

# ВІСНИК АСОЦІАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

ЕЛЕКТРОННЕ НАУКОВЕ ВИДАННЯ



Електронне наукове видання  
«Вісник Асоціації кримінального права України» включено до  
Переліку наукових фахових видань України з присвоєнням категорії «Б»  
(наказ МОН України № 627 від 14 травня 2020 року)

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 2(16) / 2021

*Рекомендовано до поширення через мережу Інтернет постановою  
Президії ГО «Всеукраїнська асоціація кримінального права»  
№ 26/2 від 30 листопада 2021 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», 2021

**Вісник Асоціації кримінального права України** : електрон. наук. вид. / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, Громад. орг. «Всеукр. асоц. кримін. права». – Харків: [б. в.], 2021. – Вип. 2(16). – 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»  
№ 26/2 від 30 листопада 2021 року

## ЗМІСТ

### ПИТАННЯ ЗАГАЛЬНОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

<i>Киричко В. М.</i> Про системні законодавчі віруси і соціальні засади створення нової системи Кримінального Кодексу України	1–26
<i>Radutniy O. E.</i> LEGAL VIEW AT A DIGITAL HUMAN BEING ( <i>Радутний О. Е.</i> Правовий погляд на цифрову людину)	27–42
<i>Григор'єва М. Є.</i> Щодо питання про кримінальну відповідальність за необережне спільне спричинення кримінально-протиправних наслідків	43–53
<i>Чебан О. М.</i> Заборона наблизитися на певну відстань та/або до певних осіб, перебувати в певному місці як захід кримінально-правового характеру: порівняльно-правовий аспект (на прикладі Карного кодексу Республіки Польща)	54–67
<i>Михайліченко Т. О.</i> Відповідальність юридичних осіб як обов'язкова умова імплементації Конвенції Медікрайм	68–83
<i>Тимофєєва Л. Ю.</i> Пропорційність реагування на кримінально-протиправну поведінку неповнолітніх	84–98

### ПИТАННЯ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

<i>Рубащенко М. А.</i> Публічні заклики до кримінальних правопорушень в пострадянських країнах (порівняльний аналіз)	99–121
<i>Савінова Н. А.</i> Насильство над особистістю – кримінальні правопорушення проти гідності людини	122–138
<i>Олійниченко А. Є.</i> Проблемні аспекти кримінально-правової кваліфікації домашнього насильства у правозастосовній практиці	139–161
<i>Ємельяненко В. В., Горностай А. В.</i> Примушування до стерилізації: класифікація видів	162–177
<i>Харитоновна О. В.</i> Захист сексуальної автономії людини в проєкті КК України: критичний погляд	178–208
<i>Копйова І. А.</i> Кримінально-правова кваліфікація дитячого секстингу, сексторшену і онлайн-грумінгу	209–222
<i>Філіпенко В. Р.</i> Суспільно небезпечні наслідки злісного невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування (ст. 166 КК України)	223–242
<i>Гуд Т. М.</i> Суб'єктивна сторона «приховування злочину» (ст. 396 КК України) та її вплив на кваліфікацію	243–260

## **КРИМІНОЛОГІЯ**

- Руфанова В. М.* Становлення сучасної парадигми протидії гендерно зумовленому насильству в діяльності міжнародних організацій 261–278
- Колодяжний М. Г.* Система міжнародно-правового забезпечення безпеки дорожнього руху 279–293
- Калініна А. В.* Кримінологічне законодавство України у сфері убезпечення дорожнього руху 294–309

## **НА ДОПОМОГУ СТУДЕНТУ**

- Гродецький Ю. В.* Загальні правила кваліфікації кримінального правопорушення з урахуванням його стадій 310–325

УДК 343.231

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244456>

**В. М. Киричко,**

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

## **ПРО СИСТЕМНІ ЗАКОНОДАВЧІ ВІРУСИ І СОЦІАЛЬНІ ЗАСАДИ СТВОРЕННЯ НОВОЇ СИСТЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ**

*У статті викладені критичні зауваження стосовно проекту нової системи Кримінального кодексу України, яка представлена для обговорення її розробниками. Встановлено, що ця система має істотні недоліки, які пов'язані з неправильним відображенням у змісті кримінально-правових норм сутнісних соціальних ознак злочинів. Для виявлення таких недоліків у системі кримінально-правових норм виділено поняття «системні законодавчі віруси» і обґрунтовується необхідність мати в системі захист від таких вірусів. Сформульовані пропозиції щодо використання категорії «суспільна небезпека», класифікації злочинів, врахування ступенів тяжкості злочинів, відображення в системі об'єктів злочинів та їх ціннісного співвідношення, забезпечення дотримання принципу верховенства права.*

**Ключові слова:** система кримінально-правових норм, класифікація злочинів, тяжкість злочинів, ступені тяжкості злочинів, суспільна небезпека, законодавчий вірус, верховенство права.

**Постановка проблеми й актуальність теми.** До Кримінального кодексу України (далі – КК) після 1 вересня 2001 р., коли він набрав чинності, було внесено дуже багато законодавчих змін, які за своїм змістом характеризувалися відсутністю належної узгодженості відповідних положень з базовими положеннями, на яких створювалася вся система КК. Крім того, у науці кримінального права все частіше стали обговорюватися питання про те, наскільки в цілому система КК відповідає сучасним життєвим реаліям. Таким чином, необхідність вдосконалення всієї системи КК обумовила спочатку розробку законодавчих змін до КК, які стосуються виділення в системі КК кримінальних проступків і злочинів як видів кримінальних правопорушень, а потім і початок роботи зі створення нового КК. На сьогодні Робочою групою

з питань розвитку кримінального права Комісії з питань правової реформи при Президентові України вже розроблено і представлено у різний час для обговорення дев'ять редакцій проєкту КК (далі – Проєкт КК), які відображають етапи роботи цієї групи. Обговорення Проєкту КК на різних науково-практичних форумах, де я неодноразово брав участь, показало існування досить різних поглядів щодо того, якою повинна бути система кримінально-правових норм в новому КК. Однак, ця проблематика набула максимальної актуалізації у зв'язку з тим, що розробники Проєкту КК запропонували «революційні» зміни до системи КК, в яких йдеться не про вдосконалення чинної системи КК, а про створення нової системи кримінально-правових норм. Зокрема, розробниками Проєкту запропоновано створити нову структуру КК, а також виділити 10 ступенів тяжкості для всіх злочинів і в Особливій частині КК вказувати лише про належність конкретного виду злочинів до одного з них, а замість покарання в санкціях статей передбачити в Загальній частині засоби кримінальної відповідальності, які повинні застосовуватися виходячи із ступеня тяжкості злочину.

