребують встановлення правових та біотичних основ в їх регулювання: 1) все, що пов'язано з геномом людини; 2) все, що пов'язано з психічним здоров'ям людини; 3) все, що пов'язано з фізичним здоров'ям людини (захист інвалідів, соціально незахищених верств населення, операційні аборти, переливання крові, трансплантація органів, репродуктивне клонування людини, клонування органів); 4) людина та реклама; 5) людина та ліки; 6) в'язничні правила та етичні норми (право держави утримувати людину у в'язниці, місцях позбавлення волі, проблема перенаселення тюрем, недотримання гігієнічних норм, інфекційні хвороби, особливо туберкульоз тощо); 7) вплив довкілля на людину; 8) людина і тваринний світ; 9) людина і рослинний світ (в т. ч. генетично модифіковані рослини); 10) захист прав і обов'язків лікаря та інших медичних працівників; 11) права та захист пацієнта;

⁵ Straiton J. Genetically modified humans: the X-Men of scientific research. *Biotechniques*. Vol. 66. P. 249–252. doi: 10.2144/btn-2019-0056. – P. 252.

12) дослідження над людиною; 13) повага до померлих людей та їх трупів; 14) проблема евтаназії⁶.

Як бачимо, біотехнологічна складова в цих відносинах займає провідне місце. Відповідно можна зробити висновок, що біотехнологія є новою, проте такою, що отримує надзвичайно стрімкий розвиток, наукою, і яка має своє застосування у різних соціальних та виробничих сферах людського буття. Разом зі значними перевагами наслідки використання біотехнологій є ще недостатньо дослідженими, тому зазначена сфера досліджень викликає занепокоєння світової спільноти, а деякі форми використання біотехнологій вже є забороненим в значній кількості країн світу.

У той же час слід приділити увагу і значному потенціалу застосування сучасних біотехнологій у правоохоронній сфері, зокрема, для зменшення можливостей вчинення злочинів. Сучасні біотехнології відкривають для цього широкі горизонти.

У зв'язку з досягненням суттєвого прогресу у розшифруванні геному людини, який вже зараз надає можливість коректувати певні генетичні властивості людини, біологічний напрямок в кримінології отримав новий розвиток. Цей якісно новий напрям розвитку кримінології вчені умовно визначили як «геномолломброзіанство»⁷. Зміст його полягає у визнанні того, що поведінка людини, у тому числі й злочинна, є повністю генетично детермінованою⁸.

Проте, вбачається, що не слід перебільшувати або ставити вінцем всьому генетичні фактори, які обумовлюють схильність особи до злочинної поведінки, без врахування факторів соціального середовища.

Вважаємо, що застосування біотехнологій з метою зниження генетичних ризиків асоціальної поведінки слід здійснювати у поєднанні з формами

⁶ Почерняєва В. Ф., Денисенко С. В., Передера С. Б. Біоетика. Експериментальні та клінічні дослідження: навчальний посібник для вищих навчальних закладів медичного та біологічного напрямку. Полтава: ПП Шевченко Р. В., 2010. С. 18–19.

⁷ Овчинский В. С. Криминология и биотехнологии. (Начало). *Журнал российского права*. Москва: Норма, 2005, № 1. С. 84.

⁸ Там само. С. 90–97.

соціальної корекції та з обов'язковим врахуванням індивідуальних особливостей розвитку конкретної особистості, поєднаної із застосуванням медичних препаратів або медико-біологічних методів.

Наступним напрямом використання біотехнологій у зниженні можливостей вчинення злочинів є технічний напрям. Так, завдяки сучасним біотехнологіям процес доказування в кримінальному процесі докорінно змінився, а біотехнології збору та інтерпретації речових доказів здатні пролити світло навіть на нерозкриті кримінальні справи минулих років. Головним чином такий прогрес в криміналістичних дослідженнях відбувся завдяки використанню технологій ДНК аналізу, які вже стали буденними при розслідування кримінальних справ. Як зазначає С. Ісмаїл (S. Ismail), розвиток ДНК технології в найближчому майбутньому надасть можливість кожному бажаючому розшифрувати його генетичний код всього за 100 \$. Вже сьогодні зі зразка ДНК слини, отриманому з недопалку, можливо отримати комп'ютерний 3D імідж обличчя його донора⁹. Таким чином розвиток біотехнологій, поєднаний зі значними досягненнями технологій розпізнавання обличч, дозволить швидко ідентифікувати підозрюваного із застосуванням найменших зусиль.

Зазначений напрям біотехнології отримав узагальнену назву «генетична дактилоскопія», вона дала поштовх для одного з найбільш суперечливих проєктів ХХІ сторіччя – створення всесвітнього генетичного банку даних.

В Україні питання збору, використання та зберігання ДНК-зразків повністю не врегульоване. У Законі України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р. № 580-VIII встановлені лише загальні положення формування баз даних ДНК. Згідно з п. 7 ч. 1 ст. 26 цього документа встановлено, що поліція наповнює та підтримує в актуальному стані бази (банки) даних осіб, затриманих за підозрою у вчиненні правопорушень (адміністративне затримання, затримання згідно з дорученнями органів правопорядку, затримання осіб

⁹ Clark M. Are You Ready for the Future of Policing? URL: <https://www.policemag.com/374417/are-you-ready-for-the-future-of-policing> (дата звернення: 24.03.2020).

органами досудового розслідування, адміністративний арешт, домашній арешт). У ч. 2 ст. 26 цього Закону також вказано, що формування відповідних баз поліція збирає і накопичує й біометричні дані – дактилокартки і зразки ДНК¹⁰.

Загалом, враховуючи темпи розвитку біотехнологій, вважаємо цілком ймовірним подальше розширення збору ДНК-даних серед більш широких верств населення. Відповідно, потенціал «генетичної дактилоскопії» має бути обов'язково врахований при розробці біотехнологічного напрямку зменшення можливостей вчинення злочинів.

Слід зазначити, що технічних напрям зменшення можливостей вчинення злочинів не обмежуються лише формуванням баз даних ДНК. Так, наприклад, серед сучасних способів захисту банкнот грошей виділяють, зокрема, нанесення галобактерій на паперову банкноту, що майже унеможлиблює її копіювання за допомогою копіювально-множильних пристроїв¹¹. Зазначений вид біотехнологій вже освоюється Європейським центральним банком. Таким чином технічний напрям зменшення можливостей вчинення злочинів має досить широкий потенціал та потребує інтеграції зусиль правоохоронних органів та провідних дослідників у цій галузі.

Іншим напрямом використання біотехнологій для зменшення можливостей вчинення злочинів є вдосконалення системи відбування покарань та недопущення подальшої злочинної поведінки засудженими. Навіть сучасний рівень розвитку біотехнологій, які здатні значно подовжити життя людини, призводить до думок про необхідність в майбутньому переглянути систему покарань для можливості досягнення нею своєї мети – не лише покарати особу, а й здійснити подальший превентивний вплив на неї. Коли ж завдяки розвитку медицини та біотехнологій середня тривалість життя буде 100, 200 або навіть 300 років, то звичайні види покарання такі, як позбавлення волі на 15–

¹⁰ Про Національну поліцію: Закон України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19> (дата звернення: 24.03.2020).

¹¹ Михалік О. І. Фальшивомонетництво: напрями загальносоціального і спеціально-кримінологічного запобігання. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2017. № 2 (9). С. 203.

20 років, з одного боку будуть вважатися не такими суворими порівняно з загальною тривалістю життя особи, з іншого – встановлення більш тривалих строків ув'язнення або довічного позбавлення волі буде соціально та економічно неприйнятним. Тому науковці вже сьогодні почали розглядати можливості використання біотехнологій в процесі виконання покарань та реабілітації засуджених. Наприклад, дослідниця Оксфордського університету Р. Роач (R. Roache) у своїй науковій роботі пропонує використання медикаментів, що штучно викривляють відчуття часу людиною, для того щоб злочинець за вісім годин відчував нібито він відбуває покарання строком 1000 років. Іншим варіантом відбування покарання в майбутньому, на її думку, може стати завантаження свідомості з мозку злочинця на комп'ютер та пришвидшення рівня симуляції в мільйон разів, що надасть злочинцеві відчуття, що він за півгодини відбув тисячорічний строк ув'язнення¹². Такі футуристичні пропозиції найтіснішими чином пов'язані з набуттям популярності філософією трансгуманізму¹³, проте нею не обмежуються та можуть вже у найближчому майбутньому перейти у практичну площину.

Резонансні пропозиції Р. Роач після їх публікації у 2014 р. відразу викликали хвилю громадського занепокоєння та обвинувачень в бік дослідниці відносно того, що вона підтримує застосування тортур. Проте Р. Роач аргументує свою позицію високим рівнем рецидивізму у Великобританії (50 % серед молодого населення, більш ніж 60 % з яких після відбуття ув'язнення строком до 18 місяців повторно вчиняють злочин протягом наступного року). Саме зростаючі показники рецидиву та неможливість покарати достатньо суворо за найтяжчі злочини, на зізнання Р. Роач, вплинули на її відмову від

¹² Anthony S. Immortality, biotechnology, and the woefully unprepared criminal justice system. URL: <https://www.extremetech.com/extreme/178859-immortality-biotechnology-and-the-woefully-unprepared-criminal-justice-system> (дата звернення: 24.03.2020).

¹³ Литвинов О. М., Гладкова Є. О. Трансгуманізм і його вплив на об'єкт індивідуальної профілактики злочинів. *Кримінально-правові та кримінологічні засоби протидії злочинам проти громадської безпеки та публічного порядку*: зб. тез доп. міжнар. наук.-практ. конф. до 25-річчя ХНУВС (м. Харків, 18 квіт. 2019 р.). Харків, 2019. С. 126–128.

прогресивної позиції щодо реабілітації засуджених та змусили звернутися до старозавітного карального правосуддя¹⁴.

На нашу думку, радикальна прихильність до карального підходу при застосуванні покарання є неприпустимою та такою, що перекреслює попередні досягнення людства у сфері його гуманізації. Крім того, вона суперечить ч. 3 ст. 50 КК України, де чітко зазначається, що покарання не має на меті завдати фізичних страждань або принизити людську гідність¹⁵. У той же час вважаємо, що застосування біотехнологій для реабілітації злочинців та зменшення можливостей вчинення ними злочинів у майбутньому є цілком доцільним.

Наступний біотехнологічний напрям зменшення можливостей вчинення злочинів пов'язаний зі створенням нового типу суспільства, в якому люди отримуватимуть нові якості завдяки використанню біо- та комп'ютерних технологій. Мова йде про створення так званої цифрової людини – Homo numeralis, або Homo digitalis, або Homo horologium, яка поєднує у своєму біологічному тілі органіку з неорганікою – імплантатами. Розвиток цифрової людини відбувається за наступними напрямками:

1) біоінженерія (втручання в організм людини на клітковому та атомарному рівнях; імплантація реконструйованих ДНК; отримання зі стовбурових клітин жирової тканини клітин печінки; вирощування органів на замовлення тощо);

2) створення живих істот, які поєднують органіку з неорганікою, або утворення кібернетичного організму;

3) створення неорганічної форми життя (копіювання або повне перенесення без залишків на первинному носіїві свідомості, інтелекту та особисто-

¹⁴ Bungey S. How radical life extension will transform how we think about punishment. URL: <https://thelongandshort.org/forecasts/technology-and-the-future-of-punishment> (дата звернення: 24.03.2020).

¹⁵ Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 24.03.2020).

сті людини на цифровий або іншій носій; сканування мозку людини та відновлення його електронної копії)¹⁶.

Щодо створення кібернетичних організмів зазначимо, що протягом останнього десятиріччя цей новітній тренд починає набувати все більшої популярності. Мова йде, зокрема, про чипування людини, коли в її тіло вживлюється мікрочип, який являє собою пристрій, побудований на інтегральній схемі або з використанням технології RFID та може бути запрограмований для ідентифікації особи, визначення її місця знаходження та/або надання їй можливості користуватися своїми особистими даними та платіжними інструментами. Розширення використання технології чипування та можливість запровадження глобального чипування, так само як й інші способи кібернетизації людського організму, можуть виявитися досить ефективним в протидії злочинності. Однак при цьому існує й серйозний ризик порушень прав людини, а також встановлення тотального контролю над людством¹⁷. Відповідно використання біотехнологій в зниженні можливості вчинення злочинів має завжди проходити верифікацію на предмет дотримання прав людини та недопущення порушень міжнародного правопорядку.

Висновки. У підсумку зазначимо, що потенціал використання біотехнологій в різних сферах господарства й суспільного життя, в тому числі для зниження можливостей вчинення злочинів, є досить значним та ще недостатньо дослідженим. Основними напрямками використання біотехнологій для зниження можливостей вчинення злочинів слід визнати:

– напрям, пов'язаний з виявленням та нейтралізацією осіб, схильних до вчинення злочинів;

¹⁶ Радутний О. Е. Развитие криминально-правовой доктрины у напрямку признания штучного интеллекту та цифровой людини суб'єктом правовідносин та суб'єктом злочину. *Ефективність кримінального законодавства: доктринальні, законотворчі та правозастосовні проблеми її забезпечення*: матер. міжнарод. наук.-практ. кругл. столу (м. Харків, 17 трав. 2019 р.). Харків, 2019. С. 206–207.

¹⁷ Литвинов О. М., Орлов Ю. В. Нариси з кримінології постмодерну. Харків: Право, 2019. С. 188–189.

- технічний напрям, не пов'язаних зі зміною біологічних особливостей злочинця;
- напрям, пов'язаний з використанням біотехнологій для реабілітації засуджених;
- напрям, пов'язаний зі створенням цифрової людини та цифрового соціуму й наступним використання їх властивостей для збільшення контролю над соціальними процесами, в тому числі і для зменшення можливостей вчинення злочинів.

Розвиток та використання кожного із зазначених напрямів пов'язані не лише з низкою біологічних та технічних аспектів, а й порушує важливі етичні та правові питання, для вирішення яких необхідне проведення подальших міждисциплінарних досліджень.

Список використаних джерел

1. Anthony S. Immortality, biotechnology, and the woefully unprepared criminal justice system. URL: <https://www.extremetech.com/extreme/178859-immortality-biotechnology-and-the-woefully-unprepared-criminal-justice-system> (дата звернення: 24.03.2020).
2. Bungey S. How radical life extension will transform how we think about punishment. URL: <https://thelongandshort.org/forecasts/technology-and-the-future-of-punishment> (дата звернення: 24.03.2020).
3. Clark M. Are You Ready for the Future of Policing? URL: <https://www.policemag.com/374417/are-you-ready-for-the-future-of-policing> (дата звернення: 24.03.2020).
4. Straiton J. Genetically modified humans: the X-Men of scientific research. *Biotechniques*. Vol. 66. P. 249-252. doi: 10.2144/btn-2019-0056. P. 252.
5. Денисенко С. В., Міщенко А. В. Біотехнології в різних сферах життя, їх вплив та попередження розвитку біозагроз. *Вісник ВДНЗУ «Українська медична стоматологічна академія»*. 2015. Том 15, Випуск 3(51), частина 1. С. 280–281.
6. Завгородня В. Проблеми формування юридичної термінології у сфері правового забезпечення біологічної безпеки. *Підприємництво, господарство і право*. 2007. № 9. С. 117–120.
7. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 24.03.2020).

8. Михалік О. І. Фальшивомонетництво: напрями загальносоціального і спеціально-кримінологічного запобігання. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2017. № 2(9). С. 192–208.

9. Литвинов О. М., Гладкова Є. О. Трансгуманізм і його вплив на об'єкт індивідуальної профілактики злочинів. *Кримінально-правові та кримінологічні засоби протидії злочинам проти громадської безпеки та публічного порядку*: зб. тез доп. міжнар. наук.-практ. конф. до 25-річчя ХНУВС (м. Харків 18 квіт. 2019 р.). Харків, 2019. С. 126–128.

10. Литвинов О. М., Орлов Ю. В. Нариси з кримінології постмодерну. Харків: Право, 2019. 278 с.

11. Овчинский В. С. Криминология и биотехнологии. (Начало). *Журнал российского права*. Москва: Норма, 2005. № 1. С. 82–97.

12. Почерняєва В. Ф., Денисенко С. В., Передера С. Б. Біоетика. Експериментальні та клінічні дослідження: навчальний посібник для вищих навчальних закладів медичного та біологічного напрямку. Полтава: ПП Шевченко Р. В., 2010. 163 с.

13. Про Національну поліцію: Закон України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19> (дата звернення: 24.03.2020).

14. Радутний О. Е. Розвиток кримінально-правової доктрини у напрямку визнання штучного інтелекту та цифрової людини суб'єктом правовідносин та суб'єктом злочину. *Ефективність кримінального законодавства: доктринальні, законотворчі та правозастосовні проблеми її забезпечення*: матеріал. міжнарод. наук.-практ. кругл. столу (м. Харків, 17 трав. 2019 р.). Харків, 2019. С. 202–213.

15. Трусков А. И. Предупреждение преступлений, связанных с использованием биотехнологий: монография. Москва: РИОР, 2018. 190 с.

REFERENCES

1. Anthony, S. (2014). Immortality, biotechnology, and the woefully unprepared criminal justice system. URL: <https://www.extremetech.com/extreme/178859-immortality-biotechnology-and-the-woefully-unprepared-criminal-justice-system>.

2. Bungey, S. (2016). How radical life extension will transform how we think about punishment. URL: <https://thelongandshort.org/forecasts/technology-and-the-future-of-punishment>.

3. Clark, M. (2013). Are You Ready for the Future of Policing? URL: <https://www.policemag.com/374417/are-you-ready-for-the-future-of-policing>.

4. Straiton, J. (2019). Genetically modified humans: the X-Men of scientific research. *Biotechniques*. Vol. 66. P. 249–252.

5. Denysenko, S.V., Mishchenko, A.V. (2015). Biotekhnolohii v riznykh sferakh zhyttia, yikh vplyv ta poperedzhennia rozvytku biozahroz. *Visnyk VDNZU «Ukrainska medychna stomatolohichna akademiia»*, Vol. 15, issue 3(51), chastyna 1, 280–281 [in Ukrainian].

6. Zavhorodnia, V. (2007). Problemy formuvannia yurydychnoi terminolohii u sferi pravovoho zabezpechennia biolohichnoi bezpeky. *Pidpriumnytstvo, hospodarstvo i pravo*, 9, 117–120 [in Ukrainian].

7. Kryminal'nyy kodeks Ukrayiny vid 5 kvitnya 2001 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

8. Mykhalik, O.I. (2017). Falshyvomonetnytstvo: napriamy zahalnosotsialnoho i spetsialno-kryminolohichnoho zapobihannia. *Visnyk Asotsiatsii kryminalnoho prava Ukrainy*, 2 (9), 192–208 [in Ukrainian].

9. Lytvynov, O.M., Hladkova, Ye.O. (2019). Transhumanizm i yoho vplyv na ob'ekt indyvidualnoi profilaktyky zlochyniv. *Kryminalno-pravovi ta kryminolohichni zasoby protydii zlochynam proty hromadskoi bezpeky ta publichnoho poriadku: zb. tez dop. mizhnar. nauk.-prakt. konf. do 25-richchia KhNUVS (m. Kharkiv 18 kvit. 2019 r.)*. Kharkiv, 126–128 [in Ukrainian].

10. Lytvynov, O.M., Orlov, Yu.V. (2019). Narysy z kryminolohii postmodernu. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].

11. Ovchynskiy, V.S. (2005). Krymynolohiya y byotekhnolohyy. (Nachalo). *Zhurnal rossyiskoho prava*. Moskva: Norma, 1, 82–97 [in Russian].

12. Pocherniaieva, V.F., Denysenko, S.V., Peredera, S.B. (2010). Bioetyka. Eksperymentalni ta klinichni doslidzhennia. Poltava: PP Shevchenko R.V. [in Ukrainian].

13. Pro Natsional'nu politsiyu: Zakon Ukrayiny vid 2 lypnya 2015 r. № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

14. Radutnyi, O.E. (2019). Rozvytok kryminalno-pravovoi doktryny u napriamku vyznannia shtuchnoho intelektu ta tsyfrovoy liudyny subiektom pravovidnosyn ta subiektom zlochynu. *Efektivnist kryminalnoho zakonodavstva: doktrynalni, zakonotvorchi ta pravozastosovni problemy yii zabezpechennia: mater. mizhnarod. nauk.-prakt. kruhl. stolu (m. Kharkiv, 17 trav. 2019 r.)*. Kharkiv [in Ukrainian].

15. Trusov, A.Y. (2018). Preduprezhdenye prestupleniy, sviazannukh s yspolzovanyem byotekhnolohyi. Moskva: RYOR [in Russian].

Данильченко Ю. Б. Современные биотехнологии и их роль в уменьшении возможностей совершения преступлений

Статья посвящена определению роли современных биотехнологий в уменьшении возможностей совершения преступлений. Выделен ряд особенностей влияния биотехнологий на преступное поведение личности. Автор обращено внимание на весомом потенциале применения современных биотехнологий в правоохранительной сфере, в частности, для уменьшения возможностей совершения преступлений.

Очерчены основные направления использования биотехнологий в снижении возможностей совершения преступлений, к которым автор относит следующие: направление, связанное с воздействием и нейтрализацией лиц, склонных к совершению преступлений; техническое направление; направление, связанное с использованием биотехнологий для реабилитации осужденных; направление, связанное с созданием цифрового человека и цифрового социума и последующим использованием их свойств для увеличения контроля над социальными процессами, в том числе и для уменьшения возможностей совершения преступлений.

Акцентируется внимание на том, что наряду с позитивным эффектом использования биотехнологий в современном мире существуют большие риски причинения вреда такой составляющей национальной безопасности, как биологическая безопасность.

Подытожено, что последствия использования биотехнологий недостаточно исследованы, в связи с чем указано на необходимость проведения дальнейших глубинных комплексных междисциплинарных исследований в этом направлении.

***Ключевые слова:** биотехнологии, преступность, противодействие преступности, биологическая безопасность, преступление, личность преступника.*

Danilchenko Yu. B. Modern biotechnologies and their role in reducing the possibilities to commit crimes

The article is focused on determining the role of modern biotechnologies in reducing the possibilities to commit crimes. A number of specific features of biotechnologies' influence on the criminal behavior of a personality has been highlighted. The author has paid attention to the significant potential of using modern biotechnologies in law enforcement sphere, in particular, to reduce the possibilities to commit crimes.

The main directions of using biotechnologies in reducing the possibilities to commit crimes have been outlined. They according to the author include the following: direction associated with the impact and neutralization of persons prone to commit crimes; technical direction; direction related to the use of biotechnologies for the rehabilitation of convicts; direction related to the creation of a digital man and digital society and the subsequent use of their properties to increase the control over social processes, including the reduction of the possibility to commit crimes.

Particular attention has been focused on the fact that there are great risks of harming such a component of national security as biological safety along with the positive effect of using biotechnologies in the modern world.

It has been concluded that the consequences of using biotechnologies are not sufficiently studied, and therefore, the author has stated the need of further in-depth comprehensive interdisciplinary research in this direction.

Key words: biotechnology, crime, counteraction to crime, biological security, a crime, criminal's personality.

УДК 343.9

М. Г. Колодяжний,
канд. юрид. наук, старший науковий співробітник, завідувач відділу кримінологічних досліджень Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

ЗАСТОСУВАННЯ СУЧАСНИХ ТЕХНОЛОГІЙ У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ¹

У статті висловлюється думка, що процеси діджиталізації та інформатизації мають місце в усіх сферах суспільного життя. Яскравою ознакою сучасного цифрового суспільства є широке застосування технологій. Вони – важливий чинник підвищення ефективності правоохоронної діяльності. Технології у разі їх застосування правопорушниками одночасно перетворюються на обставину, що ускладнює виявлення і розслідування злочинів. Широкого поширення у сфері профілактики злочинності набула технологія CCTV (телебачення замкнутого контуру). Її також називають системою міського відеоспостереження. Останніми роками вона була суттєво модернізована штучним інтелектом. Він дозволяє обробляти великий обсяг даних і самостійно в автоматичному режимі виявляти певні об'єкти без участі людини. Лідером за кількістю камер відеоспостереження та застосуванням систем штучного інтелекту вважається КНР. Значна кількість відеокамер має місце також у США, ФРН, Великій Британії, Японії. Технологічним трендом запобігання злочинності у провідних країнах світу є застосування робототехніки. Значні кошти у ці технології вкладаються в ОАЕ. В цій державі у найближчі роки кожним четвертим поліцейським буде робот. Поширеною практикою вважається використання поліцією багатьох країн дронів. Сприяє підвищенню ефективності роботи поліції також картографування злочинності. Завдяки цій технології здійснюється прогнозування місцевої злочинності та індивідуальної злочинної поведінки. Особливої уваги заслуговують біотехнології, які пов'язуються із дослідженнями у галузі генетики. Хоча специфічного «гену злочинця» ще не виявлено, вчені здійснили певний прорив у поясненні біологічних причин злочинної поведінки окремих видів правопорушників. Надано низку пропозицій щодо запровадження сучасних технологій у правоохоронну діяльність в Україні.

Ключові слова: технології, інновації, «ноу хау», картографування злочинності, біотехнології, роботи, запобігання злочинності.

¹ Примітка. Наукова стаття підготовлена в межах розробки фундаментальної теми дослідження «Стратегія зменшення можливостей учинення злочинів: теорія і практика» відділу кримінологічних досліджень НДІ ВПЗ ім. акад. В. В. Сташиса НАПрН України.

Постановка проблеми. Ученими шириться думка, що людство за останнє століття здійснило значний стрибок у технологічному розвитку, який є більшим за усі попередні досягнення. З цим важко не погодитись, адже вказаній тезі є чимало наочних прикладів у виді тих чи інших технічних know how, які застосовуються у різних сферах.

Сучасне життя важко уявити без великоформатного і яскравого Smart телевізора, ноутбука, кофемашини чи мікрохвильової пічі. Останнім технологічним трендом можна вважати смартфони. Рівень їх поширення серед українців протягом 2011–2019 рр. збільшився з 7 % до 55 % відповідно. За результатами опитувань, 57 % користувачів смартфонами взагалі не уявляють своє життя без них².

Смартфон за останні роки перетворився на найпоширеніший девайс. За його допомогою можна не лише безкоштовно спілкуватися з абонентом, який знаходиться у будь-якому куточку світу, а й здійснювати широкий набір операцій, у тому числі фінансових. Вже не кажучи про можливості сучасних екологічних електричних або водневих автомобілів, «розумних» будинків, які замість свого господаря виключають світло, доведуть температуру приміщення до оптимальної, викличуть сервісну службу і навіть поліцію у разі потреби.

Вище перелічені досягнення для широкого загалу. За останні 10 років людство також здійснило низку інших важливих наукових відкриттів: перепрограмування стоволових клітин; виявлення найбільшої чорної діри в космосі; маніпуляція пам'яттю живих істот; створення комп'ютерного чіпу, що імітує роботу людського мозку; стрімкий розвиток робототехніки; підтвердження існування чорної матерії; знаходження води на Марсі; створення багаторазових космічних ракет; виявлення гравітаційних хвиль, що обґрунтовують тео-

² Жахалов Я. Кто в Украине чаще всего пользуется смартфоном: статистика. URL: <https://tech.informator.ua/2019/04/01/kto-v-ukraine-chashhe-vsego-polzuetsya-smartfonom-statistika/> (дата звернення: 06.02.2020).

рією Ейнштейна; відкриття зіркової системи Trappist-1, де висока ймовірність існування життя³. Цей список можна продовжувати і надалі.

Сучасні технології, окрім позитивного боку, мають, на жаль, й негативний. Тому їх іноді порівнюють з давньоримським богом Янусом, який мав два обличчя. Негативний бік виражається у широкому використанні злочинцями сучасних технологічних інновацій для вчинення різних злочинів. За даними матеріалів останнього 14 Конгресу ООН із запобігання злочинності та кримінального правосуддя, який обґрунтовано вважається квінтесенцією наукових досягнень світової спільноти в обмеженні злочинності⁴, у 2020 р. простежується низка небезпечних взаємопов'язаних сфер і злочинів, де мають місце певні технологічні криміногенні ризики:

- 1) криптовалюти (високий ступінь анонімності використання біткоіна дозволяє безперешкодно фінансувати тероризм, відмивати брудні кошти);
- 2) створення ринку наркотиків за допомогою DarkNet (прихований Інтернет);
- 3) незаконний обіг зброї і вибухових речовин через ринок криптовалют й «темного» Інтернету;
- 4) торгівля людьми (використання сучасних каналів зв'язку для пошуку жертв, потенційних покупців живого товару);
- 5) розбещення та експлуатація дітей (внаслідок їх доступу до інформаційних технологій та незахищеності перед ними);
- б) незаконне переміщення мігрантів (використання злочинцями технологій для вивчення маршрутів прикордонної служби)⁵.

³ Хижняк Н. 10 величайших научных открытий и достижений последнего десятилетия. URL: <https://hi-news.ru/technology/10-velichajshix-nauchnyx-otkrytij-i-dostizhenij-poslednego-desyatiletija.html> (дата звернення: 11.02.2020).

⁴ Голіна В. В., Колодяжний М. Г. Конгреси ООН: перспективи використання їх рекомендацій у плануванні та здійсненні заходів запобігання злочинності в Україні. *Проблеми законності*: республік. міжвід. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. Харків: Нац. юрид. акад. України, 2010. Вип. 108. С. 169–177.

⁵ Руководство для дискуссий на четырнадцатом Конгрессе Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и уголовному правосудию. 56 с. URL: https://www.unodc.org/documents/congress//Documentation_14th_Congress/DiscussionGuide/A_CONF234_PM1_r_V1806331.pdf (дата звернення: 06.02.2020).

Вагома частина цих злочинів характерна для діяльності транснаціональних організованих злочинних угруповань.

За оцінками останніх зарубіжних наукових досліджень, злочинці, на жаль, випереджають правоохоронні органи у вмінні й широті застосування сучасних технологій для учинення різних злочинів⁶. Тому для ефективного запобігання високотехнологічним злочинним проявам потребує широкого впровадження з боку поліції і спецслужб різних країн сучасних розробок. Вони мають стати на заваді злочинності та порушенням прав громадян, сприяти охороні інтересів національної безпеки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Серед українських кримінологів, які досліджували різні аспекти застосування сучасних технологій при запобіганні злочинності, можна виділити: А. М. Бабенка, В. С. Батиргарєєву, О. І. Бугеру, В. В. Василевича, В. В. Голіну, О. М. Джужу, М. О. Кравцову, О. М. Литвинова та ін.

Метою статті є з'ясування напрямів використання сучасних технологій у запобіганні злочинності та надання пропозицій щодо їх упровадження в Україні.

Виклад основного матеріалу. Прогресивна світова практика запобігання злочинності йде шляхом постійної модернізації й технологізації правоохоронної діяльності. На теперішній час основною її формою можна вважати розгалужену мережу камер відеоспостереження у багатьох країнах світу, що дозволяє не лише підвищувати ефективність діяльності поліції, а й заощаджувати бюджетні кошти. Наприклад, у Чикаго один долар США, витрачений на функціонування системи міського відеоспостереження, заощаджує чотири долари США. У разі вчинення злочину вони були б витрачені на дія-

⁶ Goodman M. Future Crimes Everything is connected, everyone is vulnerable and what we can do about it. Hardcover: Doubleday, 2015. 464 p.; Овчинский В. С. Криминология цифрового мира: учебник для магистратуры. Москва: Норма: ИНФРА-М, 2018. С. 158.

льність органів кримінальної юстиції, тримання засудженого в установі виконання покарання, компенсацію державою шкоди жертві злочину⁷.

Перші системи CCTV (телебачення замкнутого контуру) почали монтуватися ще у 60-х рр. XX ст. у Великобританії. На відміну від старих відеокамер, які лише видавали зображення на монітор, сучасні мережі міського відеоспостереження оснащуються технологією штучного інтелекту. Вони також об'єднуються тисячами кілометрів оптоволоконного кабелю, серверами для зберігання отриманої оперативної відеоінформації, з якою працюють досвідчені фахівці.

Лідером за інтенсивністю впровадження відеоспостереження вважається КНР. За показником кількості відеокамер у розрахунку на одну тисячу населення переважають саме китайські міста. До десятки цього рейтингу потрапили також Лондон (Велика Британія) й Атланта (США). Країнами із найбільшою кількістю відеокамер є: КНР (200 млн. одиниць); США (50 млн. одиниць); ФРН (5,2 млн. одиниць); Велика Британія (5 млн. одиниць); Японія (5 млн. одиниць)⁸.

Учені поки не встановили чіткої кореляції між кількістю відеокамер та рівнем злочинності й почуттям безпеки у громадян. Разом із тим це не означає надієвість цих технічних інновацій у профілактиці злочинності. Завдяки відеокамерам поліція оперативно реагує на кримінальні посягання насильницької та корисливої спрямованості, затримує правопорушників за «гарячими» слідами, збирає докази, встановлює місцезнаходження осіб, які розшуковуються, або викраденого майна тощо.

У цілому КНР відзначається запровадженням найсучасніших новацій у цій сфері. Частина камер відеоспостереження у вказаній державі обладнана так званою смарт-системою, що дозволяє розпізнавати обличчя людей.

⁷ Rao S., La Vigne N. Five ways to reduce crime. URL: <https://www.urban.org/urban-wire/five-ways-reduce-crime> (дата звернення: 12.02.2020).

⁸ Khan A. World's Most Surveillance Cities. URL: <https://www.reviewed.com/most-surveillance-cities-of-the-world/> (дата звернення: 11.02.2020).

Управління поліції міського округу Чженчжоу китайської провінції Хенань пішло ще далі й у 2017 р. почало використовувати спеціальні сонцезахисні окуляри, оснащені системою розпізнання обличчя людей. Указана технологія дозволяє непомітно для оточуючих сфотографувати обличчя перехожого й порівняти його із фотографіями, які зберігаються у поліцейській базі даних. Нетривалий період використання таких «розумних» окулярів дозволив затримати кількох осіб, підозрюваних у вчиненні тяжких злочинів⁹.

Комерціалізація сфери високих технологій пришвидшує темпи їх упровадження у сферу запобігання злочинності. Яскравим прикладом у цьому контексті є знову ж таки КНР. Зокрема, у 2018 р. компанія Watrix розробила систему штучного інтелекту, що дозволяє визначати конкретних злочинців за їх ходом на відстані до 50 м. Причому наявність відкритого обличчя є не обов'язковою. Указана технологія спрацьовує навіть за умови штучної зміни ходи особою шляхом кульгання. Висока ефективність цієї програми, що досягає 94 %, звернула на неї увагу з боку поліції Пекіну та Шанхаю¹⁰. Зазначена технологія також розробляється спеціалістами з Японії, Великої Британії та США.

Активізації створення систем відеоспостереження у багатьох містах світу сприяє прийняття програм «Безпечне місто» (Safe City) та «Розумне місто» (Smart City). Вони не лише підвищують ефективність діяльності органів поліції, а й допомагають вирішувати житлові й комунальні проблеми, оптимізують роботу громадського транспорту та ін. Подібні програми функціонують й у багатьох містах України.

На теперішній час у різних державах світу будуються абсолютно нові міста, де на широке використання цифрових технологій та штучного інтелек-

⁹ Clark B. These Chinese facial recognition glasses are a dystopian nightmare come true. URL: <https://thenextweb.com/insider/2018/02/08/chinese-facial-recognition-glasses-are-a-dystopian-nightmare-come-true/> (дата звернення: 12.02.2020).

¹⁰ Clark B. China has a new surveillance tool that identifies citizens by how they walk. URL: <https://thenextweb.com/insider/2018/11/07/china-has-a-new-surveillance-tool-that-identifies-citizens-by-how-they-walk/> (дата звернення: 12.02.2020).

ту виділяються сотні мільярдів дол. США. До таких міст можна віднести: Неом (Саудівська Аравія); Масдар-Сіті (ОАЕ); Мідар-Сіті (Монголія); Лінганг Нью Сіті (КНР); Сонгдо (Південна Корея); Еко Атлантик Сіті (Нігерія); Бельмонт-Смарт-Сіті або «Білл Гейтс Сіті» (США); квартал Квейсайд в Торонто або «Гугл місто» (Канада)¹¹. Усі вони відрізняються футуристичним характером, що виявляється в запровадженні «зелених» технологій та високому ступені безпеки для їх населення.

Останні дослідження західних учених показують, що штучний інтелект із застосуванням математичних методів може успішно використовуватись для прогнозування злочинності на місцевому рівні. Зокрема, сучасні технології дозволяють запобігати вчиненню злочину з боку конкретної особи, тобто на стадії формування злочинної мотивації, готування або замаху на його вчинення. Це стало реальністю завдяки моделюванню майбутньої поведінки окремих осіб на підставі особливостей їх соціально-демографічної (стать, вік, місце проживання, рівень доходів, коло спілкування) та кримінально-правової характеристики (наявність судимості, вид раніше вчиненого злочину).

Подібні методи активно застосовують у США, де розробляються за участі вчених провідних дослідницьких центрів інформаційні системи «Прогнозна поліцейська діяльність» (Predictive Policing). Останнім часом інноваційні підходи діяльності поліції, включаючи прогнози злочинності, почали також називатися «Розумна поліцейська діяльність» (Smart Policing)¹². Вищезазначені інформаційні системи включають дані про вид, дату, час, місце вчиненого злочину. Обробка цієї інформації із застосуванням алгоритмів штучного інтелекту дозволяє складати спеціальні карти злочинності на місцевому рівні й формувати маршрути поліцейських патрулів. Програми «Predictive Policing» мають високу ефективність, оскільки сприяють скоро-

¹¹ Треус А. «Умные» эко-города будущего, которые строятся уже сегодня. *Переселенческий вестник*. 2018. 16 февраля. URL: <https://aussiedlerbote.de/2018/02/umnye-eko-goroda-budushego-kotorye-stroyatsya-uzhe-segodnya/> (дата звернення: 12.02.2020).

¹² Coldren J. R. Jr., Huntoon A., Medaris M. Introducing Smart Policing: Foundations, Principles, and Practice. *Police Quarterly*. 2013. Vol. 16, iss. 3. P. 275–286.

ченню рівня грабежів до 50 %, а крадіжок, поєднаних з проникненням у житло, – до 70 %¹³.

Значних успіхів у вказаній сфері досягла КНР, де у 2016 р. уряд цієї держави доручив розробити систему передбачення злочинності. Вона включає: інформацію з камер відеоспостереження всієї країни; відомості на усіх громадян КНР, що містяться у Міністерстві державної безпеки цієї держави; доступ до банківських рахунків громадян; дані про пошукові запити в Інтернеті. Звідси, наприклад, придбання особою з невеликим рівнем доходів дорогої речі може вказувати на вчинення нею корисливого злочину. Так само часті дзвінки до певної країни, де у особи немає родичів чи друзів, є ознакою зайняття терористичною чи іншою незаконною діяльністю¹⁴.

Яскравим технічним досягненням у сфері профілактики злочинності можна вважати робототехніку. Вона послідовно розвивається в ОАЕ. Наприклад, у місті Дубаї роботи-поліцейські функціонують з 2017 р., а до 2030 р. планується, що кожним четвертим поліцейським у цьому місті буде робот¹⁵.

Характерною рисою сучасної поліцейської діяльності є, окрім іншого, використання безпілотних літальних апаратів (дронів). Вони дозволяють поліції здійснювати моніторинг за дорожньою обстановкою, спостерігати з висоти за певними об'єктами, переслідувати злочинців. Ці пристрої активно використовуються поліцією США, Японії, Мексики та інших країн.

Беззаперечно, що злочинність у виді таких її проявів, як тероризм, наркобізнес, бандитизм можна успішно обмежувати за допомогою аерокосмічних технологій, включаючи супутники. Для цього в різних країнах існують різні модифікації ГІС-технологій (ГЛОНАСС, GPS, GALILEO)¹⁶. Ці техноло-

¹³ Predpol. URL: <https://www.predpol.com> (дата звернення: 12.02.2020).

¹⁴ Mortimer C. China's security boss planning to use AI to stop crime before it even happens. *Independent*. 2017. 22 September. URL: <https://www.independent.co.uk/news/world/asia/china-ai-crimes-before-happen-artificial-intelligence-security-plans-beijing-meng-jianzhu-a7962496.html> (дата звернення: 12.02.2020).

¹⁵ Westall S. Robocop joins Dubai police to fight real life crime. URL: <https://www.reuters.com/article/us-emirates-robocop/robocop-joins-dubai-police-to-fight-real-life-crime-idUSKBN18S4K8> (дата звернення: 12.02.2020 р.).

¹⁶ Бабенко А. М. Запобігання злочинності в регіонах України: концептуально-методологічний та праксеологічний вимір: монографія. Одеса: ОДУВС, 2014. С. 325.

гії використовує не лише поліція, а й підрозділи спеціального призначення, збройні сили.

Останніми роками відомими світовими корпораціями вкладаються значні кошти у високі технології, зокрема пов'язані з читанням думок людей. Таке, на перший погляд, нереальне завдання стає можливим завдяки вживанню у кору головного мозку людини невеликого пристрою або приєднання відповідних електродів, здатних реагувати на нервово-м'язові сигнали, що посилаються мозком на обличчя. Точність цієї технології сягає 92 % і не є читанням думок у чистому виді, а лише дозволяє інтерпретувати команди мозку м'язам обличчя навіть за відсутності звуку мови. Істотних результатів у цій сфері досягнули науковці Каліфорнійського університету (США). Також компанія Facebook розробляє технології щодо вводу тексту до повідомлень у смартфоні без рук користувача, тобто лише за допомогою його думок. Подібні дослідження здійснює компанія Microsoft, яка отримала кілька патентів щодо використання мозкової активності людини для управління програмним забезпеченням персонального комп'ютера¹⁷.

Слід погодитись із тим, що інформаційні технології та мережа Інтернет наразі набувають нового значення у правоохоронній діяльності багатьох країн світу¹⁸. Інтернет перетворився на сучасний віртуальний плацдарм, де відбувається потужне протистояння криміналітету зі служителями порядку. Ураховуючи широку поширеність серед громадян смартфонів, які підключені до глобальної мережі, правоохоронні органи намагаються використати цю обставину для підвищення результативності профілактики злочинності. Для цього здійснюється за допомогою Інтернету відповідна кримінологічна поінформованість суспільства про резонансні злочини, хід і результати їх розслідування, доводиться до відома громадян стан реформування правоохоронних

¹⁷ Elgan M. Mind-reading tech is here (and more useful than you think!). URL: <https://www.computerworld.com/article/3268132/emerging-technology/mind-reading-tech-is-here-and-more-useful-than-you-think.html> (дата звернення: 12.02.2020).

¹⁸ Бугера О. Сучасні кримінологічні стратегії запобігання злочинності з використанням мережі Інтернет: зарубіжний досвід. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 1. С. 146–149.

органів. У 2017 р. в Україні розроблений мобільний додаток «Поліція 102». Він дозволяє: миттєво викликати поліцію; заявити про правопорушення online; надати оцінку роботі конкретного поліцейського після спілкування з ним та ін.

У зв'язку із використанням злочинцями Інтернету і хмарних технологій для вчинення багатьох кримінальних правопорушень набуває особливого значення діяльність підрозділів правоохоронних органів, які виявляють, розслідують і запобігають їм. В Україні ці функції покладені на кіберполіцію.

Окремою складовою технологій можна вважати біотехнології. З розвитком генетики, появою нових біотехнологій, розшифруванням геному людини, спробами його моделювання відкриваються нові можливості в індивідуальній біологічній профілактиці. Так, науковцями в цілому визнається, що специфічного «гена злочинця» наразі не існує. Однак обґрунтована генетично зумовлена схильність окремих осіб до агресії (через низький рівень серотоніну в мозку). Такі особи є більш імпульсивними та роздратованими. Успадковується також слабкий самоконтроль. Учені зазначають, що для запуску подібного генетичного механізму необхідні інші, у тому числі соціальні, психологічні, несприятливі умови, наприклад, сильний стрес¹⁹.

Результати сотень досліджень, здійснених у різних країнах світу, вказують, що існують певні генетичні передумови для алкоголізму²⁰, схильності до бродяжництва чи повторного вчинення правопорушень²¹. Встановлено також, що в детермінації злочинної поведінки педофілів особливе місце посідає порушення їх мозкової діяльності та невисокий показник інтелекту²².

¹⁹ Cohen P. Genetic Basis for Crime: A New Look. URL: http://www.nytimes.com/2011/06/20/arts/genetics-and-crime-at-institute-of-justice-conference.html?_r=0 (дата звернення: 12.02.2020).

²⁰ Вчені з'ясували, чи є алкоголізм спадковим. URL: <https://www.depo.ua/ukr/life/vcheni-zyasuvali-chi-e-alkogolizm-spadkovim-202001231100181> (дата звернення: 12.02.2020).

²¹ Преступниками рождаються, а не становляться. URL: http://rnd.cnews.ru/news/top/index_science.shtml?2012/01/30/475014 (дата звернення: 12.02.2020).

²² «Коефіцієнт педофилії» виявлен німецькими ученими. URL: <http://directpress.ru/zdorove/6267-koeffitsient-pedofilii-vuyavlen-nemetskimi-uchenymi> (дата звернення: 12.02.2020).

Нещодавно вченими Шанхайського університету (КНР) із використанням штучного інтелекту була емпірично обґрунтована теорія природженого злочинця Ч. Ломброзо. Для цього проаналізовані фотографії із зображенням облич майже дві тис. чоловіків. Половина вибірки були злочинцями, а решта – законслухняними громадянами. Результати показали, що штучний інтелект у 89,5 % випадків виявив злочинців за різними особливостями їх облич. Також було доведено, що: законслухняні громадяни більш схожі один на одного на відміну від злочинців; соціальний стан як злочинців, так й законслухняних осіб, впливає на особливості морфології їх обличчя²³. Тобто цей експеримент зайвий раз підкреслює важливість біологічної складової у детермінуванні злочинів.

Завданням майбутнього як для генетики, так і кримінології, є генетична профілактика злочинів. Вона пов'язуватиметься із генетичною корекцією щодо знищення «неправильних» генів, відповідальних за певний вид людської поведінки. Однак широке проведення генетичних досліджень на цю тематику обмежує міжнародне законодавство: Резолюція 327/88 Європейського парламенту з етичних і правових проблем генетичних експериментів (1989 р.); Конвенція про захист прав і гідності людини у зв'язку щодо застосування біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину (1997 р.), Загальна декларація про геном людини та права людини (1997 р.)²⁴. При цьому слід визнати важливість цих міжнародно-правових актів з огляду на збереження генофонду людей, захисту їх прав, недопущення аутоєвгеніки.

Досягнення генетики щодо пояснення витоків злочинної поведінки надаватиме нового поштовху науковій дискусії про кримінологічну проблему співвідношення соціального і біологічного в особі злочинця. Очевидно, що із новими відкриттями генетичної науки в подальшому варто переглянути міс-

²³ Нейросеть научили определять преступников по лицам. URL: <http://tehnot.com/nejroset-nauchili-opredelyat-prestupnikov-po-litsam/> (дата звернення: 12.02.2020).

²⁴ Романовский Г. Генетические исследования и международное право. *Научный часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. № 2. С. 99–107.

це і роль біологічних причин злочинної поведінки окремих категорій правопорушників.

У статті свідомо не розглядаються моральні й етичні аспекти застосування сучасних технологій у правоохоронній діяльності, що у випадку певних зловживань можуть порушувати права громадян (тайна приватного життя, недоторканність житла та ін.). Тому неспроста у багатьох країнах світу, особливо в США, мали місце непоодинокі прецеденти подання громадянами й правозахисними організаціями позовів до суду про захист таких прав. При цьому слід підкреслити, що життя сучасного інформаційного суспільства XXI ст. диктує свої «правила». Від них правоохоронним органам й спецслужбам доводиться відштовхуватися для якісного виконання поставлених перед ними задач. В іншому випадку не виключається соціальний та політичний хаос, пов'язаний з поширенням небезпечних для суспільства терористичних, сепаратистських, бандитських та інших проявів²⁵.

Для технічної модернізації правоохоронної діяльності в Україні пропонується: а) розробити в кожному обласному і районному центрі України програми «Безпечне місто» і «Розумне місто»; б) місцевими органами влади виділяти кошти на монтаж камер відеоспостереження у громадських місцях; в) оснащати камери відеоспостереження системами штучного інтелекту; г) створювати умови для організації картографування злочинності з боку Управління кримінального аналізу Національної поліції України; д) формувати у державі сучасну базу даних ДНК злочинців; е) продовжувати реалізацію проекту країн ЄС «Підтримка реформи поліції України»; є) оснащувати охоронників портативними детекторами для виявлення холодної і вогнепальної зброї у відвідувачів установ й організацій тощо.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, можна стверджувати про таке:

²⁵ Колодяжний М. Г. Стратегія зменшення можливостей учинення злочинів: зарубіжні реалії, перспективи запровадження в Україні: монографія. Харків: Право, 2018. 228 с.

- 1) сучасні технології перетворились на обов'язковий елемент правоохоронної діяльності;
- 2) центральне місце серед технологій за широтою їх упровадження є система міського відеоспостереження;
- 3) для успішного запобігання злочинності органи кримінальної юстиції мають переважати криміналітет за рівнем й глибиною застосування технологій;
- 4) з розвитком технологій посилюватиметься прогностична спрямованість кримінології як на масовому і груповому, так й на індивідуальному рівнях;
- 5) бурхливий розвиток інформаційних технологій, їх широке використання у здійсненні кримінологічних досліджень й у практиці профілактики злочинності сприятиме формуванню нової галузі наукового знання у виді кримінології цифрового світу (цифрової кримінології);
- б) упровадження інновацій у правоохоронну діяльність посилюватиме роль кримінологічних нерепресивних підходів щодо запобігання окремим видам злочинів;
- 7) застосування сучасних технологій та штучного інтелекту має ризик порушення деяких прав громадян. Тому запровадження нових технологічних рішень у сфері профілактики злочинності має відповідати певним морально-етичним і правовим вимогам.

Список використаних джерел

1. Clark B. These Chinese facial recognition glasses are a dystopian nightmare come true. URL: <https://thenextweb.com/insider/2018/02/08/chinese-facial-recognition-glasses-are-a-dystopian-nightmare-come-true/> (дата звернення: 12.02.2020).
2. Clark B. China has a new surveillance tool that identifies citizens by how they walk. URL: <https://thenextweb.com/insider/2018/11/07/china-has-a-new-surveillance-tool-that-identifies-citizens-by-how-they-walk/> (дата звернення: 12.02.2020).
3. Cohen P. Genetic Basis for Crime: A New Look. URL: http://www.nytimes.com/2011/06/20/arts/genetics-and-crime-at-institute-of-justice-conference.html?_r=0 (дата звернення: 12.02.2020).
4. Coldren J. R. Jr., Huntoon A., Medaris M. Introducing Smart Policing: Foundations, Principles, and Practice. *Police Quarterly*. 2013. Vol. 16, iss. 3. P. 275–286.

5. Goodman M. Future Crimes Everything is connected, everyone is vulnerable and what we can do about it. Hardcover: Doubleday, 2015. 464 p.
6. Elgan M. Mind-reading tech is here (and more useful than you think!). URL: <https://www.computerworld.com/article/3268132/emerging-technology/mind-reading-tech-is-here-and-more-useful-than-you-think.html> (дата звернення: 12.02.2020).
7. Khan A. World's Most Surveillance Cities. URL: <https://www.reviewed.com/most-surveillance-cities-of-the-world/> (дата звернення: 11.02.2020).
8. Mortimer C. China's security boss planning to use AI to stop crime before it even happens. *Independent*. 2017. 22 September. URL: <https://www.independent.co.uk/news/world/asia/china-ai-crimes-before-happen-artificial-intelligence-security-plans-beijing-meng-jianzhu-a7962496.html> (дата звернення: 12.02.2020).
9. Predpol. URL: <https://www.predpol.com> (дата звернення: 12.02.2020).
10. Rao S., La Vigne N. Five ways to reduce crime. URL: <https://www.urban.org/urban-wire/five-ways-reduce-crime> (дата звернення: 12.02.2020).
11. Westall S. Robocop joins Dubai police to fight real life crime. URL: <https://www.reuters.com/article/us-emirates-robocop/robocop-joins-dubai-police-to-fight-real-life-crime-idUSKBN18S4K8> (дата звернення: 12.02.2020).
12. Бабенко А. М. Запобігання злочинності в регіонах України: концептуально-методологічний та праксеологічний вимір: монографія. Одеса: ОДУВС, 2014. 416 с.
13. Бугера О. Сучасні кримінологічні стратегії запобігання злочинності з використанням мережі Інтернет: зарубіжний досвід. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 1. С. 146–149.
14. Вчені з'ясували, чи є алкоголізм спадковим. URL: <https://www.dero.ua/ukr/life/vcheni-zyasovali-chi-e-alkogolizm-spadkovim-202001231100181> (дата звернення: 12.02.2020).
15. Голіна В. В., Колодяжний М. Г. Конгреси ООН: перспективи використання їх рекомендацій у плануванні та здійсненні заходів запобігання злочинності в Україні. *Проблеми законності*. 2010. Вип. 108. С. 169–177.
16. Жахалов Я. Кто в Украине чаще всего пользуется смартфоном: статистика. URL: <https://tech.informator.ua/2019/04/01/kto-v-ukraine-chashhevsego-polzuetsya-smartfonom-statistika/> (дата звернення: 06.02.2020).
17. Колодяжний М. Г. Стратегія зменшення можливостей учинення злочинів: зарубіжні реалії, перспективи запровадження в Україні: монографія. Харків: Право, 2018. 228 с.
18. «Коэффициент педофилии» выявлен немецкими учеными. URL: <http://directpress.ru/zdorove/6267-koeffitsient-pedofilii-vyyavlen-nemetskimi-uchenymi> (дата звернення: 12.02.2020).
19. Нейросеть научили определять преступников по лицам. URL: <http://tehnot.com/nejroset-nauchili-opredelyat-prestupnikov-po-litsam/> (дата звернення: 12.02.2020).

20. Овчинский В. С. Криминология цифрового мира: учебник для магистратуры. Москва: Норма: ИНФРА-М, 2018. 352 с.

21. Преступниками рождаются, а не становятся. URL: http://rnd.cnews.ru/news/top/index_science.shtml?2012/01/30/475014 (дата звернення: 12.02.2020).

22. Романовский Г. Генетические исследования и международное право. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. № 2. С. 99–107.

23. Руководство для дискуссий на четырнадцатом Конгрессе Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и уголовному правосудию. 56 с. URL: https://www.unodc.org/documents/congress/Documentation_14th_Congress/DiscussionGuide/A_CONF234_PM1_r_V1806331.pdf (дата звернення: 06.02.2020).

24. Треус А. «Умные» эко-города будущего, которые строятся уже сегодня. *Переселенческий вестник*. 2018. 16 февраля. URL: <https://aussiedlerbote.de/2018/02/umnye-eko-goroda-buduschego-kotorye-stroyatsya-uzhe-segodnya/> (дата звернення: 12.02.2020).

25. Хижняк Н. 10 величайших научных открытий и достижений последнего десятилетия. URL: <https://hi-news.ru/technology/10-velichajshix-nauchnyx-otkrytij-i-dostizhenij-poslednego-desyatiletija.html> (дата звернення: 11.02.2020).

REFERENCES

1. Clark, B. (2018). These Chinese facial recognition glasses are a dystopian nightmare come true. URL: <https://thenextweb.com/insider/2018/02/08/chinese-facial-recognition-glasses-are-a-dystopian-nightmare-come-true/>.

2. Clark, B. (2018). China has a new surveillance tool that identifies citizens by how they walk. URL: <https://thenextweb.com/insider/2018/11/07/china-has-a-new-surveillance-tool-that-identifies-citizens-by-how-they-walk/>.

3. Cohen, P. Genetic Basis for Crime: A New Look. (2011). URL: http://www.nytimes.com/2011/06/20/arts/genetics-and-crime-at-institute-of-justice-conference.html?_r=0.

4. Coldren, J.R.Jr., Huntoon, A., Medaris, M. (2013). Introducing Smart Policing: Foundations, Principles, and Practice. *Police Quarterly*. Vol. 16, issue 3, 275–286.

5. Goodman, M. (2015). Future Crimes Everything is connected, everyone is vulnerable and what we can do about it. Hardcover: Doubleday.

6. Elgan, M. (2018). Mind-reading tech is here (and more useful than you think!). URL: <https://www.computerworld.com/article/3268132/emerging-technology/mind-reading-tech-is-here-and-more-useful-than-you-think.html>.

7. Khan, A. (2019). World's Most Surveillance Cities. URL: <https://www.reviewed.com/most-surveillance-cities-of-the-world/>.

8. Mortimer, C. (2017). China's security boss planning to use AI to stop crime before it even happens. *Independent*. 22 September. URL: <https://www.independent.co.uk/news/world/asia/china-ai-crimes-before-happen-artificial-intelligence-security-plans-beijing-meng-jianzhu-a7962496.html>.

9. Predpol (2020). URL: <https://www.predpol.com>.

10. Rao, S., La Vigne, N. (2013). Five ways to reduce crime. URL: <https://www.urban.org/urban-wire/five-ways-reduce-crime>.

11. Westall, S. (2017). Robocop joins Dubai police to fight real life crime. URL: <https://www.reuters.com/article/us-emirates-robocop/robocop-joins-dubai-police-to-fight-real-life-crime-idUSKBN18S4K8>.

12. Babenko, A.M. (2014). Zapobihannia zlochynnosti v rehionakh Ukrainy: kontseptualno-metodolohichni ta prakseolohichni vymir. Odesa: ODUVS [in Ukrainian].

13. Buhera, O. (2019). Suchasni kryminolohichni stratehii zapobihannia zlochynnosti z vykorystanniam merezhi Internet: zarubizhnyi dosvid. *Pidprijemnytstvo, hospodarstvo i pravo – Entrepreneurship, economy and law*. Vol. 1, 146–149 [in Ukrainian].

14. Vcheni z'iasuvaly, chy ye alkoholizm spadkovym. URL: <https://www.depo.ua/ukr/life/vcheni-zyasuvali-chi-e-alkogolizm-spadkovim-20201231100181> [in Ukrainian].

15. Holina, V.V., Kolodiazhnyi, M.H. (2010). Konhresy OON: perspektyvy vykorystannia yikh rekomendatsii u planuvanni ta zdiisnenni zakhodiv zapobihannia zlochynnosti v Ukraini. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality*, issue 108, 169–177 [in Ukrainian].

16. Zhahalov, Ja. (2019). Kto v Ukraine chashhe vsego pol'zuetsja smartfonom: statistika. URL: <https://tech.informator.ua/2019/04/01/kto-v-ukraine-chashhe-vsego-polzuetsya-smartfonom-statistika/> [in Russian].

17. Kolodiazhnyi, M.H. (2018). Stratehiia zmeshennia mozhyvostei uchnennia zlochyniv: zarubizhni realii, perspektyvy zaprovadzhennia v Ukraini. Kharkiv: Pravo.

18. «Koefficient pedofilii» vyjavlen nemeckimi uchenymi. (2012). URL: <http://directpress.ru/zdorove/6267-koeffitsient-pedofilii-vyjavlen-nemetskimi-uchenymi> [in Russian].

19. Nejroset' nauchili opredeljat' prestupnikov po licam. (2017). URL: <http://tehnot.com/nejroset-nauchili-opredelyat-prestupnikov-po-litsam/> [in Russian].

20. Ovchinskij, V.S. (2018). Kriminologija cifrovogo mira: uchebnik dlja magistratury. Moskva: Norma : INFRA-M [in Russian].

21. Prestupnikami rozhdajutsja, a ne stanovjatsja. (2012). URL: http://rnd.cnews.ru/news/top/index_science.shtml?2012/01/30/475014 [in Russian].

22. Romanovskij, G. (2014). Geneticheskie issledovanija i mezhdunarodnoe pravo. *Naukovij chasopis Nacional'noï akademii prokuraturi Ukraïni – Law Journal of the National Prosecution Academy of Ukraine*, 2, 99–107 [in Russian].

23. Rukovodstvo dlja diskussij na Chetyrnadcatom Kongressi OON po preduprezhdeniju prestupnosti i ugovnomu pravosudiju. (2018). URL: https://www.unodc.org/documents/congress//Documentation_14th_Congress/DiscussionGuide/A_CONF234_PM1_r_V1806331.pdf [in Russian].

24. Treus, A. (2018). «Umnye» jeko-goroda budushhego, kotorye strojatsja uzhe segodnja. *Pereselencheskij vestnik – Migrant Bulletin*. 16 fevralja. URL: <https://aussiedlerbote.de/2018/02/umnye-eko-goroda-buduschego-kotorye-stroyatsya-uzhe-segodnya/> [in Russian].

25. Hizhnjak, N. (2017). 10 velichajshih nauchnyh otkrytij i dostizhenij poslednego desjatiletija. URL: <https://hi-news.ru/technology/10-velichajshix-nauchnyx-otkrytij-i-dostizhenij-poslednego-desyatiletija.html> [in Russian].

Колодяжний М. Г. Применение современных технологий в сфере предупреждения преступности

В статье высказывается мысль, что процессы диджитализации и информатизации имеют место во всех сферах общественной жизни. Ярким признаком современного цифрового общества является широкое применение технологий. Они – важный фактор повышения эффективности правоохранительной деятельности. Технологии в случае их применения правонарушителями одновременно превращаются в обстоятельство, усложняющее выявление и расследование преступлений. Широкое применение в сфере профилактики преступности приобрела технология CCTV (телевидение замкнутого контура). Ее также называют системой городского видеонаблюдения. В последние годы она была существенно модернизирована искусственным интеллектом. Он позволяет обрабатывать большой объем данных и самостоятельно в автоматическом режиме обнаруживать определенные объекты без участия человека. Лидером по количеству камер видеонаблюдения и применению систем искусственного интеллекта считается КНР. Значительное количество видеокамер имеет место также в США, ФРГ, Великобритании, Японии. Технологическим трендом предупреждения преступности в ведущих странах мира является применение робототехники. Значительные средства в эти технологии вкладываются в ОАЭ. В этом государстве в ближайшие годы каждым четвертым полицейским будет робот. Распространенной практикой считается использование полицией многих стран дронов. Содействует повышению эффективности работы полиции также картографирование преступности. Благодаря этой технологии осуществляется прогнозирование местной преступности и индивидуального преступного поведения. Отдельного внимания заслуживают биотехнологии, которые связываются с исследованиями в отрасли генетики. Хотя специфический «ген преступника» еще не обнаружен, ученые сделали определенный прорыв в пояснении биологических причин преступного поведения отдельных видов правонарушителей. Дан ряд предложений относительно внедрения современных технологий в правоохранительную деятельность в Украине.

Ключевые слова: технологии, инновации, «ноу хау», картографирование преступности, биотехнологии, роботы, предупреждение преступности.

Kolodyazhny M. G. Application of modern technologies in the field of crime prevention

The opinion that the processes of digitalization and informatization take place in all spheres of social life is expressed. A striking feature of the modern digital society is the widespread use of technologies. They are an important factor in improving the effectiveness of law enforcement. Technologies, when used by offenders, are simultaneously transformed into a circumstance that complicates the detection and investigation of crimes. CCTV (closed-circuit television) technology is now widely used in crime prevention. It is also called the city video surveillance system. In recent years, it has been significantly upgraded by artificial intelligence. It allows you to process a large amount of data and automatically identify certain objects without human intervention. China is considered to be the leader in the number of video surveillance cameras and the use of artificial intelligence systems. A significant number of video cameras also take place in the United States, Germany, Great Britain, and Japan. The technological trend of crime prevention in the leading countries of the world is the use of robotics. The UAE invests the significant funds in these technologies. In this state, in the coming years, every fourth policeman will be a robot. To use drones is a common practice for police in many countries. Crime mapping also contributes to improving the efficiency of the police. This technology is used to predict local crime and individual criminal behaviour. Special attention should be paid to biotechnologies that are related to the researches in the field of genetics. Although a specific "criminal gene" has not yet been detected, scientists have made a breakthrough in explaining the biological causes of criminal behaviour of certain types of offenders. A number of suggestions for the implementation of modern technologies in law enforcement in Ukraine are provided.

Key words: *technologies, innovations, know-how, crime mapping, biotechnologies, robots, crime prevention.*

УДК 343.9

Р. П. Іжевський,
аспірант кафедри кримінології та
кримінально-виконавчого права
Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого

ЗАГАЛЬНОСОЦІАЛЬНЕ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИНАМ, ПОВ'ЯЗАНИМ ІЗ НЕЗАКОННИМ ВИКОРИСТАННЯМ БЮДЖЕТНИХ КОШТІВ ПРИ БУДІВНИЦТВІ АВТОМОБІЛЬНИХ ДОРІГ

У статті розглянуто шляхи і заходи удосконалення державної політики протидії злочинам, пов'язаним із незаконним використанням бюджетних коштів у сфері будівництва автомобільних доріг. Запропоновано головні напрями покращення управління і контролю за законністю використання бюджетних коштів, виділених на будівництво і обслуговування автомобільних доріг.

Ключові слова: запобігання, незаконне використання бюджетних коштів, автомобільні дороги, державна політика.

Постановка проблеми. Поширення явища незаконного використання бюджетних коштів в сфері дорожнього господарства призвело не тільки до незадовільного стану автомобільних доріг, але й до значних економічних втрат та знищення транзитного потенціалу країни. Через різноманітні тіньові схеми, корупцію, напівлегальні обладнання з боку розпорядників та одержувачів бюджетних коштів понад 90 % автомобільних доріг потребують відновлення. На потреби галузі щороку виділяються значні бюджетні асигнування (за останніми підрахунками понад 100 млрд. грн. у 2020 р.). Практика останніх років показує, що збільшення кількості бюджетних асигнувань не призводить до пропорційного збільшення кількості відремонтованих автомобільних доріг. Відтак, галузь потребує негайного пошуку та розроблення заходів запобігання поширенню явища незаконного використання бюджетних коштів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням загальносоціальних заходів запобігання злочинам, пов'язаним з незаконним використанням бюджетних коштів в останні роки займалося чимало науковців. Важливий вне-

сок в розроблення цього питання здійснили В. М. Руфанова, О. О. Титаренко, В. В. Кулаков, В. В. Лень, С. С. Мірошніченко, О. М. Олійник та інші.

Мета статті полягає в розробленні головних напрямів загальносоціального запобігання злочинам, пов'язаним з незаконним використанням бюджетних коштів у сфері будівництва автомобільних доріг.

Виклад основного матеріалу. Під загальносоціальним запобіганням необхідно розуміти ефективну державну політику, яка полягає в створенні умов, що сприяють впровадженню дієвих заходів протидії злочинності¹. А. П. Закалюк зауважує, що загальносоціальне запобігання злочинності спрямовано на вдосконалення суспільних відносин з метою поступового зменшення впливу різноманітних детермінуючих чинників, що сприяють формуванню у людей криміногенної орієнтації та викривлення правосвідомості². Звідси випливає, що загальносоціальне запобігання злочинам, пов'язаним із незаконним використанням бюджетних коштів у сфері будівництва автомобільних доріг повинно здійснюватись відповідно до раніше встановленої системи детермінант цієї категорії злочинів.

За словами Б. М. Головкина детермінація злочинності – це відношення, взаємозв'язок та взаємодія між явищами, процесами, станами, подіями суспільного життя, що породжують та зумовлюють злочинність³. На підставі проведених емпіричних досліджень нам вдалося виокремити детермінуючий комплекс незаконного використання бюджетних коштів при будівництві автомобільних доріг, який включає: бюджетно-фінансові, організаційно-управлінські, нормативно-правові, соціально-психологічні та корупційні чинники в сфері публічних закупівель. З огляду на це, необхідно розуміти, що завдання загальносоціального запобігання полягає в створенні умов для

¹ Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. / Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права імені В. М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. Харків: Право, 2019. Т. 18. Кримінологія. Кримінально-виконавче право. С. 154.

² Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорії і практика: у 3 кн. Київ: Видавничий дім «ІнЮре», 2007. Книга 1. С. 329–330.

³ Головін Б. М. Про детермінацію злочинності. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 1. С. 275.

мінімізації ризиків незаконного використання бюджетних коштів при будівництві автомобільних доріг.

Протягом останніх років дорожнє господарство перебуває в стані інституційного реформування, основною метою якого є оптимізація державного регулювання та управління у сфері дорожнього господарства, приведення системи державного управління автомобільними дорогами загального користування у відповідність до сучасних ринкових конкурентних умов, і, як наслідок, створення умов для збільшення інвестицій в розвиток дорожньої інфраструктури⁴. Реформування галузі дорожнього господарства розпочалось із прийняттям «Концепції реформування системи державного управління автомобільними дорогами загального користування», схваленої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2008 р. № 1096.

Першочергове завдання Концепції полягає у визначенні основних напрямів реформування системи державного управління автомобільними дорогами загального користування та удосконалення механізму фінансового забезпечення будівництва, реконструкції, ремонту та експлуатаційного утримання автомобільних доріг. Кінцевою метою зазначеного документа є визначення оптимальних шляхів реформування системи державного управління автомобільними дорогами на основі гармонійного поєднання принципів централізованого управління автомобільними дорогами, розширення повноважень і посилення відповідальності місцевих органів виконавчої влади за управління автомобільними дорогами місцевого значення⁵. Реалізувати основні завдання Концепції планувалось протягом 2015–2017 рр. Деяку частину із задекларованих заходів було реалізовано протягом 2018–2019 рр., а інші не реалізовані і дотепер.

⁴ Михайличенко К. М., Собкевич О. В. Щодо удосконалення механізмів розвитку дорожньої галузі в контексті реалізації реформи державного управління автомобільними дорогами. *Аналітична записка: Національний інститут стратегічних досліджень*. № 38. URL: <http://old2.niss.gov.ua/articles/1661/> (дата звернення: 10.05.2020).

⁵ Про схвалення концепції реформування системи державного управління автомобільними дорогами загального користування: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2008 р. № 1096-р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npras/153288008> (дата звернення: 10.05.2020).

Серед основних надбань, які вдалось отримати за результати виконання програмних заходів Концепції необхідно відмітити такі: створено спеціальний дорожній фонд та територіальні дорожні фонди, децентралізовано систему управління автомобільними дорогами загального користування, запроваджено можливість укладення довгострокових контрактів (до семи років) на утримання автомобільних доріг загального користування, передбачено можливість застосування принципів та умов контрактів Міжнародної федерації інженерів-консультантів (FIDIC) та залучення незалежних інженерів-консультантів для здійснення технічного нагляду, розроблено Стратегію (план) будівництва автомобільних доріг на 2020 р. та прийнято Державну цільову економічну програму розвитку автомобільних доріг на період 2018–2022 рр.

Разом з тим, попри збільшення бюджетних видатків на сферу будівництва автомобільних доріг, зміщення центрів управління на місцевий рівень, функціонування порівняно відкритої процедури проведення публічних закупівель та запровадження громадського контролю за якістю виконаних робіт, галузі не вдалося в повній мірі позбавитися «клейма» корумпованої та непрозорої. В більшій мірі через те, що реформи, які вдалось провести є запізнілими, а існуюча державна політика в галузі, стратегії та плани розвитку дорожнього господарства не відповідають сучасним вимогам та запитам суспільства. Натепер продовжує функціонувати стара система управління автомобільними дорогами державного значення, а типова структура управління автомобільними дорогами місцевого значення не знайшла свого застосування на практиці. Як наслідок, лише окремі місцеві адміністрації адаптувалися до нових завдань та викликів, пов'язаних із здійсненням управління автомобільними дорогами. Відсутність належних механізмів взаємодії між балансоутримувачами доріг, недостатність досвіду та фахових знань при проведенні дорожніх робіт, низька конкуренція та утвердження традицій хабарництва

продовжують сприяти незаконному використанню бюджетних коштів при будівництві автомобільних доріг.

Вищенаведене дає підстави для припущення, що вирішальне значення при запровадженні поетапного реформування галузі дорожнього господарства полягає в налагодженні предметного діалогу між всіма зацікавленими учасниками дорожнього будівництва та пошуку єдиного узгодженого рішення щодо розв'язання проблеми незаконного використання бюджетних коштів. За словами Б. М. Головкіна робота з протидії злочинності має свої закономірності організації, програмування та здійснення. Вони залежать від об'єктивної оцінки криміногенної ситуації, прогнозування ймовірних тенденцій її розвитку у найближчій та віддаленій перспективі, вивчення ефективності застосування тих чи інших заходів запобіжного впливу та результативності діяльності правоохоронних і судових органів зі скорочення рівня злочинності в державі⁶.

На наше переконання, одним із стратегічних напрямів державної політики протидії злочинам, пов'язаним із незаконним використанням бюджетних коштів у сфері будівництва автомобільних доріг, повинно стати розроблення та прийняття нової «Концепції реформування дорожнього господарства України на період 2021–2026 роки», а також розроблення плану заходів із реалізації положень такої Концепції. Вважаємо, що першочерговими завданнями, на яких слід зосередити свою увагу при розробленні Концепції повинні стати такі:

– запровадження перспективної системи управління автомобільними дорогами державного значення та розроблення типової структури управління автомобільними дорогами місцевого значення;

– розмежування критично важливих функцій Укравтодору (розпорядника, замовника, виконавця та контролера);

⁶ Головкін Б. М. Поняття, предмет, система кримінології та її завдання на сучасному етапі розвитку. *Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. пр.* Харків, 2014. Вип. 28. С. 66.

– запровадження єдиної сучасної інформаційно-аналітичної системи управління дорожнім господарством;

– реорганізація та оптимізація діяльності державних підприємств дорожньої сфери, розгляд питання про виведення ДАК «Автомобільні дороги України» з підпорядкування Укравтодору;

– запровадження обов’язкового дотримання принципів Міжнародної федерації інженерів-консультантів (FIDIC) при проведенні контролю якості дорожніх робіт та технічного стану автомобільних доріг;

– створення умов для функціонування відкритого та висококонкурентного ринку дорожніх робіт та послуг.

Кабінетом Міністрів України у 2018 р. було затверджено «Державну цільову економічну програму розвитку автомобільних доріг загального користування державного значення на 2018–2022 роки». Прийнята програма покликана відновити та забезпечити розвиток автомобільних доріг загального користування державного значення для інтеграції їх до європейської транспортної системи⁷. Виконання задекларованих програмою заходів з відновлення та розвитку автомобільних доріг загального користування державного значення дозволить на кінець 2022 р. отримати трохи більше 7 тис. км відновлених та побудованих доріг. За оцінками урядовців сумарний економічний ефект від стовідсоткової реалізації всіх запланованих заходів становитиме 984 млрд. грн. Більше детально інформація щодо очікуваних результатів викладена нижче у таблиці № 1.

⁷ Про затвердження Державної цільової економічної програми розвитку автомобільних доріг загального користування державного значення на 2018–2022 роки: Постанова Кабінету Міністрів від 21 березня 2018 р. № 382. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/382-2018-%D0%BF> (дата звернення: 10.05.2020).

Таблиця № 1

Очікувані результати виконання «Державної цільової економічної програми розвитку автомобільних доріг загального користування державного значення на 2018–2022 роки»

Технологія дорожніх робіт	Протяжність, км	Відносний показник, %
Нове будівництво	349,09	5
Реконструкція	313,48	4,4
Капітальний ремонт	2405,11	34,1
Поточний ремонт	3982,06	56,5
Усього	7049,73	100

З даних наведених вище даних слідує, що в «Державній цільовій економічній програмі розвитку автомобільних доріг загального користування державного значення на 2018–2022 роки» задекларовано проведення в основному дорожніх робіт, які є слабо контрольованими, містять підвищені корупційні ризики та ризики незаконного використання бюджетних коштів. Частина нового будівництва та реконструкції є мізерною. При цьому, більшу частину робіт із капітального ремонту (1511,62 км) заплановано здійснити лише в 2022 р. Звідси слідує, що лєвова частка бюджетних коштів протягом 2018–2021 років буде спрямована, насамперед, на проведення поточного ремонту. Така стратегія планування відбудови автошляхів, на нашу думку, є помилковою і потребує перегляду. Акцент потрібно робити на технологіях капітального ремонту, реконструкції та будівництва нових доріг, поступово зменшуючи застосування технології поточного ремонту.

В рамках інфраструктурної модернізації згідно проголошеної Президентом України програми (проекту) «Велике будівництво» в 2020 р. планується побудувати 4000 тис. км автомобільних доріг. Кабінетом Міністрів України було затверджено «Дорожню стратегію 2020», яка представлена у вигляді переліку автомобільних доріг державного значення (1345 км.), які підлягати-

муть відновленню. Більш детально очікувані результати стратегії викладені нижче у таблиці № 2.

Таблиця № 2

Очікувані результати виконання «Дорожньої стратегії 2020»

Технологія дорожніх робіт	Обсяг фінансування, млрд. грн.	Введення в експлуатацію, км
Будівництво та реконструкція	6,3	59,966
Капітальний ремонт	6,5	198,816
Поточний ремонт	18,7	1086,105
Усього	31,5	1344,887

З наведеного вище випливає, що як і Державна програма на 2018–2022 рр. «Дорожня стратегія 2020» передбачає проведення в першу чергу слабо контрольованих технологій дорожніх робіт – поточного ремонту (80,8 %). На капітальний ремонт буде спрямовано 14,8 % бюджетних коштів, а на нове будівництво та реконструкцію лише 4,4 %. Продовження виконання такої стратегії, на нашу думку, не дозволить досягти очікуваних результатів, більше того, лише сприятиме поширенню явища незаконного використання бюджетних коштів. Вважаємо, що вирішення цієї ситуації можливе за рахунок актуалізації основних показників «Державної цільової економічної програми розвитку автомобільних доріг загального користування державного значення на 2018–2022 роки» щодо проведення контрольованих робіт із будівництва доріг, а роботи із поточного ремонту застосовувати лише в екстрених (аварійних) випадках.

Про необхідність вжиття таких заходів наголосив і Президент України, який закликав відмовитися від технології «ямкового ремонту» як основної. На переконання глави держави будівництво та капітальний ремонт доріг у загальному обсязі дорожніх робіт повинні становити не менше 80 %⁸. Із змісту Указу Президента України від 19 липня 2019 р. № 529/2019 «Про деякі захо-

⁸ Президент України назвав низку першочергових завдань у галузі будівництва доріг. *Офіційне інтернет-представництво Офісу Президента*. URL: [https://www.president.gov.ua/news/prezident-ukrayini-nazvav-nizku-pershochergovih-zavdan-u-gal-59713](https://www.president.gov.ua/news/prezident-ukrayini-nazvav-nizku-pershochergovih-zavdan-u-galuzi-budivnictva-dorig) (дата звернення: 10.05.2020).

ди щодо створення умов для розвитку та підвищення якості автомобільних доріг» впливає ряд перспективних заходів загальносоціального запобігання злочинам, пов'язаним із незаконним використання бюджетних коштів в сфері будівництва автомобільних доріг. Основна увага приділяється питанням проведення прозорих публічних закупівель та здійснення незалежного контролю за якістю наданих робіт та послуг. Першочерговими завданнями органів, що формують та реалізують державну політику в сфері дорожнього господарства на шляху до подолання явища незаконного використання бюджетних коштів на сьогодні є:

- встановлення чітких і зрозумілих пріоритетів дорожньої галузі для всіх зацікавлених сторін, з урахуванням національних інтересів та належного ресурсного забезпечення;

- системний аналіз усіх програмних та нормативних документів на предмет наявності застарілих, неефективних норм та внесення відповідних змін у разі виявлення вказаних недоліків правового регулювання;

- запровадження бюджетного планування на довгостроковий період;

- проведення прозорих публічних закупівель та здійснення незалежного контролю за якістю наданих робіт та послуг;

- включення до договорів про виконання робіт з будівництва, реконструкції та ремонту автомобільних доріг умов про страхування таких об'єктів⁹.

При розробці напрямів загальносоціального запобігання злочинам, пов'язаним з незаконним використанням бюджетних коштів у сфері будівництва автомобільних доріг, важливо залучати всіх зацікавлених сторін: центральні органи виконавчої влади, науковців, провідні дорожні компанії та підприємства, самоврядні дорожні асоціації, представників правоохоронних органів та громадськість. Така інтеграція дозволить знайти спільний знамен-

⁹ Про деякі заходи щодо створення умов для розвитку та підвищення якості автомобільних доріг: Указ Президента України від 19 липня 2019 р. № 529/2019. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/5292019-28697> (дата звернення: 10.05.2020).

ник у вирішенні питання мінімізації ризиків незаконного використання бюджетних коштів при будівництві автомобільних доріг.

Висновки. З наведеного слідує, що задля успішної протидії злочинам, пов'язаним із незаконним використанням бюджетних коштів в сфері будівництва автомобільних доріг, необхідно виробити загальний підхід до впровадження описаних вище заходів запобіжного впливу. Правильно обраний вектор протидії вказаному виду злочинів дозволить удосконалити сформовану на сьогодні державну політику в сфері дорожнього господарства на довгу перспективу. На наш погляд, до основних напрямів удосконалення державної політики у сфері будівництва автомобільних доріг необхідно віднести такі:

- 1) прийняття нової «Концепції реформування дорожнього господарства» та розроблення плану заходів з її реалізації;
- 2) удосконалення бюджетно-фінансової політики;
- 3) вироблення загального підходу щодо інституційного реформування галузі;
- 4) удосконалення законодавства у сфері проведення публічних закупівель;
- 5) запровадження якісно нової системи контролю за законністю використання бюджетних коштів.

Список використаних джерел

1. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. / Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права імені В. М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. Харків: Право, 2019. Т. 18. Кримінологія. Кримінально-виконавче право. С. 154. 544 с.
2. Головкін Б. М. Поняття, предмет, система кримінології та її завдання на сучасному етапі розвитку. *Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. пр.* Харків, 2014. Вип. 28. С. 66.
3. Головкін Б. М. Про детермінацію злочинності. *Часопис Київського університету права.* 2020. № 1. С. 275.
4. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорії і практика: у 3 кн. Київ: Видавничий дім «ІнЮре», 2007. Книга 1. С. 329–330.

5. Михайличенко К. М., Собкевич О. В. Щодо удосконалення механізмів розвитку дорожньої галузі в контексті реалізації реформи державного управління автомобільними дорогами. *Аналітична записка: Національний інститут стратегічних досліджень*. № 38. URL: <http://old2.niss.gov.ua/articles/1661/> (дата звернення: 07.05.2020).

6. Президент України назвав низку першочергових завдань у галузі будівництва доріг. *Офіційне інтернет-представництво Офісу Президента*. URL: <https://www.president.gov.ua/news/prezident-ukrayini-nazvav-nizku-persho-chergovih-zavdan-u-gal-59713> (дата звернення: 10.05.2020).

7. Про деякі заходи щодо створення умов для розвитку та підвищення якості автомобільних доріг: Указ Президента України від 19 липня 2019 р. № 529/2019. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/5292019-28697> (дата звернення: 10.05.2020).

8. Про затвердження Державної цільової економічної програми розвитку автомобільних доріг загального користування державного значення на 2018–2022 роки: Постанова Кабінету Міністрів від 21 березня 2018 р. № 382. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/382-2018-%D0%BF> (дата звернення: 11.05.2020).

9. Про схвалення концепції реформування системи державного управління автомобільними дорогами загального користування: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2008 р. № 1096-р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/153288008> (дата звернення: 07.05.2020).

REFERENCES

1. Velyka ukrayins'ka yurydychna entsyklopediya. (Vols. 1–20); Vol. 18. Kryminolohiya. Kryminal'no-vykonavche pravo. (2019). Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].

2. Holovkin, V.M. (2014). Ponyattya, predmet, systema kryminolohiyi ta yiyi zavdannya na suchasnomu etapi rozvytku. *Pytannya borot'by zi zlochynnistyuu*. Kharkiv, issue 28, 59–68 [in Ukrainian].

3. Holovkin, V.M. (2020). Pro determinatsiyu zlochynnosti. *Chasopys Kyyivs'koho universytetu prava, 1*, 274–280 [in Ukrainian].

4. Zakalyuk, A.P. (2007). Kurs suchasnoyi ukrayins'koyi kryminolohiyi: teoriyi i praktyka. (Vols. 1–3); Vol. 1. Kyiv: Vydavnychyy dim «InYure» [in Ukrainian].

5. Mykhaylychenko, K.M., Sobkevych, O.V. (2014). Shchodo udoskonalennya mekhanizmiv rozvytku dorozhn'oyi haluzi v konteksti realizatsiyi reformy derzhavnoho upravlinnya avtomobil'nymy dorohamy: Analitychna zapyska: *Natsional'nyy instytut stratehichnykh doslidzhen'*, 38. URL: <http://old2.niss.gov.ua/articles/1661/> [in Ukrainian].

6. Prezydent Ukrainy nazvav nyzku pershocherhovykh zavdan' u haluzi budivnytstva dorih. (2020). *Ofitsiyne internet-predstavnytstvo Ofisu Prezidenta*. URL: <https://www.president.gov.ua/news/prezident-ukrayini-nazvav-nizku-persho-chergovih-zavdan-u-gal-59713> [in Ukrainian].

7. Pro deyaki zakhody shchodo stvorennya umov dlya rozvytku ta pidvyshchennya yakosti avtomobil'nykh dorih: Ukaz Prezidenta Ukrainy vid 19 lypnya 2019 r. № 529/2019. (2019). URL: <https://www.president.gov.ua/documents/5292019-28697> [in Ukrainian].

8. Pro zatverdzhennya Derzhavnoyi tsil'ovoyi ekonomichnoyi prohramy rozvytku avtomobil'nykh dorih zahal'noho korystuvannya derzhavnoho znachennya na 2018–2022 roky: Postanova Kabinetu Ministriv vid 21 bereznia 2018 r. № 382. (2018). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/382-2018-%D0%BF> [in Ukrainian].

9. Pro skhvalennya kontseptsiyi reformuvannya systemy derzhavnoho upravlinnya avtomobil'nymy dorohamy zahal'noho korystuvannya: Rozporyadzhnnya Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 20 serpnia 2008 r. № 1096-r. (2008). URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/153288008> [in Ukrainian].

Ижевский Р. П. Общесоциальное предупреждения преступлений, связанных с незаконным использованием бюджетных средств при строительстве автомобильных дорог

В статье рассмотрены пути и меры усовершенствования государственной политики противодействия преступлениям, связанным с незаконным использованием бюджетных средств в сфере строительства автомобильных дорог. Предложены главные направления улучшения управления и контроля за законностью использования бюджетных средств, выделенных на строительство и обслуживание автомобильных дорог.

Ключевые слова: предупреждение, незаконное использование бюджетных средств, автомобильные дороги, государственная политика.

Izhevskiy R. P. General prevention of crimes related to the illegal use of budget funds in the roads construction

The article discusses the ways and measures to improve the state policy to combat crimes related to the illegal use of budget funds in the field of road construction. The main directions of improving management and control over the legality of using budget funds allocated for the construction and maintenance of roads are proposed.

Key words: prevention, illegal use of budget funds, roads, public policy.

УДК 343.85

М. О. Яцина,
аспірант кафедри кримінального
права Прикарпатського
національного університету
імені Василя Стефаника

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ У ВИЗНАЧЕННІ ПОНЯТТЯ «СУБ'ЄКТИ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ ПОЛІТИКИ»

У статті визначено ряд проблем, вирішення яких потребує дослідження поняття «суб'єкти кримінологічної політики». Відмічено, що відсутність єдиного розуміння та широкий понятійний апарат з проблематики впливу на злочинність (запобігання, протидія, профілактика тощо) створює широке коло питань, з'ясування яких є необхідним при дослідженні суб'єктів кримінологічної політики. Запропоновано окреме поняття «суб'єкти кримінологічної політики», наведено класифікацію таких суб'єктів та їх систему. Наголошено, на тому що виділення окремого поняття є необхідним при подальшому формуванні національної кримінологічної політики.

***Ключові слова:** кримінологічна політика, суб'єкт кримінологічної політики, запобігання, протидія злочинності, злочинність.*

Постановка проблеми. Безпека суспільства є наріжним каменем діяльності будь-якої держави. Визначну роль у забезпеченні такої безпеки відіграє боротьба зі злочинністю, яка може бути успішною тільки тоді, коли буде налагоджена діяльність всіх зацікавлених суб'єктів такої боротьби, скоординовано дії суспільства та держави.

Якщо питання про роль та місце державних органів (в першу чергу правоохоронних) як суб'єктів кримінально-правової політики є глибоко розробленим та не викликає палких суперечок, то для питання про суб'єктів кримінологічної політики досі зберігається невизначеність та дискусійність.

На наше переконання, створення ефективної кримінологічної політики української держави може стати вагомим віхою у процесі протидії злочинності. Проте такий процес не може здійснюватися без урахування місця та ролі усіх зацікавлених суб'єктів, а для цього необхідно науково обґрунтувати поняття суб'єкта кримінологічної політики.

Саме тому **метою** даної статті є визначення поняття «*суб'єкт кримінологічної політики*», запропонувати класифікацію та систему суб'єктів кримінологічної політики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Сучасний стан кримінологічної науки характеризується наявністю широкого кола досліджень, які стосуються питань кримінологічної політики та боротьби зі злочинністю, а також ролі та місця окремих їх суб'єктів (насамперед правоохоронних органів). Варті уваги такі дослідження плеяди визначних науковців, серед яких: О. М. Бандурка, В. С. Батиргареєва, В. І. Борисов, В. В. Василевич, О. М. Гаврилов, В. В. Голіна, Б. М. Головкін, М. Г. Колодяжний, О. М. Джужа, О. М. Литвинов, В. В. Сокурєнко, О. М. Свірін, П. Л. Фріс, Г. В. Форос та багатьох інших. Саме їхні роботи та наукові ідеї є базисом, на яких ґрунтується дане дослідження.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні існує велика кількість досліджень, які розглядали проблематику боротьби зі злочинністю з питань місця, ролі та функціонального навантаження окремих інститутів впливу на злочинність. Таким чином, у теорії юридичної науки у питаннях антикриміногенного впливу на злочинність сформувався позиція, згідно з якою їх прийнято поділяти на суб'єктів та учасників.

Наприклад, у відношенні до кримінально-правової політики суб'єктом можна назвати особу, групу осіб, організацію, яким належить активна цілеспрямована роль в процесі формування чи (та) реалізації кримінально-правової політики, які мають визначені права і обов'язки і коли така роль складає частину їх основної діяльності¹. Зокрема, піднімаючи проблему ефективності кримінально-правової політики В. І. Борисов та П. Л. Фріс за допомогою рівневої диференціації такої політики виділяють окремо суб'єктів та учасників, де до суб'єктів відносять лише ті державні інституції, які форму-

¹ Острогляд О. В. Суб'єкти кримінально-правової політики: поняття та загальна характеристика / Олександр Васильович Острогляд. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*. 2014. № 10. С. 151.

ють кримінально-правову політику. На їхнє переконання це: Верховна Рада України, Президент України та суди вищих ланок. В свою чергу до учасників відносять: суди загальної юрисдикції, правоохоронні органи (прокуратура, МВС, СБУ та ін.) та громадян, зазначаючи, що вони, на відміну від суб'єктів, діють лише у сфері кримінально-правової охорони та регулювання².

На противагу кримінально-правовій політиці, говорячи про кримінологічну політику, науковцями називається коло її інститутів, проте без вказівки на те є вони її суб'єктами чи учасниками. Наприклад, В. В. Василевич та О. М. Джужа у своїй ґрунтовній статті «Концептуальні засади співвідношення кримінальної, кримінально-правової та кримінологічної політики» зазначають, що така політика держави знаходить свою практичну реалізацію у сфері функціонування системи кримінальної юстиції та громадських організацій з метою захисту людини й громадянина, суспільства та держави від злочинних посягань³. В. В. Василевич, розвиваючи ідею створення та розвитку кримінологічної політики, серед її особливостей виділяє наступне: *«свідома виважена цілеспрямована діяльність політичних інститутів, державних, у тому числі правоохоронних органів, інститутів громадянського суспільства і окремих громадян у сфері кримінологічної науки і практики»*⁴.

Отже, ми бачимо, що визначальною особливістю у даній проблематиці є поділ інститутів які своєю діяльністю впливають на злочинність на, *суб'єктів та учасників* (запобіжної діяльності, профілактики, протидії, запобігання тощо). Часто таке розмежування засновано на основі державно-правового статусу чи функціональних обов'язків таких інститутів.

² Борисов В. І. Ефективність кримінально-правової політики / В. І. Борисов, П. Л. Фріс. Вісник Асоціації кримінального права України. 2014. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/?page_id=240 (дата звернення: 23.06.2020).

³ Василевич В. В., Джужа О. М. Концептуальні засади співвідношення кримінальної, кримінально-правової та кримінологічної політики / В. В. Василевич, О. М. Джужа. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2014. № 4. С. 42.

⁴ Василевич В. В. Теоретичне підґрунтя створення та розвитку кримінологічної політики / В. В. Василевич. *Науковий вісник Академії муніципального управління*. Серія: Право. 2014. Вип. 1. С. 205.

Щодо питання про те, хто є суб'єктом кримінологічної політики, то воно досі залишається відкритим. Для того щоб досягти мету даного дослідження, пропонуємо розглянути поняття «суб'єкт політики», «суб'єкт» та «учасник» для кращого розуміння їх природи та сутності.

У теорії держави і права суб'єкт політики ототожнюється з поняттям носія політики, та під ним розуміють класи, нації, соціальні прошарки, групи, а також представники їхніх інтересів – різноманітні об'єднання, організації (зокрема, держава) та й, зрештою, індивіди⁵.

Якщо ж говорити про право як таке, то сьогодні в теорії права існують дві загальні тенденції щодо розуміння суб'єктів права: у першому значенні не розділяють понять «суб'єкт права» та «суб'єкт правовідносин»; у другому – виокремлюють ці дві категорії. Ще на початку ХХ ст. відомий вчений М. А. Гредескул у своїй праці «Загальна теорія права» зазначав, що «суб'єкт права є центральним пунктом у юридичних відносинах»⁶. Він розподіляв їх на ті, що є фізичною особою і відповідно «творцем створюваних ним прав та обов'язків» та «штучного» суб'єкта, яким є юридична особа. Отже, його розуміння суб'єкта права збігається з розумінням суб'єкта правовідносин⁷. Варто зазначити, що така позиція привалює у правовій науці, а тому раціонально дотримуватися саме першого підходу.

Зважаючи на той факт, що кримінологічна політика не є правом у його чистому вигляді чи політикою у її широкому значенні, ставити знак рівності між поняттями «суб'єкт права», «суб'єкт політики» та «суб'єкт кримінологічної політики» було б помилковим.

У випадку понять «суб'єкт» та «учасник» вбачається за необхідне звернутися до Великого тлумачного словника сучасної української мови, який

⁵ Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посібник. Львів: Край, 2008. С. 86.

⁶ Гредескул Н. А. Общая теория права: лекции, читанные в С.-Петербур. политех. ин-те / Н. А. Гредескул. Спб., 1909. 317 с.

⁷ Хаустова М. Суб'єкт права як елемент правової системи суспільства / М. Хаустова. Вісник Академії правових наук України. 2009. № 3. С. 31–32.

наводить наступне визначення «суб'єкта»: особа, група осіб, організація і т. ін., яким належить активна роль у певному процесі, акті (книжне значення); особа чи організація як носій певних прав та обов'язків (юридичне значення); та «учасник»: той хто бере чи брав участь у чому-небудь⁸.

Таким чином, ми бачимо, що у науці українського мовознавства юридичне значення поняття «суб'єкта» відповідає поняттю «суб'єкта правовідносин» юридичної науки.

Якщо ж звернутися до кримінологічної науки у міжнародному вимірі, то цікавим є той факт, що закордоном розподіл інституцій впливу на злочинність на суб'єктів та учасників взагалі відсутній. Там прийнято їх позначати терміном «actors» (буквальний переклад українською «актори», проте вживається воно не у типовому для української мови значенні – прим. автора), під якими розуміють будь-яких учасників суспільних відносин, які наділені правосуб'єктністю. При цьому їх прийнято розподіляти залежно від їх статусу на державних та недержавних (state and non-state actors)⁹. Також часто зустрічаються назви публічних та приватних (public and private actors)¹⁰. Тому можна зробити висновок, що зарубіжні кримінологічні науковці у питаннях інституцій, які впливають на злочинність, ключовою ознакою для віднесення до них використовують їх правосуб'єктність. В свою чергу, це дає підстави дійти висновку, що у нашому розумінні під цими поняттями мається на увазі суб'єкти.

Щодо вітчизняної кримінологічної науки, то можна стверджувати про наявність прогалини, оскільки вчені-кримінологи не пропонують окремого визначення «суб'єкти кримінологічної політики». Між тим, у наукових джерелах разом із поняттям суб'єктів запобіжної діяльності (система суб'єктів запобігання злочинності) використовуються такі поняття, як: «суб'єкти (систе-

⁸ Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. С. 1211, 1310.

⁹ Ferrell J., Hayward K., Morrison W., Presdee M. *Cultural Criminology Unleashed*. London, Sydney, Portland (Oregon): Taylor & Francis, 2004. Nov 15, Law. P. 196.

¹⁰ Cowburn M., Duggan M., Robinson A., Senior P. *Values in Criminology and Community Justice* Bristol, Chicago: Policy Press (Bristol University Press, The University of Chicago Press). 2015. P. 223.

ма) протидії злочинності», «суб'єкти (система) профілактики злочинності (злочинів)» тощо. При цьому до таких суб'єктів відносять одні і ті ж органи, установи, посадових осіб та громадян. Крім того, відсутність законодавчого визначення поняття запобігання злочинності призвела до появи значної кількості теоретичних інтерпретацій щодо його співвідношення з термінами «профілактика», «попередження» тощо¹¹.

Як слушно зазначають О. М. Бандурка та О. М. Литвинов, яскравим прикладом такої плутанини є горезвісна ситуація навколо термінів, що позначають різні види кримінологічного впливу на злочинність, коли одні автори вважають «попередження», «профілактику», «запобігання» та «превенцію» синонімами, а інші стверджують, що ці поняття не можуть бути тотожними одне одному, а співвідносяться як вид із родом¹². Крім того, у літературі часто зустрічаються й інші терміни: *боротьба*, *запобігання*, *протидія* тощо; а тому кожен дослідник послуговується різними поняттями, та, як наслідок, немає і єдиного підходу до розуміння суб'єктів кримінологічної політики.

Наприклад, розглядаючи *попередження* злочинів та *протидію* злочинності, то, на думку Г. В. Форос, суб'єктом такої діяльності можуть бути визнані орган, організація, окрема особа, які у цій діяльності виконують хоча б одну з таких функцій щодо заходів запобігання: організація, координація, здійснення або безпосередня причетність до здійснення¹³.

У більш сучасному дослідженні В. М. Безчастний, говорячи про процес *протидії* злочинності до його суб'єктів відносить органи влади та управління,

¹¹ Свірін М. О. Суб'єкти запобігання злочинності в Україні / М. О. Свірін. *Наука і правоохорона*. 2017. № 2. С. 197.

¹² Бандурка О. М., О. М. Литвинов. Синхронізація понятійного апарату теорії протидії злочинності / О. М. Бандурка, О. М. Литвинов. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2018. № 2 (19). С. 97. URL: https://visnikkau.webnode.com.ua/_files/200001960-dde10dedc4/2-18%20%D0%BD%D0%BE%D0%B2-.pdf (дата звернення: 23.06.2020).

¹³ Форос Г. В. Суб'єкти діяльності щодо попередження злочинів та протидії злочинності / Г. В. Форос. *Правова держава*. 2012. № 14. С. 180.

правоохоронні органи, адміністрації підприємств і установ, громадські формування, окремих громадян¹⁴.

В окремому дослідженні про кримінологічне забезпечення економічної безпеки України дослідник В. В. Сазонов як окрему групу виділяє суб'єктів кримінологічного забезпечення такої безпеки органи, установи, організації, функції та повноваження яких не мають цільового спрямування на запобігання злочинності та злочинним проявам, внутрішнім і зовнішнім загрозам у сфері економічної безпеки, але їхня діяльність посередньо впливає на запобіжні процеси щодо детермінантів економічної злочинності та окремих злочинів у сфері економіки, окремо виділяючи той факт, що система суб'єктів кримінологічного забезпечення економічної безпеки України включає в себе широке коло суб'єктів різної відомчої приналежності і правового статусу¹⁵.

Найбільш повний перелік суб'єктів запобігання злочинності називають В. В. Голіна та Б. М. Головкін, до яких відносять: державні органи, громадські організації, соціальні групи, службові особи чи громадяни, які спрямовують свою діяльність на розроблення і реалізацію заходів, пов'язаних з випередженням, обмеженням, усуненням криміногенних явищ та процесів, що породжують злочини, а також на їх недопущення на різних стадіях, у зв'язку з чим мають права, обов'язки і несуть відповідальність¹⁶. Як ми бачимо, у даному визначенні В. В. Голіна та Б. М. Головкін розглядають правосуб'єктність таких суб'єктів як одну з їх ключових ознак.

Якщо ж говорити про різні види впливу на злочинність, то насправді коло інститутів, які наділені правосуб'єктністю в даному питанні досить широке. Зокрема, ними є органи всіх гілок державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації незалежно від форм власності та

¹⁴ Бесчастний В. М. Теорія та практика кримінологічного забезпечення протидії злочинності в Україні: дис. докт. юрид. наук: 12.00.08 / Бесчастний Віктор Миколайович. Харків, 2018. С. 71.

¹⁵ Сазонов В. В. Координація дій суб'єктів кримінологічного забезпечення економічної безпеки України / В. В. Сазонов. *Держава та регіони: науково-виробничий журнал*. 2019. С. 125.

¹⁶ Голіна В. В., Головкін Б. М. Кримінологія: Загальна та Особлива частини: навчальний посібник / В. В. Голіна, Б. М. Головкін. Х.: Право, 2014. С. 326.

підпорядкування, громадяни. Проте, варто наголосити, що кожен з них наділений не однаковим рівнем прав та обов'язків, коли мова йде про вплив на злочинність. Цілком природно, що такі інститути, як Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України мають найширші права та обов'язки, коли мова йде про формування державної політики впливу на злочинність. В свою чергу, правосуб'єктність правоохоронних органів у таких питаннях є чи не найбільшою, так як на них безпосередньо лягає обов'язок з реалізації державної політики антикриміногенного впливу на злочинність. Проте, не варто недооцінювати й інших суб'єктів (особливо інститути громадянського суспільства), оскільки і вони наділенні правосуб'єктністю в даних питаннях як у формуванні, так і реалізації такої політики. Зокрема, фактично при кожному державному органі (а особливо правоохоронних) функціонують громадські ради, які наділені повноваженнями приймати участь у процесі формування та прийняття рішень, в окремих випадках інститути громадськості залучаються до процесів прийняття кадрових рішень, обговорення проектів нормативно-правових актів, і не рідко залучаються до процесу їх підготовки. Наприклад, при Державному бюро розслідувань існує Рада громадського контролю, яка наділена широкою правосуб'єктністю в окремих питаннях діяльності ДБР¹⁷. Подібні ради створені та функціонують на різних ланках державної вдали. Варто наголосити, що залучення широкого кола інститутів (в першу чергу громадськості) до процесів прийняття владних рішень є світовою тенденцією, зокрема це підтверджує той факт, що у 2017 р. Комітет міністрів Ради Європи прийняв Керівні принципи громадської участі у процесі прийняття політичних рішень¹⁸.