Підтримуючи прагнення розробників Проєкту КК щодо системного вдосконалення КК, водночас маю підстави для застереження: «щоб не стало гірше». Це обумовлено тим, що розробники КК відмовились від використання в тексті КК категорії «суспільна небезпека». Негативні наслідки такої відмови, пов'язані з тим, що ця категорія виконує в системі КК правозахисну функцію, значною мірою вже відображені у моїх попередніх публікаціях та виступах на науково-практичних конференціях. Однак, недавнє обговорення цієї проблематики на Міжнародній науковій конференції «Особлива частина Кримінального кодексу України: система та зміст», яка відбулася 20–22 жовтня 2021 р. в м. Харкові, спонукало мене до більш детального аналізу «революційних» новел Проєкту КК. Деякі з принципових зауважень щодо системи кримінально-правових норм,

запропонованої в Проєкті КК, я висловив під час виступу на конференції та виклав в матеріалах конференції, які будуть скоро опубліковані. Разом з тим, як вбачається, мої зауваження певною мірою стосуються настільки складних питань системи КК, що без додаткового детального пояснення вони можуть бути сприйняті без належного розуміння. Підставою для такого припущення є вже опубліковані раніше позиції деяких науковців щодо розуміння категорії суспільної небезпечності, які неправильно відображають дійсний зміст і значення цієї категорії в кримінальному праві і на які я вже реагував в інших публікаціях.

**Метою статті є:** 1) більш детально пояснити окремі зауваження і пропозиції, які вже були раніше мною висловлені або опубліковані; 2) викласти деякі важливі теоретичні положення, які стосуються соціальних засад створення системи Особливої частини КК, а також пов'язаних з ними системних законодавчих вірусів; 3) сформулювати нові конкретні пропозиції щодо вдосконалення системи КК.

**Виклад основного матеріалу.** Перед розглядом конкретних питань щодо системи КК, як вбачається, дуже важливим є звернення до більш загального контексту, без якого особливість нинішньої ситуації у теоретичному вимірі не буде зрозумілою. Категорія «суспільна небезпека» у науці кримінального права досліджувалась багатьма науковцями різних поколінь. У законодавстві вона в різні часи виконувала різні функції і з різним соціальним значенням. Зокрема, в Кримінальних кодексах УРСР 1922 та 1927 років вона не поєднувалася з обов'язковою ознакою передбаченості діяння в КК, а тому з нею були пов'язані і негативні наслідки в правозастосуванні. Однак у Кримінальному кодексі УРСР 1960 р. та у КК поєднання зазначених ознак у визначенні злочину, а тепер кримінального правопорушення призвело до того, що категорія «суспільна небезпека» стала відігравати правозахисну функцію, а саме захищати людину від притягнення до кримінальної відповідальності у тих випадках, коли формально діяння



визнається злочином (кримінальним правопорушенням), а у дійсності воно не є суспільно небезпечним, тобто воно не заподіяло і не могло заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству чи державі. Для цілей даної публікації важливо підкреслити, що в цих випадках йдеться про невідповідність між соціальною реальністю і її юридичною оцінкою в КК.

Наведений приклад не є єдиним, навпаки в КК таких невідповідностей між соціальною реальністю і її юридичною оцінкою, на жаль, багато. У зв'язку з цим у 2016 р. мною було введено в науковий обіг поняття «законодавчий вірус» у системі Кримінального кодексу України, який характеризують три видові ознаки: 1) він виглядає як певний законодавчий припис, включений шляхом прийняття відповідного закону України до системи КК; 2) взаємодіючи з іншими елементами системи КК, він визначає в змісті кримінально-правової норми узаконену можливість безпідставного порушення прав людини при її застосуванні на практиці; 3) його негативні наслідки проявляються або можуть проявитися в порушенні прав багатьох людей при застосуванні зараженої вірусом кримінально-правової норми на практиці<sup>1</sup>. Особливістю законодавчого вірусу, якщо його порівнювати з випадками, коли вчинюється діяння, яке передбачене у КК, але при цьому воно не є суспільно небезпечним (ч. 2 ст. 11 КК), є те, що невідповідність між соціальною реальністю і її юридичною оцінкою є прихованою настільки, що дії того, хто застосовує такі положення зовні і з погляду того, хто їх застосовує, виглядають законними.

Категорія «суспільна безпека» є системоутворюючою категорією. Це проявляється у різних аспектах, однак з погляду системи КК у цілому основне її функціональне призначення у тому, щоб забезпечити відповідність між соціальною реальністю (наявність фактичних підстав для обмеження

---

<sup>1</sup> Киричко В. М. Законодавчий вірус у системі КК України: визначення і актуалізація проблеми на прикладі ст. 368-2 КК «Незаконне збагачення». *Проблеми законності*. 2016. Вип. 133. С. 143. URL: <http://plaw.nlu.edu.ua/article/view/70893/70260>.

прав людини) і її відображенням у кримінально-правових нормах як тоді, коли йдеться про включення чи існування такої норми у КК, так і тоді, коли така норма реально застосовується. *Тобто якщо фактичні підстави для обмеження прав людини відсутні, то таке обмеження не може здійснюватись лише на підставі формальних юридичних приписів, оскільки це буде порушенням принципу верховенства права (ст. 8 Конституції України).*

При створенні системи кримінально-правових норм забезпечення відповідності між соціальною реальністю і її юридичною оцінкою в КК є основним і найбільш складним завданням. Суспільна небезпека як системоутворююча категорія добре розроблена науковцями з погляду її функціонального значення для системи КК, однак у чинній системі КК ці теоретичні положення були реалізовані лише частково. Створення системи КК з повною реалізацією потенціалу цієї категорії виявилось непосильним завданням і до сих пір чекає на своїх прикладних розробників.

Зазначені обставини є важливими тому, що Робоча група з питань розвитку кримінального права Комісії з питань правової реформи при Президентові України не стала на шлях повної реалізації зазначених теоретичних розробок, які стосуються категорії «суспільна небезпека». Проект КК не є спробою вирішення цього надскладного завдання, а є альтернативним проектом без категорії «суспільна небезпека» в тексті. Однак, аналіз тих недоліків Проекту КК, про які йдеться нижче, показав, що вони пов'язані, як вбачається, саме з недооцінкою функціонального значення категорії «суспільна небезпека» як системоутворюючої категорії.

Серед новел Проекту КК, які стосуються системи КК, центральне місце займають положення щодо виділення десяти ступенів тяжкості злочинів (ст. 2.1.11 «Класифікація кримінальних правопорушень») та встановлення для кожного з них покарання у вигляді штрафу або ув'язнення (ст. 3.1.6 «Санкції за злочини»). У статтях Особливої частини Кодексу замість виду і розміру покарання за кожний вид злочину зазначається лише належність

останнього до одного із наступних базових ступенів тяжкості злочинів: необережні злочини – до 3 або 5, а умисні злочини – до 1, 3, 5 або 7 ступенів тяжкості. Належність злочину до 2, 4, 6, 8, 9 і 10 ступенів визначається з урахуванням наявності обставин, що знижують або підвищують тяжкість злочину відповідно до правил, передбачених у статтях 2.1.12–2.1.18 Проекту КК. Таким чином, для з'ясування караності будь-якого злочину спочатку потрібно правильно визначити до якого ступеня тяжкості він належить, а потім із ст. 3.1.6 Проекту КК дізнатись про розмір штрафу або строк ув'язнення як покарання.