Тому вважаємо, за доцільне запропонувати класифікацію суб'єктів кримінологічної політики на основі їх правосуб'єктності:

¹⁷ Питання Ради громадського контролю при Державному бюро розслідувань: Указ Президента України від 5 лютого 2020 р. № 42/2020. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/422020-32273> (дата звернення: 23.06.2020).

¹⁸ Guidelines for civil participation in political decision making / Committee of Ministers of Council of Europe, Guidelines CM(2017)83-final 27 September 2017. URL: <https://rm.coe.int/guidelines-for-civil-participation-in-political-decision-making-en/16807626cf> (дата звернення: 23.06.2020).

а) які наділені повноваженнями з визначення та затвердження політики держави впливу на злочинність (Верховна Рада України, Президент України) – тобто суб'єкти формування;

б) які наділені повноваженнями безпосередньої реалізації такої політики (система правоохоронних органів) – тобто суб'єкти реалізації;

в) які не наділені прямими повноваженнями на визначення, затвердження чи реалізацію такої політики безпосередньо, але наділені відповідними правами та обов'язками, у процесі правореалізації яких здатні впливати на формування та прийняття відповідних нормативно-правових актів та рішень (інститути громадянського суспільства, інші установи та організації як публічного, так і приватного права) – тобто суб'єкти сприяння (допоміжні).

Говорячи про систему суб'єктів кримінологічної політики, то, на наше переконання, вона проявлятиметься саме у діяльності вказаних та являє собою мережу інститутів, які наділені відповідною правосуб'єктністю та застосовують її у процесі своєї правореалізації у питаннях, що стосуються антикриміногенного впливу на злочинність.

Висновок. З вищенаведеного випливає, що вченими-кримінологами широко розроблені питання, пов'язані з діяльністю різного роду суб'єктів кримінологічного впливу та кримінально-правового впливу на злочинність. Проте, щодо кримінологічної політики як окремого напрямку діяльності держави щодо впливу на злочинність, то питання про її суб'єктів досі залишалося непоміченим науковим співтовариством. Тому, зважаючи на її тісний зв'язок з кримінально-правовою політикою та іншими напрямками впливу на злочинність (*запобігання, попередження, профілактика тощо*), вважаємо за необхідне надати наступне авторське визначення: *суб'єкти кримінологічної політики – це державні органи та установи, суспільство в особі своїх інститутів, окремі громадяни, тобто такі учасники суспільних відносин, які в процесі правореалізації здатні впливати на формування та прийняття рі-*

шень з питань протидії злочинності на різних рівнях та сприяють утвердженню стану законності і правопорядку у суспільстві та державі.

Дослідження питання про «суб'єкти кримінологічної політики» потребує вирішення широкого кола завдань. У перспективі подальших досліджень необхідно виокремити окреме коло таких суб'єктів, їх місце, роль, завдання у сфері кримінологічного впливу на злочинність. Це є вкрай необхідним для вироблення ефективної кримінологічної політики української держави.

Список використаних джерел

1. Cowburn M., Duggan M., Robinson A., Senior P. Values in Criminology and Community Justice Bristol, Chicago: Policy Press (Bristol University Press, The University of Chicago Press). 2015. 384 p.
2. Ferrell J., Hayward K., Morrison W., Presdee M. Cultural Criminology Unleashed. London, Sydney, Portland (Oregon): Taylor & Francis, 2004. Nov 15, Law. 336 p.
3. Guidelines for civil participation in political decision making / Committee of Ministers of Council of Europe, Guidelines CM(2017)83-final 27 September 2017. URL: <https://rm.coe.int/guidelines-for-civil-participation-in-political-decision-making-en/16807626cf> (дата звернення: 23.06.2020).
4. Бандурка О. М., Литвинов О. М. Синхронізація понятійного апарату теорії протидії злочинності / О. М. Бандурка, О. М. Литвинов. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2018. № 2 (19). URL: https://visnikkau.webnode.com.ua/_files/200001960-dde10dedc4/2-18%20%D0%BD%D0%BE%D0%B2-.pdf (дата звернення: 23.06.2020).
5. Бесчастний В. М. Теорія та практика кримінологічного забезпечення протидії злочинності в Україні: дис. ... докт. юр. наук: 12.00.08 / Бесчастний Віктор Миколайович. Харків, 2018. 400 с.
6. Борисов В. І., Фріс П. Л. Ефективність кримінально-правової політики / В. І. Борисов, П. Л. Фріс. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2014. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/?page_id=240 (дата звернення: 23.06.2020).
7. Василевич В. В. Теоретичне підґрунтя створення та розвитку кримінологічної політики / В. В. Василевич. *Науковий вісник Академії муніципального управління. Серія: Право*. 2014. Вип. 1. С. 200–206.
8. Василевич В. В., Джужа О. М. Концептуальні засади співвідношення кримінальної, кримінально-правової та кримінологічної політики / В. В. Василевич, О. М. Джужа. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2014. № 4. С. 30–45.

9. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. 1440 с.
10. Голіна В. В., Головкін Б. М. Кримінологія: Загальна та Особлива частини: навчальний посібник / В. В. Голіна, Б. М. Головкін. Х.: Право, 2014. 513 с.
11. Гредескул Н. А. Общая теория права: лекции, читанные в С.-Петербур. политех. ин-те / Н. А. Гредескул. Спб., 1909. 317 с.
12. Острогляд О. В. Суб'єкти кримінально-правової політики: поняття та загальна характеристика / Олександр Васильович Острогляд. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*. 2014. № 10. С. 151–155.
13. Питання Ради громадського контролю при Державному бюро розслідувань: Указ Президента України від 5 лютого 2020 р. № 42/2020. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/422020-32273> (дата звернення: 23.06.2020).
14. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посібник. Львів: Край, 2008. 224 с.
15. Сазонов В. В. Координація дій суб'єктів кримінологічного забезпечення економічної безпеки України / В. В. Сазонов. *Держава та регіони: науково-виробничий журнал*. 2019. С. 121–129.
16. Свірін М. О. Суб'єкти запобігання злочинності в Україні / М. О. Свірін. *Наука і правоохорона*. 2017. № 2. С. 195–202.
17. Форос Г. В. Суб'єкти діяльності щодо попередження злочинів та протидії злочинності / Г. В. Форос. *Правова держава*. 2012. № 14. С. 179–184.
18. Хаустова М. Суб'єкт права як елемент правової системи суспільства / М. Хаустова. *Вісник Академії правових наук України*. 2009. № 3. С. 29–38.

REFERENCES

1. Cowburn, M., Duggan, M., Robinson, A., Senior, P. (2015). *Values in Criminology and Community Justice Bristol, Chicago: Policy Press (Bristol University Press, The University of Chicago Press)*.
2. Ferrell, J., Hayward, K., Morrison, W., Presdee, M. (2004). *Cultural Criminology Unleashed*. London, Sydney, Portland (Oregon): Taylor & Francis, *Nov 15, Law*.
3. Guidelines for civil participation in political decision making. Committee of Ministers of Council of Europe, Guidelines CM(2017)83-final 27 September 2017. (2017). URL: <https://rm.coe.int/guidelines-for-civil-participation-in-political-decision-making-en/16807626cf>.

4. Bandurka, O.M., Lytvynov, O.M. (2018). Synkhronizatsiya ponyatiynoho aparatu teoriiy protydyi zlochynnosti. *Visnyk Kryminolohichnoyi asotsiatsiyi Ukrayiny*, 2 (19). URL: https://visnikkau.webnode.com.ua/_files/200001960-dde10dedc4/2-18%20%D0%BD%D0%BE%D0%B2-.pdf [in Ukrainian].
5. Beschastnyy, V.M. (2018). Teoriya ta praktyka krymilohichnoho zabezpechennya protydyi zlochynnosti v Ukrayini. *Doctor's thesis*. Kharkiv [in Ukrainian].
6. Borysov, V.I., Fris, P.L. (2014). Efektyvnist' kryminal'no-pravovoyi polityky. *Visnyk Asotsiatsiyi kryminal'noho prava Ukrayiny*. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/?page_id=240 [in Ukrainian].
7. Vasylevych, V.V. (2014). Teoretychne pidgruntya stvorennya ta rozvytku kryminolohichnoyi polityky. *Naukovyy visnyk Akademiyyi munitsypal'noho upravlinnya. Seriya: Pravo, issue 1*, 200–206 [in Ukrainian].
8. Vasylevych, V.V., Dzhuzha, O.M. (2014). Kontseptual'ni zasady spivvidnoshennya kryminal'noyi, kryminal'no-pravovoyi ta kryminolohichnoyi polityky. *Naukovyy visnyk Natsional'noyi akademiyi vnutrishnikh sprav*, 4, 30–45 [in Ukrainian].
9. Velykyy tlumachnyy slovnyk suchasnoyi ukrayins'koyi movy (2004). V.T. Busel (Ed.). K.; Irpin': VTF «Perun» [in Ukrainian].
10. Holina, V.V., Holovkin, B.M. (2014). Kryminolohiya: Zahal'na ta Osoblyva chastyny: navchal'nyy posibnyk. Kh.: Pravo [in Ukrainian].
11. Gredeskul, N.A. (1909). *Obshchaya teoriya prava: lektsii, chitannyye v S.-Peterb. politekh. in-te. Spb.* [in Russian].
12. Ostrohlyad, O.V. (2014). Sub'yekty kryminal'no-pravovoyi polityky: ponyattya ta zahal'na kharakterystyka. *Naukovo-informatsyyny visnyk Ivano-Frankivs'koho universytetu prava imeni Korolya Danyla Halyts'koho*, 10, 151–155 [in Ukrainian].
13. Pytannya Rady hromads'koho kontrolyu pry Derzhavnomu byuro rozsliduvan': Ukaz Prezydenta Ukrayiny vid 5 lyutoho 2020 r. № 42/2020. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/422020-32273> [in Ukrainian].
14. Rabinovych, P.M. (2008). *Osnovy zahal'noyi teoriiy prava ta derzhavy: navch. posibnyk*. L'viv: Kray [in Ukrainian].
15. Sazonov, V.V. (2019). Koordynatsiya diy sub'yektiv kryminolohichnoho zabezpechennya ekonomichnoyi bezpeky Ukrayiny. *Derzhava ta rehiony: naukovo-vyrobnychy zhurnal*, 121–129 [in Ukrainian].
16. Svirin, M.O. (2017). Sub'yekty zapobihannya zlochynnosti v Ukrayini. *Nauka i pravookhorona*, 2, 195–202 [in Ukrainian].
17. Foros, H.V. (2012). Sub'yekty diyal'nosti shchodo poperedzhennya zlochyniv ta protydyi zlochynnosti. *Pravova derzhava*, 14, 179–184 [in Ukrainian].
18. Khaustova, M. (2009). Sub'yekt prava yak element pravovoyi systemy suspil'stva. *Visnyk Akademiyyi pravovykh nauk Ukrayiny*, 3, 29–38 [in Ukrainian].

Яцина М. А. Проблемные вопросы определения понятия «субъекты криминологической политики»

В статье определен ряд проблем, решение которых требует исследования понятия «субъекты криминологической политики». Отмечено, что отсутствие единого понимания и широкий понятийный аппарат по проблематике воздействия на преступность (предотвращение, противодействие, профилактика и т. д.) создает широкий круг вопросов, выяснение которых необходимо при исследовании субъектов криминологической политики. Предложено отдельное понятие «субъекты криминологической политики», приведена классификация таких субъектов и их система. Отмечено, то, что выделение отдельного понятия необходимо при дальнейшем формировании национальной криминологической политики.

Ключевые слова: криминологическая политика, субъект криминологической политики, предупреждение, противодействие преступности, преступность.

Iatsyna M. O. Problematic issues of defining the concept of «subjects of criminological policy»

The article identifies a number of problems that need to be addressed by studying the concept of «subjects (actors) of criminological policy». It is noted that the lack of a common understanding and a broad conceptual framework on the impact of crime (prevention, counteraction, prevention, etc.) creates a wide range of issues that need to be clarified in the study of criminological policy. A separate concept of «subjects of criminological policy» is proposed, the classification of such subjects and their system is given. It is emphasized that the allocation of a separate concept is necessary in the further formation of national criminological policy.

Key words: criminological policy, the subject of criminological policy, criminal law policy, prevention, counteraction of crime, crime, criminal justice policy.

УДК 343.242.3

В. Я. Конопельський,

докт. юрид. наук, доцент, завідувач кафедри кримінального права та кримінології Одеського державного університету внутрішніх справ;

О. А. Гритенко,

канд. юрид. наук, доцент, професор кафедри кримінального права та кримінології Одеського державного університету внутрішніх справ

ПРОГРЕСИВНА СИСТЕМА ВИКОНАННЯ ТА ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ: ВІДПОВІДНІСТЬ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИМ СТАНДАРТАМ

У статті розглянуто міжнародно-правові стандарти у сфері прогресивної системи виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі, які знаходять своє відтворення у чинному Кримінально-виконавчому законодавстві. Визначено, що розглянуті положення міжнародно-правових актів мають значення для будь-якої країни світу, є орієнтиром у їхній законотворчій та правозастосовній діяльності. Проте їхня реалізація в значній мірі залежить від особливостей правової системи, історичних надбань та уподобань в сфері виконання (відбування) найсуворіших покарань, які передбачають ізоляцію засудженої особи від суспільства, від матеріальних (економічних) можливостей держави тощо. Доведено, що прогресивна система виконання покарання, відповідно до міжнародно-правових стандартів, має відтворюватися у перетворенні (суттєвій зміні) чинних форм та методів роботи із засудженими, а саме в чинному кримінально-виконавчому законодавстві було б бажано більш чітко визначитися із загальною системою поступової зміни умов під час відбування покарання, системою заохочувальних заходів, з наповненням їх більш стимулюючим змістом тощо.

Ключові слова: кримінально-виконавче законодавство, міжнародно-правові стандарти, позбавлення волі, прогресивна система.

Постановка проблеми. В сучасних умовах, у взаємозв'язку з інтеграційними процесами загальносвітового і регіонального характеру, що зачіпають в тому числі сферу виконання кримінальних покарань, організацію та функціонування кримінально-виконавчої системи, зростає роль міжнародно-правової складової. Прогресивні положення міжнародно-правових актів ви-

ступають правовими орієнтирами для національного законодавця, передбачають собою міжнародні правові стандарти, до досягнення яких, в цілому, прагнуть національні правові системи сучасних держав. Слід зауважити, що в сучасній вітчизняній юридичній літературі приділяється увага міжнародним правовим стандартам в пенітенціарній сфері та питань їх реалізації в Україні, перш за все в контексті проблеми дотримання прав людини, поведженню із засудженими (ув'язненими) або в цілому; також зростає науковий інтерес до проблемних питань відтворення у чинному кримінально-виконавчому законодавстві міжнародно-правових стандартів у сфері прогресивної системи виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій з цієї теми. Окремі аспекти вивчення прогресивної системи виконання покарання у виді позбавлення волі досліджувалися такими вченими та науковцями, як: М. І. Бажанов, А. С. Міхлін, М. А. Стручков, Ю. М. Ткачевський, Б. С. Утевський, І. В. Шмаров. Серед сучасних провідних вчених в області кримінально-виконавчого права окремі дослідження щодо застосування прогресивної системи відбування кримінальних покарань в практичній діяльності персоналу органів і установ виконання покарань проводили А. В. Беца, І. Г. Богатирьов, Т. А. Денисова, О. Г. Колб, В. Я. Конопельський, А. Х. Степанюк, В. М. Трубников, І. С. Яковець. На жаль загальної точки зору щодо цілісного та системного характеру відповідності чинного кримінально-виконавчого законодавства міжнародно-правовим стандартам у сфері прогресивної системи виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі немає, чим і зумовлюється актуальність даної публікації.

Метою дослідження є розгляд положень деяких міжнародно-правових актів, які відтворюються у чинному кримінально-виконавчому законодавстві щодо прогресивної системи виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі.

Виклад основного матеріалу. Ефективність кримінально-виконавчого законодавства в регулюванні відповідних суспільних відносин та попередженні злочинності, крім іншого, в значній мірі залежить від зовнішнього впливу *міжнародного права*, яке є результатом розвитку та становлення такої системи правових норм, яка відпрацьовувалася протягом тривалого періоду часу, враховує позитивні тенденції законодавчої та правозастосовної практики багатьох країн світу, передбачає існування різних особливостей національних систем права, зумовлює взаємовигідний розвиток різних правових систем тощо. На справедливу думку вчених, сфера такого взаємовпливу є доволі широкою і охоплює право у його нормативному закріпленні, правозастосування та правосвідомість¹.

Важливим є питання оцінки відповідності вітчизняної кримінально-виконавчої системи (відповідно вітчизняного кримінально-виконавчого законодавства) міжнародним правовим стандартам. До того ж, у зв'язку із обраним предметом дослідження особливої актуальності набувають питання відтворення проблем прогресивної системи виконання покарання не лише в міжнародних правових актах, а й у міжнародному законодавчому досвіді.

Міжнародно-правові стандарти, які мають обумовлювати напрямки удосконалення вітчизняного кримінально-виконавчого законодавства можуть міститися у як у міжнародно-правових актах загального значення, а отже як таких, що впливають на законотворчість кримінально-правового, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого напрямку, – так і безпосередньо пенітенціарного характеру.

Щодо міжнародно-правових актів загального характеру, то *Конвенція проти катувань... містить* принципи положення щодо охорони людини, її життя, здоров'я, гідності, прав і свобод, власності, не припускати нелюдських покарань. Недопущення застосування катувань, жорстоких, нелюдських, при-

¹ Гаврилов В. В. К вопросу о взаимодействии международной и национальной правовых систем в контексте идеологии и правосознания. *Контакт России и стран АТР в правовом дискурсе* / отв. ред. А. И. Коробеев. Владивосток: Издательство Дальневосточного университета, 2005. С. 33–34.

нижуючих людську гідність видів поведження та покарання проголошують ст. 5 Загальної декларації прав людини (ООН, 1948 р.), ст. 7 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права (ООН, 1966 р.), ст. 3 Європейської Конвенції з прав людини (Рада Європи, 1953 р.). Ці загальні міжнародно-правові документи стали підставою для конкретнішого, спеціалізованого за характером міжнародного акту, що захищає права і свободи особистості в зазначеній сфері. *Конвенція проти катувань, яка була прийнята ООН в 1984 р.*, в Україні набрала чинності у 1987 р. (у 1997 р. Верховна Рада України ратифікувала Європейську Конвенцію проти катувань, нелюдських або принижуючих гідність поведження та покарання). У ст. 16 цієї Конвенції зазначається, що кожна держава-учасник зобов'язується запобігати на своїй території усім актам жорстокого, нелюдського або принижуючого гідність поведження та покарання². Маємо погодитися із тим, що вітчизняне законодавство в цьому разі відповідає міжнародним стандартам. Конституція України в ст. 28 надає громадянам право на захист від катування, жорстокого, нелюдського, такого, що принижує гідність поведження чи покарання. Це положення Конституції знайшло своє відображення в ч. 3 ст. 50 КК України, де покарання не має на меті завдати фізичних страждань або принизити людську гідність.

Проте, виходячи з предмету дослідження, в більшій мірі нас цікавлять міжнародно-правові акти пенітенціарного спрямування. Ми маємо виходити з того, що пенітенціарні правила (стандарти), які закріплюються у різних міжнародно-правових документах та стосуються регулювання сфер поведження із засудженими, – є результатом формулювання таких універсальних правил, в яких здебільшого відтворюються особливості правової системи та традицій права Західного світу (західної цивілізації) з відповідним рівнем їхнього забезпечення³.

² Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. *Международные акты о правах человека: сборник документов* / В. А. Карташкин, Е. А. Лукашева. М.: Норма-Инфра, 1998. 784 с.

³ Гритенко О. А. Імплементация общепринятых пенитенциарных стандартов и правил в

До таких актів, передусім, відносяться *Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями*. Слід зазначити, що міжнародні стандарти, викладені у цьому документі, витримали всі виклики часу, оскільки викладені в простій та доступній формі, завжди є актуальними та затребуваними. Слід зазначити, що окремі міжнародно-правові стандарти, які містяться у Мінімальних стандартних правилах поводження з в'язнями, безпосередньо стосуються розглядуваного питання – доцільності існування особливих заходів та методів щодо досягнення мети їхнього виправлення. За міжнародно-правовими стандартами, які містяться у даних правилах, примусові заходи, які пов'язані з ізоляцією засудженого від зовнішнього світу, суспільства, родини заподіюють йому страждання вже тому, що вони віднімають у нього право на самовизначення, оскільки позбавляють його волі. Тож тюремна система не повинна збільшувати страждання, які вже є наслідком положення правопорушника. Серед інших принципових положень, які містяться у Мінімальних стандартних правилах поводження з в'язнями, важливим є те, що установа має використати всі виправні та виховні види допомоги з урахуванням потреб перевиховання кожного в'язня; режим має зводити до мінімуму різницю між життям у в'язниці і життям на волі, оскільки ця різниця вбиває у в'язня почуття відповідальності та усвідомлення людської гідності; мають вживатися заходи до поступового повернення в'язнів до життя в суспільстві через введення особливого режиму для осіб, які мають звільнитися, або в самому закладі, або в іншому закладі чи звільняти на іспитовий термін, протягом якого вони залишаються під наглядом; робота з різними категоріями в'язнів слід вести по можливості в різних закладах або різних відділеннях одного закладу; в кожному закладі треба мати систему пільг і розробляти різні методи поводження з різними категоріями

в'язнів, щоб заохотити їх до доброї поведінки, розвивати в них почуття відповідальності, прищеплювати їм інтерес до перевиховання⁴.

На другому по значенні місці знаходяться *Європейські тюремні правила*. Поняття «прогресивний» використовується у Європейських тюремних правилах. Зокрема, коли в преамбулі йдеться про те, що виправний вплив на засуджених має здійснюватися в межах сучасної прогресивної системи відбування покарання. Використовуючи це поняття, Європейські тюремні правила, в той же час, не розкривають його зміст. Лише концентрується увага на те, що основною метою в частині запровадження рекомендацій у встановленні єдиних мінімальних вимог щодо різних аспектів управлінської діяльності пенітенціарних установ – є забезпечення гуманних умов утримання засуджених в ізоляції, поводження з особами, які позбавлені волі. Узагальнений підхід до визначених в цьому документі правилах надає нам підстави дійти висновку щодо того, що «прогресивні» режими в установах по виконанню покарання у виді позбавлення волі передбачають саме максимальне дотримання стандартів, викладених у Європейських тюремних правилах⁵.

Методика нашого дослідження передбачає розгляд питання щодо змісту та сутності пенітенціарних положень у міжнародно-правових актах здійснити на двох рівнях: розглянути безпосередньо зміст конкретних документів (Конвенцій, Правил, Пактів тощо) та звернутися до результатів *узагальненого аналізу міжнародно-правових стандартів відповідно до певних сфер порядку та умов виконання та відбування покарань, що пов'язані із ізоляцією засудженої особи від суспільства*. Зокрема, в сфері працевикористання засуджених, підходів щодо формування відповідальності засуджених за свою поведінку в місцях позбавлення волі, рекомендацій щодо доцільної та ефективної системи стимулювання право слухняної поведінки засуджених та окремих

⁴ Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями. *Збірник міжнародних нормативно-правових актів щодо захисту прав та свобод громадян у сфері правосуддя* / укл. Конопельський В. Я., Ткаліч В. С. Одеса: НДРВВ, 2003. С. 95–122.

⁵ Гритенко О. А. Имплементация общепринятых пенитенциарных стандартов и правил в формировании прогрессивной системы исполнения наказания. С. 27.

заходів заохочення, підходів щодо розуміння сутнісних ознак правопорушень засуджених в місцях позбавлення волі та системи дисциплінарних стягнень, які застосовуються до цих засуджених тощо.

Так, маємо погодитися із тими вченими, які виокремлюють особливу важливість Європейських тюремних правил в частині формулювання рекомендацій щодо головних спрямувань у виправному впливі та поведженні із засудженими, – підтримка стану здоров'я та *формування відчуття відповідальності* за свою поведінку та схильності, власні рішення щодо інтенсивності формування власних здібностей, які знадобляться на волі⁶.

Щодо розв'язання дискусійного питання, – чи є *праця засуджених*, яка за законодавчими вимогами є обов'язковою, примусовою, такою що спроможна здійснювати ефективний виправний вплив на засудженого під час перебування в ізоляції. Зазвичай поняття «примусовість» та «обов'язковість» праці засуджених розглядаються як не тотожні. Здебільшого такої позиції дотримуються і автори сучасних підручників з кримінально-виконавчого права України, де також йдеться про те, що «міжнародні правові акти та національне законодавство розглядають працю засуджених в якості необхідного засобу виправлення, а її обов'язковість не свідчить про те, що вона є примусовою»⁷. (Здебільшого вітчизняні вчені звертаються до міжнародно-правових актів в частині рекомендацій щодо підходів, засобів та заходів, які б мали забезпечити *постійний контакт засудженого із зовнішнім світом*, рідними та близькими, сутнісного значення окремих заходів, зокрема *відпустки*).

Питання доцільності запровадження видів відпустки, терміну, кола осіб, до яких вона має застосовуватися, необхідно вирішувати, крім іншого, на підставі врахування міжнародних стандартів. У *Мінімальних стандартних*

⁶ Калашник Н. Г. Пенітенціарна система України – шляхом перетворень. *Юридичний журнал*. К., 2010. № 7. С. 52–58.

⁷ Курс кримінально-виконавчого права України. Загальна та особлива частини: навч. посіб. / О. М. Джужа, В. О. Корчинський, С. Я. Фаренюк, В. Б. Василець; ред. О. М. Джужа; Нац. акад. внутр. справ України. К.: Юрінком Інтер, 2000. С. 71; Кримінально-виконавче право України: підручник / О. М. Джужа та ін.; за заг. ред. докт. юрид. наук, проф. О. М. Джужа. К.: Атіка, 2010. С. 596–597.

правилах поводження з в'язнями не йдеться безпосередньо про відпустки. Проте міжнародні стандарти містять рекомендації в частині збереження та поновлення контактів із зовнішнім світом, наголошується на особливості та важливості зміцнення зв'язків засудженого із сім'єю, особами та установами, що знаходяться за стінами закладу і які здатні сприяти включенню засудженого у життя суспільства після звільнення. Так, у п. 37 міжнародно-правового акту наголошується на тому, що в'язням треба надавати можливість спілкуватися через регулярні проміжки часу і під належним наглядом з їхніми сім'ями або друзями, що мають бездоганну репутацію, як шляхом листування, так і безпосередньо у ході відвідин. Дане положення за сутністю та змістом має своє продовження у підрозділі «Стосунки зі зовнішнім світом і опіка після звільнення», де у п. п. 79, 80 наголошується на особливості та важливості зміцнення зв'язків засудженого із сім'єю, особами та установами, що знаходяться за стінами закладу і які здатні сприяти включенню засудженого в життя суспільства після звільнення⁸. Поняття «в ході відвідин» не розкривається, проте маємо розуміти можливість відвідин не лише з боку рідних та знайомих засудженої особи, але й засудженого під час короткострокових звільнень і різних видів відпусток.

Європейські тюремні правила, прийняті Радою Європи у 1987 р., у значній більшості своїх положень відтворюють зміст та сутність міжнародно-правових рекомендацій, викладених у Мінімальних стандартних правилах поводження з в'язнями. Зокрема, у п. п. 43, 64, 70 наголошується на тому, що ув'язнення у тюрму шляхом позбавлення волі є вже покаранням. Тож умови ізоляції, режим утримання (крім випадків дотримання дисципліни) не мають посилювати страждання засуджених, створювати умови для негативного впливу на особу, позбавляти її власної гідності, відчуття особистої відповідальності. Нейтралізації негативного впливу ув'язнення має сприяти система соціально-корисних зв'язків із зовнішнім світом, з родиною.

⁸ Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями. С. 102, 110–111.

Проте у *Європейських тюремних* правилах у розділах «Контакти з зовнішнім світом» та «Цілі та режими утримання» вже безпосередньо *конкретизуються певні* положення щодо необхідності та доцільності *надання засудженим відпусток*. У документі підкреслюється те, що для стимулювання контактів із зовнішнім світом необхідно *передбачити систему тюремних відпусток*, що програми перевиховання у якості обов'язкової складової максимально мають передбачати надання засудженим тюремної відпустки за *медичними, загальноосвітніми, професійними, сімейними та іншими підставами*. Тож особлива увага приділяється ролі візитів членів родини до в'язня, надання йому відпусток. За Європейськими тюремними правилами останнє повинно мати обов'язковий характер у повсякденній роботі виправних установ. Оскільки тюремна відпустка має особливе значення в укріпленні сімейних зв'язків, полегшенні соціальної адаптації після звільнення, створенні атмосфери гуманності у в'язницях, рекомендується максимально використовувати надання відпусток, як в закритих, так і відкритих в'язницях.

До того ж, саме в цих правилах отримання інформації про життя в навколишньому середовищі, наявність чіткої досить широкої системи контактів із членами родини, можливість *побувати у відпустці*, – розглядаються як фундаментальні положення, вкрай необхідні для сучасних, *прогресивних тюремних режимів*⁹. В частині підходів до розуміння особливих сутнісних ознак правопорушень засуджених в місцях позбавлення волі та специфічної системи дисциплінарних стягнень, які застосовуються до засуджених, які не дотримуються режимних вимог під час відбування покарання у виді позбавлення волі, типовою ознакою сучасних досліджень є розгляд цих питань у співвідношенні із відповідними положеннями міжнародно-правових актів¹⁰.

⁹ Курс кримінально-виконавчого права України: Загальна та Особлива частини. С. 60, 66, 67; Європейські пенітенціарні правила. Рекомендація R (2006) Комітету міністрів Ради Європи від 11 січня 2006 р. Донецьк: Донецький меморіал, 2006. 36 с.

¹⁰ Гритенко О. А. Дисциплінарна практика в жіночих кримінально-виконавчих установах мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання: теоретичні та соціально-правові аспекти: монографія / за заг. ред. В. О. Меркулової. Одеса: ОДУВС, 2015. С. 23, 45, 123, 133–134.

Загальноновизнаним є те, що дисциплінарні стягнення не тільки не є кримінальним покаранням, а взагалі не входять в широке поняття покарання у кримінально-правовому значенні. Проте категорія «покарання» використовується досить часто в міжнародно-правових документах, наукових виданнях як тотожні категорії «дисциплінарні стягнення, які застосовуються до засуджених». Щодо категоріального апарату, який використовується у міжнародно-правових актах, слід зазначити, що зокрема в Мінімальних стандартних правилах поводження з ув'язненими та Європейських тюремних правилах, в частині регламентації питань дисциплінарного впливу в місцях позбавлення волі використовується поняття «покарання». Так у Мінімальних стандартних правилах поводження з ув'язненими йдеться про «покарання» як вид відповідальності за дисциплінарні правопорушення, і не згадується про стягнення взагалі¹¹. У Європейських тюремних правилах наголошується на тому, що за дисциплінарний проступок як вид правопорушення, за який особа має підлягати дисциплінарній відповідальності, накладається «дисциплінарне покарання» як вид дисциплінарної відповідальності. Знову ж таки не використовується поняття «стягнення»¹². Тож у даному випадку поняття покарання використовується в доволі широкому значенні, як таке, що уособлює у собі будь-який вид відповідальності за спричинену шкоду, а відповідно поглинає і пенітенціарну дисциплінарну відповідальність у разі вчинення засудженим порушення режимних вимог.

До речі, і дисциплінарні правопорушення, за які настає дисциплінарна відповідальність в місцях позбавлення волі, у спеціальній літературі визначаються досить різною термінологією: правопорушення, провини, проступки. По-різному вони визначаються в міжнародно-правових документах. Так у *міжнародно-правових актах*, зокрема у Мінімальних стандартних правилах

¹¹ Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями. С. 101.

¹² Европейские тюремные правила: Рекомендации № R (87) 3 Комитета министров государствам-членам относительно Европейских пенитенциарных правил, принятые Комитетом министров Европейского совета 12 февраля 1987 г., пояснительная записка. *Новая концепция пенитенциарной системы*. К., 1995. С. 57.

поводження з ув'язненими, використовується така категорія як «поведінка, що складає дисциплінарну провину» – як вид правопорушення, за яке накладається дисциплінарне стягнення¹³. У Європейських тюремних правилах використовується поняття «дисциплінарний проступок» як вид правопорушення, за яке особа має підлягати дисциплінарній відповідальності¹⁴.

Висновки. Розглянуті положення міжнародно-правових актів мають значення для будь-якої країни світу, є орієнтиром у їхній законотворчій та правозастосовній діяльності. Проте їхня реалізація в значній мірі залежить від особливостей правової системи, історичних надбань та уподобань в сфері виконання (відбування) найсуворіших покарань, які передбачають ізоляцію засудженої особи від суспільства, від матеріальних (економічних) можливостей держави тощо.

В міжнародно-правових стандартах використовується в певній редакції поняття прогресивна, прогресивний (система, режим тощо)». Проте не розкривається зміст цього поняття. Прогресивна система виконання покарання, відповідно до міжнародно-правових стандартів, має відтворюватися у *перетворенні* (суттєвій зміні) чинних форм та методів роботи із засудженими. До того ж, не має зводитися лише до зміни умов утримання та умовно-дострокового звільнення. Поступовість підготовки до звільнення; різні заходи (підходи) щодо виправного впливу в різних відділеннях однієї установи або в різних установах; наявність системи пільг та різних методів поводження із засудженими, які мають стимулювати законослухняну поведінку, – на нашу думку, доцільно розглядати як опосередковане відтворення сутності та змісту прогресивної системи виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі.

¹³ Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями. С. 101.

¹⁴ Европейские тюремные правила: Рекомендации № R (87) 3 Комитета министров государствам-членам относительно Европейских пенитенциарных правил, принятые Комитетом министров Европейского совета 12 февраля 1987 г., пояснительная записка. С. 57.

З точки зору відповідності чинного кримінально-виконавчого законодавства зазначеним міжнародно-правовим актам бажано було б більш чітко визначитися із загальною системою поступової зміни умов під час відбування покарання, системою заохочувальних заходів, з наповненням їх більш стимулюючим змістом, звернути належну увагу на роль та місце в прогресивній системі виконання та відбування покарання такого заохочувального заходу як *відпустка* тощо.

Щодо випадків тюремного ув'язнення, міжнародно-правові стандарти містять положення, які ми маємо розглядати як такі, що доводять особливу важливість створення в кожному тюремному закладі таких умов, які б посилювали *почуття відповідальності засудженої* особи, сприяли її поступовому поверненню до правослужняного способу життя в більш оптимальні терміни через систему різних пілг та методів поводження. Використання у правилах таких категорій як «самовизначення», «почуття відповідальності», «людська гідність» по відношенню до в'язнів свідчить на користь тієї думки, що їхнє виправлення є не можливим без власного бажання та зацікавленості в цьому. Поступовість підготовки до звільнення, різний виховний вплив в різних відділеннях одного закладу, чи в різних закладах, наявність системи пілг та різних методів поводження у підсумку мають заохочувати до правослужняної поведінки. Тож наявність заохочувальної системи можна опосередковано розглядати як відтворення сутності прогресивної системи виконання та відбування покарання.

Список використаних джерел

1. Гаврилов В. В. К вопросу о взаимодействии международной и национальной правовых систем в контексте идеологии и правосознания. *Контакт России и стран АТР в правовом дискурсе* / отв. ред. А. И. Коробеев. Владивосток: Издательство Дальневосточного университета, 2005. С. 33–34.

2. Гритенко О. А. Дисциплінарна практика в жіночих кримінально-виконавчих установах мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання: теоретичні та соціально-правові аспекти: монографія / за заг. ред. В. О. Меркулової. Одеса: ОДУВС, 2015. 192 с.

3. Гритенко О. А. Имплементация общепринятых пенитенциарных стандартов и правил в формировании прогрессивной системы исполнения наказания / О. А. Гритенко. *Leges si Viata*, 2019. № 12 (336). С. 25–28.

4. Европейские тюремные правила: Рекомендации № R (87) 3 Комитета министров государствам-членам относительно Европейских пенитенциарных правил, принятые Комитетом министров Европейского совета 12 февраля 1987 г., пояснительная записка. *Новая концепция пенитенциарной системы*. К., 1995. 159 с.

5. Європейські пенітенціарні правила. Рекомендація R (2006) Комітету міністрів Ради Європи від 11 січня 2006 р. Донецьк: Донецький меморіал, 2006. 36 с.

6. Калашник Н. Г. Пенітенціарна система України – шляхом перетворень. *Юридичний журнал*. К., 2010. № 7. С. 52–58.

7. Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. *Международные акты о правах человека: сборник документов* / В. А. Карташкин, Е. А. Лукашева. М.: Норма-Инфра, 1998. 784 с.

8. Кримінально-виконавче право України: підручник / О. М. Джужа та ін.; за заг. ред. докт. юрид. наук, проф. О. М. Джужи. К.: Атіка, 2010. 752 с.

9. Курс кримінально-виконавчого права України. Загальна та особлива частини: навч. посіб. / О. М. Джужа, В. О. Корчинський, С. Я. Фаренюк, В. Б. Василець; ред. О. М. Джужа; Нац. акад. внутр. справ України. К.: Юрінком Інтер, 2000. 302 с.

10. Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями. *Збірник міжнародних нормативно-правових актів щодо захисту прав та свобод громадян у сфері правосуддя* / укл. Конопельський В. Я., Ткаліч В. Є. Одеса: НДРВВ, 2003. 310 с.

REFERENCES

1. Gavrilov, V.V. (2005). K voprosu o vzaimodeystvii mezhdunarodnoy i natsional'noy pravovoykh sistem v kontekste ideologii i pravosoznaniya. *Kontakt Rossii i stran ATR v pravovom diskurse*. A.I. Korobeyev (Ed.). Vladivostok: Izdatel'stvo Dal'nevostochnogo universiteta [in Russian].

2. Hrytenko, O.A. (2015). Dystsyplinarna praktyka v zhinochkykh kryminal'no-vykonavchykh ustanovakh minimal'noho rivnya bezpeky iz zahal'nymy umovamy trymannya: teoretychni ta sotsial'no-pravovi aspekty. V.O. Merkulovoyi (Ed.). Odesa: ODUVS [in Ukrainian].

3. Gritenko, O.A. (2019). Implementatsiya obshchepriynyatykh penitentsiarnykh standartov i pravil v formirovaniy progressivnoy sistemy ispolneniya nakazaniya. *Leges et Viata*, 12 (336), 25–28 [in Russian].
4. Yevropeyskiye tyuremnyye pravila: Rekomendatsii № R (87) 3 Komiteta ministrov gosudarstvam-chlenam otnositel'no Yevropeyskikh penitentsiarnykh pravil, priynyatyue Komitetom ministrov Yevropeyskogo soveta 12 fevralya 1987 g., poyasnitel'naya zapiska.(1995). *Novaya kontseptsiya penitentsiarnoy sistemy*. K. [in Russian].
5. Yevropeys'ki penitentsiarni pravyla. Rekomendatsiya R (2006) Komitetu ministriv Rady Yevropy vid 11 sichnya 2006 r. (2006). Donets'k: Donets'kyy memorial [in Ukrainian].
6. Kalashnyk, N.H. (2010). Penitentsiarna systema Ukrayiny – shlyakhom peretvoren'. *Yurydychnyy zhurnal*. K., 7, 52–58 [in Ukrainian].
7. Konventsiya protiv pytok i drugikh zhestokikh, beschelovechnykh ili unizhayushchikh dostoinstvo vidov obrashcheniya i nakazaniya. (1998). *Mezhdunarodnyye akty o pravakh cheloveka: sbornik dokumentov*. V.A. Kartashkin, Ye.A. Lukasheva (Eds.). M.: Norma-Infra [in Russian].
8. Kryminal'no-vykonavche pravo Ukrayiny: pidruchnyk. (2010). O.M. Dzhuzha (Ed.). K.: Atika [in Ukrainian].
9. Kurs kryminal'no-vykonavchoho prava Ukrayiny: Zahal'na ta Osoblyva chastyny (2000). O.M. Dzhuzha (Ed.). K.: Yurinkom Inter [in Ukrainian].
10. Minimal'ni standartni pravyla povodzhennya z v"yaznyamy. *Zbirnyk mizhnarodnykh normatyvno-pravovykh aktiv shchodo zakhystu prav ta svobod hromadyan u sferi pravosuddya* (2003). Konopel's'kyu V. a., Tkalych V.Ye. (Eds.). Odesa: NDRVV [in Ukrainian].

Конопельський В. Я., Гритенко О. А. Прогрессивная система исполнения и отбывания наказания в виде лишения свободы: соответствие международно-правовым стандартам

В статье рассмотрены международно-правовые стандарты в сфере прогрессивной системы исполнения и отбывания наказания в виде лишения свободы, которые находят свое отображение в действующем Уголовно-исполнительном законодательстве. Определено, что рассмотренные положения международно-правовых актов имеют значение для любой страны мира, является ориентиром в их законотворческой и правоприменительной деятельности. Доказано, что прогрессивная система исполнения наказания, в соответствии с международно-правовыми стандартами, должна воспроизводиться в преобразовании (существенном изменении) действующих форм и методов работы с осужденными, а именно в действующем уголовно-исполнительном законодательстве было бы желательно более четко определиться с общей системой постепенного изменения условий во время отбывания наказания, системой поощрительных мер, с наполнением их более стимулирующим содержанием и тому подобное.

Ключевые слова: уголовно-исполнительное законодательство, международно-правовые стандарты, лишения свободы, прогрессивная система.

Konopelskyi V. Ya., Hrytenko O. A. Progressive system of execution and serving of imprisonment: compliance with international legal standards

The article deals with the international legal standards in the sphere of progressive penitentiary system in the form of custodial sanction, which are reflected in the current Criminal and Penal Law. It is determined that the considered provisions of international legal acts are of importance for any country, is a guide in their law-making and enforcement activities. It is proved that a progressive penitentiary system in the form of custodial sanction, in accordance with international legal standards, should be reproduced in the transformation (significant change) of the current forms and methods of work with convicted, that is, in the current criminal and penal law it would be desirable to define more clearly with the general system of gradual change of conditions during the serving of sentence, a system of incentive measures, with their filling more stimulating content, etc.

Key words: criminal law, international-legal standards, imprisonment, progressive system.

УДК 343.132.5

О. А. Панасюк,

магістр права, адвокат;

С. В. Рак,

канд. юрид. наук, науковий співробітник Лабораторії досліджень проблем національної безпеки у сфері громадського здоров'я Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України, асистент кафедри кримінального права та кримінально-правових дисциплін Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Ю. М. Булгакова,

адвокат

ОКРЕМІ ПИТАННЯ НАЛЕЖНОЇ ПРАВОВОЇ ПРОЦЕДУРИ ЗДІЙСНЕННЯ ДОСТУПУ ДО ПРИВАТНОЇ ІНФОРМАЦІЇ ПІД ЧАС ПРОВАДЖЕННЯ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

У статті розглянуто окремі проблеми здійснення доступу до приватної інформації під час провадження досудового розслідування кримінальних правопорушень. Правовий захист персональних даних та права на приватне спілкування досліджено в розрізі особливостей здійснення слідчих, негласних слідчих (розшукових), а також інших процесуальних дій у кримінальному провадженні, пов'язаних із доступом до окремих засобів телекомунікації.

Ключові слова: захист права на приватність, втручання в приватне спілкування, засоби телекомунікації, негласні слідчі (розшукові) дії, допустимість доказів, належна правова процедура, смартфон.

Вступ. Практика показує, що кримінальні процесуальні інструменти та засоби отримання доказової інформації, зокрема приватної (персональної) інформації, що належить окремим громадянам, є досить ефективними та дієвими у процесі розслідування та розкриття злочинів, доказування винуватос-

ті та притягнення винних до кримінальної відповідальності¹; але разом з тим, вони можуть становити серйозну небезпеку гарантіям захисту конституційних прав і свобод людини й громадянина в процесі здійснення кримінального провадження², особливо враховуючи невизначеність правового регулювання процесу отримання вказаного виду інформації, а також дефекти кримінального процесуального законодавства. Усе це, враховуючи стрімкі темпи розвитку телекомунікацій та всезагальної інформатизації практично всіх сфер суспільного життя, визначає **актуальність зазначеної тематики**. Саме тому постають актуальними та важливими питання застосування належної правової процедури у процесі притягнення до кримінальної відповідальності за тяжкі й особливо тяжкі злочинні діяння.

Мета й завдання дослідження. Не претендуючи на абсолютну вичерпність дослідження та вирішення означеної об'ємної проблематики, слід зазначити, що вона лежить не лише в площині кримінальних процесуальних правовідносин, але й зачіпає доволі широкий спектр відносин. Насамперед, це відносини у сферах адміністративного управління, конституційного, міжнародно-правового та цивільно-правового захисту особистих немайнових та

¹ Так, наприклад, як зазначають дослідники, лише шляхом проведення заходів негласного збирання інформації в кримінальних провадженнях або під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, є можливим розслідування та розкриття більше 85 % тяжких та особливо тяжких злочинів. Див. детальніше: Погорецький М. А. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми впровадження та використання результатів у доказуванні. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ України*. 2013. № 1. С. 270; Сергеева Д. Використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій для отримання окремих видів доказів у кримінальному провадженні: проблемні питання. *Право України*. 2017. № 12. С. 49; Шевчишен А. Можливості збирання доказів і розшуку при здійсненні окремих негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальних провадженнях про корупційні злочини у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. *Право України*. 2016. № 10. С. 178 та ін.

² Проблеми захисту права на повагу до приватного і сімейного життя, так звані «права на приватність» або «прайвесі» у найбільш широкому значенні, хоча і не є новими, але з кожним роком стають все більш актуальними та гострими в усьому світі, що пов'язане із постійним розвитком суспільних відносин, науково-технічним прогресом, глобалізацією та іншими факторами. Див. детальніше про цю проблематику, зокрема: Серьогін В. Зміст і обсяг права на недоторканність приватного життя (прайвесі). *Вісник Академії правових наук України*. 2010. № 4 (63). С. 88–97; Король І. Б. Охорона недоторканності приватного життя: кримінально-правові та кримінологічні аспекти: дис. ... к.ю.н.: 12.00.08. Львів, 2015. 235 с.; Присяжнюк І. Недоторканність приватного життя як об'єкт кримінально-правової охорони. *Право України*. 2017. № 2. С. 131–138; Присяжнюк І. Дотримання права на приватність при здійсненні соціального контролю, спрямованого на протидію злочинності. *Право України*. 2017. № 12. С. 132–139; Панкевич О. Захист права на приватність: динаміка світоглядно-методологічних основ (за матеріалами практики Європейського суду з прав людини). *Право України*. 2017. № 4. С. 66–75; Каретник О. До питання про правову природу персональних даних фізичної особи: цивілістичні аспекти. *Право України*. 2014. № 9. С. 192–200 та ін.

майнових прав особи, здійснення підприємницької діяльності суб'єктів господарювання та надання медичних, інформаційних та інших послуг, надання послуг у сфері ІТ-технологій, обслуговування засобів телекомунікацій та багато інших, які тісно корелюють із відносинами щодо притягнення особи до кримінальної відповідальності. Однак, серед усього універсуму проблем, що виникають у цьому контексті, метою нашого дослідження буде вивчення окремих проблемних аспектів належної правової процедури доступу до приватної інформації під час здійснення досудового розслідування злочинів; дослідження механізму правового регулювання формування відповідної доказової інформації; виявлення правової (законодавчої) невизначеності у зв'язку зі здійснення такої діяльності; а також висунення пропозицій щодо можливих шляхів вирішення вказаних проблем та неоднозначностей доктрини та правозастосовної практики.

Стан наукового дослідження проблематики. На сьогоднішній день комплексних досліджень вказаної проблематики небагато, до того ж висновки, отримані в результаті цих розробок, не завжди є однозначними, безспірними та вичерпними, враховуючи постійну безсистемну мінливість та недосконалість чинного законодавства, а також стрімкий розвиток інформаційних технологій, які непомітно, але досить впевнено стали невід'ємною частиною забезпечення користування й використання різних видів та форм інформації та людського спілкування у цілому. Тож, окремі аспекти окресленої проблематики, так чи інакше, були предметом вивчення, зокрема, таких вчених, як: Ю. Аленін, М. Багрій, С. Гриненко, О. Дроздов, О. Капліна, І. Король, С. Кудінов, Є. Лук'янчиков, В. Луцик, М. Погорецький, І. Присяжнюк, Д. Сергєєва, Л. Удалова, М. Цуцкірідзе, А. Шевчишен, В. Шепітько, Р. Шехавцов, О. Шило, Д. Шумейко, М. Шумило та ін.

Виклад основного матеріалу. На сьогодні у процесі здійснення кримінального провадження отримання доказової інформації, що становить персональні дані особи, а також відомостей стосовно обміну та використання

інформації, що може бути віднесено до приватного спілкування, у тому значенні, як його дає Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК), може здійснюватися різними способами. Найбільш ефективними, а відтак, і найбільш поширеними в практиці збирання доказів, є, зокрема: здійснення слідчих, негласних слідчих (розшукових) дій, а також окремих засобів забезпечення кримінального провадження (наприклад, тимчасовий доступ до речей і документів та тимчасове вилучення майна). Особливий інтерес, як убачається, викликають ті випадки, коли вказані процесуальні дії в кримінальному провадженні здійснюються у зв'язку із доступом до технічних засобів телекомунікації, персональних комп'ютерів, мобільних терміналів систем зв'язку, інших технічних пристроїв обробки та передавання інформації, ЕОМ. Зокрема тому більш детально в нашому дослідженні, вважаємо, слід зупинитися саме на цьому аспекті належної правової процедури отримання доказової інформації в кримінальному провадженні під час здійснення досудового розслідування.

Так, наприклад, найбільш частим і розповсюдженим способом спілкування між людьми є таке, що здійснюється за допомогою різноманітних технічних засобів (пристроїв) телекомунікації – мобільних (стільникових) телефонів, смартфонів, планшетних ПК, інших мобільних терміналів систем зв'язку, нетбуків, ноутбуків, персональних комп'ютерів тощо, у тому числі шляхом використання мережі Інтернет. Викликає неабиякий інтерес той факт, що за офіційними даними Реєстру радіоелектронних засобів та випромінювальних пристроїв, що можуть застосовуватися на території України в смугах радіочастот загального користування, станом на 1 листопада 2019 р. нараховується близько 20,7 тисяч конкретних типів радіоелектронних засобів та випромінювальних пристроїв³. І це лише ті, використання яких офіційно дозволено державою. За окремими підрахунками, на середину 2018 р. в світі нараховується

³ Офіційний веб-портал Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації. URL: <https://nkrzi.gov.ua/index.php?r=site/index&pg=59&id=4182&language=uk> (дата звернення: 17.05.2020).

близько 59 % користувачів смартфонів від усього дорослого населення планети⁴. В Україні за 2015–2016 рр. було продано більше 6 млн. штук смартфонів⁵.

Актуальність та неоднозначність досліджуваної проблематики підсилює також і той факт, що в законодавстві та наукових джерелах відсутні єдині підходи до визначення понять і термінів, що позначають технічні засоби (пристрої) телекомунікації. Так, наприклад, в законодавстві зустрічаються такі терміни, як «пристрій», «радіоелектронний засіб», «засіб зв'язку», «мобільний термінал систем зв'язку», «інший радіовипромінювальний пристрій» та ін. Зокрема, відповідно до ст. 1 Закону України «Про радіочастотний ресурс України» від 1 червня 2000 р. № 1770-III, «радіоелектронний засіб – технічний засіб, призначений для передавання та/або приймання радіосигналів радіослужбами»⁶.

Безумовно, що інформація, отримана внаслідок комунікації осіб, причетних до вчинення кримінальних правопорушень, може мати надзвичайно цінне значення для встановлення обставин, що стосуються події злочину, та може бути використана для розкриття злочинів та доказування вини осіб у їх вчиненні. Однак, як відомо, кримінальний процесуальний закон вимагає чіткого й неухильного дотримання нормативних конституційних і законодавчих приписів, а також забезпечення гарантій прав і свобод людини й громадянина під час кримінального провадження, з тим, щоб отримані докази були допустимими й могли бути використані в процесі доказування. Саме тому необхідно проаналізувати окремі особливості належної правової процедури збирання й перевірки вказаної доказової інформації, що може бути отримана із вказаних «гаджетів». До сказаного не зайвим буде також додати, що з практики

⁴ Poushter Jacob, Bishop Caldwell, Chwe Hanyu. Social Media Use Continues to Rise in Developing Countries but Plateaus Across Developed Ones. Digital divides remain, both within and across countries. URL: <http://www.pewglobal.org/2018/06/19/2-smartphone-ownership-on-the-rise-in-emerging-economies/> (дата звернення: 20.05.2020).

⁵ Смартфон. Вікіпедія: веб-сайт. URL: <https://uk.m.wikipedia.org/wiki/Смартфон> (дата звернення: 17.05.2020).

⁶ Про радіочастотний ресурс України: Закон України від 1 червня 2000 р. № 1770-III. Дата оновлення: 13 лютого 2020 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1770-14> (дата звернення: 17.05.2020).

Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) впливає також і те, що втручання органів державної влади можливе не лише тоді, коли воно здійснюється «згідно із законом», але й коли воно має «законну мету» та є «пропорційним»⁷.

Системний аналіз чинного кримінального процесуального законодавства дає підстави стверджувати, що на сьогодні відсутній єдиний уніфікований процесуальний механізм (алгоритм) отримання доступу до (збирання в широкому значенні) інформації, що міститься, або яку можливо отримати за допомогою указаних технічних засобів телекомунікації. Більше того, правозастосовна практика також виробила різні й не завжди правильні шляхи вирішення вказаного питання. Так, наприклад, на сьогодні досить поширеною є практика виявлення, фіксації та використання інформації, що міститься в мобільних телефонах чи смартфонах, шляхом проведення огляду останніх. В інших випадках можуть бути проведені такі негласні слідчі (розшукові) дії (далі – НСРД), як зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (далі – ЗІТТМ) або зняття інформації з електронних інформаційних систем (далі – ЗІЕІС).

Як убачається, така неоднозначність зумовлена невизначеністю правового регулювання вказаного питання, а також самою специфікою, неоднаковою технічною та правовою природою зазначених вище технічних засобів (пристроїв) телекомунікації та інформації, що зберігається, обробляється та використовується за допомогою останніх. Так, наприклад, мобільний термінал систем зв'язку – «смартфон» – може бути використаний як:

1) засіб для спілкування в реальному часі («он-лайн»), наприклад, для здійснення телефонних дзвінків;

2) засіб доступу до електронних інформаційних систем шляхом використання різних форм передавання даних, у тому числі, як правило, через ме-

⁷ Див., зокрема, рішення ЄСПЛ у справі «Бенедік проти Словенії» від 24 квітня .2018 р. (Справа «Бенедікт проти Словенії» (повний текст рішення). URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-benedik-proti-slovenii-povnij-tekst-rishennya/> (дата звернення: 17.05.2020)).

режу Інтернет (наприклад, для спілкування в різноманітних чатах, соцмережах, зокрема, Facebook, Twitter, Instagram, Telegram, Snapchat etc; або для використання електронної пошти, у тому числі з використанням так званих «хмарних технологій» («хмарних обчислень») зберігання й обробки інформації (до прикладу Google Drive чи подібних); або з використанням так званих «месенджерів», наприклад, Viber, WhatsApp, Skype, Facebook Messenger, Telegram etc). Як зазначають дослідники, вказані телекомунікаційні технології являють собою конвергенцію мереж, які підтримують широкий спектр методів доступу (традиційна телефонія, DSL, мережі WLAN, RAN та ін.); на рівні конвергенції послуг під час сесій зв'язку мобільного терміналу за допомогою спеціалізованого програмного забезпечення може здійснюватися мобільний доступ до даних, проведення аудіо- та відеоконференцій, передача голосу та миттєвий обмін повідомленнями. Широке використання абонентами рухомого (мобільного) зв'язку смартфонів зі встановленими на них програмами, які суміщають у собі сервіси IP-телефонії та месенджерів (Skype, Viber та ін.) або тільки месенджерів (ICQ, Telegram, WhatsApp та ін.), утворюють із них елементи розподілених електронних інформаційних систем (РІС)⁸. Компоненти РІС розподілені, отже, по декількох комп'ютерах. У свою чергу, РІС поділяються на файл-серверні інформаційні системи та клієнт-серверні інформаційні системи. В останніх, до прикладу, база даних та система управління базою даних знаходяться на сервері, а на робочих станціях знаходиться клієнтське програмне забезпечення⁹. При цьому слід вказати на одну досить істотну особливість. Інформація, яка відображається на екрані пристрою, як правило, фізично на ньому не зберігається; вона зберігається в електронних ін-

⁸ Цит. за: Шевчишен А. Можливості збирання доказів і розшуку при здійсненні окремих негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальних провадженнях про корупційні злочини у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. С. 180.

⁹ Як зазначається в літературі, як локальні, так і розподілені електронні інформаційні системи, можуть бути відкритими для громадян, так і закритими, тобто доступ до яких обмежений їх власником, володільцем або утримувачем. Більш детально про особливості окремих електронних інформаційних систем та ЗІЕІС. Див.: Кудінов С. С., Шехавцов Р. М., Дроздов О. М., Гриненко С. О. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні: навчально-практичний посібник. Харків: Оберіг, 2013. С. 43.

формаційних системах (інформаційних (автоматизованих) системах), на серверах відповідних компаній¹⁰, які забезпечують надання відповідних інформаційно-телекомунікаційних послуг. Тобто в цьому разі мобільний пристрій слугує лише засобом доступу (таким собі «ключем») до інформації, що становить зміст спілкування. В іншому ж разі, якщо вказана інформація зберігається в пам'яті самого пристрою, особливості використання останнього будуть описані нижче, в третій групі. Окрім цього, необхідно також зробити зауваження відносно того, що деякі із вказаних месенджерів чи соцмереж дозволяють також здійснювати спілкування в реальному часі («он-лайн»); тому за таких випадків смартфон за своїм функціональним (функціонально-технічним та комунікаційним) призначенням слід віднести до попередньої групи;

3) засіб зберігання та/або обробки даних (найрізноманітніших текстових, графічних, аудіо-, відео- та інших файлів і медіаданих). Так, наприклад, у пам'яті пристрою можуть зберігатися надіслані й збережені користувачем аудіо-, відео-, фотофайли, СМС-повідомлення тощо. Доступ до цієї інформації на технічному пристрої може здійснюватися як за допомогою безпосередньо операційної системи останнього, так і за допомогою спеціально встановленого програмного забезпечення, так званих прикладних програм, «застосунків» (широко відомого користувачам як «мобільний додаток» або просто «додаток»).

Як убачається, отже, зважаючи на різне функціональне призначення вказаних мобільних терміналів систем зв'язку, отримання доступу до інформації, що на них міститься, має здійснюватися диференційовано, у різному процесуальному порядку, з використанням різних способів збирання доказо-

¹⁰ Винятком може слугувати, до прикладу, Viber та деякі інші, інформація про зміст повідомлень, надіслані файли тощо з яких фізично міститься (зберігається) у пам'яті самого технічного пристрою, оскільки, як заявляє сама компанія, інформація про зміст повідомлень видаляється із серверів компанії відразу після того, як повідомлення буде надіслано кінцевому користувачеві. Див. детальніше з цього приводу про політику конфіденційності та безпеки спілкування у Viber: The most secure messaging app. URL: <https://www.viber.com/security> (дата звернення: 23.05.2020).

вої інформації, з урахуванням у кожному конкретному випадку вищенаведених особливостей. Таким чином, належна правова процедура процесуального порядку, способів отримання доказової інформації у контексті доступу до неї з використанням названих мобільних терміналів систем зв'язку (технічних засобів телекомунікації), має здійснюватися в такому порядку.

А. У першому випадку, коли мобільний пристрій використовується як засіб для спілкування в реальному часі («он-лайн»), інформація, що становить зміст приватного спілкування, може бути отримана шляхом проведення такої НСРД, як ЗІТТМ, оскільки передавання даних здійснюється шляхом використання відповідних технічних можливостей транспортних телекомунікаційних мереж (каналів зв'язку)¹¹. Слід враховувати, що коли спілкування відбувається в режимі реального часу за допомогою (посередництвом) програмного забезпечення пристрою, що здійснює передачу даних через соціальні мережі або подібні он-лайн сервіси, тобто забезпечує зв'язок із електронними інформаційними системами (інформаційними (автоматизованими) системами), що знаходяться на серверах відповідних компаній, то отримання доступу до такої інформації саме у зв'язку з «проникненням» в зазначені системи необхідно здійснювати шляхом проведення такої НСРД, як ЗІЕІС.

Б. У другому випадку, коли смартфон (чи інший технічний пристрій) слугує лише засобом доступу до інформації, що зберігається в електронних інформаційних системах, та лише відображається на екрані пристрою, але фізично не зберігається на ньому, отримати та зафіксувати (скопіювати) таку інформацію необхідно шляхом проведення такої НСРД, як ЗІЕІС¹². А тому вважаємо, що інакша практика у цих випадках, наприклад, отримання інфор-

¹¹ Більш детально про специфіку здійснення ЗІТТМ та особливості окремих типів транспортних телекомунікаційних мереж (каналів зв'язку) див.: Багрий М., Луцик В. Деякі проблеми законодавчого регулювання проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Право України*. 2017. № 12. С. 45; Сергеева Д. Проблемні аспекти використання результатів зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж як доказів у кримінальному провадженні. *Право України*. 2014. № 11. С. 209–218 та ін.

¹² Така інформація в суді визнається як належний і допустимий доказ, що знаходить своє підтвердження в судовій практиці. Див., з-поміж інших, наприклад: Вирок Шевченківського районного суду м. Чернівці від 17 травня 2018 р., судове провадження № 1-кп/727/186/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74052875> (дата звернення: 23.05.2020).

мації шляхом здійснення звичайного огляду технічного пристрою, тобто як слідчої дії («гласної»), є незаконною та неправомірною¹³. Саме тому цілком погоджуємося із тими судами, які визнають внаслідок цього такі докази недопустимими¹⁴.

Складність телекомунікаційних технологій, зокрема тих, що застосовують сервіси РІС, а також невизначеність правового регулювання у зв'язку із цим, породжують також й інші неоднозначні випадки на практиці. Так, А. Шевчишен описує такі приклади. Не маючи точних даних, у який спосіб буде здійснене спілкування особи абонента оператора рухомого (мобільного) зв'язку (звичайної голосової телефонії, ІР-телефонії або месенджерів), слідчі одночасно отримують дозволи на проведення ЗІТТМ і ЗІЕІС. Уповноважені оперативні підрозділи, які виконують доручення на проведення цих НСРД відносно абонента оператора рухомого (мобільного) зв'язку, по суті одночасно проводять ці дві процесуальні дії та в підсумку складають один протокол (про ЗІТТМ або ЗІЕІС), що в суді визнається джерелом доказів¹⁵. Не заперечуючи в цілому можливість отримання слідчим дозволів на проведення декількох НСРД, зокрема, ЗІТТМ та ЗІЕІС (оскільки процесуальний порядок здійснення судового контролю та інші гарантії забезпечення захисту прав особи під час проведення таких форм втручання в приватне спілкування є однаковим, не беручи до уваги винятки, передбачений ч. 2 ст. 264 КПК, про що буде згадано нижче; а також тому що дійсно не можливо з точністю знати

¹³ І, на жаль, суди досить часто визнають такі матеріали допустимими доказами. Див., наприклад: Вирок Васильківського міськрайонного суду Київської області від 4 грудня 2015 р., судове провадження № 1-кп/362/117/15. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54439563> (дата звернення: 23.05.2020); Вирок Автозаводського районного суду м. Кременчука Полтавської області від 13 серпня 2018 р., судове провадження № 1-кп/524/90/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75827069> (дата звернення: 23.05.2020); Вирок Подільського районного суду м. Києва від 7 листопада 2016 р., судове провадження № 1-кп/758/378/16. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62532485> (дата звернення: 24.05.2020) та ін.

¹⁴ Див.: Вирок Орджонікідзевського районного суду м. Маріуполя Донецької області від 12 квітня 2017 р., судове провадження № 1-кп/265/46/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/65990469> (дата звернення: 24.05.2020); Вирок Личаківського районного суду м. Львова від 6 лютого 2017 р., судове провадження № 1-кп/463/40/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/64527701> (дата звернення: 23.05.2020) та ін.

¹⁵ Шевчишен А. Можливості збирання доказів і розшуку при здійсненні окремих негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальних провадженнях про корупційні злочини у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. С. 180–181.

наперед, враховуючи вищенаведені особливості використання сучасних телекомунікаційних технологій, які саме технічні можливості свого «гаджету» застосує особа в процесі спілкування), загалом погоджуємося з думкою автора про те, що результати цих дій слід фіксувати в окремих протоколах. А також, щоб уникнути в майбутньому спірних практичних ситуацій, цілком підтримуємо пропозицію А. Шевчишена щодо «необхідності проведення предметного дослідження доцільності окремого існування НСРД, передбачених статтями 263 та 264 КПК України»¹⁶, з тим, щоб збирання цінної доказової інформації було здійснене в рамках належної правової процедури в кримінальному провадженні¹⁷.

При цьому на практиці може виникнути питання щодо застосування ч. 2 ст. 264 КПК стосовно здобуття відомостей з електронних інформаційних систем або її частини, доступ до яких не обмежується її власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту, з використанням вилученого технічного пристрою, без дозволу слідчого судді. Вважаємо, що навіть у цьому випадку, якщо слідчий (співробітник оперативного підрозділу), які мають намір отримати інформацію із застосуванням вилученого технічного пристрою, необхідно отримувати дозвіл слідчого судді на проведення цієї НСРД. Це пояснюється тим, що технічний пристрій завжди є таким собі «персональним ключем» доступу до особистої інформації конкретного користувача, є його власністю, та здатен забезпечити не лише ознайомлення із змістом інформації, як це можуть вільно зробити й інші користувачі конкретної соцмережі або подібного он-лайн сервісу, але і здатен забезпечити керування та обробку цієї інформації (тобто можливість

¹⁶ Шевчишен А. Можливості збирання доказів і розшуку при здійсненні окремих негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальних провадженнях про корупційні злочини у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. С. 181.

¹⁷ Або ж навпаки, можливо більш доцільно було б, враховуючи специфіку застосування РІС, передбачити на рівні закону можливість проведення окремої НСРД, пов'язаної із втручанням у приватне спілкування, з використанням доступу через радіоелектронний технічний засіб (мобільний термінал систем зв'язку). Без претензій на істинність цієї пропозиції, відмітимо, що вона має стати предметом обговорення фахівців як інформаційно-технічної сфери, так і працівників судових та правоохоронних органів, із залученням правників-науковців.

внесення змін, доповнень до неї, її видалення, переміщення на інші носії тощо). У разі ж, якщо суб'єкт, що здійснюватиме ЗІЕІС, з метою пошуку, виявлення і фіксації відомостей, що містяться в електронній інформаційній системі або її частині, доступ до яких не обмежується її власником, володільцем або утримувачем або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту, без використання вилученого технічного пристрою (у тому числі якщо він не буде використаний як засіб пошуку чи виявлення інформації, що цікавить слідчого), а в інший спосіб, шляхом використання певних пристроїв, які жодним чином не пов'язані із вилученим «гаджетом» особи, то вважається, що в такому разі немає підстав для незастосування ч. 2 ст. 264 КПК, і отже, відсутня необхідність для отримання дозволу слідчого судді на проведення ЗІЕІС.

При цьому і в першому, і в другому випадках необхідно пам'ятати, що згідно ч. 5 ст. 258 КПК, у будь-якому разі, втручання у приватне спілкування захисника, священнослужителя з підозрюваним, обвинуваченим, засудженим, виправданим заборонене.

В. Нарешті, у третьому випадку, коли, по-суті, пристрій є технічним носієм інформації, що зберігається на ньому, останній має всі ознаки, які притаманні речовим доказам або документам (у даному разі – це є електронні документи) у кримінальному провадженні. А тому лише в цьому разі доступ до даних, що містяться на технічному пристрої (мобільному терміналі систем зв'язку), та які отримані та збережені користувачем (чи автоматично збережені на цьому пристрої), і користувач ознайомлений з їхнім змістом, може бути отримано таким же процесуальним шляхом, як і будь-які інші речі або документи в кримінальному провадженні. Тобто, зокрема, вилучення мобільного пристрою та ознайомлення із змістом інформації на ньому може здійснюватися у зв'язку з проведенням обшуку, огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку особи під час проведення обшуку в житлі чи іншому володінні, тимчасового вилучення майна під час законного затримання особи в порядку статей 207, 208 КПК, проведенням тимчасового доступу до речей і документів та ін.

Ознайомлення із змістом відомостей, що містяться (зберігаються) на вилученому в такий спосіб пристрої, копіювання відповідних електронних документів необхідно здійснювати під час огляду цього пристрою, у тому числі із використанням допомоги спеціаліста (у разі виникнення необхідності застосувати спеціальні знання фахівців-експертів при дослідженні пристрою або інформації, що міститься на ньому, можливе також залучення експерта та проведення експертизи в порядку, визначеному процесуальним законом)¹⁸. При цьому необхідно пам'ятати деякі вимоги кримінального процесуального закону в разі доступу до технічних засобів телекомунікації, зокрема:

по-перше, вимоги абз. 2 ч. 1 ст. 159, п. 7 ч. 2 ст. 160, ч. 7 ст. 163, ч. 2 ст. 168 КПК щодо можливості вилучення відповідних пристроїв під час тимчасового доступу до речей і документів, вилучення майна під час обшуку, огляду, законного затримання особи;

по-друге, вимоги ст. 161 КПК щодо заборони за будь-яких умов під час провадження тимчасового доступу до речей і документів отримувати доступ до тих речей і документів, у яких міститься інформація, що становить адвокатську таємницю;

по-третє, вимоги п.п. 6, 7 ч. 2 ст. 160, ст. 162, ч. 6 ст. 163 КПК під час здійснення тимчасового доступу до речей і документів щодо можливості отримання доступу до інформації, що містить охоронювану законом таємницю. Слід зазначити, що практично завжди така інформація міститься на відповідних технічних пристроях, оскільки, відповідно до ст. 162 КПК, до охоронюваної законом таємниці, яка міститься в речах і документах, належать, зокрема: конфіденційна інформація, особисте листування особи та інші записи особистого характеру, інформація про зв'язок, абонента, надання телеко-

¹⁸ Такий підхід підтверджується і в численних судових рішеннях. Див., наприклад: Вирок Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 19 листопада 2015 р., судове провадження № 1-кп/243/517/2015. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53596315> (дата звернення: 23.05.2020); Вирок Золотоніського міськрайонного суду Черкаської області від 23 вересня 2015 р., судова справа № 695/1637/15-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/51808318> (дата звернення: 23.05.2020); Вирок Вишгородського районного суду Київської області від 17 травня 2013 р., судова справа № 1-КП-4/2013. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/31379448> (дата звернення: 23.05.2020) та ін.

мунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалості, змісту, маршрутів передавання тощо, персональні дані особи, що знаходяться у її особистому володінні або в базі персональних даних, яка знаходиться у володільця персональних даних. Ще більш широкого змісту така інформація набуває у контексті правової позиції Конституційного Суду України, сформованої в його рішенні від 20 січня 2012 р., № 2-рп/2012: «перелік даних про особу, які визнаються як конфіденційна інформація, не є вичерпним; належність інформації про фізичну особу до конфіденційної визначається в кожному конкретному випадку» (п. п. 3.2–3.3 мотивувальної частини рішення); у будь-якому разі, інформація про особисте та сімейне життя особи є конфіденційною інформацією (п. 1 резолютивної частини рішення)¹⁹. Така позиція повністю узгоджується із практикою, сформованою ЄСПЛ, який зазначає, що: «“приватне життя” є дуже широким поняттям, яке не має вичерпного визначення» (п. 57 рішення по справі «Пек v. Сполученого Королівства»; п. 95 рішення по справі «Смірнови v. Російської Федерації»), і тому ЄСПЛ «не вважає за можливе і необхідне дати вичерпне визначення поняттю “приватне життя”» (п. 29 рішення по справі «Німітц v. Німеччини»)²⁰. Більше, привертає увагу той факт, що в одному із нещодавніх своїх рішень ЄСПЛ до елементів приватного життя відніс також інформацію про IP-адресу, що належить користувачу; а ідентифікація користувача Інтернету за IP-адресою є, відповідно, втручанням у його право на повагу до приватного життя (рішення у справі «Бенедік v. Словенії» від 24 квітня 2018 р.)²¹.

Задля справедливості дослідження зауважимо, що навіть у цьому разі, під час вилучення та огляду мобільного пристрою, можна буде ознайомитися

¹⁹ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12/print1389947652746863> (дата звернення: 26.05.2020).

²⁰ Цит. за: Панкевич О. Захист права на приватність: динаміка світоглядно-методологічних основ (за матеріалами практики Європейського суду з прав людини). С. 67.

²¹ ЄСПЛ визнав, що IP-адреса є елементом приватного життя. Рішення у справі «Бенедік проти Словенії». URL: <https://www.echr.com.ua/yespl-viznav-shho-ip-adresa-ye-elementom-privatnogo-zhittya/> (дата звернення: 26.05.2020).

з інформацією, яка фізично зберігається на ньому, та яка становить зміст тої, що може бути віднесена до приватного спілкування (в розумінні кримінального процесуального закону), наприклад, отримані та збережені на пристрої СМС-повідомлення, з якими особа вже ознайомила. Однак для отримання цієї інформації відсутня необхідність проведення НСРД, що пов'язані із втручанням у приватне спілкування. Для підтвердження цієї позиції можна як приклад навести таку аналогію. «Класичні» паперові листи, що надсилаються з використанням поштового зв'язку, а так само бандеролі, посилки тощо, в розумінні, що надається в ст. 1 Закону України «Про поштовий зв'язок» від 4 жовтня 2011 р. № 2759-III²², які отримані особою (адресатом, одержувачем) та зберігаються нею як речі чи документи в житлі чи іншому володінні, також не потребують проведення НСРД для отримання доступу до таких речей чи документів або їх вилучення (вони можуть бути отримані, наприклад, шляхом проведення обшуку). Подібна ситуація виникає і з електронними документами, які так само зберігаються в особі, але вже з використанням технічних засобів (пристроїв) обробки електронної (цифрової) інформації.

До вищесказаного слід особливо також додати ще таку, як думається, досить важливу тезу. Нерідко на практиці можуть виникнути такі обставини, коли після вилучення та дослідження слідчим (за участі спеціаліста або без такого²³) технічного пристрою (мобільний телефон, смартфон), його огляду, виявлення, копіювання та фіксації інформації, що міститься на ньому, на цей пристрій може в подальшому також надходити нова інформація, нові повідомлення, в режимі «реального часу», про що особі, якій належить цей «гаджет», буде невідомо. За таких умов, вважаємо, ці нові повідомлення підпадають під інформацію в контексті приватного спілкування, оскільки вони ще

²² Про поштовий зв'язок: Закон України від 4 жовтня 2011 р. № 2759-III. Дата оновлення: 13 лютого 2020 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2759-14> (дата звернення: 26.05.2020).

²³ Необхідно при цьому враховувати, що під час здійснення тимчасового вилучення майна, відповідно до абз. 4 ч. 2 ст. 168 КПК, у разі необхідності слідчий чи прокурор здійснює копіювання інформації, що міститься в інформаційних (автоматизованих) системах, телекомунікаційних системах, інформаційно-телекомунікаційних системах, їх невід'ємних частинах. Копіювання такої інформації здійснюється із залученням спеціаліста.

не дійшли до свого кінцевого отримувача (адресата) та не були доведені до його відома (тобто не були ознайомлені ним із змістом такої інформації). А тому в цих випадках, переконані, найбільш правильними, що будуть відповідати критеріям належної правової процедури та принципам верховенства права, законності, таємниці спілкування, невтручання у приватне життя, забезпечення права на захист, способами доступу до вказаної інформації будуть такі, що застосовуються у зв'язку із втручанням у приватне спілкування, тобто шляхом проведення таких НСРД, як ЗІТТМ або ЗІЕІС, залежно від виду та способу надходження такої інформації та функціонального призначення технічного пристрою, про що було зазначено вище. Наприклад, у разі надходження СМС-повідомлення – здійснити ЗІТТМ; у разі надходження повідомлення в соцмережі, до прикладу, Facebook, – здійснити ЗІЕІС. З цією метою може бути рекомендовано слідчому, прокурору звернутися у визначеному законом порядку до слідчого судді апеляційного суду для отримання дозволу на проведення вказаних НСРД, не чекаючи, поки на вилучений технічний пристрій надійде нова інформація. Саме в такому разі, вважаємо, буде забезпечено законність (допустимість) отримання доказової інформації та можливість у подальшому її використання в суді.

Результати дослідження. Враховуючи різне функціональне призначення технічних засобів телекомунікації, отримання доступу та збирання доказової інформації, що на них міститься, повинно здійснюватися диференційовано, у різній процесуальній формі (формування доказової інформації можливе як шляхом здійснення «традиційних» слідчих дій, так і окремих НСРД чи заходів забезпечення кримінального провадження), з урахуванням, безумовно, у кожному конкретному випадку специфіки телекомунікаційних технологій, що було проілюстровано вище; а також з урахуванням підстав, умов та конкретних процедурних і тактичних особливостей здійснення кожної конкретної процесуальної дії.

При характеристиці процесуального порядку отримання (збирання) доказової інформації в нашій роботі як приклад використано було смартфон як мобільний термінал систем зв'язку (технічний засіб зв'язку, пристрій телекомунікації). Однак за тим же принципом, враховуючи подібність технічної та правової природи, подібність алгоритмів збирання, зберігання, обробки, передачі та використання інформації, функціональне призначення тощо, вказані способи процесуального порядку доступу до (збирання) доказової інформації можливо застосовувати й до інших видів технічних засобів (пристроїв) телекомунікації (персональних комп'ютерів, планшетних ПК, ноутбуків та ін.).

Висновки. Підсумовуючи все вищесказане, можна резюмувати, що окремі форми процесуальних механізмів забезпечення невідворотності кримінальної відповідальності потребують якнайшвидшого реформування та уніфікації задля забезпечення алгоритмізації, одноманітності та сталості правозастосовної практики. Усе це неможливе без того, щоб збирання цінної доказової інформації в кримінальному провадженні було здійснене в рамках належної правової процедури й із дотриманням прав людини й основоположних свобод під час здійснення досудового розслідування злочинів.

Список використаних джерел

1. The most secure messaging app. URL: <https://www.viber.com/security> (дата звернення: 23.05.2020).
2. Багрій М., Луцик В. Деякі проблеми законодавчого регулювання проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Право України*. 2017. № 12. С. 39–48.
3. Вирок Автозаводського районного суду м. Кременчука Полтавської області від 13 серпня 2018 р., судове провадження № 1-кп/524/90/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75827069> (дата звернення: 23.05.2020).
4. Вирок Васильківського міськрайонного суду Київської області від 4 грудня 2015 р., судове провадження № 1-кп/362/117/15. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54439563> (дата звернення: 23.05.2020).
5. Вирок Вишгородського районного суду Київської області від 17 травня 2013 р., судова справа № 1-КП-4/2013. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/31379448> (дата звернення: 23.05.2020).

6. Вирок Золотоніського міськрайонного суду Черкаської області від 23 вересня 2015 р., судова справа № 695/1637/15-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/51808318> (дата звернення: 23.05.2020).

7. Вирок Личаківського районного суду м. Львова від 6 лютого 2017 р., судове провадження № 1-кп/463/40/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/64527701> (дата звернення: 23.05.2020).

8. Вирок Орджонікідзевського районного суду м. Маріуполя Донецької області від 12 квітня 2017 р., судове провадження № 1-кп/265/46/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/65990469> (дата звернення: 24.05.2020).

9. Вирок Подільського районного суду м. Києва від 7 листопада 2016 р., судове провадження № 1-кп/758/378/16. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62532485> (дата звернення: 24.05.2020).

10. Вирок Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 19 листопада 2015 р., судове провадження № 1-кп/243/517/2015. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53596315>.

11. Вирок Шевченківського районного суду м. Чернівці від 17 травня 2018 р., судове провадження № 1-кп/727/186/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74052875> (дата звернення: 23.05.2020).

12. Дослідження, проведене аналітичною компанією Pew Research Center. URL: http://www.pewglobal.org/2018/06/19/2-smartphone-ownership-on-the-rise-in-emerging-economies/pg_2018-06-19_global-tech_2-00/ (дата звернення: 20.05.2020).

13. ЄСПЛ визнав, що IP-адреса є елементом приватного життя. Рішення у справі «Бенедік проти Словенії». URL: <https://www.echr.com.ua/yespl-viznav-shho-ip-adresa-ye-elementom-privatnogo-zhittya/> (дата звернення: 26.05.2020).

14. Каретник О. До питання про правову природу персональних даних фізичної особи: цивілістичні аспекти. *Право України*. 2014. № 9. С. 192–200.

15. Король І. Б. Охорона недоторканності приватного життя: кримінально-правові та кримінологічні аспекти: дис. ... к.ю.н.: 12.00.08. Львів, 2015. 235 с.

16. Кудінов С. С., Шехавцов Р. М., Дроздов О. М., Гриненко С. О. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні: навчально-практичний посібник. Харків: Оберіг, 2013. 344 с.

17. Офіційний веб-портал Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації. URL: <https://nkrzi.gov.ua/index.php?r=site/index&pg=59&id=4182&language=uk> (дата звернення: 17.05.2020).

18. Панкевич О. Захист права на приватність: динаміка світоглядно-методологічних основ (за матеріалами практики Європейського суду з прав людини). *Право України*. 2017. № 4. С. 66–75.

19. Погорецький М. А. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми впровадження та використання результатів у доказуванні. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ України*. 2013. № 1. С. 270–276.

20. Присяжнюк І. Дотримання права на приватність при здійсненні соціального контролю, спрямованого на протидію злочинності. *Право України*. 2017. № 12. С. 132–139.

21. Присяжнюк І. Недоторканність приватного життя як об'єкт кримінально-правової охорони. *Право України*. 2017. № 2. С. 131–138.

22. Про поштовий зв'язок: Закон України від 4 жовтня 2011 р. № 2759-III. Дата оновлення: 13 лютого 2020 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2759-14> (дата звернення: 26.05.2020).

23. Про радіочастотний ресурс України: Закон України від 1 червня 2000 р. № 1770-III. Дата оновлення: 13 лютого 2020 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1770-14> (дата звернення: 17.05.2020).

24. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12/print1389947652746863> (дата звернення: 26.05.2020).

25. Сергєєва Д. Проблемні аспекти використання результатів зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж як доказів у кримінальному провадженні. *Право України*. 2014. № 11. С. 209–218.

26. Сергєєва Д. Використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій для отримання окремих видів доказів у кримінальному провадженні: проблемні питання. *Право України*. 2017. № 12. С. 49–61.

27. Серьогін В. Зміст і обсяг права на недоторканність приватного життя (прайвесі). *Вісник Академії правових наук України*. 2010. № 4 (63). С. 88–97.

28. Смартфон. Вікіпедія: веб-сайт. URL: <https://uk.m.wikipedia.org/wiki/Смартфон> (дата звернення: 17.05.2020).

29. Справа «Бенедикт проти Словенії» (повний текст рішення). URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-benedik-proti-slovenii-povnij-tekst-rishennya/> (дата звернення: 17.05.2020).

30. Шевчишен А. Можливості збирання доказів і розшуку при здійсненні окремих негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальних провадженнях про корупційні злочини у сфері службової та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. *Право України*. 2016. № 10. С. 177–185.

REFERENCES

1. Poushter, Jacob, Bishop, Caldwell, Chwe, Hanyu. (2018). Social Media Use Continues to Rise in Developing Countries but Plateaus Across Developed Ones. Digital divides remain, both within and across countries URL: <http://www.pewglobal.org/2018/06/19/2-smartphone-ownership-on-the-rise-in-emerging-economies/>.
2. The most secure messaging app. (2020). URL: <https://www.viber.com/security>.
3. Bahriy, M., Lutsyk, V. (2017). Deyaki problemy zakonodavchoho rehulyuvannya provedennya nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) diy. *Pravo Ukrayiny – Law of Ukraine*, 12, 39–48 [in Ukrainian].
4. Vyrok Avtozavods'koho rayonnoho sudu m. Kremenchuka Poltavs'koyi oblasti vid 13 serpnya 2018 r., sudove provadzhennya № 1-kp/524/90/18. (2018). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75827069> [in Ukrainian].
5. Vyrok Vasylykivs'koho mis'krayonnoho sudu Kyiv's'koyi oblasti vid 4 hrudnya 2015 r., sudove provadzhennya № 1-kp/362/117/15. (2015). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54439563> [in Ukrainian].
6. Vyrok Vyshhorods'koho rayonnoho sudu Kyiv's'koyi oblasti vid 17 travnja 2013 r., sudova sprava № 1-KP-4/2013. (2013). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/31379448> [in Ukrainian].
7. Vyrok Zolotonis'koho mis'krayonnoho sudu Cherkas'koyi oblasti vid 23 veresnja 2015 r., sudova sprava № 695/1637/15-k. (2015). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/51808318> [in Ukrainian].
8. Vyrok Lychakivs'koho rayonnoho sudu m. L'vova vid 6 lyutoho 2017 r., sudove provadzhennya № 1-kp/463/40/17. (2017). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/64527701> [in Ukrainian].
9. Vyrok Ordzhonikidzevs'koho rayonnoho sudu m. Mariupolya Donets'koyi oblasti vid 12 kvitnja 2017 r., sudove provadzhennya № 1-kp/265/46/17. (2017). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/65990469> [in Ukrainian].
10. Vyrok Podil's'koho rayonnoho sudu m. Kyjeva vid 7 lystopada 2016 r., sudove provadzhennya № 1-kp/758/378/16. (2016). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62532485> [in Ukrainian].
11. Vyrok Slov'yans'koho mis'krayonnoho sudu Donets'koyi oblasti vid 19 lystopada 2015 r., sudove provadzhennya № 1-kp/243/517/2015. (2015). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53596315> [in Ukrainian].
12. Vyrok Shevchenkivs'koho rayonnoho sudu m. Chernivtsi vid 17 travnja 2018 r., sudove provadzhennya № 1-kp/727/186/18. (2018). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74052875> [in Ukrainian].
13. YeSPL vyznav, shcho IP-adresa ye elementom pryvatnoho zhyttya. Rishennya u spravi «Benedik proty Sloveniyi». (2018). URL: <https://www.echr.com.ua/yespl-viznav-shho-ip-adresa-ye-elementom-privatnogo-zhyttya/> [in Ukrainian].

14. Karetnyk, O. (2014). Do pytannya pro pravovu pryrodu personal'nykh danykh fizychnoyi osoby: tsyvilistychni aspekty. *Pravo Ukrayiny – Law of Ukraine*, 9, 192–200 [in Ukrainian].

15. Korol', I.B. (2015). Okhorona nedotorkannosti pryvatnoho zhyttya: kryminal'no-pravovi ta kryminolohichni aspekty. *Candidate's thesis*. L'viv [in Ukrainian].

16. Kudinov, S.S., Shekhavtsov, R.M., Drozdov, O.M., Hrynenko, S.O. (2013). Nehlasni slidchi (rozshukovi) diyi ta vykorystannya rezul'tativ operativno-rozshukovoyi diyal'nosti u kryminal'nomu provadzhenni. Kharkiv: Oberih [in Ukrainian].

17. Ofitsiynyy veb-portal Natsional'noyi komisiyi, shcho zdiysnyuye derzhavne rehulyuvannya u sferi zv'yazku ta informatyzatsiyi. URL: <https://nkrzi.gov.ua/index.php?r=site/index&pg=59&id=4182&language=uk> [in Ukrainian].

18. Pankevych, O. (2017). Zakhyst prava na pryvatnist': dynamika svitohlyadno-metodolohichnykh osnov (za materialamy praktyky Yevropeys'koho sudu z prav lyudyny). *Pravo Ukrayiny – Law of Ukraine*, 4, 66–75 [in Ukrainian].

19. Pohorets'kyi, M.A. (2013). Nehlasni slidchi (rozshukovi) diyi: problemy vprovadzhennya ta vykorystannya rezul'tativ u dokazuvanni. *Yurydychnyy chasopys Natsional'noyi akademiyi vnutrishnikh sprav Ukrayiny*, 1, 270–276 [in Ukrainian].

20. Prysyzhnyuk, I. (2017). Dotrymannya prava na pryvatnist' pry zdiysnenni sotsial'noho kontrolyu, spryamovanoho na protydiyu zlochynnosti. *Pravo Ukrayiny – Law of Ukraine*, 12, 132–139 [in Ukrainian].

21. Prysyzhnyuk, I. (2017). Nedotorkannist' pryvatnoho zhyttya yak ob'yekt kryminal'no-pravovoyi okhorony. *Pravo Ukrayiny – Law of Ukraine*, 2, 131–138 [in Ukrainian].

22. Pro poshtovyy zv'yazok: Zakon Ukrayiny vid 4 zhovtnya 2011 r. № 2759-III. (2011). URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2759-14>.

23. Pro radiochastotnyy resurs Ukrayiny: Zakon Ukrayiny vid 1 chervnya 2000 r. № 1770-III. (2000). URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1770-14>.

24. Rishennya Konstytutsiynoho Sudu Ukrayiny u spravi za konstytutsiynym podanniam Zhashkivs'koyi rayonnoyi rady Cherkas'koyi oblasti shchodo ofitsiynoho tlumachennya polozhen' chastyn pershoyi, druhoyi statti 32, chastyn druhoyi, tret'oyi statti 34 Konstytutsiyi Ukrayiny. (2012). URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12/print1389947652746863>.

25. Serhyeyeva, D. (2014). Problemni aspekty vykorystannya rezul'tativ znyattya informatsiyi z transportnykh telekomunikatsiynykh merezh yak dokaziv u kryminal'nomu provadzhenni. *Pravo Ukrayiny – Law of Ukraine*, 11, 209–218 [in Ukrainian].

26. Serhyeyeva, D. (2017). Vykorystannya rezul'tativ nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) diy dlya otrymannya okremykh vydiv dokaziv u kryminal'nomu provadzhenni: problemni pytannya. *Pravo Ukrayiny – Law of Ukraine*, 12, 49–61 [in Ukrainian].

27. Ser'ohin, V. (2010). Zmist i obsyah prava na nedotorkannist' pryvatnoho zhyttya (prayvesi). *Visnyk Akademiyi pravovykh nauk Ukrayiny*, 4 (63), 88–97 [in Ukrainian].

28. Smartfon. Wikipediya: veb-sayt. (2020). URL: <https://uk.m.wikipedia.org/wiki/Smartfon> [in Ukrainian].

29. Sprava «Benedykt proty Sloveniyi» (povnyy tekst rishennya). (2018). URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-benedik-proti-slovenii-povnij-tekst-rishennya/> [in Ukrainian].

30. Shevchyshen, A. (2016). Mozhlyvosti zbyrannya dokaziv i rozshuku pry zdiysnenni okremykh nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) diy u kryminal'nykh provadzhennyakh pro koruptsiyni zlochyny u sferi sluzhbovoyi ta profesiynoyi diyal'nosti, pov'yazanoyi z nadannyam publichnykh posluh. *Pravo Ukrayiny – Law of Ukraine*, 10, 177–185 [in Ukrainian].

Панасюк А. А., Рак С. В., Булгакова Ю. Н. Отдельные вопросы надлежащей правовой процедуры осуществления доступа к частной информации во время производства досудебного расследования

В статье рассмотрены отдельные проблемы осуществления доступа к частной информации во время производства досудебного расследования уголовных правонарушений. Правовая защита персональных данных и права на частное общение исследовано в разрезе особенностей осуществления следственных, негласных следственных (розыскных), а также иных процессуальных действий в уголовном производстве, имеющих отношение к доступу к отдельным средствам телекоммуникации.

Ключевые слова: защита права на приватность, вмешательство в частное общение, средства телекоммуникации, негласные следственные (розыскные) действия, допустимость доказательств, надлежащая правовая процедура, смартфон.

Panasiuk O. A., Rak S. V., Bulhakova J. N. Some Issues of Due Process of Access to Private Information at the Pretrial Investigation

The problem issues of get and accomplish access to private information at the pretrial investigation are analyzed in the paper. Law protection of personal data and right to privacy are researching in the context of peculiarities of conducting investigative (search), secret investigative (search) and other procedural actions in criminal proceedings, which concern with access to some telecommunication means.

Key words: protection of right to privacy, interference in private communication, telecommunication means, secret investigative (search) actions, admissibility of evidence, due process, smartphone.

УДК 343.163 (477)

А. В. Лапкін,
канд. юрид. наук, доцент, доцент
кафедри судоустрою та
прокурорської діяльності
Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМИ ПІДВИЩЕННЯ ЯКОСТІ ПІДГОТОВКИ ФАХІВЦІВ У СФЕРІ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ

Наукову статтю присвячено дослідженню питань підвищення якості підготовки фахівців у сфері кримінальної юстиції. Обґрунтовується, що інтеграція України у європейський правовий простір, урізноманітнення форм і способів кримінальної протиправної діяльності, а також інституційна перебудова судової та правоохоронної системи ставлять нові вимоги до підготовки фахівців у сфері кримінальної юстиції. Формулюються основні проблеми магістерських програм у закладах вищої юридичної освіти, до яких належить домінування теоретичної складової над практичною, відсутність професійної орієнтації, а також обмеженість вивченням національного законодавства. Аналізуються результати опитування випускників провідних вітчизняних закладів вищої юридичної освіти з приводу удосконалення магістерських програм, які показують запити та потреби здобувачів вищої юридичної освіти. Формулюються пропозиції щодо удосконалення магістерських програм підготовки юристів на прикладі міжнародного проекту CRIMHUM.

Ключові слова: кримінальна юстиція, вища юридична освіта, магістерська програма підготовки, суддя, прокурор, слідчий.

Актуальність теми дослідження. Важливим елементом системи кримінальної юстиції є її кадрове забезпечення. Ефективне здійснення кримінального правосуддя потребує високоосвічених фахівців, здатних якісно й швидко вирішувати завдання захисту людини, суспільства і держави від кримінальної протиправності. Інтеграція України у європейський правовий простір, урізноманітнення форм і способів кримінальної протиправної діяльності, а також інституційна перебудова судової та правоохоронної системи ставлять нові вимоги до підготовки фахівців у сфері кримінальної юстиції. У цих умовах набуває актуальності дослідження інноваційних і перспективних

освітніх програм, зокрема в межах міжнародного проекту «Модернізація магістерських програм для майбутніх суддів, прокурорів, слідчих з урахуванням європейських стандартів в сфері прав людини» (CRIMHUM).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання підготовки майбутніх суддів, прокурорів та слідчих досліджували такі вітчизняні вчені, як Ю. М. Грошевий, О. В. Капліна, П. М. Каркач, І. М. Козьяков, Б. О. Прокопенко, В. В. Сухонос та ін. Разом з тим, ці питання досліджувалися окремо відносно представників різних юридичних професій, натомість у науковій юридичній літературі відсутній комплексний аналіз проблем кадрового забезпечення системи кримінальної юстиції. Також бракує теоретичного підґрунтя системи спеціальних компетентностей, якими повинен володіти майбутній працівник системи кримінальної юстиції.

Мета і завдання дослідження полягають у формулюванні теоретичної моделі удосконалення магістерських програм підготовки майбутніх фахівців для системи кримінальної юстиції на прикладі проекту CRIMHUM.

Виклад основного матеріалу дослідження. Сучасний стан ринку юридичних послуг в Україні характеризується високою конкуренцією, обумовленої перевиробництва кадрів з вищою юридичною освітою. У той же час, серед більшості з них спостерігається невисокий рівень професійної компетентності, обумовлений низькою якістю юридичної освіти, яка надається занадто великою кількістю вищих закладів юридичної освіти. Поряд з цим, проблемною залишається й сфера виміру функціонально-посадової компетентності прокурора, слідчого, судді¹. Внаслідок цього, «замовники» кадрів з вищою юридичною освітою, якими виступають органи системи судустрою, прокуратури, правопорядку, не формулюють чітких вимог до них, а вищі заклади юридичної освіти не розуміють і не задовольняють потреби «замовників» в процесі своєї освітньої діяльності.

¹ Бевзюк І., Козьяков І. Сутність комунікативної компетентності прокурора. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2015. № 2. С. 11.

Законодавство, що регулює професійну діяльність суддів, прокурорів і слідчих в Україні передбачає баланс спеціальних вимог освітньої підготовки і професійної діяльності. Щоб отримати доступ до цих професій, претенденти повинні володіти не тільки достатнім обсягом фундаментальних юридичних знань, а й спеціальними вміннями і навичками, необхідними для роботи в прокуратурі, суді або слідчих органах. Для отримання практичних навичок для кандидатів на посаду судді або прокурора передбачено наявності відповідного досвіду роботи у галузі права після здобуття освітньо-кваліфікаційного рівня «спеціаліст» або «магістр». Рівень теоретичних знань і практичних навичок перевіряється під час складення кваліфікаційного іспиту, що є центральним етапом добору кандидатів на посаду судді або прокурора. Разом з тим, програми магістерської підготовки вищих закладів юридичної освіти та програми відповідних кваліфікаційних іспитів не узгоджуються між собою, внаслідок чого здобута особою вища юридична освіта не є достатньою для успішного складення відповідного кваліфікаційного іспиту і отримання доступу до певної юридичної професії.

На практичні потреби і запити здобувачів вищої юридичної освіти вказують результати опитування, проведеного серед випускників Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Львівського національного університету імені Івана Франка та Національного університету «Одеська юридична академія» у 2020 р. (далі – опитування) Так, майже 22 % опитаних вказали на відсутність у відповідному закладі вищої освіти окремих магістерських програм для підготовки суддів, прокурорів або слідчих, що свідчить про недостатню спеціалізацію навчальних програм для майбутньої роботи у суді, прокуратурі та органах досудового розслідування.

Опитування засвідчило наявність проблеми незбалансованої структури магістерської програми. Так, майже 76 % опитаних вказали на превалювання у ній блоку підготовки з теоретичних питань над блоком набуття практичних навичок. Поряд з цим, залишається вкрай низьким обсяг набуття та удоско-

налення практичних навичок щодо складання процесуальних документів: 68 % опитаних вказали, що ці питання у структурі магістерської програми займали менше 10 %, і ще 25,5 % – що їм належало від 10 % до 25 % структури магістерської програми. Аналогічні прогалини спостерігаються у виробленні практичних навичок щодо комунікації у юридичному середовищі (у т. ч. навичок представництва у суді, переговорів, медіації): 71,6 % опитаних розглядають їх на рівні менше 10 %, і ще 20 % – від 10 % до 25 %. Не набагато кращою є ситуація з набуттям та удосконаленням практичних навичок щодо усної презентації: 61,5 % опитаних визначили його обсяг менше 10 %, ще 22,5 % – в межах 10–25 %.

Зважаючи на це, стає очевидним, що наявні магістерські програми не дають здобувачам вищої юридичної освіти всього обсягу необхідних для майбутньої роботи практичних навичок. Зокрема, більшість випускників неспроможні самостійно скласти процесуальні документи, якими оформлюються рішення судді, прокурора та слідчого: вирок або ухвалу суду, постанову, повідомлення про підозру, обвинувальний акт тощо. Проблематичним для них є й проведення певних процесуальних дій у відповідності до встановлених законодавством вимог, наприклад, обшуку, допиту, укладення угоди у кримінальному провадженні. Недостатніми є навички представлення й відстоювання своєї правової позиції, приміром виступу у судовому засіданні, участі у переговорах тощо.

Таким чином, хоча теоретичні знання є безумовно важливими і необхідними для юриста, проте випускники провідних закладів вищої освіти стикаються з фактичною неможливістю їх застосування на практиці через брак практичних навичок і вмінь. Показово, що за результатами опитування майже 79 % респондентів вказали на недостатність практичних навичок щодо складання юридичних документів на момент, коли вони почали займатися практичною юридичною діяльністю; 74 % – на недостатність практичних навичок щодо комунікації у юридичному середовищі. З огляду на це, близько

75 % юристів-магістрів неспроможні відразу приступити до діяльності у сфері права без додаткової практичної підготовки. Хоча ця проблема для кандидатів на посаду судді та прокурора частково розв'язується шляхом передбачення мінімально необхідного стажу роботи у галузі права, а також запровадження спеціальної підготовки як елементу їх добору², проте все ж вважати повноцінною магістерську програму підготовки юриста, яка не дає йому мінімально необхідних для майбутньої роботи практичних навичок і вмінь, напевно чи можливо.

Іншою проблемою є адаптація магістерських програм виключно під запити національного ринку юридичних послуг. Так, абсолютна більшість опитаних (майже 93 %) вказали на те, що підготовка з іноземної мови (мов) за професійним спрямуванням за спеціалізацією магістерської програми не забезпечувалася. Вивчення чинного іноземного законодавства у структурі магістерської програми займало менше 10 % на думку понад 66 % опитаних, і ще понад 24 % оцінили його обсяг в межах 10–25 %. Обсяг вивчення міжнародних та регіональних стандартів з прав людини у сфері кримінальної юстиції 41,4 % опитаних оцінили як менший 10 % структури відповідної програми, і ще 40,8 % – в обсязі від 10 % до 25 %. Ще гірша ситуація має місце із вивченням актів ЄС у сфері кримінальної юстиції: його обсяг складає менше 10 % на думку майже 53 % опитаних, і ще майже 34 % оцінюють його в межах 10–25 % магістерської програми.

З цього можна зробити висновок, що існуючі магістерські програми однобічно орієнтовані на вивчення чинного національного законодавства у сфері кримінальної юстиції, і мало враховують як зарубіжне законодавство у цій сфері, так і міжнародні, зокрема європейські, стандарти кримінального правосуддя. Внаслідок цього випускники стають певною мірою «заручниками» нестабільного національного законодавства, яке непередбачувано зміню-

² Лапкін А. В. Спеціальна підготовка прокурорів. *Донецький юридичний інститут: 55 років на теренах освіти і науки: матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (м. Кривий Ріг, 13 травня 2016 р.). Кривий Ріг: Донецький юридичний інститут МВС України, 2016. С. 124–126.

ється кожного року. Крім того, це разом із недостатнім вивченням іноземної мови майже повністю виключає їхні можливості професійно реалізувати себе у юридичній сфері поза межами України. Водночас, в межах України конкурентні переваги на ринку юридичних послуг також мають ті правники, які володіють іноземною мовою та досконало знають міжнародні стандарти прав людини і практику їх застосування, що вимагає від випускників докладати додаткових зусиль до вивчення цих стандартів, іноземної мови та іноземного законодавства.