Як можна припустити, зазначені ступені тяжкості були виділені після узагальнення положень Особливої частини чинного КК щодо караності різних видів злочинів, її залежності від заподіяної шкоди та кваліфікуючих ознак, що обтяжують чи пом'якшують покарання. Тобто, за основу класифікації взяті вид та розмір покарання, яке може бути призначене за вчинений злочин. Такий підхід реалізований і в ст. 12 чинного КК, де йдеться про класифікацію кримінальних правопорушень. Однак до ст. 2.1.11 «Класифікація кримінальних правопорушень» Проекту КК розробники включили ще й ознаки, які відображають соціальний зміст норм: 1) для 1, 3, 5 або 7 ступенів (базових) – істотна, значна, тяжка і особливо тяжка шкода; 2) для 2, 4, 6, 8, 9 і 10 ступенів – інші обставини, що знижують або підвищують ступінь тяжкості. Таким чином, розробниками запропонована класифікація злочинів, у якій начебто зроблений крок уперед порівняно з чинною ст. 12 КК, оскільки в ній з'явилися одночасно ознаки, що характеризують соціальну сторону явища і його юридичну оцінку законодавцем. Однак, таке рішення, як показав аналіз, викладений нижче, містить у собі цілий ряд неправильних, на мій погляд, положень.

Неправильність запропонованого рішення проявляється вже при аналізі здійснення самої класифікації злочинів. У ст. 2.1.11 Проекту КК фактично запропонована класифікація не за одним критерієм, а одночасно

за різними критеріями, що призвело до порушення змістовної цілісності всієї системи. Для 1, 3, 5 і 7 ступенів тяжкості, які визнаються базовими, основним критерієм визнано вид заподіяної шкоди: 1) істотна шкода, 2) значна шкода, 3) тяжка шкода, 4) особливо тяжка шкода. Кожний із цих видів визначений відповідно у статтях 2.1.7–2.1.10 Проекту КК. Детальний аналіз показав, що в ст. 3.1.6 «Санкції за злочини» Проекту КК юридична оцінка тяжкості заподіяння зазначеної шкоди надана з порушенням такої загальної вимоги до класифікації як безперервність поділу на класи. Тобто, в характеристиці соціального змісту безперервність присутня, а в юридичній оцінці того самого змісту – вона відсутня. Наслідком цього є встановлення караності певних видів діянь, яка не відповідає фактичній тяжкості останніх.

Зокрема відповідно до ст. 1.3.3 «Розміри майнової шкоди» Проекту КК умисним злочином може бути заподіяна істотна, значна або тяжка майнова шкода, яка перевищує розмір розрахункової одиниці (далі – р. о.), встановленої цим Кодексом, відповідно в 100 і більше, 1000 і більше та 10000 і більше разів. У цих випадках кількість р. о. перебуває в прямій залежності від фактично заподіяної шкоди. При цьому виділення істотної, значної і тяжкої шкоди було поступовим і безперервним: від 100 до 1000, від 1000 до 10000, 10000 і більше.

Заподіяння майнової шкоди за відсутності обставин, які підвищують або знижують тяжкість, за Проектом КК карається: 1) істотної шкоди (перший ступінь) – штрафом у розмірі від 100 до 500 р. о. або ув'язненням на строк від 3-х місяців до 2 років; 2) значної шкоди (третій ступінь) – штрафом у розмірі від 1000 до 2000 р. о. або ув'язненням на строк від 3 до 4 років; 3) тяжкої шкоди (п'ятий ступінь) – ув'язненням на строк від 6 до 8 років. Отже, в юридичній шкалі оцінки караності є розриви, а саме для оцінки тяжкості заподіяної шкоди не використані: 1) штраф в розмірі більше 500 до 1000 (не включно) р. о.; 2) ув'язнення на строк більше 2 років і до 3 років (не

включно), а також більше 4 років і до 6 років (не включно).

Така юридична оцінка тяжкості заподіяння зазначеної шкоди має вірусний характер, оскільки відображає фактичну тяжкість неправильно. Застосування таких положень на практиці буде призводити до наступного: 1) заподіяння шкоди, яка хоча б на 1 грн. більше істотної шкоди, необґрунтовано збільшуватиме мінімальну караність діяння відразу на 500 р. о. штрафу або на 1 рік ув'язнення, а максимальну караність – на 1500 р. о. штрафу або на 2 роки ув'язнення; 2) заподіяння шкоди, яка хоча б на 1 грн. більше значної шкоди, необґрунтовано збільшуватиме мінімальну караність відразу на 2 роки, а максимальну караність – на 4 роки ув'язнення.

Важливою особливістю цих вірусних положень є те, що в них йдеться не про зараженість вірусом однієї кримінально-правової норми з локальними можливими негативними наслідками її застосування, а про «системний вірус», який присутній у базових ступенях тяжкості, про які йдеться у всій Особливій частині Проекту КК. Це означає, що потенційні негативні наслідки наявності такого системного вірусу можуть стосуватися різних видів діянь і є в рази більш масштабнішими порівняно з наслідками зараження вірусом окремої кримінально-правової норми, яка стосується лише одного виду діянь.

Подібний системний вірус, обумовлений невідповідністю між соціальною реальністю і її юридичною оцінкою в Проекті КК, є і в тих положеннях Проекту КК, які стосуються 2, 4, 6, 8, 9 і 10 ступенів, виділених лише за ознаками наявності обставин, що знижують або підвищують ступінь тяжкості злочину. Наприклад, такий системний вірусний характер мають приписи п. «б» ч. 1 ст. 2.1.15 Проекту КК, відповідно до яких ступінь тяжкості майнової шкоди підвищується на два ступені тільки на тій підставі, що така шкода була заподіяна особі, яка займає особливо відповідальне становище, або близькій їй особі. Зокрема, максимальна караність у цих випадках підвищується: 1) якщо заподіяна істотна шкода – на 2 роки

ув'язнення; 2) якщо заподіяна значна шкода – на 4 роки ув'язнення; 3) якщо заподіяна тяжка шкода – на 5 років ув'язнення. Таке збільшення караності, як вбачається, взагалі не має соціальної обумовленості (підґрунтя).

*Застосування зазначених вірусних положень зовні буде виглядати як таке, що відповідає формальним юридичним приписам і так може вважати той, хто застосовує норми КК, однак у дійсності таке рішення не буде відповідати принципу верховенства права, оскільки призначене покарання не відповідатиме фактичній тяжкості злочину (його суспільній небезпечності) і буде несправедливим.*

Що все це означає? Відповідаючи на це питання, в першу чергу слід зазначити про те, що звичний для науковців висновок про необхідність істотного доопрацювання Проекту КК хоча і є важливим та правильним у даному випадку, але не є головним для спеціалістів у галузі кримінального права, які зацікавлені у подальшому розвитку системи КК. Тому підтримуючи прагнення розробників Проекту КК щодо якісного системного вдосконалення КК, із викладеного можна зробити висновок про недоліки лише першої спроби якісно нового системного рішення. Для правильного вирішення цього питання у майбутньому важливо правильно встановити і теоретично осмислити причини та характер зазначених недоліків Проекту КК, оскільки наведені вище приклади є лише ілюстративними. До такого осмислення повинні підключитися всі зацікавлені науковці та практики, оскільки йдеться про надскладне завдання – створення якісно нової системи КК. Реалізації цього завдання, як вбачається, сприятимуть не лише викладені зауваження щодо недоліків Проекту КК, а й нижчевикладені теоретичні положення та конкретні пропозиції.

Осмислюючи причини зазначених недоліків Проекту КК, важливо побачити те, що законодавчі віруси, у тому числі системні, у великій кількості є в чинному КК. Робота з їх виявлення лише розпочалася за моєю ініціативою і науковою підтримкою. Багато науковців взагалі ще не чули про

це або чули, але ще не осмислили сутність та важливе значення цієї проблематики. Розробники Проєкту КК актуалізували ці питання тому, що узагальнювали положення чинного КК, перевели деякі вірусні положення з локального на системний рівень.

Зокрема, зазначені вище вірусні положення, які стосуються 1, 3, 5 і 7 ступенів тяжкості злочинів (базових) Проєкту КК, у чинному КК існують на рівні окремих кримінально-правових норм, які стосуються окремих видів злочинів. Наприклад, тілесне ушкодження, яке спричинило стійку втрату працездатності від 10 до 33% кваліфікується за ч. 1 ст. 122 КК, а в разі втрати працездатності 33% або більше – за ч. 1 ст. 121 КК. Тобто фактична тяжкість злочину перебуває в прямій залежності від кількості процентів стійкої втрати працездатності і такий вимір є безперервним. Однак, юридична оцінка цього соціального змісту здійснена з перервою в караності. Зокрема заподіяння такого середньої тяжкості тілесного ушкодження з мотивів расової, національної або релігійної нетерпимості карається за ч. 2 ст. 122 КК позбавленням волі на строк від 3 до 5 років, а заподіяння з тих самих мотивів тяжкого тілесного ушкодження, поєданого зі стійкою втратою працездатності не менш як на одну третину, за ч. 2 ст. 121 КК карається позбавленням волі на строк від 7 до 10 років. Це означає, що заподіяння шкоди здоров'ю, яка хоча б на 1% більше ніж 33% необґрунтовано збільшуватиме покарання у виді позбавлення волі: мінімально – на 4 роки, а максимально – на 5 років. Покарання у виді позбавлення волі на строк від 5 (не включно) до 7 (не включно) років безпідставно не використано законодавцем в оцінці тяжкості злочину стосовно особи, яка вчинила діяння такого фактичного ступеня тяжкості. Таким чином, причиною того, що ці положення набули вірусного характеру, є порушення принципу пропорційності, між покаранням, що передбачено у КК, та тим, що характеризує діяння у соціальній реальності. Це вказує на невідповідність зазначених і подібних їм положень принципу верховенства права, важливою

складовою якого є зазначена пропорційність.

Більш складним для розуміння є аналіз того, як обставини, що знижують або підвищують ступінь тяжкості злочинів (2, 4, 6, 8, 9 і 10 ступенів), набули в Проекті КК вірусного характеру. У статтях Особливої частини чинного КК ці обставини іноді передбачені безпосередньо у тексті основного складу злочину, наприклад у ст. 118 КК, однак у більшості випадків вони вказані як кваліфікуючі ознаки. Таке рішення дозволяє відразу побачити як впливає наявність відповідної обставини на збільшення або на зменшення караності злочинного діяння. Однак для правильного системного рішення важливо розрізняти різний соціальний характер таких обставин.

По-перше, це обставини, що відображають диференціацію відповідальності за заподіяння чи можливість заподіяння шкоди основному об'єкту злочину (зокрема, за розміром заподіяння шкоди). Вони відображені в ст. 2.1.11 «Класифікація кримінальних правопорушень» Проекту КК як такі, що утворюють базові ступені тяжкості.

По-друге, це обставини, які відображають заподіяння або можливість заподіяння шкоди додатковому об'єкту чи об'єктам. Їх наявність у конкретному випадку означає, що тяжкість повинна оцінюватися за правилами складення базових показників тяжкості фактично поєднаних злочинів. Включення таких обставин до статті про загальну класифікацію кримінальних правопорушень *буде призводити до вірусного за змістом визначення тяжкості*. Адже замість зазначеної оцінки тяжкості фактично поєднаних злочинів, яке може бути різним, буде однакове для всіх випадків збільшення тяжкості на один або два ступені, *яке лежить виключно в юридичній площині і обумовлено лише самим юридичним приписом як таким*. Це проявляється у тому, що збільшується караність не відповідно до тяжкості посягання на додатковий об'єкт, а залежно від того, з яким ступенем тяжкості злочину проти основного об'єкта це пов'язано. Наприклад, відповідно до статей 6.1.3, 6.1.4, 2.1.11 та 3.1.6 Проекту КК вчинення особою



крадіжки з проникненням у володіння особи збільшує її тяжкість на один ступінь, що означає збільшення максимальної караності: 1) при істотній шкоді – на один рік, 2) при значній та тяжкій шкоді – на 2 роки. Така відмінність не має соціального обґрунтування, тому що йдеться про проникнення у володіння особи, яке за ст. 4.8.4 Проекту КК має єдину оцінку ступеня тяжкості і з яким крадіжка поєднується у конкретному випадку.

По-третє, це обставини, які безпосередньо характеризують посягання на основний об'єкт злочину. Такі обставини в чинному КК за своїм кримінально-правовим значенням є допоміжним засобом конкретизації ступеня тяжкості конкретного посягання у межах законодавчої оцінки тяжкості такого посягання за основним критерієм. Якщо вони вказані як кваліфікуючі ознаки у відповідній статті КК, то вони є законодавчою конкретизацією ступеня тяжкості, а коли вони передбачені лише в статтях 66 чи 67 КК – судовою конкретизацією при призначенні покарання. Для юридичної їх оцінки це означає, що стосовно них йдеться не про тяжкість цих обставин самих по собі, а про їх вплив на оцінку тяжкості посягання на основний об'єкт. Таким чином, якщо з урахуванням такої кваліфікуючої ознаки караність певним чином посилюється чи пом'якшується, то це не є оцінкою тяжкості цих обставин самих по собі, а є оцінкою тяжкості посягання на основний об'єкт з урахуванням цих обставин. Отже, таке збільшення чи зменшення покарання завжди за своїм соціальним характером має відносне значення, оскільки конкретизує посягання на основні об'єкти різної тяжкості. Наскільки правильно оцінений розробниками Проекту КК або законодавцем вплив на загальну оцінку тяжкості відповідної обтяжуючої обставини можна судити із порівняння караності різних ступенів тяжкості посягання на основний об'єкт з урахуванням такої обставини і без.

Наприклад, відповідно до ст. 6.1.2 Проекту КК ознакою складу злочину, яка підвищує на два ступеня тяжкість крадіжки, є вчинення останньої щодо чужої речі, яка була ввірена особі чи перебувала в її віданні.