У сукупності ці чинники обумовлюють необхідність структурної та концептуальної модернізації навчального плану спеціальних магістерських програм, які передбачають поглиблене вивчення теоретичних і практичних аспектів діяльності суддів, прокурорів і слідчих. Підвищення конкурентоспроможності студентів, які вивчають ці програми, вимагає поєднання професійної орієнтованості з високою якістю викладання, використанням сучасних і найбільш ефективних освітніх методик, а також новітніх навчально-методичних посібників.

Варто наголосити, що загалом аналогічні проблеми спостерігаються не лише у сфері вищої юридичної освіти України, а й інших пострадянських держав, зокрема Республіки Білорусь, представники якої вказують на необхідність підвищення якості освітнього процесу, покращення системи підготовки юридичних кадрів, а також подальшої інтеграції системи національної юридичної освіти у міжнародний освітній простір³.

Для відповідності цим вимогам магістерська програма підготовки фахівців для системи кримінальної юстиції повинна орієнтуватися на вирішення наступних завдань: 1) вивчення актуальних проблем діяльності судді, прокурора і слідчого і напрямків сучасних наукових досліджень в цій сфері; 2) формування у студентів уявлення про зміст діяльності судді, прокурора і

³ Самарин В. И., Мороз О. В., Петрова О. В., Захилько К. С. Модернизация обучения уголовной юстиции на второй ступени высшего юридического образования. *Право.бу.* 2020. № 2. С. 125.

слідчого і виявлення індивідуальної зацікавленості тією чи іншою професією; 3) визначення типових практичних завдань, що виникають у діяльності судді, слідчого і прокурора, і найефективніших методів їх вирішення; 4) аналіз проблем застосування законодавства в сфері діяльності суддів, прокурорів і слідчих, а також напрямків удосконалення нормативного регулювання цієї сфери; 5) формування у випускників системи загальних та спеціальних компетентностей, що мають включати, зокрема, практичні вміння та навички, необхідні для роботи суддею, прокурором та слідчим.

Вказаним вимогам відповідає програма CRIMHUM, яка реалізується за фінансування Європейського інструмента сусідства Erasmus+ у період з 15 січня 2019 р. до 14 січня 2022 р. 31 березня 2020 р. проект було зареєстровано Кабінетом Міністрів України як міжнародну технічну допомогу на території України. CRIMHUM – це регіональний багаторічний спільний проект, який реалізується консорціумом партнерів із країн ЄС, Білорусі та України у складі 10 вузів і одного громадського об'єднання, а саме: Університет Грацу (Австрія), Університет Потсдама (Німеччина), Екс-Марсельський університет (Франція), Юридичний факультет Університету Рієка (Хорватія), Вільнюський університет (Литва), Білоруський державний університет (Білорусь), Гродненський державний університет імені Янки Купали (Білорусь), Громадська організація «Білоруський республіканський союз юристів», Львівський національний університет імені Івана Франка, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Національний університет «Одеська юридична академія»⁴.

Мета проекту CRIMHUM – модернізувати навчання в найбільш консервативній галузі юриспруденції, щоб забезпечити потреби роботодавців та суспільства, виходячи з пріоритету Закону, шляхом розвитку та реалізація спеціалізованої магістерської програми з кримінального судочинства. Конкретними

⁴ CRIMHUM. Партнери. URL: <https://crimhum.bsu.by/uk/2014-09-19-00-01-49> (дата звернення: 11.05.2020).

цілями проекту є: розробка та впровадження спеціалізованої магістерської програми з кримінального судочинства; розробка та впровадження нових курсів для України та Білорусі на основі міждисциплінарних тренінгів, що стосуються загроз сучасної злочинності (наприклад, злочинність в галузі інформаційних технологій, транскордонна злочинність); написання підручників на державних мовах учасників Проекту; поєднання традиційної юридичної освіти з практичним підходом до навчання; додаткове навчання викладачів з України та Білорусі з метою підготовки курсів на англійській мові⁵.

В межах проекту передбачено впровадження в програму підготовки магістрів таких інноваційних навчальних дисциплін, як: «Міжнародні стандарти прав людини у кримінальному праві: компаративна перспектива», «Етика судді, прокурора, слідчого», «Міжнародне співробітництво у кримінальному провадженні», «Переговори і медіація у кримінальному провадженні», «Кібеззлочинність та електронні докази», «Кримінальна політика у сфері покарань», «Організована та економічна злочинність». Запит студентів магістратури на вказані навчальні дисципліни засвідчили результати опитування, згідно з якими понад 55 % респондентів вказали на відсутність окремої дисципліни щодо міжнародних стандартів прав людини у сфері кримінальної юстиції і понад 63 % наголосили на потребі у ній; майже 73 % звернули увагу на відсутність окремої дисципліни щодо використання електронних технологій у діяльності слідчого, прокурора, судді і майже 83 % висловилися на користь її впровадження; майже 90 % акцентували на відсутності й потребі у впровадженні окремої дисципліни щодо розслідування кіберзлочинів та використання у доказуванні електронних доказів; 71,6 % – на відсутності окремої дисципліни щодо міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні і понад 69 % – на потребі у ній; 81 % – на відсутності окремої дисципліни щодо протидії економічній злочинності та 77,5 % – на доцільнос-

⁵ CRIMHUM проекту Erasmus+. URL: <https://nlu.edu.ua/en/erasmus-crimhum/?fbclid=IwAR2aG7i9FgCc1NogLj0tQ89KQaA8hDUNfFEuOOG-Yd9Zg5yP4r-4pKkx-kE> (дата звернення: 11.05.2020).

ті її впровадження. Високим (понад 90 %) виявився і рівень підтримки впровадження окремої дисципліни щодо представництва у суді, переговорів, медіації. Таким чином, актуальність вивчення всіх вказаних навчальних дисциплін підтверджується випускниками вищих закладів юридичної освіти, а отже – вони стануть корисними і важливими для студентів магістратури.

Висновки. Посилення ефективності функціонування системи кримінальної юстиції потребує підвищення якості підготовки фахівців, які у ній працюють. Задля цього необхідна модернізація магістерських програм підготовки у закладах вищої юридичної освіти, які повинні орієнтуватися на вирішення наступних завдань: 1) вивчення актуальних проблем діяльності судді, прокурора і слідчого і напрямків сучасних наукових досліджень в цій сфері; 2) формування у студентів уявлення про зміст діяльності судді, прокурора і слідчого і виявлення індивідуальної зацікавленості тією чи іншою професією; 3) визначення типових практичних завдань, що виникають у діяльності судді, слідчого і прокурора, і найефективніших методів їх вирішення; 4) аналіз проблем застосування законодавства в сфері діяльності суддів, прокурорів і слідчих, а також напрямків удосконалення нормативного регулювання цієї сфери; 5) формування у випускників системи загальних та спеціальних компетентностей, що мають включати практичні вміння та навички, необхідні для роботи суддею, прокурором та слідчим. Цим вимогам відповідає програма проекту CRIMHUM, досвід реалізації якої становить безпосередній практичний інтерес і заслуговує на подальший науковий аналіз.

Список використаних джерел

1. Бевзюк І., Козьяков І. Сутність комунікативної компетентності прокурора. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2015. № 2. С. 10–18.
2. Лапкін А. В. Спеціальна підготовка прокурорів. *Донецький юридичний інститут: 55 років на теренах освіти і науки: матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (м. Кривий Ріг, 13.05.2016). Кривий Ріг: Донецький юридичний інститут МВС України, 2016. С. 124–126.

3. Самарин В. И., Мороз О. В., Петрова О. В., Захилько К. С. Модернизация обучения уголовной юстиции на второй ступени высшего юридического образования. *Pravo.by*. 2020. № 2. С. 122–126.

4. CRIMHUM. Партнери. URL: <https://crimhum.bsu.by/uk/2014-09-19-00-01-49> (дата звернення: 11.05.2020).

5. CRIMHUM проекту Erasmus+. URL: <https://nlu.edu.ua/en/erasmus-crimhum/?fbclid=IwAR2aG7i9FgCc1NogLj0tQ89KQaA8hDUNfFEuOOG-Yd9Zg5yP4r-4pKkx-kE> (дата звернення: 11.05.2020).

REFERENCES

1. Bevziuk, I., Koziakov, I. (2015). Sutnist komunikativnoi kompetentnosti prokurora. *Naukovyi chasopys Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy*, 2, 10–18 [in Ukrainian].

2. Lapkin, A.V. (2016). Spetsialna pidhotovka prokuroriv. *Donetskyi yurydychnyi instytut: 55 rokiv na terenakh osvity i nauky: materialy mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii (m. Kryvyi Rih, 13 travnia 2016 r.)*. Kryvyi Rih: Donetskyi yurydychnyi instytut MVS Ukrainy, 124–126 [in Ukrainian].

3. Samaryn, V.Y., Moroz, O.V., Petrova, O.V., Zakhylo, K.S. (2020). Modernyzatsiia obuchenya uholovnoi yustytsyy na vtoroi stupeny visseho yurydycheskoho obrazovanyia. *Pravo.by.*, 2, 122–126 [in Russian].

4. CRIMHUM. Partnery. URL: <https://crimhum.bsu.by/uk/2014-09-19-00-01-49> [in Ukrainian].

5. CRIMHUM proektu Erasmus+. URL: <https://nlu.edu.ua/en/erasmus-crimhum/?fbclid=IwAR2aG7i9FgCc1NogLj0tQ89KQaA8hDUNfFEuOOG-Yd9Zg5yP4r-4pKkx-kE> [in Ukrainian].

Лапкин А. В. Проблемы повышения качества подготовки специалистов в сфере уголовного юстиции

Научная статья посвящена исследованию вопросов повышения качества подготовки специалистов в сфере уголовной юстиции. Обосновывается, что интеграция Украины в европейское правовое пространство, разнообразие форм и способов уголовной противоправной деятельности, а также институциональная перестройка судебной и правоохранительной системы ставят новые требования к подготовке специалистов в сфере уголовной юстиции. Формулируются основные проблемы магистерских программ в учреждениях высшего юридического образования, к которым относится доминирование теоретической составляющей над практической, отсутствие профессиональной ориентации, а также ограниченность изучением национального законодательства. Анализируются результаты опроса выпускников ведущих отечественных заведений высшего юридического образования по поводу усовершенствования магистерских программ, которые показывают запросы и потребности соискателей высшего юридического образова-

ния. Формулируются предложения по усовершенствованию магистерских программ подготовки юристов на примере проекта CRIMHUM.

Ключевые слова: уголовная юстиция, высшее юридическое образование, магистерская программа подготовки, судья, прокурор, следователь.

Lapkin A. V. Problems of improving the quality of training of specialists in the field of criminal justice

The scientific article is devoted to the study of issues of improving the quality of training of specialists in the field of criminal justice. It is justified that the integration of Ukraine into the European legal space, the variety of forms and methods of criminal illegal activities, as well as the institutional restructuring of the judicial and law enforcement system impose new requirements for the training of specialists in the field of criminal justice. The main problems of master's programs in institutions of higher legal education are formulated, which include dominance of the theoretical component over the practical one, lack of professional orientation, as well as limited study of national legislation. The results of the survey of graduates of leading domestic institutions of higher legal education on the improvement of master 's programs, which show the requests and needs of applicants for higher legal education, are analyzed. Proposals are being formulated to improve master 's programs for the training of lawyers using the example of the international project CRIMHUM.

Key words: criminal justice, higher legal education, master's training program, judge, prosecutor, investigator.

УДК 343.237

М. А. Рубашенко,
канд. юрид. наук, доцент, доцент
кафедри кримінального права № 1
Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого

ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ ЗА ПОПЕРЕДНЬОЮ ЗМОВОЮ ГРУПОЮ ОСІБ: ОГЛЯД ПРАКТИКИ КАСАЦІЙНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ

Аналізуються правові позиції вищої судової інстанції, які стосуються такої форми співучасті, як «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб». Ця форма співучасті вже давно є найбільш дискусійною як у теоретичній, так і в практичній площині. У статті проводиться огляд окремих постанов Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду за останні кілька років.

Дослідження структурується на основі постановки ключових питань, які дискутуються в доктрині кримінального права: 1) складною чи простою є ця форма співучасті; 2) чи працює «принцип матрешки» та як саме; 3) на якій стадії може виникнути попередня змова; 4) як скласти формулу кваліфікації за наявності вказаної форми співучасті.

Ключові слова: форми співучасті, попередня змова, вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, судова практика.

Вступні зауваги. Кваліфікація злочину за такої форми співучасті, як вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 28 Кримінального кодексу України (далі – КК)), досі залишається найбільш проблемним питанням в тому розділі теорії співучасті в злочині, який стосується її форм. Мета цього огляду – показати яку відповідь на основні дискусійні питання стосовно цієї форми співучасті надає практика Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду України (далі – ККС), у тому числі й ураховуючи те, що правові висновки цього суду, сформульовані ним у конкретних справах, є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень (у т. ч. і суду) при застосуванні відповідних норм матеріального права.

1. Проста чи складна форма співучасті?

Учинення злочину за попередньою змовою групою осіб ККС у своїх постановках послідовно розглядає як просту форму співучасті (співвиконавство). Так, у постанові від 24 травня 2018 р. оцінюючи засудження двох осіб за вчинення розбою за попередньою змовою групою осіб, ККС зазначив, що «під час безпосереднього нападу ОСОБА_1 завдавав ударів, а ОСОБА_3 зривав сумку та золотий ланцюжок, що указує на певний розподіл ролей співвиконавців. Суд дійшов обґрунтованого висновку про наявність в діях засуджених ОСОБА_1 та ОСОБА_3 *простой форми співучасті* – групи осіб за попередньою змовою»¹. Характеризуючи вчинення грабежу групою осіб за попередньою змовою у постанові від 14 листопада 2019 р. по справі № 710/439/17 ККС вказує, що учасники вчинення злочину такою групою діють як співвиконавці². У постанові від 26 лютого 2020 р. по справі № 470/857/16-к ККС сформулював правову позицію щодо вчинення умисного вбивства за цієї форми співучасті. На думку касаційної інстанції, «умисне вбивство визнається вчиненим за попередньою змовою групою осіб (п. 12 ч. 2 ст. 115 КК), якщо в позбавленні життя потерпілого брали участь за попередньою домовленістю як *співвиконавці дві і більше особи*»³.

При цьому ККС дотримується сформульованого ще в постановках Пленуму Верховного Суду України (далі – ПВСУ) підходу щодо широкого трактування поняття «виконання об'єктивної сторони злочину» у разі співучасті: «співвиконавцями умисного вбивства повинні визнаватися також ті особи, котрі хоча й не вчинювали дій, якими безпосередньо було заподіяно смерть потерпілого, але, маючи з іншими співвиконавцями вбивства єдиний умисел, спрямований на позбавлення потерпілого життя, здійснили частину того об-

¹ Постанова ККС ВС у справі № 357/14244/15-к від 24 трав. 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74342460> (дата звернення: 15.05.2020).

² Постанова ККС ВС у справі № 710/439/17 від 14 листоп. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85678645> (дата звернення: 15.05.2020).

³ Постанова ККС ВС у справі № 470/857/16-к від 26 лют. 2020 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88016802> (дата звернення: 15.05.2020).

сягу дій, який група вважала за необхідне виконати з метою реалізації цього умислу»⁴. Приблизний спектр таких дій описується в абз. 2 п. 16 постанови ПВСУ від 7 лютого 2003 р. № 2, до яких належать: застосування на початку нападу насильства щодо потерпілого з метою приведення його у безпорадний стан; подолання опору потерпілого з метою полегшити заповідання йому смерті іншим співучасником; усунення певних перешкод, що заважають іншій особі заповідати потерпілому смерть; надання особі, яка згідно з домовленістю заповідіє смерть потерпілому, конкретної допомоги під час учинення вбивства тощо⁵. Фактично повністю цитує ці роз'яснення ККС і в постановках від 24 жовтня 2018 р.⁶ та від 8 листопада 2018 р.⁷ (справи № 733/249/16-к та № 243/3885/14 відповідно), при цьому додаючи, що «умисне вбивство визнається вчиненим за попередньою змовою групою осіб (п. 12 ч. 2 ст. 115), якщо у позбавленні життя потерпілого брали участь за попередньою домовленістю як співвиконавці дві і більше особи. Кожна з осіб, які з умислом на вбивство завдали потерпілому поранення, незалежно від того, яке з поранень виявилось безпосередньою причиною смерті потерпілого, повинні відповідати за умисел на вбивство як співвиконавці». У постанові від 10 вересня 2019 р. у справі № 737/98/14 ККС також зазначає, що у розглядуваній формі співучасті співучасники діють як співвиконавці і при цьому, з урахуванням конкретних обставин справи та змісту спільного умислу осіб, що вчинюють вбивство за попередньою домовленістю, до таких дій можуть бути віднесені передача іншому співучаснику зброї, подолання опору потерпілого або приведення його у безпорадний стан з метою полегшити заповідання йому смерті іншим ви-

⁴ Постанова ККС ВС у справі № 470/857/16-к від 26 лют. 2020 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88016802> (дата звернення: 15.05.2020).

⁵ Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи: постанова Пленуму ВСУ від 7 лют. 2003 р. № 2 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03> (дата звернення: 15.05.2020).

⁶ Постанова ККС ВС у справі № 733/249/16-к від 24 жовт. 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77459293> (дата звернення: 15.05.2020).

⁷ Постанова ККС ВС у справі № 243/3885/14 від 8 листоп. 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78111237> (дата звернення: 15.05.2020).

конавцем тощо⁸. Нарешті у постанові від 4 березня 2020 р. (справа № 221/3264/16-к) ККС зазначив: «хоча засуджений ОСОБА_1 й не вчинював частини дій, які стали безпосередньою причиною заподіяння смерті потерпілому, але, будучи об'єднаним з іншим співвиконавцем єдиним умислом, виконав частину того обсягу дій, який група вважала необхідним для реалізації спільного умислу, командував та надавав поради, внаслідок чого злочин було доведено до кінця. Кожна з осіб, які з умислом на вбивство завдали потерпілому поранення, незалежно від того, яке з поранень виявилось безпосередньою причиною смерті потерпілого, повинні відповідати за умисне вбивство як співвиконавці цього злочину»⁹.

Такий підхід означає, що вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою передбачає наявність як мінімум двох співвиконавців, що не виключає участі у спільному вчиненні ними злочину й інших видів співучасників, які хоча й не є учасниками такої групи, однак їх умислом охоплюється вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб. Як наслідок, можлива така співучасть, яка не підпадає під жодну з форм, указаних у ст. 28 КК (напр., якщо виконавець вчинив умисне вбивство на прохання підбурювача, то має місце співучасть, яка не відображена в ст. 28 КК). Можливість існування такої співучасті, про що зазначається в окремих джерелах, обумовлена передусім вказівкою законодавця у ч. 1 ст. 28 КК на роль співучасника («виконавця»)¹⁰.

Практичне значення вказаного полягає в тому, що в разі, якщо у вчиненні умисного злочину спільно брали участь два чи більше суб'єктів злочину, серед яких тільки один із них був виконавцем цього злочину, то незалежно від того, що змова на його вчинення була досягнута заздалегідь (поперед-

⁸ Постанова ККС ВС у справі № 737/98/14 від 10 верес. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84418298> (дата звернення: 15.05.2020).

⁹ Постанова ККС ВС у справі № 221/3264/16-к від 4 берез. 2020 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88103330> (дата звернення: 15.05.2020).

¹⁰ Гродецький Ю. В., Мохончук П. С. Вчинення злочину групою осіб без попередньої змови. Вісник Асоціації кримінального права України: електрон. наук. вид. 2018. Вип. 2 (11). С. 49–61. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2019/01/03_Mohonchuk.pdf (дата звернення: 15.05.2020).

ньо), такий злочин не буде вважатися вчиненим за попередньою змовою групою осіб, що виключає інкримінування винним такої кваліфікуючої ознаки (за її наявності в статті) або обтяження покарання за п. 2 ч. 1 ст. 67 КК. Така позиція очевидно більш сприятлива для сторони захисту. Така співучасть може бути врахована тільки як характеристика тяжкості вчиненого (п. 3 ч. 1 ст. 65 КК).

2. Чи визнається «принцип матрьошки»?

Одне з дискусійних питань доктрини кримінального права полягає в співвідношенні окремих форм співучасті, вказаних у ст. 28 КК, між собою за обсягом понять. Найбільш поширений підхід – розгляд їх співвідношення за «принципом матрьошки»¹¹, згідно якого: 1) форми співучасті в ст. 28 КК розташовані в певній послідовності – за ступенем стійкості та суспільної небезпечності – від менш небезпечної форми («вчинення групою осіб») до найнебезпечнішої («вчинення злочинною організацією»); 2) менш небезпечна форма за своїми ознаками повністю входить до більш небезпечної форми. Останнім часом цей принцип зазнав суворої критики, заснованої передусім на формальній критерії – якщо згідно ч. 1 ст. 28 КК відсутність попередньої змови є обов'язковою ознакою «вчинення групою осіб», то у ч. 2 ст. 28 КК навпаки – обов'язковою ознакою «вчинення за попередньою змовою групою осіб» є наявність попередньої змови. За такого підходу дія «принципу матрьошки» обмежуються тільки трьома формами співучасті, передбаченими частинами 2–4 ст. 28 КК.

І хоча поставлене питання безпосередньо не було предметом розгляду (не складало зміст касаційних скарг), аналіз постанов ККС у справах про заподіяння умисного тяжкого тілесного ушкодження за кваліфікуючої ознаки «вчинення групою осіб» (ч. 2 ст. 121 КК), тобто за найменш небезпечної фо-

¹¹ Див. напр.: Баулін Ю. В. Проблеми кваліфікації злочинів, вчинених злочинною організацією. *Проблеми відповідальності за злочини проти громадської безпеки за новим Кримінальним кодексом України*: матеріали міжнарод. наук.-практ. семінару (Харків, 1–2 жовт. 2002 р.). Харків: Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2003. С. 165; Навроцький В. О. *Основи кримінально-правової кваліфікації*: навч. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 2006. С. 260–261.

рми співучасті, демонструє прихильність касаційної інстанції усталеному підходу. У постановах від 21 травня 2019 р. (справа № 753/19705/16-к)¹² та від 8 жовтня 2019 р. (справа № 703/561/16-к)¹³ ККС спершу зазначає, що за ч. 2 ст. 121 КК ознакою кваліфікованого тяжкого тілесного ушкодження є завдання його групою осіб, де кожна з цих осіб є співвиконавцем злочину, тобто безпосередньо вчиняє дії, спрямовані на заподіяння таких ушкоджень. Далі, аналізуючи висновки судів попередніх інстанцій, ККС погоджується з тим, що така кваліфікуюча ознака може означати і вчинення умисного тяжкого тілесного ушкодження за попередньою змовою групою осіб, вказуючи на необхідність встановлення домовленості групи щодо всіх істотних елементів злочину і відображення такої кваліфікуючої ознаки у формулюванні обвинувачення. У постанові від 17 грудня 2019 р. у справі № 725/3215/17, у якій було оскаржено засудження винних за умисне тяжке тілесне ушкодження, вчинене групою осіб, та хуліганство, вчинене групою осіб, ККС у відповідь на доводи захисників щодо недопустимості ставлення в вину засудженим такої форми як «вчинення за попередньою змовою групою осіб» указує, що злочинні дії обґрунтовано кваліфіковані за ознакою «вчинені групою осіб», а не «вчинення за попередньою змовою групою осіб», оскільки диспозиції статей інкримінованих обвинуваченому злочинів не містять *відповідної* кваліфікуючої ознаки¹⁴. У цій постанові касаційна інстанція дотримується простого, але справедливого принципу – якщо обтяжується відповідальність за «вчинення групою осіб», що охоплюється однойменною кваліфікуючою ознакою, то тим більше така кваліфікуюча ознака, за відсутності диференціації за іншими формами співучасті, охоплює і «вчинення групою осіб за попередньою змовою».

¹² Постанова ККС ВС у справі № 753/19705/16-к від 21 трав. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82316066> (дата звернення: 15.05.2020).

¹³ Постанова ККС ВС у справі № 703/561/16-к від 8 жовт. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85009877> (дата звернення: 15.05.2020).

¹⁴ Постанова ККС ВС у справі № 725/3215/17 від 17 груд. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86607525> (дата звернення: 15.05.2020).

Такий підхід явно більш сприятливий для сторони обвинувачення і його практичне значення полягає в можливості інкримінування особі кваліфікуючої ознаки «вчинення групою осіб (без попередньої змови)» й тоді, коли така попередня змова мала місце.

3. На якій стадії можлива змова?

У доктрині кримінального права на це питання дається однозначна відповідь – для наявності такої форми співучасті, як вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, змова (угода, домовленість про спільне вчинення) має виникнути до початку виконання об'єктивної сторони¹⁵. Останнє (виконання об'єктивної сторони) характеризує виключно стадії замаху на злочин або закінченого злочину, що автоматично виключає вказану форму співучасті в разі досягнення змови на цих стадіях. Разом з тим, ККС при розгляді різних категорій справ і у складі різних палат сформулював доволі суперечливу правову позицію. Так, перша судова палата ККС у постанові від 10 вересня 2019 р. (справа № 737/98/14) щодо оскарження кваліфікуючої ознаки «вчинення за попередньою змовою групою осіб» при вчиненні умисного вбивства сформулювала таку позицію: «Домовитись про спільне вчинення злочину заздалегідь означає дійти згоди щодо його вчинення до моменту виконання його об'єктивної сторони. Таким чином, ця домовленість можлива на стадії до готування злочину, а також у процесі замаху на злочин. (...) Діючи як співвиконавці, такі особи можуть разом розпочинати виконання об'єктивної сторони злочину або долучатися до злочину, вчинення якого іншим співвиконавцем вже розпочалося, але ще не закінчилося. Дії таких осіб мають бути погоджені стосовно об'єкта та об'єктивної сторони злочину, і ці особи повинні усвідомлювати, що діють спільно для досягнення єдиного зло-

¹⁵ Див. напр.: Дудоров О. О. Група осіб за попередньою змовою як форма співучасті в злочині. *Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки*. 2015. № 3. С. 131. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vznu_Jur_2015_3_22 (дата звернення: 15.05.2020); Орловський Р. С. Вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб. *Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки*. Киев, 2014. Т. 27, № 1. С. 188.

чинного результату та охоплені спільним умислом»¹⁶. Пізніше й Друга судова палата ККС у постанові від 14 листопада 2019 р. (справа № 710/439/17) в контексті оскарження такої ж кваліфікуючої ознаки, але вже при вчиненні грабежу, зазначила: «домовитись про спільне вчинення злочину заздалегідь – означає дійти згоди щодо його вчинення до моменту виконання його об'єктивної сторони. Таким чином, ця домовленість можлива на стадії доготування злочину, а також у процесі замаху на злочин»¹⁷.

Позиція про те, що при вчиненні злочину за попередньою змовою групою осіб, змова між двома особами на його вчинення може виникнути навіть після того, коли одна із них вже розпочала виконання об'єктивної сторони, викликає здивування. Вона входить в суперечність як з положеннями кримінального закону (зі словами з ч. 2 ст. 28 КК «...які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне його вчинення»), так і з загальноприйнятими положеннями доктрини кримінального права. Подальше застосування такого підходу призведе до ототожнення двох форм співучасті, передбачених частинами 1 і 2 ст. 28 КК та de-facto до розширення змісту норм, що передбачають кваліфікуючу ознаку «вчинення з попередньою змовою групою осіб». Залишається сподіватися на те, що судді-верховники заховали у цих формулюваннях якийсь інший смисл, що з урахуванням контексту використання може стати прийнятним.

4. Чи може містити формула кваліфікації посилання на ст. 28 КК?

Завершальний етап кваліфікації злочину звичайно включає в себе складання юридичного формулювання обвинувачення та формули кваліфікації. Вони відображають одне й те саме, але з різних сторін та з різним ступенем конкретизації. Формула кваліфікації є сукупністю літерно-цифрових позначень, які вказують на ті норми Особливої та Загальної частин КК, що перед-

¹⁶ Постанова ККС ВС у справі № 737/98/14 від 10 верес. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84418298> (дата звернення: 15.05.2020).

¹⁷ Постанова ККС ВС у справі № 710/439/17 від 14 листоп. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85678645> (дата звернення: 15.05.2020).

бачають вчинене особою діяння. У свою чергу формулювання обвинувачення розшифровує та деталізує формулу кваліфікації, повною мірою описуючи все, що інкримінується особі. Традиційно в більшості вітчизняних правничих шкіл майбутніх юристів продовжують муштрувати правилу, що у формулі кваліфікації злочину допустимо посилатися тільки на три статті Загальної частини КК – ст. 14 (готування до злочину), частини 2 або 3 ст. 15 (замах на злочин) та частини 3, 4 і 5 ст. 27 КК (організатор, підбурювач і пособник). Натомість вищий судовий орган допускає різні варіанти побудови формули кваліфікації, складені судами першої та апеляційної інстанцій. Так, правильно визнано кваліфікацію за ч. 2 ст. 28, ч. 1 ст. 203-2 КК – зайняття гральним бізнесом за попередньою змовою групою осіб (справа № 711/8582/16-к від 10 грудня 2019 р.)¹⁸, за ч. 1 ст. 28, п. 7 ч. 2 ст. 115 КК – умисне вбивство з хуліганських мотивів, вчинене групою осіб (справа № 263/11178/14к від 3 жовтня 2019 р.)¹⁹. Перелік прикладів можна продовжити. Очевидно, що для ККС не є принциповим відображення / невідображення у формулі кваліфікації посилання на ст. 28 КК у тих випадках, коли це не призводить до неправильного по суті застосування закону про кримінальну відповідальність. Визначальним проте є формулювання обвинувачення, котре має бути повним та адекватно відображати встановлені судом кримінально-значущі ознаки. Недотримання правил складання формули кваліфікації вказує на неправильне застосування закону про кримінальну відповідальність тільки у випадку, якщо вона суперечить формулюванню обвинувачення та впливає на його обсяг та відповідальність.

Висновки. Огляд практики вищої судової інстанції показує, що в контексті аналізу вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, судова практика: 1) вважає цю форму співучасті простою, тобто всі учасники групи

¹⁸ Постанова ККС ВС у справі № 711/8582/16-к від 10 груд. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86333728> (дата звернення: 15.05.2020).

¹⁹ Постанова ККС ВС у справі № 263/11178/14к від 3 жовт. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84941698> (дата звернення: 15.05.2020).

при вчиненні злочину є співвиконавцями; 2) послуговується класичним розумінням «принципу матрешки» при співвідношенні вказаних у ст. 28 КК форм співучасті між собою; 3) заклала основи для розширення обсягу поняття «за попередньою змовою групою осіб», демонструючи можливість виникнення такої змови вже на стадії виконання об'єктивної сторони (замаху на злочин); 4) не вважає принциповим використання/не використання посилання на відповідну частину ст. 28 КК при складанні формули кваліфікації злочину.

Список використаних джерел

1. Баулін Ю. В. Проблеми кваліфікації злочинів, вчинених злочинною організацією. *Проблеми відповідальності за злочини проти громадської безпеки за новим Кримінальним кодексом України*: матеріали міжнар. наук.-практ. семінару (Харків, 1–2 жовт. 2002 р.). Харків: Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2003. С. 163–165.
2. Гродецький Ю. В., Мохончук П. С. Вчинення злочину групою осіб без попередньої змови. *Вісник Асоціації кримінального права України: електрон. наук. вид.* 2018. Вип. 2 (11). С. 49–61. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2019/01/03_Mohonchuk.pdf (дата звернення: 15.05.2020).
3. Дудоров О. О. Група осіб за попередньою змовою як форма співучасті в злочині. *Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки.* 2015. № 3. С. 130–138. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vznu_Jur_2015_3_22 (дата звернення: 15.05.2020).
4. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 704 с.
5. Орловський Р. С. Вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб. *Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского.* Серія: Юридические науки. Киев, 2014. Т. 27, № 1. С. 187–193.
6. Постанова ККС ВС у справі № 221/3264/16-к від 4 берез. 2020 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88103330> (дата звернення: 15.05.2020).
7. Постанова ККС ВС у справі № 243/3885/14 від 8 листоп. 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78111237> (дата звернення: 15.05.2020).
8. Постанова ККС ВС у справі № 263/11178/14к від 3 жовт. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84941698> (дата звернення: 15.05.2020).
9. Постанова ККС ВС у справі № 357/14244/15-к від 24 трав. 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74342460> (дата звернення: 15.05.2020).
10. Постанова ККС ВС у справі № 470/857/16-к від 26 лют. 2020 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88016802> (дата звернення: 15.05.2020).

11. Постанова ККС ВС у справі № 703/561/16-к від 8 жовт. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85009877> (дата звернення: 15.05.2020).
12. Постанова ККС ВС у справі № 710/439/17 від 14 листоп. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85678645> (дата звернення: 15.05.2020).
13. Постанова ККС ВС у справі № 711/8582/16-к від 10 груд. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86333728> (дата звернення: 15.05.2020).
14. Постанова ККС ВС у справі № 725/3215/17 від 17 груд. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86607525> (дата звернення: 15.05.2020).
15. Постанова ККС ВС у справі № 733/249/16-к від 24 жовт. 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77459293> (дата звернення: 15.05.2020).
16. Постанова ККС ВС у справі № 737/98/14 від 10 верес. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84418298> (дата звернення: 15.05.2020).
17. Постанова ККС ВС у справі № 753/19705/16-к від 21 трав. 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82316066> (дата звернення: 15.05.2020).
18. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи: постанова Пленуму ВСУ від 7 лют. 2003 р. № 2 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03> (дата звернення: 15.05.2020).

REFERENCES

1. Baulin, Yu.V. (2003). Problemy kvalifikatsiyi zlochyniv, vchynenykh zlochynnoyu orhanizatsiyeyu. *Problemy vidpovidal'nosti za zlochyny proty hromads'koyi bezpeky za novym Kryminal'nym kodeksom Ukrayiny: materialy mizhnar. nauk.-prakt. seminaru (Kharkiv, 1–2 zhovt. 2002 r.)*. Kharkiv: Skhidno-rehional'nyy tsentr humanitarno-osvitnikh initsiatyv, 163–165 [in Ukrainian].
2. Grodetskiy, Yu.V., Mokhonchuk, P.S. (2018). Vchynennya zlochynu hrupoyu osib bez poperedn'oyi zmovy. *Visnyk Asotsiatsiyi kryminal'noho prava Ukrayiny, issue 2 (11), 49–61*. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2019/01/03_Mohonchuk.pdf [in Ukrainian].
3. Dudorov, O.O. (2015). Hrupa osib za poperedn'oyu zmovoyu yak forma spivuchasti v zlochyni. *Visnyk Zaporiz'koho natsional'noho universytetu. Yurydychni nauky, 3, 130–138*. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vznu_Jur_2015_3_22 [in Ukrainian].
4. Navrots'kyu, V.O. (2006). *Osnovy kryminal'no-pravovoyi kvalifikatsiyi*. Kyiv: Yurinkom Inter [in Ukrainian].
5. Orlovs'kyu, R.S. (2014). Vchynennya zlochynu za poperedn'oyu zmovoyu hrupoyu osib. *Uchenye zapysky Tavrycheskoho natsyonal'noho unyversyteta ym. V. Y. Vernadskoho. Seryya: Yurydycheskye nauky*. Kyev, Vol. 27, 1, 187–193 [in Ukrainian].
6. Postanova KKS VS u spravi № 221/3264/16-k vid 4 berez. 2020 r. (2020). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88103330>.
7. Postanova KKS VS u spravi № 243/3885/14 vid 8 lystop. 2018 r. (2018). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78111237>.

8. Postanova KKS VS u spravi № 263/11178/14k vid 3 zhovt. 2019 r. (2019). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84941698>.
9. Postanova KKS VS u spravi № 357/14244/15-k vid 24 trav. 2018 r. (2018). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74342460>.
10. Postanova KKS VS u spravi № 470/857/16-k vid 26 lyut. 2020 r. (2020). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88016802>.
11. Postanova KKS VS u spravi № 703/561/16-k vid 8 zhovt. 2019 r. (2019). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85009877>.
12. Postanova KKS VS u spravi № 710/439/17 vid 14 lystop. 2019 r. (2019). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85678645>.
13. Postanova KKS VS u spravi № 711/8582/16-k vid 10 hrud. 2019 r. (2019). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86333728>.
14. Postanova KKS VS u spravi № 725/3215/17 vid 17 hrud. 2019 r. (2019). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86607525>.
15. Postanova KKS VS u spravi № 733/249/16-k vid 24 zhovt. 2018 r. (2018). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77459293>.
16. Postanova KKS VS u spravi № 737/98/14 vid 10 veres. 2019 r. (2019). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84418298>.
17. Postanova KKS VS u spravi № 753/19705/16-k vid 21 trav. 2019 r. (2019). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82316066>.
18. Pro sudovu praktyku v spravakh pro zlochyny proty zhyttya ta zdorov'ya osoby: postanova Plenumu VSU vid 7 lyut. 2003 r. № 2 (2003). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03>.

Рубащенко Н. А. Совершение преступления по предварительному сговору группой лиц: обзор практики Кассационного уголовного суда

Анализируется правовые позиции высшей судебной инстанции, касающиеся такой формы соучастия, как «совершение преступления по предварительному сговору группой лиц». Эта форма соучастия уже давно является наиболее дискуссионной как в теоретической, так и в практической плоскости. В статье проводится обзор отдельных постановлений Кассационного уголовного суда в составе Верховного Суда за последние несколько лет.

Исследование структурируется на основе постановки ключевых вопросов, которые дискутируются в доктрине уголовного права: 1) сложной или простой эта форма соучастия; 2) работает ли «принцип матрешки» и как именно; 3) на какой стадии может возникнуть предварительный сговор; 4) как составлять формулу квалификации при наличии указанной формы соучастия.

Ключевые слова: формы соучастия, предварительный сговор, совершение преступления по предварительному сговору группой лиц, судебная практика.

Rubashchenko M. A. Crime by a group of persons upon a preliminary conspiracy: review of the practice of the Court of Cassation

The author analyzes the legal definitions of the highest court regarding such a form of complicity as «commission of a crime by prior conspiracy by a group of persons». This form of complicity has long been the most controversial in both theoretical and practical terms. The article reviews individual judgments of the Cassation Criminal Court as part of the Supreme Court over the past few years.

The study is structured on the basis of key questions that are discussed in the doctrine of criminal law: 1) this form of complicity is simple or complex; 2) whether the «principle of nesting dolls» works and how exactly; 3) at what stage a preliminary conspiracy may arise; 4) how to draw up a qualification formula in the presence of the specified form of complicity.

A review of the practice of the highest court shows that, in the context of the analysis, the commission of a crime by prior conspiracy by a group of people, the judicial practice: 1) considers this form of complicity simple, that is, all members of the group when committing a crime are co-executors; 2) uses the classical understanding of the «principle of nesting dolls» with the correlation of the forms of complicity referred to in Art. 28 of the Criminal Code; 3) lays the foundation for expanding the scope of the concept of «by prior conspiracy by a group of persons» and demonstrates the possibility of such conspiracy at the stage of attempted crime; 4) does not consider it fundamental to use / not use the link to the relevant part of Art. 28 of the Criminal Code in the preparation of the formula for qualifying a crime.

Key words: *group of persons upon a preliminary collusion, forms of complicity in a crime, preliminary conspiracy, judicial practice.*

НАУКОВІ ЗДОБУТКИ В. Я. ТАЦІЯ В ГАЛУЗІ ПРАВА

Талановитий науковець, творчо обдарована особистість, В. Я. Тацій у своїх численних працях досліджує широке коло наукових проблем у галузі правознавства. Надаючи належне його розробкам з теорії держави і права, конституційного права та з інших напрямів правової думки, автори цього нарису все ж таки на перше місце ставлять напрацювання вченого з *кримінального права*, у розвиток якого ним зроблено значний внесок. У цій галузі науки В. Я. Тацій дослідив і продовжує досліджувати широке коло важливих фундаментальних та прикладних кримінально-правових проблем: щодо кримінально-правових відносин, кримінальної відповідальності, забезпечення стабільності та динамізму законодавства про кримінальну відповідальність, інститутів злочину і проступку та їх місця в правовій системі України, складу злочину, об'єкта, предмета та суб'єкта злочину, систематизації злочинів, кримінальної відповідальності за злочини проти основ національної безпеки України, злочини проти особи, злочини у сфері господарської діяльності, злочини проти довкілля тощо.

Звертаючись до питань *кримінально-правових відносин*, В. Я. Тацій наголошує, що правовідносини не можуть існувати самі по собі, самотійно, поза реальними суспільними відносинами. Вони завжди виникають на базі вже існуючих суспільних відносин, забезпечуючи їх регулювання. Разом з тим потрібно визнати, що не існує якихось особливих кримінально-правових відносин, які за своїм змістом були б лише правовими. Тому не може бути ніяких кримінально-правових відносин до прийняття (набрання чинності) закону про кримінальну відповідальність. Вони не можуть існувати і після його скасування, бо для їх виникнення і функціонування необхідні, по-перше, наявність відповідних суспільних відносин; по-друге, забезпечення цих відносин нормами законодавства про кримінальну відповідальність. Такі відносини виникають лише у зв'язку з законом про кримінальну відповідальність і, от-

же, можуть існувати лише в межах часу дії його норм. Але сказане не поширюється на суспільні відносини, охорона яких хоча й забезпечується законом про кримінальну відповідальність, але які завжди функціонують незалежно від нього відповідно до потреб суспільства. Такі суспільні відносини можуть бути врегульовані правовими актами не кримінально-правового характеру, а то й взагалі існувати за межами правового регулювання (норми моралі, міжлюдського спілкування, звичаї). Крім того, про їх існування незалежно від закону про кримінальну відповідальність свідчить і те, що вони можуть розвиватися і змінюватися, як і регулюючі їх норми права, при незмінності самого закону¹.

Вчений доводить, що норми законодавства про кримінальну відповідальність не закріплюють і не регулюють суспільні відносини, що виступають об'єктом того чи іншого суспільно небезпечного посягання. Відносини існують незалежно від законодавства про кримінальну відповідальність, тому ні за яких обставин суспільні відносини не перетворюються на кримінально-правові. Правильність сформульованого положення підтверджує і ту особливість законодавства про кримінальну відповідальність, що воно не містить вказівок на відповідні суспільні відносини як на предмет свого регулювання. Для законодавства про кримінальну відповідальність характерно те, що в ньому міститься вказівка не на предмет правового регулювання, а на його об'єкт, тобто на ті суспільні відносини, охорона яких забезпечується кримінальним правом. Тим самим законодавець розкриває основне завдання кримінального права, що полягає у правовому забезпеченні охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань,

¹ Тацій В. Я. Кримінально-правові відносини і кримінальна відповідальність. *Фундаментальні проблеми кримінальної відповідальності*: матеріали наук. полілогу, м. Харків, 7 верес. 2018 р. / упоряд.: Ю. В. Баулін, Ю. А. Пономаренко. Харків: Право, 2018. С. 26.

забезпечення миру і безпеки людства (ст. 1 Кримінального кодексу України), тобто суспільних відносин².

В. Я. Тацій доводить, що саме антисоціальні суспільні відносини, а не злочин, що їх викликав, є *предметом кримінально-правового регулювання*. Злочин – не предмет регулювання кримінального права, а лише своєрідний акт людської поведінки, який зумовив появу відповідних відносин. Причому злочин породжує суспільні відносини особливого роду – шкідливі і небезпечні для охоронювальних законом про кримінальну відповідальність суспільно корисних відносин. Особливість цих відносин не тільки в тому, що вони – суспільні відносини особливого роду (антисоціальні), але і в тому, що вони врегульовані законодавством про кримінальну відповідальність і тому з моменту свого виникнення стають кримінально-правовими³.

В. Я. Тацій в своїх працях також зазначає, що досягнення максимальної ефективності та якості норм законодавства про кримінальну відповідальність є неможливим без забезпечення *стабільності законодавства* у відповідній сфері, оскільки зворотне призводить до порушення його системних зв'язків, ускладнює реалізацію верховенства права, законності й справедливості та може зумовити низьку ефективність кримінально-правового регулювання. Разом з тим, науковець справедливо підкреслює, що, якщо законодавству не притаманний певний рівень *динамізму*, воно також втрачає свою ефективність і якість, оскільки не забезпечує належної актуальності та адекватності відповідного регулювання⁴.

Важливо також підкреслити, що В. Я. Тацій запропонував нову модель юридичної відповідальності за злочини, що не заподіюють значної шкоди охоронюваним правам і законним інтересам, яка повинна набути правової визначеності через *впровадження у вітчизняне законодавство інституту*

² Тацій В. Я. Кримінально-правові відносини і кримінальна відповідальність. С. 27.

³ Там само. С. 28.

⁴ В. Тацій, В. Тютюгін, Ю. Пономаренко. Проблеми стабільності й динамізму кримінального законодавства України на сучасному етапі. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2015. № 4. С. 54–66.

проступку. На думку вченого, це необхідно здійснити шляхом прийняття окремого нормативно-правового акту – Закону (Кодексу) України про проступки. Це дозволить, вважає науковець: а) декриміналізувати значну кількість діянь, які з позиції сучасної теорії та практики кримінального права і сприйняття їх у суспільстві, на сьогоднішній день визnano злочинами необґрунтовано; б) забезпечити повний та всебічний захист основних прав і свобод особи, яка обвинувачується у вчиненні проступку і до якої застосовується судове стягнення шляхом встановлення спеціальної процедури провадження; в) створити умови для суттєвого розвантаження судової системи України за рахунок призначення у судах загальної юрисдикції з числа суддів таких, які спеціально уповноважені на розгляд справ про проступки, а в перспективі – *запровадження в судову систему України інституту мирових суддів*; г) виділити з КУпАП та включити до запропонованого Закону (Кодексу) України про проступки значну кількість діянь, які на тепер є адміністративними правопорушеннями та відносяться до так званої категорії справ судової юрисдикції, що забезпечить у такий спосіб більш повне, всебічне та об'єктивне здійснення провадження про проступки з урахуванням ступеню їх небезпечності; г) зосередити у адміністративному законодавстві, у тому числі й в КУпАП, норми лише так званого управлінського характеру, а також про відповідальність лише за такі діяння, які вчиняються у цій сфері і не потребують судового розгляду (стягнення, які накладаються різного роду інспекціями, вищестоящими посадовими особами тощо); д) досягти необхідної гуманізації каральної системи держави за рахунок виключення великої кількості осіб з кола тих, які притягуються до кримінальної відповідальності, оскільки ті особи, які вчинили проступки, по-перше, не будуть притягуватися саме до кримінальної відповідальності, по-друге, стосовно них не буде постановлятися обвинувальний вирок суду, по-третє, до них будуть застосовуватися з дотриманням відповідної судової процедури некримінальні покарання, а судові стягнення, що, по-четверте, виключатиме навіть постановку питання про та-

кий негативний правовий стан як судимість; е) забезпечити суттєву економію матеріальних (фінансових) ресурсів держави, бо практична реалізація приписів запропонованого науковцем нормативного акту дозволить розвантажити від розгляду таких справ слідчих прокуратури, досудових слідчих, значну частину суддів та присяжних⁵.

Вчений суттєво *розвинув наукове вчення про суспільні відносини як об'єкт злочину*. Його заслугою є проведення чіткої класифікації об'єктів злочинів. Відштовхуючись від філософських категорій загального, особливого та конкретного, він надав додаткові аргументи щодо існування загального об'єкта кримінально-правової охорони, показавши, що ним є вся сукупність суспільних відносин, поставлених під охорону закону про кримінальну відповідальність. У багатьох наукових працях В. Я. Тація розкрито значення загального об'єкта для визначення соціально-політичної сутності злочину, ступеня суспільної небезпечності різних злочинів, відмежування злочинів від незлочинної поведінки. В. Я. Тацій ретельно дослідив і детально описав родовий об'єкт злочину та надав наукову оцінку видовому об'єкту злочину. Він проаналізував розділи Особливої частини Кримінального кодексу України, що містять статті про відповідальність за злочини з різними родовими об'єктами (які окремі автори називали видовими), та довів, що структура Особливої частини повинна будуватися виключно за принципом родового об'єкта злочинного посягання. Наукові пропозиції В. Я. Тація щодо більш детального опрацювання родових об'єктів різних злочинів було закладено у систему Кримінального кодексу України 2001 р. Досліджуючи безпосередній об'єкт в системі об'єктів злочину, науковець показав його відмінність від так званого конкретного об'єкта злочину, які окремі науковці ототожнювали з безпосереднім⁶.

⁵ Тацій В., Тютюгін В., Капліна О., Гродецький Ю., Байда А. Концепція впровадження проступку шляхом прийняття Закону (Кодексу) України про проступки (проект для обговорення). *Юрид. вісн. України*. 2014. 24–30 трав. (№ 21). С. 13.

⁶ Тацій В. Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві: монографія. Х.: Право, 2016. С. 132–156.

В. Я. Тацій також навів низку нових аргументів на користь того, що структура суспільних відносин як об'єкта злочину завжди є незмінною і складається з предмета, з приводу якого вони виникають та існують, носіїв (суб'єктів) відносин та соціального зв'язку (соціально значущої діяльності). Через вивчення взаємодії цих структурних елементів В. Я. Тацій показав «механізм» заподіяння шкоди суспільним відносинам унаслідок вчинення злочину. Він *першим у кримінально-правовій науці виділив таке поняття, як предмет злочинного впливу*, яким є елемент охоронюваного законом про кримінальну відповідальність суспільного відношення, якому в першу чергу заподіюється шкода, і показав, що предмет злочинного посягання відрізняється не тільки від предмета охоронюваного законом про кримінальну відповідальність суспільного відношення, а й від предмета злочину. Виходячи з цього, він увів у науковий обіг розрізнення у кримінальному праві трьох груп предметів: предмета охоронюваного законом про кримінальну відповідальність суспільного відношення, предмета злочину та предмета злочинного впливу⁷.

Значну увагу науковець приділяє дослідженню такої складної соціальної категорії, як *інтерес, та його кримінально-правовим аспектам*. Він піддав ґрунтовній критиці погляди вчених, які визначали об'єкт будь-якого злочину лише через інтерес, і показав, що в такому випадку під цією категорією «маскуються» суспільні відносини, що лежать дещо глибше, а тому залишаються прихованими від їх безпосереднього сприйняття. Разом з тим В. Я. Тацій заперечував і штучний розрив, і протиставлення категорій «суспільні відносини» та «інтерес», показавши їх нерозривний діалектичний зв'язок⁸. Інтерес, на погляд дослідника, не входить в структуру суспільного відношення, проте він не лише є найточнішим виразником зовнішніх ознак відношення, а ще й найповніше віддзеркалює його внутрішню (змістовну) сут-

⁷ Тацій В. Я. Ответственность за хозяйственные преступления. Объект и система: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Киев, 1984. С. 5.

⁸ Тацій В. Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві: монографія. С. 114–131.

ність. При цьому інтерес, як правило, не є прихованим, а «лежить на поверхні», є доступним для пізнання, що дозволяє виявити сутність відповідного йому суспільного відношення, яке у більшості випадків приховане від безпосереднього сприйняття. Тому в тих випадках, коли суспільні відносини, які виступають як об'єкт того чи іншого злочину, за своєю природою приховані від безпосереднього сприйняття, виникає необхідність використання «інтересу» як для попереднього виявлення об'єкта злочину, так, і, що головне, для пізнання тих суспільних відносин, що поставлені під охорону закону про кримінальну відповідальність⁹.