Максимальна караність такої крадіжки відповідно до статей 2.1.11 та 3.1.6 Проекту КК збільшується: 1) при істотній шкоді – з 2 до 4 років ув'язнення (на 2 роки); 2) при значній шкоді – з 4 до 8 років ув'язнення (на 4 роки); 3) при тяжкій шкоді – з 8 до 13 років ув'язнення (на 5 років). Таке збільшення караності виглядає так, начебто факт викрадення речі, яка була ввірена особі чи перебувала в її віданні, сам по собі містить підставу для такого рішення. Однак відповідно до ч. 4 ст. 1.2.4 «Пропорційність» Проекту КК «більш суворий кримінально-правовий засіб встановлюється та застосовується тільки тоді, коли менш суворого засобу недостатньо для виконання завдання цього Кодексу». Якщо для виконання завдань Кодексу у випадках вчинення крадіжки речі, яка не була ввірена і не перебувала у віданні особи, достатньо призначити покарання у виді ув'язнення на строки відповідно не більше 2, 4 і 8 років, то чому для досягнення тих самих цілей у випадку крадіжки речі, яка була ввірена особі чи перебувала в її віданні, потрібно збільшити строк ув'язнення в перших двох випадках у два рази, в третьому на 5 років? Соціальний характер зазначеної обставини такого рішення не обумовлює, а значить ст. 6.1.2 Проекту КК має вірусний характер.

Стосовно чинного КК відносно значення розглядуваних обставин можна пояснити на такому прикладі. У ст. 185 «Крадіжка» чинного КК основним критерієм визначення ступенів тяжкості посягання на основний об'єкт є розмір шкоди, заподіяної такому об'єкту: істотна (ч. 1), значна (ч. 3), велика (ч. 4) і особливо велика (ч. 5). Вчинення крадіжки за попередньою змовою групою осіб визнається кваліфікуючою ознакою, що створює юридичну підставу для посилення кримінальної відповідальності особи за крадіжку, передбачену в ч. 1 ст. 185 КК. Таке посилення відповідальності особи навіть можна встановити, порівнявши покарання за частинами 1 і 2 цієї статті КК: у ч. 2 передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк до 5 років, а за ч. 1 взагалі не передбачений такий вид покарання. Якщо б обставина «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб» мала

свій самостійний вимір тяжкості (подібно тому, як обставина, що є ознакою складеного злочину), то таке збільшення повинно відбуватися і тоді, коли така обставина характеризує крадіжки, в яких заподіяна значна шкода (ч. 3) або велика шкода (ч. 4). Однак в теорії кримінального права і в судовій практиці у цих випадках за цією обставиною закріплено відносне значення – як обтяжуючої обставини, передбаченої в статті Особливої частини КК, що враховується судом при призначенні покарання разом з тими, обставинами, що передбачені у статтях 66 та 67 КК. Розглядувана обставина не дозволяє вийти за межі санкцій частин 3 і 4 ст. 185 КК, тобто за межі законодавчої оцінки тих ступенів тяжкості, які визначені законодавцем за розміром шкоди як основним критерієм класифікації, пов'язаним з основним об'єктом злочину. Залишається «непомітним», але є дуже важливим у розглядуваному контексті те, що таке відносне значення ознака «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб» має і стосовно ч. 1 ст. 185 КК. З погляду класифікації крадіжки за основним критерієм про перший ступінь тяжкості з ознакою заподіяння істотної шкоди йдеться як у ч. 1, так і в ч. 2 ст. 185 КК. Максимальне покарання, яке передбачено в ч. 2 ст. 185 КК, є верхньою межею в законодавчій оцінці тяжкості крадіжки, яка заподіяла істотну шкоду. Тому вчинення крадіжки за попередньою змовою групою осіб набуває такого самого відносного юридичного значення обтяжуючої обставини, що враховується судом при призначенні покарання разом з тими обставинами, що передбачені в статтях 66 та 67 КК. Особливістю є лише те, що законодавець можливість призначити покарання у вигляді позбавлення волі за такий вид крадіжки пов'язує лише з наявністю ознаки її вчинення за попередньою змовою групи осіб.

Цей приклад є лише ілюстративним для теоретичного висновку про те, що такі за характером обставини, які є кваліфікуючими ознаками, що обтяжують відповідальність особи, не можуть змінювати той системний класифікаційний ряд, який виділяється за основним критерієм класифікації,

пов'язаним з основним об'єктом злочину. Тому положення Проекту КК про зміну основного (базового) класифікаційного ряду у зв'язку з наявністю таких за характером обставин, які розглянуті стосовно ст. 185 КК, як вбачається, слід визнати необґрунтованими.

Таким чином, стосовно трьох розглянутих нами груп обставин, що передбачені у статтях як кваліфікуючі ознаки, що обтяжують чи пом'якшують кримінальну відповідальність, можна зробити такі висновки: 1) обставини першої групи стосуються базової класифікації за тяжкістю, однак слід враховувати, що у загальній класифікації злочинів повинно йтися не лише про види заподіяної шкоди, що відображають різні ступені тяжкості, а й про можливість заподіяння такої шкоди; у статтях Особливої частини використання таких видів залежить від змісту норми; 2) обставини, що є ознаками складених злочинів, повинні мати окремі правила визначення тяжкості; 3) обставини, що мають відносне значення при призначенні покарання, повинні знайти системне рішення разом з тими обставинами, що передбачені в статтях 66 та 67 КК. Стосовно тієї класифікації, що запропонована у ст. 2.1.11 «Класифікація кримінальних правопорушень» Проекту КК, ці висновки означають, що в класифікації повинні залишатися лише ті класи, які виділені за основною ознакою, що пов'язана з основним об'єктом злочину і відображає заподіяну або таку шкоду, що може бути заподіяна такому об'єкту. Виділення в загальній класифікації 2, 4, 6, 8, 9 і 10 ступенів тяжкості вбачається необґрунтованим.

Окремої уваги також потребує питання про те, як правильно формулювати критерій, за яким повинна здійснюватись основна класифікація злочинів і кримінальних правопорушень у цілому (включаючи і кримінальні проступки). У чинному КК взагалі немає формулювання соціального критерію, який стосується самих діянь та їх наслідків, а зі змісту ст. 12 КК впливає залежність поділу кримінальних правопорушень на класифікаційні класи від виду та розміру покарання, яке передбачено у статтях Особливої

частини КК за відповідні правопорушення. У ст. 2.1.11 «Класифікація кримінальних правопорушень» Проекту КК виділення стосовно умисних злочинів десяти ступенів тяжкості здійснено з урахуванням: «а) виду заподіяної ними шкоди (статті 2.1.7–2.1.10 цього Кодексу) та б) ознак складу злочину, які змінюють ступінь тяжкості злочину». Отже, основним критерієм базової класифікації, результатом якої є виділення 1, 3, 5 і 7 ступенів тяжкості, визнано «вид заподіяної ними шкоди» (ч. 2 ст. ст. 2.1.11 Проекту КК). Таким чином, у цілому виглядає так: безпосередньо в ч. 1 ст. 2.1.11 «Класифікація кримінальних правопорушень» Проекту КК вказано на неістотну шкоду для проступків та на істотну шкоду, значну шкоду, тяжку шкоду та особливо тяжку шкоду – для злочинів. Відповідно до назви виду шкоди у п'ятому базовому ступені тяжкості йдеться про тяжкі злочини, а у сьомому – про особливо тяжкі злочини.

Однак, як відомо, суспільна небезпечність злочинів за чинним КК виражається у заподіянні діянням мінімум істотної шкоди об'єкту або в можливості заподіяння такої шкоди. Логічно виникає запитання про *можливість* заподіяння мінімум істотної шкоди: 1) чи входить вона як критерій класифікації кримінальних правопорушень за Проектом КК; 2) чи повинна вона визнаватися критерієм базової класифікації кримінальних правопорушень?

У ст. 2.1.6 Проекту КК видом значної шкоди визнається «створення реальної загрози (небезпеки) настання тяжкої шкоди, погроза спричинення тяжкої шкоди або публічні заклики до спричинення тяжкої шкоди», а в ст. 2.1.9 Проекту КК видом тяжкої шкоди визнається «створення реальної загрози (небезпеки) настання особливо тяжкої шкоди, погроза спричинення особливо тяжкої шкоди або публічні заклики до спричинення особливо тяжкої шкоди».

З таким рішенням не можна погодитися, тому що в контексті тяжкості злочинів створення реальної загрози (небезпеки) настання певних наслідків

не є видом шкоди, хоча може розглядатися як особлива конструкція з об'єктивної сторони, у якій обов'язковими ознаками є певні зміни в об'єктивній реальності як результат вчинення діяння. Крім того, при формулюванні критерію класифікації без уваги розробників Проекту залишилося те, що у випадках, коли в Особливій частині КК йдеться про формальні або усічені склади злочинів, суспільна небезпечність проявляється саме у можливості заподіяння мінімум істотної шкоди об'єкту злочину. Про можливість заподіяння такої шкоди йдеться також у випадках, коли має місце готування чи замах на злочин, які тягнуть за собою кримінальну відповідальність.

*Як вбачається, соціальним критерієм класифікації злочинів слід визнавати суспільну небезпечність злочину, яка може проявлятися як: 1) заподіяння мінімум істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству чи державі або 2) можливість заподіяння такої шкоди.*

У зв'язку з цим доречно згадати про те, що у науці кримінального права крім *ступеня* суспільної небезпечності злочинних діянь виділяється також *характер* їх суспільної небезпечності, який також повинен входити до критерію класифікації злочинів як його складова. У Проекті КК у цьому відношенні можна виділити з позитивної сторони визнання заподіяння смерті людини особливо тяжким наслідком, а також прагнення розробників конкретизувати характер шкоди у контексті окремих її видів. Ця робота потребує свого продовження, однак у ній важливо правильно визначити мету. У тому концептуальному рішенні, яке є в Проекті КК, відображення характеру шкоди при вирішенні питання класифікації злочинів може мати негативні наслідки. Це пов'язано з тим, що коли включаються до одного класифікаційного класу конкретні приписи щодо різних за характером суспільної небезпечності діянь, то це може мати наслідком їх неправильну законодавчу оцінку, обумовлену відсутністю у статтях Особливої частини Проекту КК видів та розмірів покарань. У зв'язку з цим замість

законодавчого відображення відмінностей у характері суспільної небезпечності злочинів може надаватися оцінка їх як однакових, адже саме така «оптова» оцінка впливає із системного рішення, відповідно до якого караність визначається «оптом» відразу для всієї категорії злочинів відповідно до ст. 3.1.6 «Санкції за злочини» Проєкту КК. Таке рішення видається гіршим, ніж у чинному КК.

Як вбачається, метою відображення характеру суспільної небезпечності може бути відображення відмінностей у оцінці заподіяної шкоди, обумовлених тим, яким соціальним цінностям заподіюється або може бути заподіяна істотна шкода злочином. При вирішенні цього питання своєрідним орієнтиром у розумінні його системного рішення і значення може бути перелік видів покарань від менш суворого до більш суворого (наведений в ст. 51 чинного КК), який має важливе значення для вирішення конкретних питань застосування КК. За наявності подібного рішення в КК щодо співвідношення злочинів за характером їх суспільної небезпечності ці відмінності можна врахувати разом із відмінностями в їх ступенях суспільної небезпечності для виділення категорій злочинів, а також для вирішення інших питань, наприклад, для встановлення перевищення меж крайньої необхідності (ч. 2 ст. 39 КК), де йдеться про заподіяння такої шкоди, яка є більш значною, ніж відвернена шкода.

Щоб уникнути зазначеної «оптової» законодавчої оцінки, яка впливає зі ст. 3.1.6 «Санкції за злочини» Проєкту КК, необхідно повернутися до відображення у санкціях статей Особливої частини КК покарання за злочини. Але з метою вдосконалення всієї системи КК варто підійти до вирішення цього питання по-новому. Положення щодо можливостей застосування до особи окремих видів покарань можна винести до Загальної частини КК. В Особливій частині КК *необхідно залишити лише положення, які відображають вид і розмір чи строк найбільш суворого покарання*, що може бути застосоване до особи у разі вчинення злочину. Це є важливим для

забезпечення принципу верховенства права, зокрема правової визначеності як його складової. Таке рішення дозволить кожній особі до вчинення будь-якого злочину усвідомити межі найбільш суворого обмеження її прав, яке може бути до неї застосоване за вчинення злочину. Крім того, це є важливим для відображення відмінностей в караності, обумовлених характером суспільної небезпечності злочинів, або змін в караності, обумовлених змінами в соціальній реальності.

Із вищевикладеного можна зробити наступні узагальнюючі **висновки**:

*По-перше*, система кримінального права повинна створюватися на реально існуючих соціальних засадах і відповідати їм. У її змісті повинен бути механізм реагування системи на зміну соціальних реалій без внесення або до внесення відповідних законодавчих змін до самої системи.

*По-друге*, соціальна сутність і соціальні зв'язки, закономірності і необхідності повинні визнаватися первинними і головними у змісті кримінально-правових норм та системних зв'язків в КК. Підстава для обмеження будь-яких прав відповідно до КК повинна завжди включати в себе: а) соціальну підставу як головну і б) юридичні ознаки, які її відображають з дотриманням принципу правової визначеності.

*По-третьє*, у системі КК повинен бути механізм захисту системи від появи у ній таких формальних юридичних приписів, які існують у ній, але не відповідають соціальним засадам. Зокрема, це стосується випадків: а) коли відповідні юридичні положення були включені законодавцем помилково, що трапляється все частіше; б) юридичні положення включені до КК без голосування за них народними депутатами при прийнятті відповідного Закону України, що вже траплялося; в) невідповідність між соціальним змістом і його юридичною оцінкою у КК виявилась після прийняття кримінально-правової норми чи норм, що є результатом проведення теоретичного дослідження (наприклад, виявлені мною випадки, що названі законодавчим вірусом); г) юридичні положення стали не відповідати



соціальним засадам внаслідок зміни соціальних реалій (наприклад, таке раніше трапилось зі ст. 154 «Спекуляція» Кримінального кодексу УРСР 1960 р.).