Проектуючи створене і розвинуте ним загальне вчення про об'єкт злочину на систему злочинів, що вчиняються у сфері господарської діяльності, В. Я. Тацій дав визначення родового об'єкта цих злочинів, яке не втратило своєї актуальності навіть після тих значних змін, що сталися в економічній системі країни після здобуття Україною незалежності¹⁰. Він уперше визначив структуру відносин системи господарства, які є родовим об'єктом злочинів у сфері господарської діяльності, встановив їх суб'єктний склад, предмет та соціальний зв'язок. На підставі аналізу окремих господарських злочинів В. Я. Тацій встановив «механізм» заподіяння шкоди відносинам системи господарства, визначив ті елементи суспільних відносин, які виступають предметом злочинного посягання, а також виявив ті відносно самостійні складові системи господарства, в яких можуть бути вчинені різні групи злочинів у сфері господарської діяльності. Уперше він показав, що «механізм» заподіяння шкоди суспільним відносинам, які є об'єктом злочинів у сфері господарської діяльності, розрізняється залежно від того – є громадянин, який їх вчинив, учасником цих відносин, чи ні¹¹. Науковцем було показано, що необхідність використання категорії «економічний інтерес» для встановлення

⁹ Тацій В. Я. Ответственность за хозяйственные преступления. Объект и система: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. С. 6, 14.

¹⁰ Тацій В. Я. Ответственность за хозяйственные преступления. Объект и система: монография. С. 15.

¹¹ Там само. С. 46, 47.

об'єкта того чи іншого господарського злочину зумовлена перш за все потребами практики. Пізнати об'єкти таких злочинів без виявлення відповідного інтересу в більшості випадків взагалі неможливо. Крім того, попереднє визначення об'єкта у випадках, що розглядаються, шляхом вказівки на відповідні інтереси визначає також і шлях пізнання самих суспільних відносин, які «стоять» за відповідними інтересами. В цьому і полягає основне практичне значення використання категорії «економічні інтереси» під час з'ясування об'єкта господарських злочинів¹².

Відштовхуючись від аналізу об'єкта злочинів у сфері господарської діяльності, В. Я. Тацій досліджував інші елементи загального складу цих злочинів і, виходячи з цього, він сформулював нове у вітчизняній кримінально-правовій науці загальне поняття господарського злочину як вчиненого приватною чи службовою особою у сфері господарської діяльності умисного чи необережного суспільно небезпечного діяння (дії чи бездіяльності), що завдає значної шкоди системі господарства у країні¹³.

На підставі наукової класифікації об'єктів та з урахуванням особливостей родового, видового й безпосереднього об'єктів злочинів у сфері господарської діяльності В. Я. Тацій розробив *нову систему господарських злочинів* за чинним на той час законодавством України про кримінальну відповідальність. У ній уперше в кримінально-правовій науці застосовано підхід, заснований на поділі сукупності господарських злочинів залежно від сфери системи господарства, в якій вони можуть бути вчинені: промисловість, сільське господарство, торгівля тощо¹⁴. І зараз цей підхід, пристосований до нової ринкової системи господарювання, використовується кримінально-правовою

¹² Тацій В. Я. Ответственность за хозяйственные преступления. Объект и система: монография. С. 46, 47.

¹³ Тацій В. Я. Ответственность за хозяйственные преступления: учеб. пособ. Харьков: Юрид. ин-т, 1979. С. 20; Тацій В. Я. Ответственность за хозяйственные преступления. Объект и система: монография. С. 19.

¹⁴ Тацій В. Я. Ответственность за хозяйственные преступления. Объект и система: монография. С. 92; Тацій В. Я. Ответственность за хозяйственные преступления. Объект и система: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. С. 7.

наукою та закладений в основу побудови розділу VII Особливої частини Кримінального кодексу України 2001 р.

Грунтуючись на цих розробках, В. Я. Тацій запропонував нові рішення щодо визначення об'єктів більшості злочинів у сфері господарської діяльності. Це, у свою чергу, дозволило визначити межі дії низки кримінально-правових норм, встановити механізм заподіяння шкоди суспільним відносинам при вчиненні різних господарських злочинів¹⁵. На підставі такого аналізу було виявлено суттєві недоліки у практиці застосування законодавства про відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності. У зв'язку з цим піддано критичному аналізу висловлені в науці занадто нечіткі та не досить обґрунтовані рекомендації правозастосувачам, а також виявлено низку неточностей у рекомендаціях Пленуму Верховного Суду України щодо застосування законодавства про відповідальність за господарські злочини та розроблено рекомендації щодо їх усунення.

Одним із перших В. Я. Тацій висловив думку про *розмежування родового об'єкта злочинів у сфері господарської діяльності та родового об'єкта злочинів проти довкілля*, довівши, що останні мають свій виокремлений родовий об'єкт – суспільні відносини у сфері природоохоронних відносин¹⁶. Науковець зазначив, що останні являють собою самостійну і певною мірою групу суспільних відносин, що відрізняються не лише від відносин системи господарства, а і від відносин, що є об'єктом злочинів проти власності. Цей висновок підтверджується й тим, що в главі II Особливої частини КК УРСР 1960 р. (нині розділ VI Особливої частини КК України 2001 р. – В. Б., О. П.) була встановлена кримінальна відповідальність за злочини, що посягають не на всю сукупність відносин власності, а лише на ту її частину, предметом якої є майно (товари) або прирівняні до нього в умовах товарного виробництва предмети. Між тим, природні об'єкти не володіють властивостями товару

¹⁵ Тацій В. Я. Ответственность за хозяйственные преступления. Объект и система: монография. С. 93–209.

¹⁶ Там само. С. 61–71.

(майна) і через це є предметами інших відносин, що не співпадають з відносинами власності¹⁷. *Об'єктом злочинів проти природи*, зазначає В. Я. Тацій, є певна сукупність соціально схвалених і охоронюваних законом про кримінальну відповідальність природоохоронних відносин, що спрямовані на охорону оточуючого людину природного середовища, його покращення та оздоровлення, а також на науково обґрунтоване, раціональне використання і відтворення природних ресурсів, збереження їх нормального екологічного стану. Ці відносини носять комплексний характер, оскільки регулюють одночасно різноманітні сфери людської діяльності з приводу об'єктів природи¹⁸. Шляхом порівняльного дослідження родових об'єктів злочинів у сфері господарської діяльності, злочинів проти власності та злочинів проти довкілля В. Я. Тацій висловив і обґрунтував думку про виділення у Кримінальному кодексі України розділу «Злочини проти довкілля», а також визначив коло тих злочинів, які мають бути включені до цього розділу¹⁹. Як відомо, сьогодні ніхто із фахівців у галузі кримінального права не заперечує необхідність виділення такого розділу в КК, що й відображено у чинному Кримінальному кодексі України.

Застосовуючи порівняльний аналіз родових об'єктів злочинів, передбачених різними розділами Особливої частини Кримінального кодексу України, В. Я. Тацій *розвинув вчення про систему Особливої частини* цього Кодексу. Він висунув і обґрунтував ідею про те, що в Особливій частині Кримінального кодексу розділи, що містять статті про відповідальність за окремі види злочинів, мають бути розташовані саме в такому порядку: злочини проти особи, злочини проти власності, злочини проти природи та злочини проти системи господарства²⁰. Досить лише ознайомитися зі структурою Особливої

¹⁷ Тацій В. Я. Ответственность за хозяйственные преступления. Объект и система: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. С. 6.

¹⁸ Там само. С. 15.

¹⁹ Тацій В. Я. Ответственность за хозяйственные преступления. Объект и система: монография. С. 70, 71.

²⁰ Там само. С. 71.

частини нового КК України, щоб зрозуміти, наскільки прогностичними були його наукові погляди, висловлені ще на початку 1980-х рр.

В. Я. Тацій – вчений, який не обмежується лише однією науковою проблемою в галузі кримінального права. Зокрема, у полі зору його наукових інтересів були також проблеми кримінальної відповідальності за *злочини проти основ національної безпеки України*. Досліджуючи цю складну групу одних із найнебезпечніших злочинів, науковець по-новому сформулював та уточнив безпосередні об'єкти та предмети деяких з них, показав систему цих злочинів, детально описав об'єктивні та суб'єктивні ознаки їх складів²¹. Його перу належать також статті з історії кримінального законодавства України, про проблеми відповідальності за злочини проти особи, злочини проти довкілля, проблеми кваліфікації співучасті у злочині, призначення покарання тощо. Під керівництвом та за безпосередньою участю В. Я. Тація досліджуються проблеми боротьби з організованою злочинністю, зокрема в сфері економічної діяльності, створення короткострокових та довгострокових прогнозів боротьби з цим найнебезпечнішим видом злочинної діяльності.

Наукові досягнення В. Я. Тація «матеріалізувалися» в його численних монографіях, підручниках, статтях. Широко відомі науковому юридичному загалу його фундаментальні монографії «Відповідальність за господарські злочини: об'єкт та система» (1984), «Об'єкт і предмет злочинів у радянському кримінальному праві» (1988) та «Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві» (2016). Але В. Я. Тацій ніколи не замикається тільки на схоластичному науковому теоретизуванні. «Наука для науки» – це не його гасло. Він втілює свій багатющий творчий доробок у численні підручники з кримінального права, науково-практичні коментарі чинного законодавства, наукові посібники, лекції, за якими навчається не одне покоління українських юристів, і які стали у пригоді практичним працівникам.

²¹ Тацій В. Я. Злочини проти основ національної безпеки України. Кримінальне право України. Особлива частина: підручник / за ред.: В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 5-те вид., переробл. і допов. Х.: Право, 2015. Розд. II. С. 25–38.

Проводячи наукові дослідження з кримінального права, формулюючи пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства, В. Я. Тацій завжди керується принципами верховенства права, законності, гуманізму, демократизму.

У кримінально-правовій доктрині Василь Якович послідовно розвиває та відстоює генеральну лінію – впровадження конституційної стратегії розбудови правової держави, де забезпечується верховенство права та гарантується належна охорона прав і свобод людини і громадянина, інших соціальних цінностей засобами кримінально-правового характеру. В. Я. Тацій залишається ініціатором і принциповим експертом багатьох новацій у *державній кримінально-правовій політиці*, визначаючи її мету, завдання й зміст на теоретичному рівні й як член багатьох державних інституцій, до складу яких він запрошується як провідний учений України. Широко відомі його праці з питань формування державної політики у сфері боротьби зі злочинністю та в умовах розвитку громадянського суспільства, законотворчості (приміром, щодо правил розробки якісних й ефективних законів), установлення закономірностей та визначення шляхів розвитку кримінального права і законодавства про кримінальну відповідальність, забезпечення, як вже було зазначено, стабільності й динамізму національного законодавства про кримінальну відповідальність як основних умов його ефективності. Науковець визначив основні тенденції розвитку сучасної кримінально-правової науки. Він бере безпосередню участь у розробленні стратегічних напрямів політики нашої держави у сфері боротьби зі злочинністю та її втілення у законодавчу і практичну діяльність. Досить вказати, що за постановою Кабінету Міністрів України В. Я. Тацій керував робочою групою з розроблення нового Кримінального кодексу України (2001 р.), очолював Комісію з доопрацювання та узагальнення проектів Кримінального, Кримінально-процесуального та Кримінально-виконавчого кодексів України.

Протягом 2000–2002 рр. В. Я. Тацій був керівником з українського боку спільної науково-дослідної Програми при Національній академії правових

наук України та Національного інституту юстиції США Департаменту юстиції США. Її реалізація здійснювалася за трьома напрямками за такими проектами: «А» – наукові дослідження; «В» – обмін досвідом; «С» – Інтернет-гранти. Виконання Програми науковою спільнотою України та США було визнано успішним. В. Я. Тацій і сьогодні виступає ініціатором багатьох важливих теоретичних новел.

Наукові ідеї В. Я. Тація знайшли своє відображення і подальший розвиток у дослідженнях його учнів. За його безпосереднього керівництва і консультативної допомоги підготовлено й захищено вісім кандидатських і шість докторських дисертацій.

Сфера наукової діяльності В. Я. Тація охоплює також низку інших найважливіших напрямів сучасного правознавства. Він підготував вагомі наукові праці, присвячені найбільш актуальним проблемам української правової науки: методології правознавства та порівняльно-правових досліджень, конституційної та судово-правової реформам, державного будівництва, правового забезпечення діяльності вищої школи та інноваційної діяльності, розбудови сучасної науки в Україні.

В. Я. Тацій активно розробляє теорію правової держави і суспільства, проблеми формування правової, демократичної, соціальної державності в Україні, що відображено не тільки в його наукових публікаціях, а й у положеннях чинної Конституції України, законопроектах щодо змін до Конституції, проектах судово-правової реформи та інших важливих законодавчих актах. Дослідження цих проблем, а також його безпосередня участь у роботі Координаційної ради з питань судово-правової реформи дозволило сформулювати концепцію місця прокуратури в системі поділу влади в нашій державі, концепцію контрольно-наглядової влади та правового статусу суб'єктів, що здійснюють цю владу (Конституційного Суду України, Прокуратури України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини тощо).

У науковій роботі В. Я. Тацій багато уваги приділяє проблемам, пов'язаним з правовим становищем громадянина в різних галузях правозастосовної практики. Саме ґрунтовність розроблення досліджуваних питань дозволила йому взяти участь у підготовці проектів законодавства про судоустрій, Кримінально-процесуального кодексу, інших важливих для держави законопроектів національного та міжнародного рівнів. Так, В. Я. Тацій очолював урядову делегацію України на Дипломатичній конференції повноважних представників держав під егідою ООН із створення Міжнародного кримінального суду. Брав участь у розробці проекту Римського статуту Міжнародного кримінального суду.

Один із важливих напрямів наукової діяльності В. Я. Тація – проблеми конституційного права. Вчений всебічно обґрунтував пропозиції щодо доцільності запровадження в Україні двопалатного парламенту, принципів організації законопроектного процесу, правової природи та ієрархії нормативно-правових актів, які приймаються різними органами державної влади, належної організації системи місцевого самоврядування в Україні, що матеріалізувалося у відповідних законопроектах. Предметом його особливої уваги є питання наукового супроводження законодавчого процесу.

За редакцією та за безпосередньою участю В. Я. Тація було підготовлено та опубліковано низку видань Національної академії правових наук України, зокрема, Науково-практичний коментар Конституції України (2003 та 2011), «Правова система України: історія, стан та перспективи» (2008, 2011 та 2013), «Правова доктрина України (2013). Сьогодні Василь Якович очолює редакційну колегію Великої української юридичної енциклопедії, яка складатиметься з близько 20 томів з усіх галузей юридичної науки.

Наукові позиції В. Я. Тація були предметом обговорення на численних міжнародних та республіканських симпозіумах, науково-практичних конференціях, отримали високу позитивну оцінку. Науковий доробок науковця спрямовано на забезпечення системності та узгодженості законодавства, його

ефективне застосування, охорону та захист прав і свобод людини, формування належного рівня правосвідомості населення.

В. Я. Тацій є автором понад 800 наукових праць, у тому числі майже 50 монографій, коментарів законодавства, підручників та навчальних посібників, багатьох статей, брошур, тез наукових доповідей та повідомлень, навчально-методичної літератури, статей у словниках, енциклопедіях, періодиці. Зпоміж них: «Понятие, система и общие виды хозяйственных преступлений» (1974), «Уголовный кодекс Украинской ССР: Научно-практический комментарий» (1987, у співавт.), «Ответственность за хозяйственные преступления» (1979), «Ответственность за хозяйственные преступления: объект и система» (1984), «Объект и предмет преступления в советском уголовном праве» (1988), «Об'єкт і предмет злочину у кримінальному праві України» (1994), «Кримінальне право України. Загальна частина» та «Кримінальне право України. Особлива частина» (1997, 1998, 2001, 2003, 2004, 2007, 2015, 2020, у співавт.), «Конституція України: Науково-практичний коментар» (2003, 2011, у співавт.), «Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар» (2003, 2004, 2006, 2008, 2013, у співавт.), «Правова система України: історія, стан та перспективи» у п'яти томах (українською (2008), російською (2011) та англійською (2013) мовами, у співавт.), «Правова доктрина України» у п'яти томах (українською 2013) та англійською (2018) мовами, у співавт.), «Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві» (2016), «Актуальні питання кримінального законодавства України та практики його застосування» (2017, у співавт.) та ін. дев'ять робіт, які в останні роки були підготовлені та видані за редакцією В. Я. Тація, отримали державні премії України.

Наукові доробки В. Я. Тація високо оцінені науковою громадськістю та державою. В. Я. Тацій – доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії наук України та академік Національної академії правових наук України, Заслужений діяч науки і техніки України, Герой України, повний кавалер ордена князя Ярослава Мудрого. У авторів цього нарису не має

сумнівів, що Василь Якович Тацій і надалі буде залишатися в рядах провідних науковців України.

В. І. Борисов, докт. юрид. наук, професор, академік Національної академії правових наук України, радник при дирекції Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної академії правових наук України;

О. О. Пащенко, докт. юрид. наук, доцент, провідний науковий співробітник відділу дослідження проблем кримінального та кримінально-виконавчого права Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної академії правових наук України.

А. М. Бабенко,

докт. юрид. наук, проф., декан
факультету підготовки фахівців для
органів досудового розслідування
Одеського державного університету
внутрішніх справ

РЕЦЕНЗІЯ

**на монографію І. Б. Медицького «Наслідки злочинності в Україні:
теоретичні і прикладні аспекти» (Івано-Франківськ, 2020)**

Створення в Україні громадянського суспільства та розбудова демократичної правової держави із ринковою економікою вимагають ефективної протидії одному із негативних супутніх соціальних феноменів – злочинності. Не зважаючи на те, що наслідки злочинності визначають систему боротьби із нею, вони практично й досі залишаються малодослідженими. Відсутні комплексні, системні напрацювання вказаної проблематики, а існуючі обмежені рамками кримінологічної характеристики тієї чи іншої групи/підгрупи злочинів. І це при тому, що потреба у такому пізнанні не вимагає якоїсь « посиленої » чи « спеціальної » аргументації. Чітке бачення наслідків злочинності дасть можливість забезпечити підґрунтя для розробки політики, планування и програмування, а також розподілу ресурсів у рамках системи кримінального правосуддя, а також і у інших пов'язаних областях. Воно може бути використано для досягнення ряду завдань, не останніми з яких являється перегляд існуючого кримінального законодавства, з тим, щоб скоротити розрив між останнім та соціальною дійсністю. Це може потягнути за собою процеси декриміналізації одних актів і криміналізації інших, які визнаються особливо небезпечними для суспільства. Тому звернення І. Б. Медицького до пізнання теоретичних і прикладних аспектів наслідків злочинності як одного із важливих її параметрів, не викликає жодних сумнівів та заслуговує на підтримку.

Робота характеризується вдало обраною структурою, яка є логічно побудованою, зумовлена поставленими метою та завданнями дослідження, його

об'єктом і предметом, відповідає логіці наукового пошуку. Обраний напрям дослідження узгоджується з Концепцією розвитку кримінологічної науки в Україні на початку ХХІ століття, схваленою Координаційним бюро з проблем кримінології Національної академії правових наук України у 2002 р.

Результати монографії будуються на достатній для дослідження такого рівня методологічній базі. Робота характеризується застосуванням дослідницьких методів сучасної теорії пізнання, у тому числі таких, як метод діалектичного аналізу, системно-структурний, формально-логічний, статистичний та ін. Не викликає заперечень і ступінь обґрунтованості наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у монографії та їх достовірність, оскільки вони ґрунтуються на солідній емпіричній базі та підкріплюються чисельними теоретичними надбаннями не тільки кримінологічної науки, а й кримінального права, кримінального процесуального права, кримінально-виконавчого права, юридичної психології, соціології, економіки. Висновки та рекомендації ґрунтуються на відповідних узагальненнях кримінальної статистики та судово-слідчої практики, результатів законотворчої та законопроектної роботи, правової публіцистики, довідкових видань.

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що монографія є першим в Україні кримінологічним дослідженням, у якому комплексно розглядаються фундаментальні питання проблематики наслідків злочинності. Представлені автором концептуальні положення, висновки, рекомендації загалом мають наукову цінність, є новими для кримінологічної науки або наділені істотними ознаками новизни. Отримані автором результати та сформульовані висновки можуть бути використані для подальших досліджень загальнотеоретичних проблем вивчення показників злочинності як важливої складової предмету кримінологічної науки.

Схвалення заслуговує система та глибина опрацювання автором концептуальних засад наслідків злочинності. Ми підтримуємо позицію, що сучасна кримінологічна доктрина потребує формування нового різновиду кри-

мінологічної теорії – консеквенціології злочинності (від лат. – *consequentia* – наслідок та дав.-грец. *λόγος* – вчення), із відповідним дослідницьким інструментарієм. Доволі вдалим видається авторське визначення категорії «наслідків злочинності» як абсолютної сукупності підсумкових змін, переважно негативного змісту, – генерованих злочинністю для особистості, суспільства, держави (безпосередні наслідки); а також вимушеної реакції останніх на факт її існування та розвитку, втіленої у затратах на організацію боротьби зі злочинністю та запобігання злочинним проявам (опосередковані наслідки). До беззаперечного позитиву можна віднести виконане узагальнення та систематизацію класифікаційних схем наслідків злочинності, які запропоновано розвинути за рахунок: критерію змісту (характеру) – шляхом додаткового обґрунтування політичних, економічних, ідеологічних, соціальних та особистісних наслідків злочинності; регіонального критерію – шляхом виокремлення міжнародних наслідків злочинності; появи перспективних (прогнозованих) наслідків злочинності. Науково необхідним виявилось опрацювання міжнародно-правовому досвіду зарубіжного пізнання наслідків/ціни злочинності, зважаючи на те, що такого роду дослідження за кордоном провадяться протягом уже тривалого часового періоду.

Перспективним у плані визначення обсягу втрат у людському потенціалі держави є з'ясування у рамках проведеного дослідження рівня кримінальної смертності в Україні (насильства у вигляді протиправного позбавлення життя, спричинення тілесних ушкоджень; криміногенних наслідків: автомобілізації; виробничого травматизму, пожеж, аварій та катастроф техногенного характеру; наркотизму та алкоголізації населення. суїцидальної поведінки). Для більш повноцінного бачення проблеми, у розрізі оцінки матеріального еквіваленту фізичної шкоди здоров'ю громадян, автором обчислено середній показник затрат закладів охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілих від злочинів осіб. До авторської вибірки потрапили ті різновиди фізичної шкоди у вигляді тілесних ушкоджень, медичний критерій визначен-

ня яких дає можливість з'ясувати кількість затраченого на лікування часу та забезпечити максимально наблизений (у т. ч. і у нормативному відношенні) розрахунок «вартості» здоров'я людини у грошовому значенні. Використання рівневого підходу дало можливість автору здійснити аналіз та характеристику нематеріальних наслідків злочинності на: 1) індивідуальному рівні (посттравматичні і душевні розлади потерпілих від злочинів фізичних осіб; ділова репутація юридичних осіб, якій завдана шкода у результаті злочинної поведінки); 2) суспільному рівні (страх перед злочинністю; звикання до злочинності; кримінальна субкультура тощо); 3) державному рівні («криза довіри» до органів кримінальної юстиції; зниження міжнародного іміджу держави).

З огляду на триваючий в Україні збройний конфлікт міжнародного характеру особливо хотілося б відмітити кримінологічну оцінку автором його наслідків: *соціально-гуманітарних* (зниження людського потенціалу України через загибель та поранення комбатантів та цивільного населення; поява в Україні категорії внутрішньо переміщених осіб; необхідність надання психологічної та реабілітаційної допомоги жертвам збройного конфлікту тощо); *соціально-економічних* (масштабні руйнування транспортної й енергетичної інфраструктури, вивезення та руйнація промислового потенціалу Донбасу, зменшення доходів бюджетів усіх рівнів, зростання безробіття, посилення соціального напруження у регіоні); *екологічних* (небезпечні впливи на ґрунти та ландшафти, поверхневі і підземні води, рослинність і тваринний світ; збільшення ризиків виникнення аварійних ситуацій на промислових підприємствах та інфраструктурних об'єктах; неодноразові порушення роботи систем і об'єктів водопостачання та водовідведення; знищення лісових та лісозахисних насаджень тощо); *правових* (негативні тенденції злочинності проти основ національної безпеки, встановленого порядку несення військової служби (військових злочинів); пов'язаної із нелегальним обігом зброї, наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів тощо).

Позитивної оцінки заслуговує ґрунтовний огляд державного впливу на злочинність у структурі її наслідків. Автор цілком слушно обстоює позицію важливості економічного аналізу кримінально-правового законотворення, що дасть можливість більш чітко розуміти потреби у зміні кримінального закону, механізм його впливу, ресурси застосування та можливі негативні наслідки. Досліджено діяльність органів кримінальної юстиції, суду, органів пенітенціарної системи, з акцентом на їх «собівартості» для держави і суспільства; окреслено недоліки, що впливають на ефективність їх роботи та створюють додаткове навантаження на бюджет.

У роботі містяться чисельні приклади судової та слідчої практики (як національного, так і міжнародного рівня), здійснений аналіз статистичної і відомчої інформації, бюджетної звітності та результатів аудиту виконання бюджетних програм, результатів законопроектної роботи тощо. На цій основі формулюються конкретні висновки щодо кримінологічної та (або) кримінально-правової політики (протидії автотранспортним злочинам, злочинних порушень правил безпеки та ін.), існуючої практики кримінального законотворення, її кількісно-якісних показників ефективності та раціональності тощо.

Числові дані, які відбивають основні параметри наслідків злочинності в Україні, представлені у зручній для сприйняття, аналізу та перевірки результатів формі. Наведена інформація супроводжується грамотними коментарями, аналізом, мотивованими висновками й логічними поясненнями. Це свідчить про високу кримінологічну культуру автора, глибокі навички наукового пізнання, вміння працювати із великими масивами, відстежувати закономірності соціальних процесів, виділяти та візуалізувати важливі кримінологічно значимі індикатори, що найбільш точно відображають параметри досліджуваного явища та пов'язаних із ним процесів. Результати монографії підтверджують великий досвід наукової діяльності автора, професійну орієнтацію у кримінологічній науці та добру обізнаність у науковій літературі й законодавстві, що відповідає високому рівню наукової кваліфікації. Головні

висновки і пропозиції вченого ґрунтуються на достатній науковій платформі, тому нами визнаються обґрунтованими й оригінальними.

Ґрунтовна теоретична та емпірична база у своїй сукупності забезпечили всебічність та повноту дослідження, об'єктивність й достовірність отриманих результатів. У цілому монографічне дослідження І. Б. Медицького «Наслідки злочинності в Україні: теоретичні і прикладні аспекти» (Івано-Франківськ, 2020 р.) має суттєве теоретичне і практичне значення, оскільки розширює кордони наукових знань відносно такого важливого кримінологічного показника злочинності, як її наслідки. Прикладне значення полягає у тому, що сформульовані в монографії висновки й рекомендації можуть бути використані для мінімізації наслідків злочинності, у тому числі тих, які позначають реакцію держави і суспільства на факт її існування (видатки на процес кримінально-правового законотворення, діяльність органів кримінальної юстиції та суду, інститут виконання покарань у сучасних умовах).

Теоретичні й емпіричні надбання автора можуть бути використані також у навчальних курсах з кримінології, кримінального та кримінально-виконавчого права. Видання подібного роду результатів сприяє істотному збагаченню вітчизняної науки і є яскравим прикладом наукової наполегливості у прагненні до зміцнення злагоди, обороноздатності і правопорядку в країні.

**ВИДАННЯ АЛЬМАНАХУ НАУКОВИХ ПРАЦЬ
«НОВІТНІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ – 2020»**

20 квітня 2020 р. на кафедрі кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія» у співпраці з Миколаївським осередком Громадської організації «Всеукраїнська асоціація кримінального права» закінчене формування щорічного видання Альманаху наукових праць «Новітні кримінально-правові дослідження – 2020»¹, бібліографічні метадані якого були проіндексовані в наукометричній базі Google Scholar.

Змістовно вказане щорічне видання традиційно складається з двох частин. До першої групи наукових праць увійшли дослідження вже відомих фахівців у галузі кримінального права, наукові здобутки яких визнані не тільки в Україні, але й за її кордонами. Зокрема, доктор юридичних наук, доктор теології, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України Є. Л. Стрельцов, досліджуючи новації в кримінальному законодавстві, обґрунтував висновки, відповідно до яких законодавство, в тому числі і кримінальне, як соціальний феномен, призначене для нормативно-правової регламентації суспільних відносин, надаючи їм суспільну корисність або захищаючи посягання на суспільні цінності. Саме тому воно виступає відповідним нормативним соціально-владним «інструментом», за допомогою якого здійснюється офіційний вплив на поведінку осіб. Водночас, процеси соціального розвитку, які відповідним чином видозмінюють суспільну дійсність, потребують певних змін і у наборі такого соціального «інструментарію», який повинен «обслуговувати» такі процеси. Проте, зміни у законодавстві завжди необхідним чином мають бути обґрунтовані та ретельно виписані за рахунок застосування якісної законодавчої техніки. Такий підхід має засто-

¹ Новітні кримінально-правові дослідження – 2020: Альманах наукових праць / за ред. професора О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв, 2020. 248 с. URL: https://r.donnu.edu.ua/bitstream/123456789/291/1/Almanah_2020.pdf (дата звернення: 20.04.2020).

совуватися не тільки при розробці та оцінці законопроектів, а й при аналізі вже прийнятих законодавчих актів².

У свою чергу докторка юридичних наук, професорка Т. А. Денисова, дослідивши витoki правового нігілізму в Україні і характер його впливу на злочинність підкреслила, що в умовах сьогодення існує велика кількість різних нових форм прояву нігілізму, які ведуть до втрати людиною і суспільством ціннісних орієнтацій, сприяють поширенню деструктивних настроїв і є одним із чинників, що детермінує злочинність. Найбільш ефективними шляхами подолання правового нігілізму, на думку науковиці, є: систематизація законодавства, його оптимізація, усунення колізій і, відповідно, підвищення його ефективності; посилення контролю за діяльністю державних органів і посадових осіб, у т. ч. правоохоронних органів; вдосконалення системи державного управління, забезпечення його відкритості і прозорості; реформування системи освіти з метою підвищення правової грамотності, правової культури та правової самосвідомості. У сьогоdnішніх реаліях, зазначає дослідниця, існує нагальна потреба у кримінально-правових, кримінологічних та кримінально-виконавчих дослідженнях, присвячених вивченню проявів нігілізму загалом та, зокрема, правового нігілізму у суспільстві³.

Доктор юридичних наук, професор П. Л. Фріс на підставі визначених підходів до розуміння кримінально-правової свідомості та кримінально-правового менталітету наголосив, що сучасна кримінально-правова політика України розбудовується без належного врахування суспільної правосвідомості і, особливо, її складової – кримінально-правової правосвідомості. Проведені науковцем вибіркові дослідження пояснювальних записок до законопроектів, що пов'язані із кримінально-правовою політикою, підтверджують факт

² Стрельцов Є. Новації в кримінальному законодавстві: загальні та локальні аспекти. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2020: Альманах наукових праць / за ред. професора О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв, 2020. С. 5–12 (дата звернення: 20.04.2020).*

³ Денисова Т. Правовий нігілізм і його вплив на злочинність в Україні. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2020: Альманах наукових праць / за ред. професора О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв, 2020. С. 13–20 (дата звернення: 20.04.2020).*

ігнорування законодавцем цих категорій. При цьому їх врахування і особливо в умовах існуючих ідеологічних розходжень в середині українського соціуму, які викликані відомими подіями в історії України, є безсумнівним і обов'язковим. Одночасно П. Л. Фріс зазначив, що слід враховувати і особливості кримінально-правового менталітету, виходячи з того, що український народ не є мононаціональним. При тому в основі кримінально-правового менталітету повинен перебувати менталітет української нації, яка є титульною, тією, менталітет якої протягом тисячоліть визначав кримінально-правову правосвідомість, на базі якої формувалось національне кримінальне право⁴.

У свою чергу доктор юридичних наук, професор П. В. Хряпінський, на підставі наукового аналізу теоретико-соціологічного аспекту звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності, робить висновки, що особливої уваги з боку наукової спільноти вимагає ситуація, що склалася із злочинністю неповнолітніх, а саме: незадовільний стан структури і динаміки злочинності неповнолітніх, залежність неповнолітніх від виховання в сім'ї і закладах освіти, збільшення випадків вчинення ними злочинів у стані наркотичного і алкогольного сп'яніння, групою осіб за участю дорослих та організованою групою неповнолітніх, повторних злочинів, зменшення віку особи неповнолітнього правопорушника тощо. Разом це засвідчує особливу гостроту питання подальшого реформування кримінального законодавства у сфері ювенальної політики щодо неповнолітніх, як однієї з найбільш вразливих верств населення, приведення кримінального законодавства у відповідність до міжнародних стандартів та ефективної його реалізації на практиці. Дослідник запропонував власну редакцію ч. 1 ст. 97 Кримінального кодексу України, відповідно до якої звільняється від кримінальної відповідальності неповнолітня особа, яка вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, якщо вона повністю визнала свою вину, щиросердно покаялася у вчиненому

⁴ Фріс П. Л. Кримінально-правова правосвідомість і кримінально-правовий менталітет (вироблення підходів). *Новітні кримінально-правові дослідження – 2020*: Альманах наукових праць / за ред. професора О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв, 2020. С. 56–64 (дата звернення: 20.04.2020).

злочині та усунула заподіяну шкоду або добровільно відшкодувала завдані збитки⁵.

Натомість докторка юридичних наук, професорка Н. А. Орловська, дослідивши міжнародні стандарти та практику ЄСПЛ щодо конфіскації доходів та майна, пов'язаних із злочинами, наголосила, що цей захід є ефективним засобом зменшення привабливості злочинної діяльності. Однак, законодавча та правозастосовна практика щодо даного виду конфіскації має ґрунтуватися на міжнародних стандартах та враховувати практику ЄСПЛ, аналіз яких дає підстави вважати, що на сьогодні держави мають значний спектр можливостей використання конфіскації: щодо правопорушників і третіх осіб; в рамках кримінального провадження та поза ними; у зв'язку із обвинуваченням особи та поза ним тощо. Це відкриває шлях та показує орієнтири удосконалення національного законодавства, що для України є нагальним у світлі обговорення нової редакції кримінального закону. Дослідниця вважає, що спираючись на міжнародні стандарти та практику ЄСПЛ, законодавець може переглянути спірні позиції щодо конфіскації майна та спеціальної конфіскації, більш системно та несуперечливо унормувати так звану цивільну конфіскацію, належним чином захистити добросовісних набувачів, наприклад, в аспекті визначення критеріїв сумлінності набуття майна тощо. Саме тому через належний стан унормування конфіскаційних заходів у кримінальному законодавстві України та забезпечення відповідної правозастосовної діяльності наша держава, з одного боку, зможе підвищити ефективність запобігання злочинності, з іншого, – належним чином захистить права і свободи людини у сфері кримінальної юстиції⁶.

⁵ Хряпінський П. Звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності: теоретико-соціологічний аспект. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2020*: Альманах наукових праць / за ред. професора О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв, 2020. С. 65–74 (дата звернення: 20.04.2020).

⁶ Орловська Н. Конфіскація доходів та майна, пов'язаних зі злочинами, у світлі міжнародних стандартів та практики ЄСПЛ. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2020*: Альманах наукових праць / за ред. професора О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв, 2020. С. 38–47 (дата звернення: 20.04.2020).

Доктор юридичних наук, професор О. С. Сотула на підставі власного аналізу кваліфікованих видів вбивств, представлених в законодавстві країн континентальної Європи робить обґрунтований висновок, що в цілому, враховуючи наявні в нормативно-правових актах країн континентальної Європи доктринальні традиції побудови кримінального законодавства, норми про кваліфіковане вбивство принципово не відрізняються, за виключенням певних особливостей, що відображають або національні властивості законодавства тієї чи іншої держави, або прагнення законодавця триматися у руслі законодавчих євроінтеграційних тенденцій⁷.

Доктор юридичних наук, професор І. І. Митрофанов, зосередившись на проблематиці новітнього кримінального законотворення, приходять до висновку, що оновлюється склад парламенту країни, проте проблеми законотворення залишаються незмінними: порушення засад законності та системності законодавства як в цілому, так системності матеріального, процесуального та виконавчого кримінального зокрема; недотримання правил формальної логіки та законотворчої техніки під час створення нових, так і корегування існуючих норм кримінального права. Так, наприклад, відповідні кримінально-правові нормативи, якими встановлюється обов'язок не вчиняти діяння, що загрожують охороні здоров'я населення, потребують ґрунтовних досліджень, а вже після цього законодавчої фіксації у формулюваннях, наближених до конвенційних норм. Разом із тим дослідник зазначив, що якими б не були намагання законодавця створити легальний фундамент для протидії тим чи іншим суспільно небезпечним посяганням без відповідної політичної волі, потужної правоохоронної системи, налагодженого профілактичного механізму приборкати злочинність неможливо⁸.

⁷ Сотула О. Обставини, які обтяжують вбивство, у законодавстві країн континентальної Європи. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2020*: Альманах наукових праць / за ред. професора О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв, 2020. С. 48–56 (дата звернення: 20.04.2020).

⁸ Митрофанов І. Новітнє кримінальне законотворення: старі проблеми. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2020*: Альманах наукових праць / за ред. професора О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв, 2020. С. 29–37 (дата звернення: 20.04.2020).

Цікаве дослідження щодо співвідношення між цифровою людиною та новими кримінально-правовими деліктами представив доктор філософії в галузі права, доцент О. Е. Радутний. За результатом проведеного аналізу науковець зазначив, що сучасні дослідження у сфері біоінженерії, створення живих істот, які поєднують органіку з неорганікою (так званих кіборгів), та поява неорганічної форми життя можуть суттєво вплинути на правову доктрину, в тому числі в галузі кримінального права та інформаційної безпеки. У подальшому можливо враховувати в якості обтяжуючої або кваліфікуючої обставини наявність імплантатів, що покращують фізичні та(або) когнітивні здібності людини, сформулювати правові дефініції та окремі склади злочинів, в яких цифрова людина (*Homo numeralis*, *Homo digitalis*, *Homo Horologium*, *digital human being*) може стати не тільки новим спеціальним суб'єктом відносин та правопорушень, але й об'єктом злочинного впливу та суспільно небезпечного посягання. Науковець не виключає можливість того, що у цифровій людині зазнають змін певні ціннісні орієнтири, а так само є ймовірною поява нового вищого класу людей або нової касти, коли на верхівці всесвітньої піраміди опиняться лише ті сотні або тисячі, які будуть володіти певними технологіями або відповідними нейромережами⁹.

І хоча жодна з розміщених у першій частині Альманаху публікація не претендує на завершене наукове дослідження, однак, безумовно, закладає підвалини подальших наукових звитяг для всіх, кому не байдужі проблеми генезису українського кримінального права.

Сторінки другої частини Альманаху вже традиційно віддані молодим науковцям, які роблять перші, але слід визнати, достатньо впевнені кроки на шляху осмислення власних наукових напрацювань. Так, наприклад, старша викладачка кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права НУ «ОЮА» О. М. Мусиченко на

⁹ Радутний О. Цифрова людина та нові кримінально-правові делікти. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2020: Альманах наукових праць / за ред. професора О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв, 2020. С. 114–122 (дата звернення: 20.04.2020).*

підставі аналізу різнорівневих мовних засобів забезпечення зрозумілості кримінального закону наголошує, що зрозумілість кримінального закону досягається шляхом поєднання різнорівневих мовних засобів – лексичних, морфологічних, синтаксичних. Авторка переконана, що запропоновані правила вживання і добору лексичних засобів в кримінальному законі впливає на підвищення його зрозумілості, а відповідно і якості. Усунення певних прогалин, на які вказувалося в науковій праці, допоможе розширити коло суб'єктів, для яких кримінальний закон стане більш зрозумілим. У свою чергу граматику тексту кримінального закону (морфологія, синтаксис), так само як і використовувана лексика, впливає на розуміння кримінально-правових норм, тому врахування вищевикладених правил є кроком на шляху досягнення зрозумілості кримінального закону в цілому¹⁰.

Безумовно, деякі з представлених наукових робіт молодих дослідників ще не виглядають бездоганними, їх структура інколи викликає нарікання, а деякі висновки потребують додаткової аргументації, однак, всі вони підкорюються загальній ідеї – зробити свій оригінальний та особистий внесок в пошук шляхів підвищення ефективності кримінально-правової охорони.

Організаційний комітет, редакційна колегія щиро вдячні всім, хто в умовах своєї повсякденної завантаженості, викликаній, у тому числі, і необхідністю зміни традиційного режиму діяльності у зв'язку із заходами, спрямованими на протидію поширенню пандемії, виявили бажання і знайшли можливість надати матеріали для даного видання. Зацікавленість з боку фахової наукової спільноти стверджує нас у бажанні продовжувати започатковане: надавати на сторінках Альманаху наукових праць можливості всім, незалежно від наукових регалій, ділитися власними науковими здобутками, знайомитися з напрацюваннями своїх колег і приймати участь у дискусіях. Все це заради єдиної

¹⁰ Мусиченко О. М. Різнорівневі мовні засоби забезпечення зрозумілості кримінального закону. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2020: Альманах наукових праць / за ред. професора О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв, 2020. С. 177–184 (дата звернення: 20.04.2020).*

стратегічної мети – забезпечити розбудову сучасного Українського кримінального права, здатного вирішувати нагальні проблеми сьогодення із забезпеченням балансу інтересів людини, суспільства та держави.

О. В. Козаченко, докт. юрид. наук, професор, завідувач кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін Миколаївського інституту права Національного університету «Одеська юридична академія», Голова Миколаївського осередку Громадської організації «Всеукраїнська асоціація кримінального права».

В. І. Тютюгін,
канд. юрид. наук, проф., завідувач
кафедри кримінального права № 1
Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого

**ЛЕКЦІЯ ЗА ТЕМОЮ:
«ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА СУКУПНІСТЮ ЗЛОЧИНІВ
(СТАТТІ 70, 72 КК УКРАЇНИ)»**

У даній лекції буде зосереджено увагу лише на основних питаннях призначення покарання за сукупністю злочинів. Що ж стосується більш докладного їх аналізу, то він здійснюється у підручнику з Загальної частини кримінального права (§ 6 розд. XVIII, видання 2020 р.)¹, а також у тих роботах, які додатково рекомендовані до цієї лекції і до вивчення яких можна звернутися. Звертаю Вашу увагу також, що опрацювання змісту цієї лекцію необхідно з текстом Кримінального кодексу України (далі – КК) перед собою, бо по ходу лекції робляться численні посилання на положення КК, без ознайомлення з якими неможливо засвоїти матеріал, що викладається.

Які ж основні питання будуть розглянуті у лекції? Будемо називати ці питання по ходу лекції.

1. По-перше, постає питання, у яких випадках виникла необхідність призначення покарання за сукупністю злочинів.

Питання призначення покарання за сукупністю злочинів регламентовані в статтях 70 та 72 КК, у яких встановлені так звані *спеціальні правила* призначення покарання, які уточнюють, розвивають, доповнюють і, якоюсь мірою, навіть коректують положення загальних засад призначення покарання, закріплених у статтях 65–67 КК.

¹ Тацій В. Я., Тютюгін В. І., Борисов В. І. та ін. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, В. І. Борисова. 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. 584 с.

Аналіз ч. 1 ст. 70 КК свідчить, що встановлені в ній спеціальні правила призначення покарання застосовуються за наявності *сукупності злочинів*, тобто в ситуаціях, коли згідно з ч. 1 ст. 33 КК *вчинено два або більше злочинів, передбачених різними статтями або різними частинами однієї статті Особливої частини КК, за жоден з яких особу (чи осіб) ще не було засуджено*.

Таким чином, призначення покарання за правилами статей 70 і 72 КК відбувається у ситуаціях (інакше кажучи, за умов), якщо:

- 1) особа вчинила *не менше двох злочинів*;
- 2) ці злочини можуть бути вчинені як одним діянням особи (ідеальна сукупність), так і різними, відокремленими одне від іншого певним проміжком часу (реальна сукупність);
- 3) вчинені злочини передбачені, як правило, *різними статтями Особливої частини КК, тобто є або однорідними* (наприклад, крадіжка і грабіж) або *різномірними* (наприклад, шахрайство і хуліганство).

Але за сукупністю покарання може призначатися і у разі вчинення *тотожних* злочинів (наприклад, дві крадіжки), за умови, що одні з них були закінченими (ч. 1 ст. 13 КК), а інші – незакінченими (статті 14 чи 15 КК) або один із цих злочинів особа вчинила одноособово чи виконувала в ньому роль виконавця (ч. 2 ст. 27 КК), а в іншому – організатора (ч. 3 ст. 27 КК), підбурювача (ч. 4 ст. 27 КК) чи пособника (ч. 5 ст. 27 КК)². Наприклад, якщо в одному випадку особа вчинила готування до крадіжки, а в іншому закінчену крадіжку, то хоча ці злочини і є тотожними (дві крадіжки), але діяння винного кваліфікуються за ч. 1 ст. 14 і ч. 1 ст. 185 КК та за ч. 2 ст. 185 КК, а покарання призначається за сукупністю цих злочинів (ст. 70 КК).

За сукупністю злочинів призначається покарання і в тих випадках, коли, наприклад, першу крадіжку особа вчинила одноособово або як виконавець, а у другій приймала участь як організатор, підбурювач чи пособник.

² Див.: Про практику призначення судами кримінального покарання: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 (п. 20). URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VS03142> (дата звернення: 06.04.2020).

Крім того, правила статей 70 і 72 КК можуть застосовуватися і у разі вчинення кількох злочинів, передбачених *різними частинами однієї статті Особливої частини КК* за умови, що у цих частинах встановлена відповідальність за самостійні (окремі) склади злочинів і вони мають самостійні санкції (наприклад, за ч. 1 ст. 371 КК настає відповідальність за завідомо незаконний привід, а за ч. 2 цієї статті – за завідомо незаконне позбавлення волі. Тому дії особи, яка вчинила ці злочини, будуть кваліфікуватися за їх сукупністю (за ч. 1 ст. 371 та ч. 2 ст. 371 КК), а покарання буде визначатися із застосуванням положень ст. 70 КК);

4) усі злочини, що утворюють сукупність, мають бути вчинені *до засудження* хоча б за один із них, тобто до набрання законної сили обвинувальним вироком суду, яким було призначено покарання за попередній злочин. Якщо ж новий злочин вчиняється після цього моменту, тобто після засудження особи за попередній злочин, то має місце вже не сукупність злочинів (ст. 70 КК), а сукупність вироків (ст. 71 КК);

5) усі злочини, що входять до сукупності, *зберігають своє юридичне значення* (ч. 1 ст. 33 КК), тобто жодного з них не було декриміналізовано – не було визнано незлочинним діянням новим законом, а також за жоден з цих злочинів особу не було звільнено від кримінальної відповідальності з підстав, передбачених законом.

2. По-друге, розглянемо питання про те, яка саме система призначення покарання за сукупністю злочинів встановлена в КК України і які етапи проходить при цьому призначення покарання.

Існують різні законодавчі системи (підходи) щодо призначення покарання за сукупністю, а саме: а) система *повного* (абсолютного); б) система *обмеженого* складання покарань; в) система *поглинання* покарань; г) система *обов'язкового або факультативного підвищення* покарання; д) *змішана* система. Остання (змішана) система призначення покарання за сукупністю використовується і в нашому законодавстві (статті 70 та 71 КК)

Особливість цієї системи призначення покарання за сукупністю полягає в тому, що вона має, так би мовити, універсальний характер, бо в ній одночасно використовуються обмежене складання і поглинення покарань або ці правила (способи) сполучаються із системою обов'язкового чи факультативного підвищення покарання. Така система найбільшою мірою забезпечує реалізацію принципу індивідуалізації покарання і саме тому вона закріплена у статтях 70 і 71 КК.

Відповідно до ч. 1 ст. 70 КК призначення покарання за сукупністю злочинів здійснюється у *два етапи*.

На *першому* – суд *призначає основні*, (а у випадках, передбачених законом (ч. 4 ст. 52 КК), і додаткові) *покарання за кожен із злочинів*, що утворюють сукупність, з урахуванням загальних засад призначення покарання (статті 65–67 КК), а за наявності для цього підстав – і з застосуванням тих спеціальних правил призначення покарання за одиничний злочин, які передбачені у ч. 3 ст. 43, статтях 68–69¹, 98–103 КК. Інакше кажучи, суд призначає за кожен одиничний злочин покарання в межах санкції відповідної статті Особливої частини КК (п. 1 ч. 1 ст. 65 КК), з урахуванням положень Загальної частини КК (п. 2 ч. 1 ст. 65 КК), а також ступеня тяжкості вчиненого злочину (ст. 12 КК), даних про особу винного та обставин, що пом'якшують чи обтяжують покарання (статті 66, 67 КК).

На *другому* етапі суд визначає *остаточне покарання за сукупністю злочинів*, керуючись встановленими у статтях 70 та 72 КК правилами і обираючи для цього один із передбачених у цих нормах *способів (принципів)*³ визначення загальної міри покарання за сукупністю.

3. *По-третє, розглянемо питання про те, який саме порядок (принципи) визначення остаточного покарання за сукупністю злочинів встановлює закон і в чому полягає особливість застосування цих принципів у разі призна-*

³ Слід мати на увазі, що в теорії кримінального права та в судовій практиці *способи* визначення остаточного покарання за сукупністю злочинів та сукупністю вироків, як правило, називають *принципами* призначення покарання за сукупністю.

чення за окремі злочини, що утворюють сукупність, покарань як одного, так і різних їх видів.

Відповідно до ч. 1 ст. 70 КК остаточне покарання за сукупністю злочинів може визначатися шляхом застосування судом таких принципів, як: а) *поглинення* менш суворого покарання більш суворим; б) *часткового складання* призначених за окремі злочини покарань; в) *повного їх складання*.

При цьому слід зазначити, що встановлюючи такий порядок визначення остаточного покарання за сукупністю, закон не регламентує, у яких саме випадках суд може використовувати той чи інший із зазначених принципів. Отже, кожного разу це питання вирішується *за власним розсудом суду*, який обирає той чи інший варіант (принцип) визначення остаточного покарання за сукупністю з урахуванням обставин конкретного провадження.

У той же час, у деяких ситуаціях суд не має вибору і тому *зобов'язаний*, а, іноді, навіть, *«вимушений»* удаватися лише до якогось одного (наприклад, поглинення) з принципів визначення остаточного покарання за сукупністю злочинів.

Розглянемо більш детально ці принципи.

А. Принцип поглинення покарань.

Оскільки за окремі злочини, що утворюють сукупність, можуть бути призначені судом основні покарання як одного виду (наприклад, за всі злочини призначено обмеження волі), так й різних їх видів (за один злочин вправні роботи, а за інший – позбавлення волі), тому визначення остаточного покарання шляхом *поглинення менш суворого покарання більш суворим* може здійснюватися щодо покарань як *одного виду* – *одновидних, так і різних їх видів* – *різновидних*⁴.

Застосування принципу поглинення менш суворого покарання більш суворим припускає, що суд, призначивши за окремі злочини основні пока-

⁴ Див.: Про практику призначення судами кримінального покарання: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 (п. 21). URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VS03142> (дата звернення: 06.04.2020).

рання одного виду (*одновидні*) або різних видів (*різновидні*), але при цьому такі види покарань, які відрізняються один від іншого за ступенем їх суворості, одним з них – більш суворим – поглинає інше – менш суворе. При цьому, застосовуючи принцип поглинення, суд бере до уваги не санкції статей Особливої частини КК, за якими були призначені ці покарання за окремі злочини, а ті конкретні види основних покарань і у тих визначених їх розмірах, у яких вони фактично були призначені вироком. Наприклад, якщо за один із злочинів призначено п'ять років позбавлення волі, а за інший – два роки обмеження волі, то незалежно від того, у яких межах ці основні види покарань встановлені в санкціях статей Особливої частини КК, за якими вони були призначені, суд виходить із тих конкретних їх видів (позбавлення і обмеження волі) та розмірів (п'ять років і два роки), в яких вони були призначені за окремі злочини.