Механізм захисту системи КК може включати в себе як конкретизовані захисні положення, так і загальні положення. Прикладом конкретизованих положень може слугувати включення до визначення злочину ознаки суспільної небезпечності діяння як обов'язкової ознаки. Саме ця ознака відображає соціальну характеристику злочину. Мої доводи щодо загальних захисних положень у системі КК відображені в матеріалах сателітного заходу «Проект Кримінального кодексу України у вимірі верховенства права», який був проведений у рамках Харківського міжнародного юридичного форуму 21 вересня 2021 р. У цих матеріалах викладена наступна пропозиція щодо доповнення Проекту КК, яку зараз можна представити як пропозицію доповнити чинний КК такою самою статтею:

**«Стаття. 2<sup>1</sup> Верховенство права**

**1.** Зміст і застосування цього Кодексу повинні відповідати принципу верховенства права.

**2.** Не відповідає принципу верховенства права обмеження прав чи свобод людини лише на підставі формальних законодавчих приписів, які включені до Кримінального кодексу України внаслідок свавільних дій чи помилки законодавця або без голосування за них народними депутатами, або за фактичної відсутності суспільної необхідності в обмеженні прав чи свобод людини.

**3.** Відновлення справедливості у випадках необґрунтованого обмеження прав чи свобод людини може здійснюватися судом шляхом прямого застосування принципу верховенства права».

*По-четверте*, для системи КК категорія «суспільна небезпека» є системоутворюючою категорією. Її основне значення полягає у тому, що вона дозволяє і зобов'язує розглядати злочин як соціальне явище, сутнісні

ознаки якого мають вирішальне значення для визначення змісту юридичних приписів в КК та для створення системи КК у цілому. Така соціальна обумовленість повинна характеризувати систему КК у цілому як на етапі її створення, так і під час її функціонування у суспільстві.

*По-п'яте*, в системі КК можуть існувати законодавчі віруси, за наявності яких застосування норм КК зовні виглядає законним, а насправді, призводить до необґрунтованого порушення прав людини. Необхідно розрізняти: 1) законодавчі віруси, що існують в окремих кримінально-правових нормах, і 2) системні законодавчі віруси, що стосуються системних зв'язків. Для всіх законодавчих вірусів характерним є неправильне відображення у кримінально-правовій нормі чи в системі КК соціальної сутності того соціального явища, що ними відображається. Система КК повинна передбачати в собі захист від прояву таких вірусів та їх негативних наслідків.

*По-шосте*, ключовою вимогою до системи КК повинна бути вимога правової визначеності щодо: а) соціальної підстави для обмеження прав людини на підставі норм КК і б) меж такого обмеження прав. Краще всього цю вимогу реалізовувати шляхом зазначення в Особливій частині КК: а) видових ознак суспільно небезпечного діяння, б) категорії злочину за загальною їх класифікацією з відображенням того, чи є злочин умисним чи необережним, і в) найбільш суворого покарання, яке може бути призначене за його вчинення. Інші важливі положення повинні бути відображені у Загальній частині КК.

Повне перенесення положень про караність видів злочинів до Загальної частини КК, як це запропоновано в Проекті КК, є недопустимим, тому що воно буде призводити до появи законодавчого вірусу в таких випадках: 1) у разі посилення або пом'якшення караності певного злочину це можливо здійснити лише змінивши в статті Особливої частини КК номер ступеня тяжкості базового рівня (1, 3, 5 і 7), що буде означати збільшення або зменшення караності не відповідно до соціальної необхідності в цьому, а

відразу на декілька років ув'язнення: а) при переході з 1 на 3 ступінь або навпаки – на 2 роки ув'язнення; б) при переході з 3 на 5 ступінь або навпаки – на 4 роки ув'язнення; в) при переході з 5 на 7 ступінь або навпаки – на 5 років ув'язнення; 2) якщо законодавець внесе зміни до ст. 3.1.6 «Санкції за злочини», то вони будуть призводити до одночасної зміни караності багатьох злочинів, що також не є соціально обумовленим.

*По-сьоме*, законодавча диференціація кримінальної відповідальності за злочин певного виду, який не є так званим складеним, повинна здійснюватися у статті Особливої частини КК за критерієм, який стосується заподіяння шкоди основному об'єкту злочину. Наприклад, шляхом виділення істотної, значної і тяжкої шкоди в окремих частинах статті КК із зазначенням максимального покарання у кожній з них та категорій злочинів за загальною їх класифікацією, а також з відображенням того, чи є злочин умисним чи необережним. При цьому критерій виміру заподіяння шкоди та строк покарання не повинні мати розривів, а покарання повинно збільшуватися або зменшуватися пропорційно із збільшенням або зменшенням соціального показника заподіяння шкоди основному об'єкту злочину. Ця вимога є важливою для забезпечення принципу пропорційності як складової принципу верховенства права.

До порушення цієї вимоги може призвести виділення в Проекті КК другого, четвертого та шостого ступенів тяжкості в ст. 2.1.11 «Класифікація кримінальних правопорушень». У чинному КК такі порушення зустрічаються в статтях, які передбачають кваліфікуючі ознаки.

*По-восьме*, кваліфікуючі ознаки, які відображають складені злочини, потребують більшої правової визначеності, ніж в чинному КК. Зокрема, в КК повинні бути правила стосовно визначення соціального змісту таких норм, сукупної оцінки їх тяжкості, їх кваліфікації, співвідношення з суміжними нормами. Ці правила повинні враховувати як ту сукупність, що врахована законодавцем в рамках складеного злочину, так і фактичну сукупність

злочинів.

Той варіант, що запропонований у Проекті КК щодо вирішення цього питання є непридатним, тому що він не дозволяє правильно оцінити ступінь тяжкості з урахуванням різних варіантів поєднання злочинів. Загальна оцінка тяжкості конкретного поєднання злочинів перебуває в прямій залежності від ступеня тяжкості кожного із цих злочинів окремо. Однак у ст. 2.1.11 «Класифікація кримінальних правопорушень» Проекту КК така залежність значною мірою замінюється на іншу залежність, про що було зазначено вище.

*По-дев'яте*, ті кваліфікуючі ознаки, які не відображають складені злочини або шкоду, заподіяну основному об'єкту злочину, повинні отримати в системі КК більш правильне відображення свого дійсного соціального значення. Особливістю їх значення є його відносність, тобто оцінюється не їх тяжкість, а тяжкість посягання на основний об'єкт з урахуванням таких ознак. Соціальне значення таких ознак є таким самим, як обставин, що передбачені в статтях 66 та 67 КК та враховуються при призначенні покарання судом. У системі КК відносно значення всіх цих обставин може бути формалізоване шляхом виділення ступенів їх впливу на загальну оцінку тяжкості конкретного посягання. Зокрема, це можуть бути *п'ять ступенів*: 1) з особливо пом'якшуючими обставинами, 2) з пом'якшуючими обставинами, 3) без обтяжуючих і пом'якшуючих обставин, 4) з обтяжуючими обставинами, 5) з особливо обтяжуючими обставинами. З урахуванням відносного значення цих обставин вплив на загальну оцінку тяжкості конкретного посягання можна відобразити шляхом закріплення в КК за кожним з цих ступенів верхньої межі призначення покарання, яка залежно від кількості ступенів відповідає частині від максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого за злочин (наприклад, не більше 1/5, 2/5, 3/5 або 4/5).