Оскільки йдеться про поглинення менш суворого основного покарання більш суворим, то, вочевидь, що при застосуванні цього принципу суд, перш за все, має визначитися, яке ж із призначених за окремі злочини покарань є більш, а яке – менш суворим.

При вирішенні цього питання суд виходить:

а) або з *розміру* покарання, – якщо призначені за окремі злочини покарання належать до *одного виду* – є *одновидними* (наприклад, обмеження волі за обидва злочини);

б) або з *місця розташування покарання в законодавчому їх переліку, наведеному в ст. 51 КК*, – якщо призначені за окремі злочини покарання належать до різних видів – є *різновидними* (наприклад, штраф і виправні роботи).

І тільки після визначення ступеня суворості призначених за окремі злочини основних покарань суд одним з них (більш суворим) поглинає інше (менш суворе). Таким чином, у разі застосування принципу поглинення покарань не має значення, чи належать призначені за окремі злочини покарання

до одного виду (є одновидними) або до різних їх видів (є різновид ними). Головне, – визначити, яке з цих покарань є більш, а яке – менш суворим.

Слід також ураховувати, що у ряді випадків поглинення менш суворого покарання більш суворим є *обов'язковим* для суду. Так, згідно з ч. 2 ст. 70 КК, якщо хоча б за один із вчинених злочинів призначено довічне позбавлення волі (ст. 64 КК), то остаточне покарання за сукупністю визначається шляхом *поглинення* будь-яких менш суворих видів покарань довічним позбавленням волі.

До поглинення суд «змушений» удаватися і тоді, коли *найбільш суворе покарання, з усіх призначених за окремі злочини*, обрано судом у тих максимально припустимих його межах, які встановлені у ч. 2 ст. 70 КК. Якщо, наприклад, за ч. 1 ст. 185 КК призначено арешт на шість місяців, а за ч. 1 ст. 296 КК максимально можливий тут строк обмеження волі (п'ять років), то при визначенні остаточного покарання за сукупністю цих злочинів суд змушений буде застосувати лише принцип поглинення і остаточного визначити за сукупністю п'ять років обмеження волі, поглинувши ним шість місяців арешту.

Проте, можуть виникати і такі ситуації, коли суд не має права застосувати принцип поглинення покарань. Так, якщо за окремі злочини, що утворюють сукупність, призначені *однакові за видом і розміром основні покарання*, то вони *поглиненню не підлягають*, бо є рівними за ступенем їх суворості. Виняток із цього правила стосується лише тих випадків, коли такі види покарань за всі злочини призначені у максимальних межах санкцій статей Особливої частини КК, за якими засуджено винного. Якщо, наприклад, за кожен із злочинів, передбачених ч. 1 ст. 366 та ч. 1 ст. 367 КК суд призначив обмеження волі строком на один рік, він не може поглинути ці покарання одне іншим і повинен застосувати принцип повного чи часткового їх складання, бо вони є рівними за ступенем їх суворості. Однак, якщо за кожен із тих самих злочинів було призначено обмеження волі строком на три роки, суд вимушений удатися до поглинення одного покарання іншим,

бо вони призначені в цьому випадку в максимально припустимих межах, встановлених у санкціях як ч. 1 ст. 366, так й ч. 1 ст. 367 КК.

Б. Принцип часткового складання покарань.

При частковому складанні до найбільш суворого за видом чи розміром покарання, призначеного за один із злочинів, додається лише *частина* менш суворого покарання, призначеного за інший злочин, і остаточне покарання за їх сукупністю повинно, таким чином, стати більш суворим, ніж будь-яке з покарань, призначених за окремі злочини⁵.

Що стосується питання про те, яку саме частину менш суворого покарання належить додати до більш суворого, то суд вирішує його *на свій власний розсуд* з урахуванням конкретних обставин провадження і виходячи з тих припустимих меж остаточного покарання, яке може бути призначене за сукупністю відповідно до ч. 2 ст. 70 КК. Наприклад, якщо за ч. 1 ст. 185 КК суд призначив два роки позбавлення волі, а за ч. 2 ст. 296 КК – три роки, то за сукупністю цих злочинів із застосуванням принципу часткового складання призначених за окремі злочини покарань, суд до трьох років позбавлення волі, призначених за ч. 2 ст. 296 КК, може додати лише частину позбавлення волі (максимум один рік), призначеного за ч. 1 ст. 185 КК, бо найбільш суворе покарання встановлено тут у санкції ч. 2 ст. 296 КК і дорівнює чотирьом рокам позбавлення волі. Таким чином, остаточна міра покарання за сукупністю цих злочинів буде складати лише чотири роки позбавлення волі.

Із наведеного прикладу впливає ще одне обов'язкове правило – *при застосуванні принципу часткового складання воно здійснюється шляхом приєднання частини менш суворого покарання, призначеного за один із злочинів, до більш суворого покарання, призначеного за інший злочин*. Інакше кажучи, суд не має права вирішувати це питання іншим чином, тобто не може до менш суворого покарання приєднати частину більш суворого.

⁵ Див.: Про практику призначення судами кримінального покарання: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 (п. 22). URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VS03142> (дата звернення: 06.04.2020).

Слід, однак, ураховувати, що у наведеному раніше прикладі йшлося про часткове складання основних покарань одного виду – *одновидних*. Але у тому ж прикладі суд може за ч. 1 ст. 185 КК призначити не позбавлення волі, а, наприклад, два роки виправних робіт, а за ч. 2 ст. 296 КК ті ж самі три роки позбавлення волі. Тобто у цьому випадку за окремі злочини призначені покарання різних видів – *різновидні*.

Питання про складання різновидних покарань (як у нашому прикладі, так й в інших подібних випадках) вирішується вже не у ст. 70, а в ст. 72 КК, бо у таких ситуаціях, перш, ніж застосувати принцип часткового або повного складання покарань, суд повинен *перевести* (трансформувати) менш суворий вид покарання у більш суворий. Саме для такого трансформування (переводу менш суворого покарання у більш суворе) суд повинен звернутися до ч. 1 ст. 72 КК, у якій встановлено, що *при складанні різновидних покарань за сукупністю менш суворий вид покарання переводиться в більш суворий*, виходячи з їх співвідношення, передбаченого у пунктах 1–4 ч. 1 ст. 72 КК. Наприклад, у п. 1 ч. 1 ст. 72 КК зазначено, що одному дню позбавлення волі відповідають: а) один день тримання в дисциплінарному батальйоні; б) два дні обмеження волі; в) три дні службових обмежень або виправних робіт; г) вісім годин громадських робіт, а у пунктах 2–4 ч. 1 ст. 72 КК встановлено співвідношення і між іншими видами основних покарань.

Таким чином, при складанні *різновидних* основних покарань суд:

1) повинен перевести (трансформувати) менш суворий вид покарання у більш суворий його вид, використовуючи для цього шкалу еквівалентів цих покарань, встановлену у пунктах 1–4 ч. 1 ст. 72 КК. Тобто, в нашому прикладі суд має перевести два роки виправних робіт у позбавлення волі, відповідно до підпункту «в» п. 1 ч. 1 ст. 72 КК. Оскільки один день позбавлення волі відповідає трьом дням виправних робіт, то два роки виправних робіт у нашому прикладі відповідають восьми місяцям позбавлення волі;

2) після переведу менш суворого виду покарання у більш суворий його вид, суд повинен приєднати отриману таким чином міру менш суворого покарання чи певну його частину до більш суворого його виду, визначивши тим самим шляхом повного або часткового складання остаточне покарання (загальну його міру) за сукупністю злочинів. У нашому прикладі – до трьох років позбавлення, призначених за ч. 2 ст. 296 КК, суд додає (повністю або частково) отримані шляхом переведу восьми місяців позбавлення волі за ч. 1 ст. 185 КК і визначає за сукупністю цих злочинів шляхом часткового складання три роки і шість місяців позбавлення волі, а шляхом повного складання – три роки і вісім місяців.

Отже, і принцип часткового або повного складання (до речі, як і принцип поглинення) може застосовуватися судом у випадках призначення за окремі злочини, що складають сукупність, покарань як одного виду – однovidних, так й різних їх видів – різновидних.

У той же час, слід ураховувати, що принцип як часткового, так й повного складання можуть застосовуватися далеко не завжди, бо можливість їх використання залежить від тієї *максимально припустимої межі*, яка встановлена у ч. 2 ст. 70 КК для визначення остаточної міри покарання за сукупністю злочинів. Як було зазначено раніше, з урахуванням цієї межі суд іноді «вимушений» відмовлятися від складання покарань і удаватися лише до їх поглинення.

В. Принцип повного складання покарань.

При повному складанні всі покарання, призначені за окремі злочини, додаються одне до іншого (складаються і підсумовуються між собою), а остаточне покарання за сукупністю укладає, таким чином, їх *загальну суму*.

Також як і при частковому складанні, призначені за окремі злочини основні покарання можуть належати до одного виду (бути однovidними) або до різних їх видів (бути різновидними). В останньому випадку діють ті самі правила попереднього переведу (трансформування) менш суворого виду по-

карання у більш суворий його вид, і тільки після цього здійснюється повне їх складання між собою.

Проте, слід ураховувати, що і принцип повного складання може застосовуватися далеко не завжди, бо можливість його використання залежить від тієї *максимально припустимої межі*, яка встановлена у ч. 2 ст. 70 КК для визначення остаточної міри покарання за сукупністю злочинів. Із урахуванням цієї межі суд іноді «вимушений» відмовлятися від повного складання покарань і удаватися лише або до часткового складання, або, навіть, до поглинення покарань чи самотійного їх застосування і виконання.

Г. Принцип одночасного застосування і самотійного виконання покарань.

Як вже зазначалося, принцип повного чи часткового складання покарань може застосовуватися у разі призначення за окремі злочини покарань *як одного виду* (одновидних), так і *різних їх видів* (різновидних). Проте, системний аналіз статей 70 і 72 КК дає підстави стверджувати, що принцип складання може застосовуватися у разі призначення за окремі злочини далеко не всіх різновидних покарань.

Аналіз ч. 1 ст. 72 КК свідчить, що у переліку видів покарань, які можуть бути попередньо переведені (трансформовані) один (менш суворий) в інший (більш суворий) для подальшого їх складання, відсутня вказівка на такі види покарань, як штраф (ст. 53 КК) і позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (ст. 55 КК). Закон не встановив для цих видів покарань якого-небудь співвідношення (еквіваленту) з іншими видами покарань, використання якого дозволило б перевести ці види покарань в інші види для подальшого їх складання.

Саме тому в ч. 3 ст. 72 КК встановлено особливий порядок остаточного визначення цих видів покарань за сукупністю злочинів, згідно з яким *основні покарання* у виді штрафу (ст. 53 КК) та позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (ст. 55 КК) при призначенні їх за су-

купністю складанню між собою та з іншими видами покарань не підлягають і виконуються самотійно.

Таким чином, стосовно основних видів покарань, передбачених у статтях 53 та 55 КК, закон (ч. 3 ст. 72 КК) не тільки виключає можливість їх складання як між собою, так й з іншими видами покарань, а й встановлює ще один принцип визначення остаточного покарання за сукупністю злочинів – *принцип одночасного застосування (без поглинення і складання) одразу декількох видів покарань, призначених за окремі злочини, і самотійного виконання кожного з цих видів покарань.*

Отже, у цих випадках при визначенні остаточного покарання за сукупністю у вироку мають бути одночасно зазначені відразу декілька видів основних покарань, призначених за окремі злочини, що входять до сукупності. Причому, застосування (виконання) цих видів покарань здійснюється у такій ситуації самотійно, тобто не послідовно – одне покарання за іншим, а паралельно – *одне покарання поряд з іншим.* Так, якщо, наприклад, за ч. 1 ст. 140 КК призначено основне покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади строком на п'ять років, а за ст. 141 КК – три роки обмеження волі, то, визначаючи остаточне покарання за сукупністю цих злочинів шляхом застосування зазначеного принципу, суд у вироку залишить одразу обидва ці види покарань, тобто визначить їх до одночасного застосування і самотійного виконання кожного з них.

Проте, слід ураховувати, що у разі призначення хоча б за один із злочинів такого виду покарання, яке не підлягає складанню (статті 53, 55 КК), закон не виключає і можливості його поглинення більш суворим видом покарання, призначеним за інший злочин⁶. Так, у нашому прикладі, якщо за один із злочинів призначено основне покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади строком на п'ять років, а за інший – три роки обмеження волі,

⁶ Див.: Про практику призначення судами кримінального покарання: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 (п. 21). URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VS03142> (дата звернення: 06.04.2020).

суд, визначаючи остаточне покарання за сукупністю, має право не тільки визначити їх до самостійного виконання, а і більш суворим видом покарання (обмеженням волі) поглинута менш суворе покарання (позбавлення права обіймати певні посади).

Таким чином, системний аналіз статей 70 і 72 КК дає підстави стверджувати, що остаточне покарання (загальна його міра) за сукупністю злочинів може визначатися шляхом застосування таких *чотирьох* принципів, як:

- а) поглинення менш суворого покарання більш суворим;
- б) часткове складання призначених за окремі злочини покарань;
- в) повне їх складання;

г) одночасне застосування (без поглинення і складання) і самостійне виконання покарань, призначених за окремі злочини.

Слід також ураховувати, що сукупність можуть утворювати не тільки два (найпростіша ситуація), а й більша кількість вчинених злочинів. У таких випадках не виключається можливість *одночасного застосування одразу декількох принципів* для визначення остаточного покарання (загальної його міри) за сукупністю, коли одне покарання поглинається іншим, інші повністю або частково складаються між собою, а деякі застосовуються одночасно і виконуються самостійно – без поглинення і складання. Для цього достатньо уявити собі ситуацію, коли, наприклад, за один із злочинів було призначено штраф, за другий – громадські роботи, за третій – позбавлення права обіймати певні посади, за четвертий обмеження волі, а за п'ятий – позбавлення волі.

4. *По-четверте, проаналізуємо питання про те, у яких припустимих межах (граничних розмірах) суд має право визначити остаточне покарання – загальну його міру – за сукупністю злочинів.*

Перш за все зазначимо, що максимально припустима межа, тобто той розмір покарання, який остаточно визначається судом за сукупністю злочинів, залежить від того, який саме принцип об'єднання покарань, призначених за окремі злочини, застосовувався судом при визначенні загальної міри покарання.

У разі застосування принципу поглинення менш суворого покарання більш суворим яких-небудь складнощів стосовно визначенні остаточного покарання за сукупністю не виникає, бо у цьому випадку *загальна його міра за сукупністю злочинів визначається у межах того більш суворого покарання, яке було призначено судом за один із злочинів, що входить до сукупності, і яким були поглинуті усі інші покарання.*

Що стосується принципів часткового або повного складання покарань, призначених за окремі злочини, то воно здійснюється судом у межах, тих граничних розмірів, межа яких встановлена в ч. 2 ст. 70 КК, відповідно до з якої остаточне покарання у цих випадках визначається:

а) або у межах, установлених *санкцією статті* Особливої частини КК, яка передбачає більш суворе покарання;

б) або у межах *максимального строку (розміру), встановленого для даного виду покарання в нормах Загальної частини КК.*

При частковому або повному складанні покарань у межах *санкції* статті, що передбачає найбільш суворе покарання, суд.

По-перше, визначає, яке з призначених покарань є більш суворим, виходячи:

а) або з його *виду* (ст. 51 КК) – якщо за окремі злочини призначені покарання різних видів (різновидні);

б) або з його *розміру* – якщо за окремі злочини призначені покарання одного виду (одновидні).

По-друге, суд визначає максимально припустиму межу (граничний розмір) складання призначених покарань, беручи до уваги не розмір (строк) призначеного за окремі злочини покарання, а ту його *максимальну межу*, що встановлена у *санкції статті* Особливої частини КК, яка передбачає найбільш суворе покарання. Наприклад, якщо за ч. 1 ст. 185 КК призначено один рік позбавлення волі, а за ч. 2 ст. 296 КК – три роки, то, виходячи з того, що максимальна межа цього виду покарання (чотири роки) встановлено саме у *санкції* ч. 2

ст. 296 КК, суд має право визначити остаточну міру покарання за сукупністю шляхом як часткового (три роки плюс шість місяців), так й повного (три роки плюс один рік) складання покарань, призначених за ці злочини.

У тих же випадках, коли хоча б один із злочинів, що утворюють сукупність, є *умисним тяжким* (ч. 5 ст. 12 КК) або *особливо тяжким* (ч. 6 ст. 12 КК), закон (ч. 2 ст. 70 КК) надає суду право призначити остаточне покарання за сукупністю злочинів *у межах максимального строку, встановленого для даного виду покарання в нормах Загальної частині КК*, а саме у тих максимальних межах, які встановлені для різних видів покарань у ч. 2 ст. 53, ч. 1 ст. 55, ч. 2 ст. 56, ч. 1 ст. 57, ч. 1 ст. 58, ч. 1 ст. 60, ч. 2 ст. 61, ч. 1 ст. 62, ч. 2 ст. 63 КК.

У разі застосування цих положень ч. 2 ст. 70 КК, перш за все, виникає питання про те, що розуміє закон під «данним видом покарання», у межах максимального строку якого може бути визначено остаточне покарання (загальна його міра) за сукупністю злочинів?

Аналіз закону свідчить, що під таким «данним видом покарання» розуміється найбільш суворе покарання з числа тих, які призначені за окремі злочини, що входить до сукупності. Так, якщо наприклад, за злочин середньої тяжкості було призначено чотири роки позбавлення волі, а за особливо тяжкий – одинадцять років, то суд має право шляхом повного складання цих покарань призначити п'ятнадцять років позбавлення волі, незважаючи на те, що максимальна межа санкції, встановленої за цей особливо тяжкий злочин, дорівнює, наприклад, лише дванадцяти рокам позбавлення волі. Таке рішення пояснюється тим, що у цьому випадку суд орієнтується не на максимальну (граничну) межу санкції (дванадцять років), а на максимальний строк позбавлення волі, який дорівнює п'ятнадцяти рокам і встановлений не в санкції, а у ч. 2 ст. 63 Загальної частині КК.

Таким чином, визначення остаточного покарання за сукупністю у межах максимального строку (розміру) покарання, встановленого в Загальній частині КК, здійснюється судом:

1) лише у разі, якщо хоча б один із злочинів, що входить до сукупності, є умисним тяжким (ч. 4 ст. 12 КК) або особливо тяжким (ч. 5 ст. 12 КК);

2) таке рішення приймається судом *на власний розсуд*, бо згідно з ч. 2 ст. 70 КК обрання саме такої межі остаточного покарання за сукупністю є *правом*, а не обов'язком суду. Тому, якщо до сукупності входить умисний тяжкий чи особливо тяжкий злочин, суд *на свій власний розсуд* приймає вмотивоване рішення і, спираючись на нього, має право призначити остаточне покарання за сукупністю: а) або у межах максимального строку, встановленого для даного виду покарання; б) або у межах санкції, яка передбачає найбільш суворе покарання.

Так, якщо наприклад, за ч. 1 ст. 185 призначено два роки позбавлення волі, а за ч. 2 ст. 194 КК – дев'ять років, то визначаючи остаточного покарання за сукупністю цих злочинів, суд має право застосувати не тільки принцип поглинення менш суворого покарання більш суворим (дев'ятьма роками поглинути два роки) або часткового складання цих покарань (десять років: дев'ять років плюс один рік), а й принцип повного їх складання (одиннадцять років: дев'ять років плюс два роки), бо діяння, передбачене ч. 2 ст. 194 КК, є умисним тяжким злочином (ч. 4 ст. 12 КК), а максимальний строк, встановлений для позбавлення волі в ч. 2 ст. 63 Загальній частині КК дорівнює п'ятнадцяти рокам.

Слід також ураховувати, що встановлена у ч. 2 ст. 70 КК заборона виходу або за межі санкції статті, що передбачає найбільш суворе покарання, або за межі максимального строку, встановленого для даного виду покарання, у деяких випадках виключає можливість повного, а, іноді, навіть і часткового складання покарань, призначених за окремі злочини. Така ситуація виникає тоді, коли хоча б за один із злочинів, що входить до сукупності, суд

призначає покарання або в максимальних межах, встановлених у санкції, що передбачає найбільш суворе покарання, або в максимальних межах, передбачених для відповідного виду покарання в Загальній частині КК.

Якщо, наприклад, за п. 1 ч. 2 ст. 115 КК суд призначить п'ятнадцять років позбавлення волі, а за ч. 1 ст. 185 КК – три роки, то ні часткове, ні повне складання цих покарань неможливо і остаточне покарання за сукупністю цих злочинів згідно з ч. 2 ст. 70 КК може бути визначено тільки шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим.

Деякими особливостями характеризуються також і правила визначення остаточного покарання за сукупністю злочинів у випадках, якщо за декілька злочинів, що її утворюють, призначені такі види покарань, як виправні роботи (ст. 57 КК) або службові обмеження для військовослужбовців (ст. 58 КК), у разі призначення яких суд, як відомо, визначає не тільки їх строк, а й встановлює у вироку певний розмір відрахувань із заробітку чи грошового забезпечення засудженого. Із урахуванням цього, в ч. 2 ст. 72 КК зазначено, що у таких випадках складанню (повному або частковому) за сукупністю підлягають лише *строки* зазначених видів покарань, а *розміри відрахувань* із заробітку засудженого не складаються і *обчислюються за кожним вироком самостійно*.

Найбільш просто вирішується питання про визначення остаточної міри покарання за сукупністю у разі використання судом принципу одночасного застосування і самостійного виконання покарань, призначених за окремі злочини, що утворюють сукупність.

У цих випадках усі види основних покарань, призначених за окремі злочини, застосовуються одночасно (без їх поглинення одне іншим і без складання між собою) і з моменту набрання вироком законної сили кожне з цих покарань виконується самостійно, але не послідовно (одне покарання за іншим) а паралельно (одне покарання поряд з іншим). Наприклад, якщо за один із злочинів призначено основне покарання у виді штрафу, а за інший – обмеження волі, то у випадку, якщо суд не застосовує принцип поглинення,

кожен з цих видів покарань застосовується до засудженого одночасно і виконується самостійно.

5. *По-н'яте, розглянемо питання про те, у якому порядку (з використанням яких принципів) і в яких межах призначаються за сукупністю злочинів додаткові покарання.*

Як відомо, за злочини, що утворюють сукупність, можуть бути призначені не тільки основні, а й додаткові покарання. Причому, в одних випадках закон (санкція) вказує лише на *можливість* (факультативність) призначення за певний злочин додаткового покарання (наприклад, ч. 1 ст. 191, частини 2 статей 155, 233, 286 КК та ін.), в інших – на *обов'язковість* його призначення (наприклад, ст. 150, ч. 2 ст. 191, ст. 364 КК та ін.), а іноді вони призначаються на підставі норм Загальної частини КК (статті 54 і ч. 2 ст. 55 КК). Більше того, відповідно до ч. 4 ст. 52 КК за один злочин може бути призначено не тільки одне, а й *декілька* додаткових покарань. Усі ці особливості мають бути враховані і у разі призначення додаткових покарань за сукупністю злочинів.

Призначення за сукупністю злочинів *додаткових покарань* регламентується у частинах 1 і 3 ст. 70 та в ч. 4 ст. 72 КК і повинно відповідати таким вимогам:

1) додаткове покарання може приєднуватися до основного, остаточно визначеного за сукупністю, лише за умови, якщо воно *попередньо* було призначене судом хоча б за один із злочинів, що утворюють сукупність. Призначення додаткового покарання лише за сукупністю злочинів, тобто без попереднього його призначення за окремі злочини, є неприпустимим⁷;

2) якщо *одне* додаткове покарання призначається лише *за один із злочинів*, що входить у сукупність, то воно приєднується на додаток до основного покарання, остаточно визначеного за сукупністю злочинів;

⁷ Див.: Про практику призначення судами кримінального покарання: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 (п. 16). URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VS03142> (дата звернення: 06.04.2020).

3) якщо *декілька* додаткових покарань призначені тільки за *один із злочинів*, що входить до сукупності, то у цьому випадку ні поглиненню, ні складанню між собою додаткові покарання не підлягають і всі вони приєднуються на додаток до основного покарання, остаточно визначеного за сукупністю злочинів. У такій ситуації кожне з цих додаткових покарань застосовується одночасно і виконується самостійно;

4) якщо за *декілька злочинів*, що утворюють сукупність, поряд з основними, призначено і *декілька додаткових покарань*, то передбачені ч. 1 ст. 70 і ч. 4 ст. 72 КК принципи їх остаточного визначення за сукупністю застосовуються судом *окремо* щодо основних і щодо додаткових покарань. Суд не має права ні поглинати основним покаранням додаткове, ні складати основні і додаткові покарання між собою;

5) якщо за *декілька злочинів* призначено *декілька* додаткових покарань *одного виду* (одновидних), то вони *попередньо* поглинаються чи складаються (повністю чи частково) між собою і лише після цього приєднуються на додаток до основного покарання, остаточно визначеного за сукупністю.

При цьому, визначаючи остаточне покарання за сукупністю, суд має право щодо основних видів покарань застосувати один із принцип їх об'єднання за сукупністю (наприклад, складання), а щодо додаткових – інший (наприклад, поглинення).

Так, якщо, наприклад, за ч. 4 ст. 187 КК призначено десять років позбавлення волі з *конфіскацією всього майна*, а за ч. 3 ст. 189 КК – п'ять років позбавлення волі з *конфіскацією лише частини майна*, то за сукупністю цих злочинів суд може остаточно основне покарання визначити як шляхом поглинення (десятьма роками поглинути п'ять років), так і часткового (десять років плюс три роки) або повного їх складання (десять років плюс п'ять років), тоді як додаткове покарання у нашому прикладі може бути остаточно визначено за сукупністю тільки шляхом поглинення (повна конфіскація поглинає часткову)

і лише після цього воно приєднується на додаток до основного покарання, остаточно визначеного за сукупністю;

б) якщо за *декілька* злочинів призначено *декілька* додаткових покарань *різних видів* (різновидних), то усі вони мають бути приєднані (без поглинення і складання між собою) на додаток до основного покарання, остаточно визначеного за сукупністю. Саме такий порядок призначення різновидних додаткових покарань закріплено у ч. 4 ст. 72 КК, відповідно до якої *додаткові покарання різних видів (різновидні) у всіх випадках їх призначення за сукупністю застосовуються одночасно і виконуються самостійно*⁸.

Так, якщо, наприклад, за один із злочинів, поряд з основним покаранням, було призначено додаткове у виді штрафу, а за інший – до основного покарання було приєднано додаткове у виді позбавлення права обіймати певні посади, то за сукупністю цих злочинів до основного покарання, остаточно визначеного за сукупністю, суд повинен приєднати і перше (штраф), і друге (позбавлення права обіймати певні посади) додаткові покарання, кожне з яких застосовується одночасно і виконується самостійно.

Таким чином, і у разі призначення за окремі злочини *різновидних додаткових покарань* вони остаточно визначаються за сукупністю за принципом *одночасного їх застосування (без поглинення і складання між собою) і самостійного виконання*.

6. *Нарешті, розглянемо питання, у якому порядку призначається покарання і визначається остаточно його міра у випадках, коли після постановлення вироку за один із злочинів встановлено, що засуджений винен ще і в іншому злочині, вчиненому ним до постановлення попереднього вироку.*

У судовій практиці цілком можливі ситуації, коли особа вчиняє декілька злочинів (наприклад, два), але правоохоронними органами спочатку виявлено (розкрито) лише один із них, за який особу і засуджено вироком судом

⁸ Див.: Про практику призначення судами кримінального покарання: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 (п. 22). URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VS03142> (дата звернення: 06.04.2020).

до певного покарання. Але з часом, тобто *до, під час або після відбуття* покарання за цей злочин, з'ясовується, що особа винна у вчиненні ще й іншого злочину, який вона скоїла до постановлення попереднього вироку. Виникає питання, яким чином і за якими правилами має бути призначено покарання у такій ситуації?

Це питання вирішується у ч. 4 ст. 70 КК, згідно з якою за правилами, передбаченими в частинах 1–3 ст. 70 КК, призначається покарання, якщо після постановлення вироку в справі буде встановлено, що засуджений винен ще і в іншому злочині, вчиненому ним до постановлення попереднього вироку.

Слід звернути увагу, що закон (ч. 4 ст. 70 КК) вказує, що і у таких ситуаціях застосовуються правила, встановлені в частинах 1–3 ст. 70 КК, тобто правила, за якими призначається покарання саме за *сукупністю злочинів*. Пояснюється це тим, що і у таких випадках дійсно має місце ні що інше, ніж сукупність злочинів, бо *всі злочини вчиняються у такій ситуації ще до засудження хоча б за один з них*, тобто за наявності саме сукупності злочинів, особливість якої полягає лише у тому, що ці злочини розкриті (виявлені) у різний час, у зв'язку з чим і покарання за їх сукупністю призначається не одним, а кількома вироками.

На відміну від ч. 1 ст. 70 КК, призначення покарання за ч. 4 цієї статті здійснюється вже не у два, а у *три* етапи.

Проаналізуємо ці етапи на прикладі, вчинення особою двох злочинів – крадіжки (ч. 2 ст. 185 КК) і хуліганства (ч. 1 ст. 296 КК), коли спочатку виявлене було тільки хуліганство, за яке особу було засуджено до трьох років обмеження волі. Однак через деякий час (наприклад, після відбуття двох років обмеження волі за хуліганство) було встановлено, що ще до постановлення вироку за хуліганство особа вчинила крадіжку. Виходячи з цього і спираючись на правила, встановлені в частинах 1–4 ст. 70 КК, суд у такій ситуації:

1) на *першому* етапі призначає покарання за знову розкритий злочин, а якщо їх декілька – то за усі ці злочини, керуючись статтями 65–67 КК, а за не-

обхідності – і статтями 68–69¹, 98–103 КК. Тобто, у наведеному прикладі на цьому етапі суд призначає за ч. 2 ст. 185 КК, наприклад, два роки обмеження волі, тобто обирає покарання за крадіжку, вчинену ще до засудження за хуліганство;

2) на *другому* етапі суд визначає остаточне покарання (загальну його міру) за сукупністю вчинених злочинів (у нашому прикладі – за крадіжку і хуліганство), керуючись положеннями частин 1–3 ст. 70 КК, тобто шляхом застосування розглянутих раніше принципів визначення остаточного покарання за сукупністю злочинів. При цьому суд на цьому етапі *не враховує*, що особа вже повністю або частково відбула покарання, призначене за раніше винесеним вироком (у нашому прикладі судом не враховується, що особа вже відбула два роки обмеження волі із трьох, призначених за хуліганство).

Інакше кажучи, при визначенні остаточного покарання за сукупністю злочинів до уваги береться покарання в тому його *повному розмірі*, що було призначене вироком за раніше розкритий злочин. У нашому прикладі, виходячи з повного строку обмеження волі, призначеного за хуліганство (три роки) і обмеження волі, призначеного за крадіжку (два роки), суд шляхом повного складання призначених покарань (три роки плюс два роки) визначає остаточне покарання за сукупністю цих злочинів – п'ять років обмеження волі;

3) на *третьому* етапі здійснюється *зарахування* відбутого за попереднім вироком покарання за правилами ст. 72 КК. Таке зарахування полягає у тому, що до покарання, остаточного визначеного за сукупністю злочинів, *зараховується* покарання, яке повністю або частково було вже відбуте особою за попереднім вироком. У нашому прикладі в загальний строк покарання, визначеного за сукупністю (п'ять років обмеження волі), суд зараховує ті два роки обмеження волі, які вже були відбуті особою за попереднім вироком (п'ять років мінус два роки). Таким чином, засудженому остаточного залишається відбутися ще три роки обмеження волі.

Якщо ж у наведеній ситуації за злочини, що входять до сукупності, були призначені покарання різних видів (різновидні), то як для визначення остаточного покарання за сукупністю, так й для зарахування відбутого за попереднім вироком покарання суд повинен попередньо використовувати положення частин 1–4 ст. 72 КК.

Додаткова література і матеріали судової практики

1. Бабанли Р. Ш. Призначення покарання в Україні: теоретико-прикладні засади. Чернігів: Десна Поліграф, 2019. 488 с.
2. Бажанов М. И. Назначение наказания по советскому уголовному праву / М. И. Бажанов. Киев: Вища шк., 1980. 216 с.
3. Бажанов М. И. Назначение наказания по совокупности преступлений и совокупности приговоров: учеб. пособие / М. И. Бажанов. Харків: Юрид. ин-т, 1977. 50 с.
4. Зінченко І. О., Тютюгін В. І. Множинність злочинів: поняття, види, призначення покарання / за заг. ред. проф. В. І. Тютюгіна. Харків: Фінн, 2008. 336 с.
5. Практика застосування Верховним Судом України положень Загальної частини Кримінального кодексу України [уклад. О. П. Горох]; за заг. ред. А. А. Музики. Київ: Центр учб. літ., 2017. 524 с.
6. Практика судів України з кримінальних справ (2014–2015) / [уклад. В. І. Тютюгін]; за заг. ред. В. Я. Тація. Харків: Право, 2016. 800 с.
7. Про практику призначення судами кримінального покарання: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VS03142> (дата звернення: 06.04.2020).
8. Тацій В. Я., Тютюгін В. І., Борисов В. І. та ін. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, В. І. Борисова. 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. 584 с.
9. Тютюгін В. І. Призначення покарання при вчиненні кількох злочинів та за кількома вироками: конспект лекцій / В. І. Тютюгін. Харків: УЮА, 1992. 22 с.
10. Тютюгін В. І., Комаров О. Д., Рубашенко М. А. Кримінальне право України. Загальна частина: посіб. для підгот. до заліків та іспитів. / Відп. ред. В. І. Тютюгін; 3-тє вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2019. 224 с. С. 173–176.

В. І. Тютюгін,
канд. юрид. наук, проф., завідувач
кафедри кримінального права № 1
Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого

**ЛЕКЦІЯ ЗА ТЕМОЮ:
«ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА СУКУПНІСТЮ ВИРОКІВ
(СТАТТІ 71, 72 КК УКРАЇНИ)»**

У даній лекції буде зосереджено увагу на основних питаннях призначення покарання за сукупністю вироків, більш докладний аналіз яких здійснюється у підручнику з Загальної частини кримінального права (§ 7 розд. XVIII цього підручника, видання 2020 р.)¹, а також у тих роботах, які додатково рекомендовані до цієї лекції і до вивчення яких можна звернутися. Звертаю Вашу увагу також, що опрацювання змісту цієї лекцію необхідно здійснювати з текстом Кримінального кодексу України (далі – КК), який повинен знаходитися перед Вами, бо по ходу лекції робляться численні посилання на положення КК, без ознайомлення з якими неможливо якісно засвоїти матеріал, що викладається.

Які ж основні питання розглядаються у лекції? Будемо називати ці питання по ходу нашої лекції.

1. Перш за все постає питання, у яких ситуаціях виникає необхідність призначення покарання за сукупністю вироків.

Порядок призначення покарання за сукупністю вироків встановлений в статтях 71 та 72 КК, у яких закріплені так звані *спеціальні правила* призначення покарання, які уточнюють, розвивають, доповнюють і, якоюсь мірою, навіть коректують положення загальних засад призначення покарання (статті 65–67 КК).

¹ Тацій В. Я., Тютюгін В. І., Борисов В. І. та ін. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, В. І. Борисова. 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. 584 с.

Як зазначено у ч. 1 ст. 71 КК, встановлені в ній спеціальні правила призначення покарання застосовуються за наявності *сукупності вироків*, тобто у випадках, коли *засуджений після постановлення щодо нього обвинувального вироку і призначення цим вироком певного виду і міри покарання, але до повного відбуття призначеного покарання, вчинив новий злочин*.

Таким чином, призначення покарання за сукупністю вироків відбувається у ситуаціях (інакше кажучи, за умов), якщо:

1) особа була *засуджена обвинувальним вироком* суду за вчинення одного чи декількох злочинів до *певного виду і міри покарання*. При цьому особа може бути засуджена тільки до основного покарання або і до додаткового, а призначене покарання може бути як загальним (наприклад, штраф), так й спеціальним (наприклад, позбавлення права обіймати певні посади), строковим (наприклад, виправні роботи) чи безстроковим (наприклад, довічне позбавлення волі). Воно може відбуватися засудженим реально або така особа може бути *повністю* (наприклад, із випробуванням за ст. 75 КК) чи *частково* (наприклад, із застосуванням ст. 81 КК), *але умовно звільнена* від реального відбування призначеного покарання.

Виходячи з того, що для наявності сукупності вироків необхідно щоб обвинувальним вироком суду, постановленим за попередній злочин, особа була *засуджена до певного виду та міри покарання*, правила ст. 71 КК не можуть застосовуватися у разі, якщо стосовно такої особи хоча і було постановлено обвинувальний вирок за раніше вчинений нею злочин, *але без призначення покарання*. Така ситуація можлива у випадках засудження особи:

- а) із звільненням від покарання на підставі ч. 4 ст. 74 КК;
- б) за такою статтею Особливої частини КК, санкція якої передбачає такі види покарань, жоден з яких не може бути призначений засудженому. Так, якщо, наприклад, особа, що досягла пенсійного віку, вчинила злочин, передбачений ст. 128 КК, то жоден із передбачених в санкції цієї статті видів пока-

рань (громадські, виправні роботи, обмеження волі) згідно з ч. 3 ст. 56, ч. 2 ст. 57 та ч. 3 ст. 61 КК не може бути до неї застосований.

Таким чином, як у разі застосування ч. 4 ст. 74 КК, так і в ситуаціях, приклад якої було наведено, *суд постановляє обвинувальний вирок без призначення покарання*, що виключає призначення покарання за сукупністю вироків, навіть, якщо після постановлення такого вироку особа вчиняє новий злочин;

2) обвинувальний вирок, яким особу засуджено до певного виду та мірі покарання, *повинен набрати законної сили* (про момент набрання вироком законної сили див. ст. 532 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК). Ця умова є принциповою, бо згідно з ч. 1 ст. 71 КК новий злочин вчиняє саме *засуджений*, тобто така особа, якою відповідно до ч. 2 ст. 43 КПК у кримінальному провадженні визнається тільки «... *обвинувачений, обвинувальний вирок суду щодо якого набрав законної сили*». Підтвердження цьому містяться і у Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК), у ст. 4 якого зазначено, що «*підставою виконання і відбування покарання є вирок суду, який набрав законної сили...*».

Таким чином, звідси випливає, що якщо новий злочин вчиняється особою хоча і після постановлення щодо неї обвинувального вироку, але до моменту набрання цим вироком законної сили, така особа ще не може визнаватися засудженою і тому у такій ситуації має місце не сукупність вироків (ст. 71 КК), а лише сукупність злочинів (ст. 70 КК), бо за вказаних умов усі злочини вчинені особою ще до її засудження хоча б за один із них;

3) новий злочин (чи декілька їх) засуджений вчиняє *до повного відбуття покарання, призначеного попереднім* (раніше постановленим) *вироком*.

Таким чином, саме за наявності тих *трьох умов* має місце сукупність вироків і у зв'язку з цим покарання призначається за правилами, встановленими у статтях 71 та 72 КК, тобто за сукупністю вироків.

2. Розглянемо далі питання по те, які саме етапи (стадії) проходить призначення покарання за сукупністю вироків.

Відповідно до ч. 1 ст. 71 КК призначення покарання за сукупністю вироків здійснюється у два етапи.

На першому з них суд призначає основне (а, якщо необхідно і доцільно, ще і додаткове) покарання за знову вчинений злочин (тобто, за новим вироком), керуючись при цьому загальними засадами призначення покарання (статті 65–67 КК), а за наявності до цього підстав, і спеціальними правилами призначення покарання за одиничний злочин (статті 68–69¹, 70, 98–103 КК).

На другому етапі до покарання, призначеного за знову вчинений злочин (тобто, за новим вироком), суд повністю або частково приєднує (додає) невідбуту частину покарання за попереднім вироком і визначає тим самим остаточне покарання (загальну його міру) за сукупністю вироків у межах, установлених у ч. 2 ст. 71, а для неповнолітніх – у ч. 2 ст. 103 КК.

3. Наступне питання стосується тих принципів, шляхом застосування яких об'єднуються покарання, призначені за окремими вирокими, і визначається тим самим остаточне покарання за сукупністю вироків.

Закон у ч. 1 ст. 71 КК вказує на приєднання невідбутої за попереднім вироком частини покарання до покарання, призначеного за новим вироком. Звідси випливає, що визначення остаточного покарання за сукупністю вироків здійснюється судом шляхом застосування для цього принципів повного або часткового складання покарань, призначених за обома окремими вирокими – новим і попереднім.

Проте, слід ураховувати, що складанню з покаранням, призначеним за новим вироком, підлягає не все (у повному обсязі) призначене попереднім вироком покарання, а лише та його частина, яка ще не була відбута засудженим на момент вчинення нового злочину. Отже, та частина покарання, яка вже була відбута засудженим за попереднім вироком до вчинення ним нового злочину і постановлення нового вироку, до уваги судом не береться.

Таким чином, суд перш за все має визначити, яка саме частина покарання ще не була відбута засудженим на момент постановлення вироку за знову вчинений злочин.

Вирішення цього питання, тобто визначення (обчислення) невідбутої частини покарання залежить від *трьох* чинників, а саме від того:

а) чи відбувалося засудженим призначене йому попереднім вироком покарання *реально* або він був звільнений від його відбування. Наприклад, якщо у зв'язку із закінченням строків давності виконання обвинувального вироку (ст. 80 КК) особу було звільнено від відбування призначеного їй покарання, то питання про застосування приписів ст. 71 КК взагалі не виникає, бо по закінченні строків давності особа визнається такою, що не має судимості (ч. 2 ст. 90 КК);

б) чи був засуджений повністю або частково (тобто, достроково), але *умовно звільнений* від відбування цього покарання або таке дострокове звільнення було безумовним. Напр., якщо військовослужбовець, засуджений до службових обмежень (ст. 58 КК), був *достроково, але безумовно* звільнений від відбування цього покарання в разі визнання його непридатним до військової служби за станом здоров'я (ч. 3 ст. 84 КК), то в такому випадку він визнається особою, що не має судимості (п. 4 ст. 89 КК), і тому правила ст. 71 КК у цьому випадку застосовані бути не можуть. Якщо ж військовослужбовця було звільнено від відбування службових обмежень, але *умовно-достроково* (ст. 81 КК), то у разі вчинення ним нового злочину протягом невідбутої частини строку цього покарання суд згідно з ч. 4 ст. 81 КК у такому випадку призначить йому покарання за правилами ст. 71 КК;

в) чи було призначене засудженому попереднім вироком покарання або його частина *замінено* більш м'яким (наприклад, за ст. 82 КК) або більш суворим (наприклад, за ч. 5 ст. 53 КК) видом покарання або така заміна не здійснювалася. Наприклад, якщо за ст. 82 КК невідбута частина строку позбавлення волі була замінена виправними роботами, то у разі вчинення нового

злочину під час їх відбування (тобто після заміни), приєднанню за правилами ст. 71 КК до покарання, призначеного за новим вироком, підлягає невідбута частина строку лише виправних робіт, тобто більш м'якого покарання, застосованого на заміну.

Виходячи з цього, *невідбутою частиною покарання* за попереднім вироком має визнаватися:

1) повністю невідбуте засудженим *основне покарання*, якщо воно ще не відбувалося;

2) *невідбута частина основного покарання*, якщо якась його частина була вже відбута засудженим;

3) повністю невідбуте засудженим *додаткове покарання*, якщо воно ще не відбувалося засудженим;

4) *невідбута частина додаткового покарання*, якщо якась його частина була вже відбута засудженим;

5) *основне* (а у випадках, передбачених ч. 1 ст. 79 КК і додаткове) покарання, від відбування якого засудженого було звільнено з випробуванням (тобто, умовно) на підставі статей 75, 79, 104 КК;

б) *частина строку основного покарання*, а також повний строк чи частина строку додаткового покарання, від відбування якого засудженого було звільнено умовно-достроково на підставі статей 81 чи 107 КК;

7) *частина строку основного покарання* від відбування якого на підставі ст. 83 КК було умовно звільнено засуджену жінку;

8) повністю невідбуте покарання або невідбута частина строку того більш м'якого чи більш суворого покарання, яке було застосоване до засудженого в порядку заміни на підставі ч. 5 ст. 53, ч. 3 ст. 57, ч. 5 ст. 80, ч. 5 ст. 82, ч. 4 ст. 83, ч. 2 ст. 87 КК.

4. Далі розглянемо питання про те, яким саме чином (у якому порядку) здійснюється складання покарань за сукупністю вироків і у яких межах суд має право визначити остаточне покарання за сукупністю вироків.

Складання покарань за ч. 1 ст. 71 КК може бути як *повним*, так і *частковим*, а питання про те, яку саме частину невідбутого покарання (у разі часткового складання) слід приєднати до покарання, призначеного за знову вчинений злочин (за новим вироком), суд вирішує *на свій розсуд* з урахуванням конкретних обставин провадження і виходячи з тих допустимих (граничних) меж складання, які встановлені у ч. 2 ст. 71, а для неповнолітніх – у ч. 2 ст. 103 КК.

При цьому *остаточне покарання за сукупністю вироків* визначається судом з урахуванням таких *двох вимог*:

1) згідно із ч. 4 ст. 71 КК *остаточне покарання* у всіх випадках має бути більш суворим від покарання, призначеного за новим вироком, а також ніж невідбута частина покарання за попереднім вироком. Це загальне правило, *виняток* із якого становлять лише випадки, коли найбільш суворе покарання, яке або невідбуто за попереднім вироком, або призначене за новим вироком, становить його максимальний розмір, передбачений в Загальній частині КК. У такому випадку *остаточне покарання за сукупністю вироків* визначається судом шляхом поглинення одного покарання іншим, призначеним у максимальному розмірі.

Так, наприклад, якщо за новим вироком призначається п'ять років обмеження волі, а невідбута частина покарання за попереднім вироком становить два роки обмеження волі, то суд змушений буде покаранням за новим вироком (п'ятьма роками обмеження волі), поглинути невідбуту частину покарання (два роки обмеження волі) за попереднім вироком;

2) хоча складання здійснюється шляхом приєднання невідбутої частини покарання до *знову призначеного* покарання, проте межі такого складання визначаються за *більш суворим видом покарання*, незалежно від того, за яким вироком – попереднім чи знову ухваленим – було призначено більш суворе покарання. Ця вимога впливає із ч. 1 ст. 72 КК, відповідно до якої при скла-

данні різних видів покарань (різновидних) *менш суворий вид покарання переводиться (перераховується, трансформується) у більш суворий.*

Так, наприклад, якщо особа, що була засуджена до п'яти років обмеження волі, вчинила до повного його відбуття (наприклад, після відбуття одного року) новий злочин, за який засуджується до двох років виправних робіт, остаточне покарання за сукупністю цих вироків має бути визначено все-таки у виді обмеження волі, тобто у межах більш суворого виду покарання. Отже, у цьому випадку суд повинен буде спочатку перевести (трансформувати) виправні роботи (як менш суворе покарання) в обмеження волі (як більш суворе покарання) за правилами, встановленими у підпункту «б» п. 1 ч. 1 ст. 72 КК, згідно з яким один день обмеження волі відповідає двом дням виправних робіт. І тільки після цього суд визначить остаточне покарання за сукупністю вироків шляхом приєднання до одного року обмеження волі, отриманого шляхом переводу за правилами ч. 1 ст. 72 КК, тих чотирьох років обмеження волі, що були невідбуті за попереднім вироком.

Що стосується меж складання і визначення *загального розміру покарання*, яке може бути остаточно визначено судом за сукупністю вироків, то це питання вирішується в ч. 2 ст. 71 КК, аналіз якої свідчить, що граничні межі такого складання залежать від:

- 1) виду покарання, яке було призначено за попереднім вироком;
- 2) виду покарання, яке було призначено за новим вироком;
- 3) розміру невідбутої частини покарання, призначеного за попереднім вироком;
- 4) розміру покарання, призначеного за новим вироком;
- 5) ступеня тяжкості злочину, за вчинення якого особу засуджено: а) за попереднім або б) за новим вироками.

Розглянемо більш детально ці чинники.

Якщо за кількома вироками призначені покарання *одного виду* (одновидні) або такі *різновидні*, які підлягають складанню шляхом переводу одно-

го виду покарання (меш суворого) в інший (більш суворий) за правилами ч. 1 ст. 72 КК), то відповідно до ч. 2 ст. 71 КК остаточне покарання за сукупністю вироків визначається *в максимальних межах, установлених для більш суворого з цих видів покарань у Загальній частині КК*. Наприклад, при складанні виправних робіт максимально припустиму межу становить строк у два роки (ч. 1 ст. 57 КК), а при складанні обмеження волі його строк не може перевищувати п'яти років (ч. 1 ст. 61 КК) тощо.

Установлюючи *загальне правило*, згідно з яким остаточне покарання за сукупністю вироків визначається *у межах максимального розміру (строку), встановленого для відповідного виду покарання в Загальній частині КК*, закон у ч. 2 ст. 71 КК передбачає і *виняток* із нього для позбавлення волі, загальний строк якого за сукупністю вироків може бути більшим п'ятнадцяти років, але не повинен перевищувати двадцять п'ять років за умови, якщо хоча б один із вчинених злочинів є *особливо тяжким* (ч. 5 ст. 12 КК).

Проте, призначення за сукупністю вироків позбавлення волі на строк понад п'ятнадцять років є *правом*, а не обов'язком суду, який може ним і не скористатися, навіть якщо одним із вироків особу засуджено за особливо тяжкий злочин.

Водночас призначення остаточного покарання в межах п'ятнадцятирічного строку позбавлення волі неможливе, якщо за кожним із вироків це покарання призначене в максимальних межах – п'ятнадцять років. За таких умов суд *зобов'язаний* застосувати принцип часткового складання і визначити остаточне покарання за сукупністю вироків на строк понад п'ятнадцять років, але не більше двадцяти п'яти років позбавлення волі, бо поглинення покарань в силу ч. 1 ст. 71 КК у таких випадках виключається. Теж саме суд повинен зробити і у випадках, коли новий злочин вчиняє особа, якій у порядку помилування згідно з ч. 2 ст. 87 КК довічне позбавлення волі було замінено двадцятьма п'ятьма роками позбавлення волі.

У ряді випадків як повне, так й часткове складання призначених за окремими вироками покарань неможливе. Так, згідно з ч. 2 ст. 71 КК, якщо хоча б за одним із вироків призначається довічне позбавлення волі (ст. 64 КК), то остаточне покарання за їх сукупністю визначається шляхом *поглинення* будь-яких менш суворих видів покарань довічним позбавленням волі.

До застосування принципу поглинення суд «вимушений» удаватися і тоді, коли за знову вчинений злочин (за новим вироком) призначено більш суворе покарання у максимально припустимих його межах, установлених у Загальній частині КК. У цих випадках невідбута частина покарання за попереднім вироком підлягає поглиненню².

Так, наприклад, якщо особа, засуджена до обмеження волі, до повного відбуття цього покарання вчинила новий злочин, за який також засуджується до обмеження волі, але в максимально можливому його розмірі – п'ять років (ч. 2 ст. 61 КК), то при визначенні остаточного покарання за сукупністю вироків суд може лише поглинути невідбуту за попереднім вироком частину покарання.

Певні особливості у визначенні остаточного покарання за сукупністю вироків мають і випадки, якщо хоча б за одним із вироків призначене основне покарання у виді штрафу (ст. 53 КК) або позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (ст. 55 КК). Остаточне покарання за сукупністю вироків у таких випадках не може бути визначене ні шляхом поглинання, ні шляхом складання, бо згідно з ч. 3 ст. 72 КК ці види покарань завжди *застосовуються одночасно і виконуються самостійно*. Отже, у цьому випадку і невідбута частина покарання за попереднім вироком, і покарання, призначене за новим вироком, остаточні визначаються за сукупністю вироків за принципом *одночасного їх застосування і самостійного виконання*. Тому в таких випадках кожне з цих видів покарань зазначається у вирокі,

² Див.: Про практику призначення судами кримінального покарання: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 (п. 25). URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VS03142> (дата звернення: 06.04.2020).

вони одночасно застосовуються до засудженого і кожне з них не послідовно (одне за іншим), а паралельно (одне поряд з іншим) виконується самостійно.

Таким чином, остаточне покарання за сукупністю вироків може бути визначено шляхом застосування таких *трьох принципів*, як:

а) часткове складання покарання, призначеного за новим вироком, і невідбутої частини покарання за попереднім вироком;

б) повне складання цих покарань;

в) одночасне застосування і самостійне виконання невідбутої частини покарання за попереднім вироком і покарання, призначеного за новим вироком.

Як за попереднім, так й за новим вироками суд може (а, іноді, і зобов'язаний) призначити не тільки основне, а й *додаткове* покарання чи, навіть, декілька їх видів (ч. 4 ст. 52 КК).

5. Тому наступне питання, яке підлягає розгляду, стосується правил (порядку) призначення за сукупністю вироків додаткових покарань.

Призначення за сукупністю вироків *додаткових покарань* здійснюється відповідно до ч. 3 ст. 71 та ч. 4 ст. 72 КК. Оскільки одне або декілька додаткових покарань можуть бути призначені судом за одним чи за кількома вироками, а самі ці додаткові покарання можуть належати до одного виду (бути однovidними) чи до різних їх видів (бути різновидними), то суд при остаточному їх визначенні за сукупністю вироків має виходити з таких правил:

1) додаткове покарання або декілька їх видів можуть бути приєднані до основного покарання, остаточного визначеного за сукупністю вироків, лише за умови, якщо вони *попередньо були призначені судом за раніше постановленим або за новим вироком чи за обома цими вироками* (ч. 3 ст. 71 КК). Отже, призначення додаткового покарання лише за сукупністю вироків, тобто при визначенні остаточного покарання, без попереднього його призначення за окремими вироками (за окремими злочинами) є неприпустимим;

2) якщо *одне або декілька* додаткових покарань призначені *тільки за попереднім вироком*, то вирішення питання про порядок їх остаточного ви-

значення за сукупністю вироків залежить: а) від виду додаткового покарання, а саме, чи є воно строковим або безстроковим; б) від виду основного покарання, до якого приєднується додаткове, а саме, чи пов'язане воно з обмеженням або позбавленням волі або з іншими видами основних покарань.

З урахуванням зазначених особливостей на момент постановлення судом нового вироку (за останній злочин) додаткове покарання за попереднім вироком може бути вже повністю (наприклад, конфіскація майна) або лише частково виконане (наприклад, позбавлення права обіймати певні посади за умови його приєднання на додаток до виправних робіт).

З наведеного випливає, що до основного покарання, остаточно визначеного за сукупністю вироків, приєднуються у цих випадках лише такі додаткові покарання (чи невідбута їх частина), призначені за попереднім вироком, які на момент постановлення нового вироку або ще взагалі не відбувалися засудженим, або були відбуті ним тільки частково;

3) якщо *декілька* видів додаткових покарань призначені *тільки за попереднім вироком* і на момент постановлення нового вироку ще не відбувалися засудженим або відбуті лише частково, то всі вони приєднуються до основного покарання, остаточно визначено за сукупністю вироків, *без їх складання між собою*;

4) якщо *одне* чи *декілька* додаткових покарань призначені *тільки за новим вироком*, то вони приєднуються (без їх складання між собою) до основного покарання, остаточно визначеного за сукупністю вироків;

5) якщо додаткові покарання призначені *як за попереднім, так і за знову ухваленим вироками*, порядок їх остаточно визначення за сукупністю вироків залежить від того, який саме *вид* додаткового покарання і в якому *розмірі* був призначений судом. За таких умом можливі декілька ситуацій, а саме:

а) призначене за попереднім вироком додаткове покарання або невідбута його частина приєднується *повністю або частково* до додаткового покарання *того самого виду* (одновидного), призначеного за новим вироком, у

межах максимального розміру (строку), встановленому для даного виду додаткового покарання в Загальній частині КК. І тільки після цього отримана за результатом такого складання загальна (сукупна) міра додаткового покарання приєднується на додаток до основного, остаточно визначеного за сукупністю вироків;

б) якщо хоча б за одним із вироків додаткове покарання було призначено в максимальному розмірі, встановленому для нього в Загальній частині КК, то додаткове покарання *того самого виду* (одновидне), призначене за іншим вироком, підлягає *поглиненню* таким самим додатковим покаранням, призначених за іншим вироком;

в) якщо за кількома вироками призначені додаткові покарання *різних видів* (різновидні), то до основного покарання, остаточно визначеного за сукупністю вироків, вони *приєднуються* одночасно (без складання між собою) і згідно з ч. 4 ст. 72 КК кожне з них *виконується самостійно*.

Таким чином, і стосовно додаткових покарань застосовуються такі принципи об'єднання їх за сукупністю вироків, як:

- а) часткове складання одновидних додаткових покарань;
- б) повне їх складання;
- в) одночасне застосування і самостійне виконання різновидних додаткових покарань.

Закон у ч. 5 ст. 71 КК наводить ситуацію, коли після постановлення вироку, але до відбуття призначеного ним покарання особа вчиняє не один, а декілька злочинів. У таких випадках у вчиненому одночасно є ознаки *як сукупності злочинів, так і сукупності вироків*, тому суд спочатку повинен призначити покарання за правилами ст. 70 КК, тобто визначити остаточно покарання за сукупністю злочинів, вчинених після постановлення вироку за раніше вчинений злочин, а потім – визначити остаточно покарання за сукупністю вироків за правилами ст. 71 КК.

Однак, на практиці зустрічаються і більш складні ситуації, коли після постановлення вироку встановлюється, що засуджений винен ще в кількох злочинах, одні з яких вчинено до, а інші – після постановлення вироку.

Розглянемо такі ситуації на прикладі. Припустимо, що особа вчинила погрозу вбивством (ч. 1 ст. 129 КК), грабіж (ч. 1 ст. 186 КК) і хуліганство (ч. 1 ст. 296 КК). Але спочатку було розкрито (виявлено) лише хуліганство, за яке особу було засуджено до п'яти років обмеження волі. Після відбуття двох років обмеження волі за хуліганство, засуджений у виправному центрі вчинив ще два злочини – крадіжку (ч. 1 ст. 185 КК) і збут наркотичних засобів (ч. 1 ст. 307 КК), під час розслідування яких були виявлені і всі інші, вчинені особою ще до засудження злочини. У таких випадках, як і в наведеному прикладі, остаточне покарання призначається із застосуванням правил як ст. 70, так і ст. 71 КК у такому порядку:

1) на *першому* етапі суд визначає покарання за правилами частин 1–3 ст. 70 КК за сукупністю злочинів, вчинених до постановлення вироку. У нашому прикладі суд визначає остаточне покарання за сукупністю таких, вчинених до постановлення попереднього вироку злочинів, як погроза вбивством, грабіж і хуліганство. Причому, вирок суду стосовно хуліганства перегляду не підлягає і до остаточного покарання, визначеного за сукупністю цих трьох злочинів, входить і та міра покарання, яка вже попередньо була призначена за хуліганство;

2) на *другому* етапі суд за правилами ч. 4 ст. 70 КК здійснює *зарахування* в загальну міру покарання, визначену за сукупністю злочинів, тієї частини покарання, яка була вже відбута засудженим за раніше постановленим вирок. У нашому прикладі в загальну міру покарання, визначену за сукупністю таких злочинів, як погроза вбивством, грабіж і хуліганство, зараховується частина строку (два роки обмеження волі), які була вже відбуті засудженим за хуліганство;

3) на *третьому* етапі за правилами частин 1–3 ст. 70 КК суд визначає остаточну міру покарання за сукупністю тих злочинів, які були вчинені засудженим після постановлення попереднього вироку. У нашому прикладі суд визначає остаточне покарання за сукупністю таких злочинів, як крадіжка і збут наркотичних засобів, які були вчинені після засудження за хуліганство – під час відбування за останнє обмеження волі;

4) нарешті, на *четвертому* етапі за правилами ч. 5 ст. 71 КК суд визначає остаточне покарання за сукупністю вироків. У нашому прикладі до покарання, визначеного за сукупністю таких злочинів, як крадіжка і збут наркотиків, повністю або частково приєднує (додає) невідбуту частину покарання за раніше вчинені погрозу вбивством, грабіж і хуліганство.

Список літератури

1. Бажанов М. И. Назначение наказания по советскому уголовному праву / М. И. Бажанов. Киев: Вища шк., 1980. 216 с.
2. Бажанов М. И. Назначение наказания по совокупности преступлений и совокупности приговоров: учеб. пособие / М. И. Бажанов. Харків: Юрид. ин-т, 1977. 50 с.
3. Бурдін В. М. Призначення покарання за сукупністю вироків (кримінально-правове дослідження) / В. М. Бурдін, Г. Р. Мартинишин. Львів: Ліга-Прес, 2014. 216 с.
4. Зінченко І. О., Тютюгін В. І. Множинність злочинів: поняття, види, призначення покарання / за заг. ред. проф. В. І. Тютюгіна. Харків: Фінн, 2008. 336 с.
5. Про практику призначення судами кримінального покарання: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VS03142> (дата звернення: 06.04.2020).
6. Тацій В. Я., Тютюгін В. І., Борисов В. І. та ін. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, В. І. Борисова. 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. 584 с.
7. Тютюгін В. І. Призначення покарання при вчиненні кількох злочинів та за кількома вирокami: конспект лекцій / В. І. Тютюгін. Харків: УЮА, 1992. 22 с.

В. І. Борисов,

докт. юрид. наук, проф., професор
кафедри кримінального права № 1
Національного юридичного
університету імені Ярослава
Мудрого

**ЛЕКЦІЯ ЗА ТЕМОЮ:
«КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ХУЛІГАНСТВО
(СТАТТЯ 296 КК УКРАЇНИ)»**

Хуліганство є *найпоширенішим правопорушенням* проти громадського порядку. Так, в структурі правопорушень, передбачених розділом XII «Злочини проти громадського порядку та моральності» Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК), хуліганство у 2019 р. становило 51,7 %. Всього ж у цьому році було обліковано 3401 правопорушень, кваліфікованих за ст. 296 КК, засуджено 831 особу.

Суспільна небезпечність кримінально караного хуліганства полягає у порушенні громадського порядку, яким забезпечується повсякденна різноманітна діяльність людей у сферах виробництва, побуту, відпочинку. Особливу небезпеку для суспільства являє хуліганство, коли воно супроводжується заподіянням тілесних ушкоджень, пошкодженням майна, порушенням нормальної роботи підприємств, установ, організацій, транспорту тощо. Крім того з хуліганських мотивів вчиняється чимало інших злочинів¹. Одне з них було предметом нашої уваги – це умисне вбивство з хуліганських мотивів (п. 7 ч. 2 ст. 115 КК).

Що ж таке хуліганство? Що представляє собою це дуже поширене суспільно небезпечне діяння?

В побуті термін (слово) «хуліганство» вживається зазвичай для позначення (оцінки, характеристики) будь-якого негарного, неблаговидного, про-

¹ Див.: Піщенко Г. І. Попередження хуліганства (кримінально-правовий і кримінологічний аспекти): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 1999. С. 1.

типравного вчинку, а осіб, які вчиняють такі діяння, прозивають «хуліганами». Тут варто зазначити, що слово «хуліган» – іноземного походження.. Більшість лінгвістів і юристів походження слова «хуліган» пов'язують з прізвищем ірландської родини злочинців *Hooligan (Холиган)*, що мешкала наприкінці 18 століття в *південно-східній частині Лондона* і що відрізнялася особливим буйством»². Згодом хуліганами стали називати вуличних буяннів, грабіжників та інших злочинців, а слово «хуліган» стало прозивним.

В нашій країні нерідко хуліганством називають злочинні посягання на окремих громадян (нанесення побоїв, тілесних ушкоджень, домашнє насильство), а також на інші, охоронювані законом права та законні інтереси особи, суспільства або держави (блокування транспортних комунікацій, наруга над державними символами, захоплення державних або громадських будівель тощо). З широкого змісту цього поняття виходить багато засобів масової інформації, коли різні по своєму характеру злочини іменують хуліганством. У всіх цих випадках поняття «хуліган» заключає в собі моральне засудження, негативну оцінку особи, що вчинила суспільно небезпечні дії.

Однак наряду з таким широким розумінням хуліганства, це поняття має і більш вузьке правове значення, зміст якого строго визначений нормами законодавства про адміністративну та кримінальну відповідальність.

Кодексом України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) у ст. 173 встановлена відповідальність за *дрібне хуліганство*, це: «нецензурна лайка в громадських місцях, образливе чіпляння до громадян та інші подібні дії, що порушують громадський порядок і спокій громадян». Адміністративно каране хуліганство являє собою адміністративне правопорушення і тягне адміністративне стягнення або застосування заходів громадського впливу.

² Див: Даньшин И. Н. Ответственность за хулиганство по советскому уголовному праву. Х.: Изд. ХГУ, 1971, С. 7.

Що стосується кримінально караного хуліганства, то КК у ст. 296 передбачає відповідальність за: *так зване просте³ хуліганство* (ч. 1 ст. 296 КК) та *хуліганство, вчинене за наявності обтяжуючих кримінальну відповідальність обставин* (ч. 2, ч. 3, ч. 4 ст. 296 КК).

Під кримінально караним хуліганством (простим) згідно ч. 1 ст. 296 КК України розуміється: *грубе порушення громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, що супроводжується особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом*. Пленум Верховного Суду України (далі – ПВСУ) в своїй постанові «Про судову практику в справах про хуліганство» від 22 грудня 2006 р. № 10⁴ додає до цього визначення, що *порушення повинно бути не тільки грубим, але й умисним* (п. 3, абз. 1). В цьому ж пункті ПВСУ звернув увагу на необхідність *відмежування дрібного хуліганства від кримінально караного діяння*. Дрібне хуліганство, зазначено в постанові, на відміну від кримінально караного *не супроводжується особливою зухвалістю або винятковим цинізмом⁵*.

Законодавець, визначаючи в ст. 296 КК відповідальність за хуліганство, диференціював її по частинам залежно від ступеня тяжкості. Тут варто звернути увагу на положення Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» від 22 листопада 2018 р. № 2617-VIII⁶, вступ у дію якого очікується з 1 липня 2020 р. Законом передбачено запровадження до законодавства України про кримінальну відповідальність інституту кримінального проступку. Нововведення, пов'язані

³ Слово «просте» стосовно терміну «хуліганство» є умовним прикметником, що широко використовується в учбовій літературі, але в законодавстві не використовується

⁴ Про судову практику в справах про хуліганство: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 10. *Вісник Верховного Суду України*. 2007. № 2. С. 4–7.

⁵ Див. також з цього питання: Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 4 березня 2012 р. № 5-646км10. *Вісник Верховного Суду України*. 2010. № 12. С. 9–10.

⁶ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон України від 22 листопада 2018 р. № 2617-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2019. № 17. ст. 71.

із цим інститутом, охоплюють значну частину норм КК, у тому числі ст. 296 КК. Так, діяння, зазначене в ч. 1 цієї статті, буде являти собою кримінальний проступок, за ч. 2 та ч. 3 – злочин буде вважатися нетяжким, а за ч. 4 – тяжким.

Що стосується норм, визначених у всіх чотирьох частинах ст. 296 КК, то тексти їх диспозицій зазначеним Законом не були змінені, що дає можливість викласти учбовий матеріал, використовуючи понятійний апарат у редакції чинного на сьогодні КК.

Розглянемо по елементам *ознаки складу злочину*, що властиві кримінально караному хуліганству.

Об'єктом хуліганства є *громадський порядок*. Це сукупність різноманітних суспільних відносин, що засновані на звичаях, правилах міжлюдського спілкування, моральних принципах та якими визначається поведінка людей у процесі їх повсякденного сумісного життя. Найважливіші з цих відносин урегульовані нормами права. Громадський порядок забезпечує додержання умов нормального повсякденного життя людей у різних сферах діяльності, як у побуті (у широкому розумінні цього слова), так і в процесі їх виробничої та громадської діяльності.

Внаслідок вчинення хуліганських дій шкода може бути спричинена також відносинам, якими забезпечується охорона здоров'я та особистої недоторканності особи, власності, довкілля тощо. Врахування такої шкоди необхідне при вирішенні питань щодо *кваліфікації* вчиненого хуліганства за сукупністю з іншими злочинами, а також при наданні *кримінально-правової характеристики*, тобто, коли у зв'язку з учиненням хуліганства виникають питання комплексної оцінки ступеня тяжкості вчиненого, що, наприклад, має важливе значення для призначення покарання за злочин або застосування до особи, яка вчинила хуліганство, інших кримінально-правових заходів впливу, передбачених КК.

З об'єктивної сторони хуліганство виражається в самих різноманітних діях, що грубо порушують громадський порядок, являють явну неповагу до суспільства та відзначаються особливою зухвалістю або винятковим цинізмом. Важко погодитися з визначенням об'єктивної сторони, що було надано в ухвалі колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 4 березня 2010 р. № 5-646км10. В цій ухвалі зазначено: «З об'єктивної сторони, хуліганство є суспільно небезпечною дією, що грубо порушує громадський порядок. Такими закон визнає лише ті дії, які спричинили істотну шкоду особистим інтересам і відзначились особливою зухвалістю або винятковим цинізмом»⁷. В цьому визначенні вказівка на «спричинення істотної шкоди особистим інтересам» є некоректною, оскільки, хоча спричинення такої шкоди доволі часто має місце при вчиненні хуліганства, однак воно не є таким, що притаманно всім хуліганським діям. Дії, передбачені ст. 296 КК, завжди спрямовані проти громадського порядку.

За конструкцією об'єктивної сторони хуліганство слід віднести до *злочинів з матеріальним складом*, хоча багато хто з науковців вважає, що хуліганство є злочином з формальним складом⁸. Слід зазначити, що поділ злочинів на такі, що мають матеріальний або формальний склади, а також виділення серед останніх злочинів з усіченим складом, є одним із провідних положень *сучасної доктрини кримінального права*. Остання формується не лише під впливом загальноновизнаних сталих наукових напрацювань та вихідних основоположень, що закріплюються у законодавстві, але й під впливом правозастосовної практики, у першу чергу – судової. У судових рішеннях, пов'язаних з хуліганством, починаючи з середини 70-х років минулого століття, постійно звертається увага на необхідності встановлення того, як та яким чином спричиняється шкода громадському порядку, тобто констатація

⁷ Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 4 березня 2010 р. № 5-646км10. С. 9.

⁸ Див: Пономаренко Ю. В. Кримінальні правопорушення проти громадського порядку. *Тацій В. Я., Борисов В. І., Тютюгін В. І. та ін. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник* / за ред. В. Я. Тацій, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна; 6-ге вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. С. 431.

такої шкоди набуває обов'язкового характеру. Таким чином з об'єктивної сторони хуліганство потребує встановлення діяння, наслідків, причинного зв'язку.

Суспільно небезпечне діяння – це активна дія у вигляді грубого порушення громадського порядку, яка являє собою явну неповагу до суспільства та супроводжується особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом. Наведене визначення об'єктивної сторони складу злочину ґрунтується на законодавчому визначенні хуліганства, містить вказівку і на діяння, і на властивості, яким воно повинно відповідати. Як діяння, так і його властивості охарактеризовані оціночними термінами, що значно ускладнює їх однозначне розуміння. Окрім того, нормативні положення, наведені в ч. 1 ст. 296 КК, відзеркалюють не тільки об'єктивну сторону злочину, але й інші елементи складу хуліганства.

Грубе порушення громадського порядку – це різноманітні дії, які характеризуються буйством, безчинством, нахабністю, цинізмом. Такі дії часто супроводжуються насильством, пошкодженням чи знищенням майна, нецензурними висловлюваннями або написами. Хуліганські дії повинні набувати грубого прояву, встановлення якого багато в чому залежить від конкретних обставин вчиненого діяння. Враховуються наслідки, місце, тривалість, кількість та стан потерпілих. Оскільки громадський порядок забезпечує інтереси суспільства, то і оцінка дій, тобто визнання їх грубими порушеннями, повинна здійснюватися з позиції їх суспільного сприйняття.

Для відповідальності за ст. 296 КК недостатньо встановлення факту грубого порушення громадського порядку. Необхідно ще, щоб хуліганські дії відрізнялися *явною неповагою до суспільства*. Грубе порушення громадського порядку і явна неповага до суспільства – це дві обов'язкові складові хуліганства, що різнять його від інших правопорушень. Явна неповага відбиває не тільки суб'єктивну (мотив), а й об'єктивну сторону – форму поведінки. Дія у своєму зовнішньому прояві повинна бути *зухвалою* – хуліган не

просто порушує громадський порядок, а порушує його в навмисно зухвалій формі. Особа свідомо обирає зухвалу форму поведінки, бажаючи саме таким чином *виявити свою зневагу* до встановленого правопорядку, до оточуючих.

При цьому неповага може бути здійснена: як публічно (65 % всіх випадків), наприклад, бійка в кафе, – так і за відсутності сторонніх. Наприклад, такі хуліганські дії, як опоганення пам'ятників або колодязів, пошкодження майна і т. ін., можуть бути вчинені як публічно, так і не публічно. В. В. Кузнецов пише: «громадський порядок може бути порушений і за відсутності сторонніх осіб чи у присутності лише потерпілого» (вночі, у безлюдному місці, в квартирі)⁹. Однак і в першому, і в другому випадках такі дії стають (або повинні стати) предметом суспільного несприйняття.

Згідно ч. 1 ст. 296 КК необхідно, щоб грубе порушення громадського порядку, яке за своїм проявом свідчить про неповагу до суспільства, супроводжувалося або особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом.

Особлива зухвалість. ПВСУ в своїй постанові від 22 грудня 2006 р. № 10 роз'яснює, що за цією властивістю (тобто «особливою зухвалістю») хуліганством може бути визнане таке «грубе порушення громадського порядку, яке супроводжувалось, наприклад, насильством із завданням потерпілій особі побоїв або заподіянням тілесних ушкоджень, знуцанням над нею, знищенням чи пошкодженням майна, зривом масового заходу, тимчасовим припиненням нормальної діяльності установи, підприємства чи організації, руху громадського транспорту тощо, або таке, яке особа тривалий час уперто не припиняла»¹⁰. Колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України, характеризуючи цю властивість хуліганства, в своїй ухвалі від 4 березня 2010 р. № 5-646км10 зазначила: «Особливою зухвалістю слід розуміти нахабне поведження, буйство, поєднане з насильст-

⁹ Див. Кримінальне право (Особлива частина): підручник / за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. – [2-ге вид.]. К.: ВД «Дакор», 2013. С. 485. 786 с.

¹⁰ Про судову практику в справах про хуліганство: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 10.

вом, яке спричинило тілесне ушкодження, чи знущання над потерпілим, знищення або пошкодження майна, тривале порушення спокою громадян тощо»¹¹.

Розглядаючи зміст цієї властивості, слід особливу увагу звертати на характер *насильства*, яке може мати місце при особливій зухвалості щодо потерпілого. Насильством при особливій зухвалості охоплюються побої та спричинення легких тілесних ушкоджень. Спричинення середньої тяжкості та тяжких тілесних ушкоджень, позбавлення життя потерпілого – ознаками злочину, передбаченого ст. 296 КК, не охоплюється. Такі наслідки, вчинені з хуліганських мотивів, необхідно кваліфікувати тільки за відповідними статтями, що передбачають відповідальність за їх спричинення особі, якщо законодавством спеціально передбачена відповідальність за вчинення їх з хуліганських мотивів (так, наприклад, КК в п. 7 ч. 2 ст. 115 передбачає вбивство з хуліганських мотивів). В тих випадках, коли така обставина не передбачена законом (наприклад, КК не передбачає на відміну від зазначеного вбивства відповідальності за спричинення середньої тяжкості та тяжких тілесних ушкоджень із хуліганських мотивів), то такі дії повинні кваліфікуватися за сукупністю з хуліганством, передбаченим ст. 296 КК.

Тому:

1) хуліганство, *поєднане з умисним спричиненням тяжких тілесних ушкоджень*, повинно кваліфікуватися за ч. 1 ст. 296 КК (якщо немає обставин, передбачених ч. ч. 2–4 цієї статті) і ст. 121 КК; а *середньої тяжкості* – за ст. 296 КК та ст. 122 КК;

2) хуліганство, *поєднане з необережним позбавленням життя*, повинно кваліфікуватися за сукупністю злочинів: ст. 296 КК і ст. 119 КК. С. С. Яценко з цього приводу писав: «Можлива, наприклад, сукупність хулі-

¹¹ Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 4 березня 2010 р. № 5-646км10. С. 10.

ганства і необережного вбивства». Збіг форм вини при сукупності не обов'язковий¹²;

3) хуліганство, *поєднане з умисним вбивством* – якщо вбивство було вчинене з хуліганських мотивів, а інших хуліганських дій не було вчинено, – за п. 7 ч. 2 ст. 115 КК;

4) *хуліганство, як самостійні дії, і вбивство з хуліганських мотивів* (тобто, коли має місце реальна сукупність злочинів) – за п. 7 ч. 2 ст. 115 КК і за відповідною частиною ст. 296 КК.

Винятковий цинізм. Згідно п. 5 постанови ПВСУ від 22 грудня 2006 р. № 10 винятковим цинізмом можуть бути визнані дії, поєднані з демонстративною зневагою до загальноприйнятих норм моралі, наприклад, проявом безсоромності чи грубої непристойності, знуцанням над хворим, дитиною, особою похилого віку або такою, яка перебувала у безпорадному стані, та ін.¹³

Майже таким же чином сформульовано винятковий цинізм в ухвалі колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 4 березня 2010 р. № 5-646км10: «це демонстративна зневага норм моральності, наприклад, груба непристойність, публічне оголення, знуцання над немічними та ін.»¹⁴.

Винятковий цинізм часто проявляється в безсоромних, вульгарних непристойних пропозиціях, особливо в присутності жінок та дітей (непристойні рухи тілом, жести, вираження, оголення себе у громадському місті, відправлення природних потреб з усвідомленням, що це робиться у всіх на виду і з ухарської зневаги до всього оточуючого, публічне вчинення розпусних дій), в нарузі над дитиною, традиціями, звичаями... Під винятковим цинізмом слід розуміти і такі хуліганські дії, які носять характер витонченої

¹² Див.: Кримінальне право УРСР на сучасному етапі. Частина Особлива. К., 1985. С. 373.

¹³ Про судову практику в справах про хуліганство: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 10.

¹⁴ Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 4 березня 2010 р. С. 10.

жорстокості і збоченості, явного знуцання над особистістю, використання її беззахисності і безпорадності.

Суспільно-небезпечні наслідки. У судовій практиці при застосуванні ст. 296 КК (за КК 1960 р. – ст. 206) Верховним Судом неодноразово зверталася увага на те, що хуліганство обов'язково повинно порушувати громадський порядок. При цьому дана обставина повинна бути явною як для самого правопорушника, так і для інших осіб. Так, Судова колегія з кримінальних справ Верховного Суду УРСР, розглядаючи справу М., зазначила, що бійка біля клубу (тобто в громадському місці), за відсутності сторонніх осіб, що була викликана неприязними відношеннями, що склалися між винним і потерпілим, *не може сама по собі свідчити про порушення громадського порядку*¹⁵.

Особливу складність являють собою випадки кваліфікації так званого «побутового» хуліганства. Тілесні ушкодження, побої, випадки домашнього насильства та інші подібні дії, вчинені в сім'ї, квартирі по відношенню до членів сім'ї, родичів, знайомих та викликані особистими неприязними відносинами, неправильними діями потерпілих та інших, повинні кваліфікуватися за статтями КК, якими передбачена відповідальність за злочини проти особи. Як хуліганство такі дії слід кваліфікувати лише в тих випадках, коли вони були поєднані з очевидним порушенням громадського порядку. Підкреслюючи важливість цієї обставини для встановлення ознак хуліганства, ПВСУ в постанові від 22 грудня 2006 р. № 10 зазначив, що «суди мають з'ясувати, чи порушив підсудний своїми діями громадський порядок» (п. 1, абз. 2). Така правова позиція Верховного Суду зайвий раз підкреслює важливість констатації порушення громадського порядку для визнання вчиненого хуліганством. Слід також зазначити, що значна частина хуліганських дій мають реальним наслідком спричинення фізичної та/або матеріальної шкоди (легкі тілесні ушкодження, знищення або пошкодження чужого май-

¹⁵ Ухвала судової колегії з кримінальних справ Верховного Суду УРСР. *Радянське право*. 1975. № 4. С. 102.

на у розмірі, що не є великим, тощо), які охоплюються об'єктивною стороною хуліганства (див. п. 5 постанови ПВСУ від 22 грудня 2006 р. № 10¹⁶). Зазначена обставина дала можливість зробити ряду науковців висновок, що хуліганство за конструкцією об'єктивної сторони має *формально-матеріальний склад*¹⁷. Безумовно, настання зазначених наслідків є вагомим показником порушення громадського порядку. Але і в інших випадках, коли спричиняється моральна шкода, ганьбляться честь та гідність людей, зриваються масові культурні, релігійні чи патріотичні заходи, порушується нормальна робота підприємств, установ, організацій тощо, вчинене змінює на гірше стан громадського порядку. Вочевидь, що наявність таких показників надає правозастосувачу підстави для констатації порушення громадського порядку саме як наслідку хуліганських дій, який (наслідок) одночасно віддзеркалює ту шкоду, яка спричинена об'єкту кримінально правової охорони – «громадському порядку»¹⁸.

Причинний зв'язок. Він може бути як прямим (безпосереднім), так і опосередкованим. Останній, як правило, має місце, коли дії вчиняються не в громадських місцях, і навіть у відсутності потерпілих або будь-яких осіб. Вочевидь, що необхідні додаткові фактори, завдяки яким результативна складова хуліганства стає предметом громадського сприйняття (точніше несприйняття), стає предметом осуду, обурення з боку людей.

Суб'єктивна сторона хуліганства – прямий умисел. Як правило, винний бажає порушити громадський порядок. Інколи винний, посягаючи на іншу особу з особистих мотивів або зі змішаних хулігансько-особистих мо-

¹⁶ Про судову практику в справах про хуліганство: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 10.

¹⁷ Див.: Налуцишин В. В. Кримінальна відповідальність за хуліганство (ст. 296 КК України): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2008. С. 8.

¹⁸ Слід пам'ятати, що суспільно небезпечні наслідки є в усіх випадках вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого КК. Це універсальна властивість будь-якого злочину. Однак, законодавець, формулюючи в тексті закону про кримінальну відповідальність визначення того чи іншого злочину, далеко не завжди вводить вказівку на наслідок (-ки), оскільки вона (вказівка на наслідок) не має кримінально утворюючої властивості (не віддзеркалює очевидну небезпечність діяння). У нашому випадку така властивість є, це – «порушення громадського порядку».

тивів, може і не ставити перед собою прямої цілі: порушити громадський порядок. Однак, якщо він обирає такі способи і обстановку для досягнення своїх інтересів, усвідомлюючи, що його поведінка неминуче опиниться сполученою з очевидним грубим порушенням громадського порядку (хоча і викликана особистими неприязними відношеннями), в наявності також умисел до порушення громадського порядку (наприклад, бійка на стадіоні під час футбольного матчу, під час проведення культурного заходу, в парку відпочинку на очах людей, в клубі, на танцмайданчику тощо).

Нарешті, хуліган може допускати можливість порушення їм громадського порядку. Виходячи з визнання хуліганства злочином з матеріальним складом, коли порушення громадського порядку є не тільки дією, але й наслідком, відношення до такого наслідку можливе і з непрямим умислом.

Слід відмітити, що питання про форми і види вини при хуліганстві є спірним. Так, автори, які вважають, що хуліганство – це злочин з формальним складом, визнають можливість вчинення хуліганства тільки з прямим умислом¹⁹.

І. М. Даньшин допускав дві форми вини: «суб'єктивна сторона хуліганства охоплюється двома формами вини. Вина по відношенню до порушення громадського порядку (основний об'єкт складу) завжди характеризується прямим умислом. Вина по відношенню до посягання на особистість і майно (додатково-факультативні об'єкти) у більшості випадків також зводиться до прямого умислу, але в окремих хуліганських проявах вона може бути виражена непрямим умислом або необережністю усякого виду»²⁰. З останнім судженням І. М. Даншина слід погодитися. Дійсно, ставлення до так званих результативних наслідків хуліганських дій може бути як умисним, так і необережним. Однак у цілому хуліганство є умисним злочином.

¹⁹ Пономаренко Ю. В. Кримінальні правопорушення проти громадського порядку. *Тацій В. Я., Борисов В. І., Тютюгін В. І. та ін. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник.* С. 432.

²⁰ Див.: Даньшин І. Н. Ответственность за хулиганство по советскому уголовному праву. С. 84.

Мотив хуліганства – обов'язкова ознака суб'єктивної сторони. Його потрібно в кожному конкретному випадку встановлювати. Відсутність мотиву, а точніше невстановлення його, не може свідчити само по собі про те, що особа вчинила хуліганство. Мотив вчинення цього злочину – хуліганський, його основну якість законодавець закріпив в законі, це «*явна неповага до суспільства*». Б. С. Волков, досліджуючи прояви такої неповаги, зазначав, що ними є бешкетування – 52,6 %, прагнення показати свою силу і хвацькість – 10,8 %, почуття безпідставної люті – 11,3 %, прагнення проявити жорстокість (немилосердність), познуватися над потерпілим – 2,8 %, інші – 21,5%²¹. С. С. Яценко з цього приводу писав: «*явна неповага до суспільства розцінюється в якості серцевини, основної якості хуліганського мотиву. Останній може мати різні відтінки – від бешкетування до зневаги загально-визнаними правилами пристойності, бажання проявити грубу силу і т. ін.*»²².

Заслуговують на увагу також судження Г. І. Піщенко стосовно мотиву хуліганства та обставин, які його детермінують: «Саме мотив є відмінною рисою хуліганства. Крім того, останнє відрізняється від інших злочинів тим, що: 1) скоюється за явно несуттєвим приводом; 2) безпосередня причина злочинного конфлікту при хуліганстві у більшості випадків є внутрішньою, тобто в самому діючому суб'єкті, і не викликана необхідністю ззовні (конкретною ситуацією); 3) дії, хулігана не завжди логічно обґрунтовані і обумовлені певними обставинами; 4) спрямованість і предмет посягання хуліганських дій часто невизначені»²³.

Суб'єкт хуліганства – загальний, фізична осудна особа, яка досягла 14 років (згідно ч. 2 ст. 22 КК).

У частині 2 ст. 296 КК у якості обставини, що обтяжує відповідальність, визначена *група осіб*. ПВСУ в п. 6 своєї постанови від 22 грудня

²¹ Волков Б. С. Детерминастичекая природа преступного поведения. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1975. С. 90 (110 с.).

²² Кримінальне право УРСР на сучасному етапі. Частина Особлива. С. 375.

²³ Піщенко Г. І. Попередження хуліганства (кримінально-правовий і кримінологічний аспекти): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. С. 8.

2006 р. № 10 стосовно цієї обставини зазначає: «Хуліганство визнають учиненим групою осіб і кваліфікують за ч. 2 ст. 296 КК у разі участі в злочинних діях декількох (двох і більше) виконавців незалежно від того, яка форма співучасті (ст. 28 КК) мала місце. Кваліфікація за цією ознакою дій осіб, які вчинили злочин за попередньою змовою або організованою групою, не виключає визнання зазначених обставин такими, що обтяжують покарання (п. 2 ч. 1 ст. 67 КК)»²⁴.

Частиною 3 ст. 296 КК передбачена відповідальність за хуліганські дії, якщо вони були вчинені особою, раніше судимою за хуліганство, чи були пов'язані з опором представникові влади або представникові громадськості, який виконував обов'язки з охорони громадського порядку, або іншим громадянам, які припиняли хуліганські дії.

Обставина судимості. З цього приводу ПВСУ в п. 7 постанови від 22 грудня 2006 р. № 10 роз'яснює: «За ознакою вчинення хуліганства особою, раніше судимою за нього, дії винного кваліфікують за ч. 3 ст. 296 КК тоді, коли він на час учинення злочину мав не зняту чи не погашену судимість хоча б за однією з частин зазначеної статті або за ч. 2 чи ч. 3 ст. 206 КК 1960 р. У разі кваліфікації дій винного за цією ознакою не можна визнавати обставинами, які обтяжують покарання, вчинення злочину повторно і рецидив злочинів (п. 1 ч. 1 ст. 67 КК)»²⁵.

Хуліганські дії, пов'язані з опором. Під опором слід розуміти не просто випадки непокори, а активну протидію особам, які зазначені в ч. 3 ст. 296 КК. До числа осіб, опір яких зі сторони хулігана дає підстави для застосування цієї частини ст. 296 КК, відносяться представники влади, представники громадськості та інші громадяни, які припиняють хуліганські дії. До останніх відносяться не тільки ті, які припиняють хуліганство в силу характеру своїх службових або професійних функцій (наприклад, коменданти гу-

²⁴ Про судову практику в справах про хуліганство: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 10.

²⁵ Там само.

ртожитку, білетери кінотеатрів і т. ін.), але й будь-які інші громадяни, які за власною ініціативою намагаються припинити хуліганські дії особи. Опір вчиняється під час здійснення винним хуліганських дій стосовно осіб, які їх припиняли. Наприклад, шляхом відштовхування, завдання побоїв, заподіяння тілесних ушкоджень тощо. Мета опору – позбавити зазначених осіб можливості виконати службовий чи громадський обов'язок з охорони громадського порядку (див. п. 8 зазначеної постанови ПВСУ)²⁶.

При цьому, хуліганські дії, пов'язані з опором працівникові правоохоронного органу під час виконання ним службових обов'язків, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві під час виконання цими особами обов'язків щодо охорони громадського порядку, в тому числі і такі, що були пов'язані з насильством або погрозою його застосування по відношенню до вищевказаних осіб, повністю охоплюються ч. 3 ст. 296 КК і додаткової кваліфікації за іншими статтями кодексу не потребують, зокрема за ст. 342 КК (*Опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу, державному виконавцю, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві, уповноваженій особі Фонду гарантування вкладів фізичних осіб*). З цього приводу ПВСУ в постанові від 22 грудня 2006 р. № 10 зазначив: «Такий опір охоплюється ч. 3 ст. 296 КК як кваліфікуюча ознака передбаченого нею злочину, а тому не потребує додаткової кваліфікації за частинами 2 і 3 ст. 342 цього Кодексу» (п. 8, абз. 2)²⁷. Якщо опір було вчинено після припинення хуліганських дій як протидію затриманню, він не може бути обставиною, що обтяжує відповідальність за хуліганство. У таких випадках відповідальність має наставати за сукупністю злочинів, передбачених відповідними частинами статей 296 і 342 КК. Також не застосовується ч. 3 ст. 296 КК, якщо опір був пов'язаний із вчиненням

²⁶ Про судову практику в справах про хуліганство: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 10.

²⁷ Там само.

дрібного хуліганства. «У разі коли опір представникові влади чи громадськості мав місце під час учинення дрібного хуліганства, винна особа підлягає відповідно кримінальній (за ч. 2 чи ч. 3 ст. 342 КК) та адміністративній (за ст. 173 КпАП) відповідальності» (п. 8 абз. 4)²⁸.

Частина 4 ст. 296 КК встановлює відповідальність за випадки, якщо хуліганські дії, були вчинені із застосуванням вогнепальної або іншої холодної зброї чи іншого предмета, спеціально пристосованого або заздалегідь заготовленого для нанесення тілесних ушкоджень.

При розгляді цього виду хуліганства слід звертати увагу: 1) на предмети хуліганських дій; 2) на обставини їх застосування під час вчинення хуліганських дій.

Предмети – зброя, інші предмети.

Зброєю (яка може бути вогнепальною або холодною) визнаються предмети, що призначені виключно для ураження живої цілі або знищення чи пошкодження матеріальних об'єктів оточуючого середовища і такі, що не мають іншого, господарського призначення. При цьому передбачається, що зброя придатна для застосування за своїм цільовим призначенням.

Якщо ж винний в процесі вчинення хуліганських дій погрожує завідомо незарядженою або несправною вогнепальною зброєю, його дії свідчать всього лише про особливу зухвалість.

В судовій практиці зустрічаються випадки, коли правопорушники застосовують вогнепальну зброю не у відповідності з її прямим призначенням, тобто не як вогнепальну зброю, а як звичайний предмет, що використовується для нанесення удару з більшою силою, ніж неозброєною рукою. Робиться висновок, що в даному випадку дії винного не можна кваліфікувати за ч. 4 ст. 296 КК за ознакою застосування зброї. Така ж ситуація може мати місце і з холодною зброєю. В цілому такий висновок вірний. Однак, слід об-

²⁸ Про судову практику в справах про хуліганство: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 10.

мовитися, зазначивши: і за умови, що такий предмет не було заздалегідь заготовлено для використання його в процесі вчинення хуліганських дій у якості засобу нанесення удару. Так, Шевченківський районний суд м. Львова, розглядаючи справу щодо обвинуваченої К. Т. за ч. 4 ст. 296 і ч. 2 ст. 263 КК за обставиною вчинення хуліганства із застосуванням холодної зброї, встановив, що вилучені в підсудної нунчаки вона взяла для самозахисту і тримала при собі в поліетиленовому пакеті. При вчиненні хуліганських дій вона їх не застосовувала. Тому суд її дії з ч. 4 ст. 296 КК перекваліфікував на ч. 1 ст. 269 КК²⁹.

Інші предмети, спеціально пристосовані або заздалегідь заготовлені для нанесення тілесних ушкоджень.

ПВСУ у постанові від 22 грудня 2006 р. № 10 у п. 11 з приводу цих предметів зазначив: «Спеціально пристосованими для нанесення тілесних ушкоджень слід визнавати предмети, які пристосовані винною особою для цієї мети наперед або під час учинення хуліганських дій, а заздалегідь заготовленими – предмети, які хоч і не зазнали якоїсь попередньої обробки, але ще до початку хуліганства були приготовлені винним для зазначеної мети»³⁰. З цього випливає, що спеціальне пристосування предмету може мати місце як до початку хуліганських дій, так і в процесі їх вчинення. При цьому, оскільки потребується, щоб предмет було пристосовано для спричинення тілесних ушкоджень, то пристосування повинно бути дією умисною.

Тому правильно не були визнані особливо злісним хуліганством дії М., який в кімнаті гуртожитку з хуліганських мотивів наніс Б. удар пляшкою по голові. Від удару пляшка розбилась. Горлечком, що залишилося в руці, М. вдарив Б. в ліву пахвову область, спричинив легкі тілесні ушкодження з короткочасним розладом здоров'я. Органи досудового слідства і суд прийш-

²⁹ Розгляд судами кримінальних справ про хуліганство: лист Верховного Суду України від 1 лютого 2007 р. *Вісник Верховного Суду України*. 2007. № 2. С. 26.

³⁰ Про судову практику в справах про хуліганство: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 10.

ли до висновку, що нанесення у даному випадку удару горлечком пляшки не можна вважати хуліганством, вчиненим із застосуванням предмета, спеціально пристосованого для нанесення тілесних ушкоджень. Такими можуть бути предмети, які були пристосовані винним для згаданої цілі заздалегідь, або спеціально оброблені під час вчинення хуліганських дій, а так само предмети, які хоч і не піддавались будь-якому попередньому обробленню, але були спеціально підготовлені винним для тієї ж цілі до початку вчинення хуліганства. Підкреслюючи важливість встановлення таких обставин стосовно предметів, що використовувалися під час вчинення хуліганства, ПВСУ в п. 11 постанови від 22 грудня 2006 р. № 10 зазначив, «що застосування або спроба застосування предметів, підібраних на місці злочину, які не були спеціально пристосовані для нанесення тілесних ушкоджень, не дає підстав для кваліфікації дій винного за ч. 4 ст. 296 КК»³¹.

Помилки виникають і при кваліфікації випадків, коли хулігани використовують предмети, які не піддавалися якій-небудь обробці. Для кваліфікації дій осіб за ч. 4 ст. 296 КК України необхідно, щоб ці предмети були *спеціально підготовлені* винним для нанесення тілесних ушкоджень і знаходилися при ньому (наприклад, камінь, палка і т. ін.).

Така ж умова стосується і *господарсько-побутових предметів*. Оскільки такі предмети (сокира, бритва, шило, викрутка і т. ін.) використовуються для хуліганства, як правило, без якої-небудь попередньої обробки, застосування або спроба застосування їх може бути підставою для кваліфікації хуліганства за ч. 4 ст. 296 КК лише коли вони були завчасно приготовлені винним для нанесення тілесних ушкоджень. *Предмети, що були підібрані на місці злочину, які не були спеціально пристосовані або заздалегідь заготовлені для нанесення тілесних ушкоджень, у тому числі предмети господарсь-*

³¹ Про судову практику в справах про хуліганство: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 10.

ко-побутового призначення, не можуть розглядатися як підстава для кваліфікації дій за ч. 4 ст. 296 КК.

Обставини застосування предметів, під час вчинення хуліганських дій.
З цього приводу ПВСУ в п. 9 своєї постанови від 22 грудня 2006 р. № 10 зазначив: «Вирішуючи питання щодо наявності в діях винної особи такої кваліфікуючої ознаки хуліганства, як застосування вогнепальної або холодної зброї чи іншого предмета, спеціально пристосованого або заздалегідь заготовленого для нанесення тілесних ушкоджень (ч. 4 ст. 296 КК), слід враховувати, що ця ознака має місце лише в тих випадках, коли винний за допомогою названих предметів заподіяв (1. – В. Б.) чи намагався заподіяти тілесні ушкодження (2. – В. Б.) або коли використання цих предметів під час учинення хуліганських дій створювало реальну загрозу для життя чи здоров'я громадян (3. – В. Б.)»³².

Застосування при вчиненні хуліганства вогнепальної або холодної зброї чи іншого предмета, спеціально пристосованого або заздалегідь заготовленого для нанесення тілесних ушкоджень, є підставою для кваліфікації злочину за ч. 4 ст. 296 КК у випадках, коли винний, використовуючи їх, *наносить тілесні ушкодження або намагається їх нанести*.

У випадках, якщо при застосуванні таких предметів будуть нанесені тяжкі тілесні ушкодження, дії особи, як вже було зазначено, кваліфікуються за сукупністю злочинів (за ч.4 ст. 296 КК і ст. 121 КК), якщо потерпілого буде вбито, то відповідальність настає за п. «7» ч. 2 ст. 115 КК або, якщо мала місце реальна сукупність хуліганства та вбивства – за ч. 4 ст. 296 КК і п. «7» ч.2 ст. 115 КК.

За ч. 4 ст. 296 КК кваліфікуються також дії особи, коли використання нею вогнепальної або холодної зброї чи іншого предмета, спеціально пристосованого або заздалегідь заготовленого для нанесення тілесних ушко-

³² Про судову практику в справах про хуліганство: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 10.

джен, створювало реальну загрозу для життя і здоров'я громадян. Наприклад, розмахування хуліганом фінським ножом перед собою з метою не дати громадянам припинити його хуліганські дії.

Хуліганство слід відмежовувати від групового порушення громадського порядку. *Основна відмінність цих злочинів полягає в мотиві.* Мотиви групового порушення громадського порядку можуть бути різними, окрім хуліганського – при встановленні хуліганського мотиву такі діяння підлягають кваліфікації відповідно за частинами 2 або 3 чи 4 ст. 296 КК¹.

Список літератури

1. Волков Б. С. Детерминастичекая природа преступного поведения. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1975. 110 с.
2. Даньшин И. Н. Ответственность за хулиганство по советскому уголовному праву. Х.: Изд. ХГУ, 1971. 192 с.
3. Івахненко О. А. Кримінальна відповідальність за хуліганські діяння: хуліганські злочини та склади злочинів. Харків: Право, 2016. 184 с.
4. Інформаційний лист ВССУ № 223-192/0/4-13 від 30 січня 2013 р. Про практику застосування судами при розгляді справ окремих норм матеріального права щодо кваліфікації хуліганства: інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних від 30 січня 2013 р. № 223-192/0/4-13. *Практика судів України з кримінальних справ (2012–2013 рр.)* / уклад. В. І. Тютюгін; за ред. В. Я. Тація. Х.: Право, 2014. С. 693–698.
5. Кримінальне право (Особлива частина): підручник / за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського; [2-ге вид.]. К.: ВД «Дакор», 2013. 786 с.
6. Кримінальне право УРСР на сучасному етапі. Частина Особлива. К., 1985.
7. Налуцишин В. В. Кримінальна відповідальність за хуліганство (ст. 296 КК України). Харків: Харків юрид., 2009. 252 с.
8. Налуцишин В. В. Кримінальна відповідальність за хуліганство (ст. 296 КК України): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2008. 15 с.
9. Піщенко Г. І. Попередження хуліганства (кримінально-правовий і кримінологічний аспекти): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 1999. 19 с.

¹ Див.: Пономаренко Ю. А. Розділ XIII, § 2. Кримінальні правопорушення проти громадського порядку/ Кримінальне право України: Особлива частина: підручник/ за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 6-ге вид. перероб. і допов. – Харків, Право. – 2020. – С. 426. (768 с.).

10. Пономаренко Ю. В. Кримінальні правопорушення проти громадського порядку. *Тацій В. Я., Борисов В. І., Тютюгін В. І. та ін. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна; 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. 768 с.*

11. Практика судів України з кримінальних справ (2014–2015) / [уклад. В. І. Тютюгін]; за заг. ред. В. Я. Тація. Харків: Право, 2016. 800 с., С. 381–384.

12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон України від 22 листопада 2018 р. № 2617-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2019. № 17. ст. 71.

13. Про судову практику в справах про хуліганство: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 10. *Вісник Верховного Суду України*. 2007. № 2. С. 4–7.

14. Розгляд судами кримінальних справ про хуліганство: лист Верховного Суду України від 1 лютого 2007 р. *Вісник Верховного Суду України*. 2007. № 2. С. 26.

15. Справа «Ігор Тарасов проти України». Рішення ЄС з прав людини від 16 червня 2016 р. *Рішення Європейського Суду з прав людини в кримінальних справах. Захист життя, здоров'я, честі та гідності / за заг. ред. В. С. Ковальського. Київ: Юрінком Інтер, 2019. 296 с. С. 194–201.*

16. Ухвала колегії судів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 4 березня 2012 р. *Вісник Верховного Суду України*. 2010. № 12. С. 9–10.

17. Ухвала судової колегії з кримінальних справ Верховного Суду УРСР. *Радянське право*. 1975. № 4. С. 102.

18. Шаблистий В. В., О. А. Галемін. Кримінальна відповідальність за хуліганство, пов'язане з опором особам, наділеним владними повноваженнями під час виконання службових обов'язків, чи іншим громадянам, що припиняли хуліганські дії: монографія / за заг. ред. В. В. Шаблистого. Дніпро: Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2017. 164 с.