Таке рішення є концептуально іншим порівно з Проектом КК і має

інше значення ступенів тяжкості. У загальній класифікації злочинів повинні виділятися лише їх категорії, що відображають законодавчу оцінку тяжкості злочинів, наприклад, як в чинному КК: нетяжкі, тяжкі, особливо тяжкі. Ступені тяжкості при такому рішенні повинні відображати ступінь тяжкості конкретного злочинного посягання. Загальна оцінка вчиненого особою діяння буде більш правильною і точною, наприклад, особа вчинила тяжкий злочин (конкретизується) п'ятого ступеня тяжкості. Більше того, у цих випадках взагалі можна обходитися без терміну «ступінь тяжкості» при кваліфікації діяння, а використовувати зазначену назву ступенів, наприклад особа вчинила тяжкий злочин (конкретизується) при особливо обтяжуючих обставинах. Стосовно чинного КК ці формулювання використовуються, але в іншому значенні – для відображення законодавчої диференціації відповідальності. З новим значенням зазначених ступенів можна пов'язати настання й інших кримінально-правових наслідків для особи.

*По-десяте*, в системі КК повинні набути правової визначеності положення, що стосуються основних об'єктів злочинів. Для цього необхідно вирішити три важливих завдання: 1) статус основного об'єкта повинен бути закріплений в Особливій частині для кожного виду злочинів; 2) для кожного такого об'єкта повинні бути розроблені і передбачені в КК критерії виміру шкоди; 3) у Загальній частині КК необхідно передбачити перелік основних об'єктів, який би відображав відмінності в соціальних цінностях, що визнаються об'єктами, та їх пріоритетність; при цьому для відображення пріоритетності можливе утворення групи об'єктів з рівноцінними об'єктами. Наявність такої правової визначеності щодо основних об'єктів злочинів є необхідною і дуже важливою умовою нормального функціонування системи КК у цілому.

**Щодо перспектив наукових досліджень у зазначених напрямках.** Як вбачається, такі перспективи є для всіх науковців і практиків, зацікавлених в

розробленні якісно нового КК, але вони відкриються лише для тих, хто буде йти цим шляхом.

#### Список використаних джерел

1. Киричко В. М. Законодавчий вірус у системі КК України: визначення і актуалізація проблеми на прикладі ст. 368-2 КК «Незаконне збагачення». *Проблеми законності*. 2016. Вип. 133. С. 142–151. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990x.133.70893>.

#### REFERENCES

1. Kyrychko, V.M. (2016). Zakonodavchyi virus u systemi KK Ukrainy: vyznachennia i aktualizatsiia problemy na prykladi st. 368-2 KK «Nezakonne zbahachennia» [Some state – Legislative virus in the system of the Criminal Code of Ukraine: definition and actualization of the problem on the example of Article 368-2 of the Criminal Code of Ukraine]. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality, issue 133, 142–151*. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990x.133.70893> [in Ukrainian].

#### ***Киричко В. Н. О системных законодательных вирусах и социальных основах создания новой системы Уголовного кодекса Украины***

*В статье изложены критические замечания по проекту новой системы Уголовного кодекса Украины, которая представлена для обсуждения ее разработчиками. У этой системы выявлены существенные недостатки, связанные с неправильным отражением в содержании ее уголовно-правовых норм сущностных социальных признаков преступлений. Для выявления таких недостатков в системе уголовно-правовых норм выделено понятие «системные законодательные вирусы» и обоснована необходимость защиты от таких вирусов. Сформулированы предложения относительно использования категории «общественная опасность», классификации преступлений, учета степеней тяжести преступлений, отражения в системе объектов преступлений и их ценностного соотношения, обеспечения соблюдения принципа верховенства права.*

**Ключевые слова:** *система уголовно-правовых норм, классификация преступлений, тяжесть преступлений, степень тяжести преступлений, общественная опасность, законодательный вирус, верховенство права.*

#### ***Kyrychko V. M. About system legislative viruses and social foundations of creating a new system of the Criminal Code of Ukraine***

*The article contains critical remarks about the draft of the new system of the Criminal Code of Ukraine, which is presented for discussion by its developers and is characterized by the presence of many new provisions. It is established that this system has significant shortcomings, which are associated with the incorrect*

*reflection in the content of criminal law norms of the essential social features of crimes.*

*To identify such shortcomings in the system of criminal law, the concept of «system legislative viruses» is highlighted and the need to have protection against such viruses in the system is substantiated. The necessity to distinguish between the legislative virus, the negative consequences of which in the form of human rights violations are local in nature, and the system legislative virus, the negative consequences of which are large-scale, is substantiated. Legislative viruses that result in violation of the principle of proportionality between punishment and social characteristics of acts are analyzed.*

*Proposals for improving the system of the Criminal Code of Ukraine have been formulated. In particular, they concern the use of the category «public danger», which must perform a human rights function in the system of the Criminal Code of Ukraine. It is proposed to classify crimes using the social values they encroach on and the extent of the damage that has been or may be caused. Emphasis is placed on the need to allocate at the law enforcement level the severity (danger) of the crime: 1) with particularly mitigating circumstances, 2) with mitigating circumstances, 3) without mitigating and aggravating circumstances, 4) with aggravating circumstances and 6) with especially aggravating circumstances. The court must impose penalties based on these degrees and the legal restrictions associated with them.*

*The necessity of providing legal certainty on the social basis of criminal liability and restriction of rights for committing a crime, as well as on the legislative assessment of cases of simultaneous commission of several crimes and the rules of their qualification is substantiated.*

*It is proposed to supplement the Criminal Code of Ukraine with Article 2-1 «Rule of Law», which will ensure justice in cases of errors made by the legislator and in other cases where there is a discrepancy between formal legal requirements and social characteristics of the crime.*

**Key words:** *system of criminal law, classification of crimes, danger of crimes, social danger, legislative virus, rule of law.*

УДК 343.22  
004.8

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.243743>

**O. E. Radutniy**,  
PhD in Law, Docent of Criminal Law  
Department № 1 of the Yaroslav Mudryi  
National Law University (Kharkiv,  
Ukraine)

## LEGAL VIEW AT A DIGITAL HUMAN BEING

*In continuation of previous research, the article offers a legal view at certain features of the digital human being and the formulation de lege ferenda of the special characteristics of a person of the offense. One of the problems is the question about delusion or weakness of will for digital human being, the decision was made by artificial intelligence, which may call into question the fact that there is a factual basis for legal liability. Regarding the digital person, the possibility of escalation of improved intelligence in all spheres of economic, political, corporate, information and military confrontation is argued. It has been proven that artificial intelligence can eliminate the need to think by human and digital human being, and then eliminate the ability to do it.*

**Key words:** *artificial intelligence, person of the delict, person of the offense, bioengineering, cyborg, inorganic life form, Homo sapiens, Homo numeralis, Homo digitalis, Homo horologium, digital human being.*

**Setting a problem.** According to Carl Linnaeus (Carl Linné, Carolus Linnaeus, Carl von Linné, 1707–1778), the word *sapiens* in the *Homo sapiens* was to emphasize the presence of intelligence only in human being. This unique property was to distinguish human being among all other beings on the planet.

Today this thesis does not seem indisputable not only in terms of The Cambridge Declaration on Consciousness (July 7, 2012)<sup>1</sup>, but also in connection with the emergence of *Homo sapiens* a new powerful evolutionary competitor, which was noted in previous publications<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> The Cambridge Declaration on Consciousness of 7 July 2012. Written by Philip Low and edited by Jaak Panksepp, Diana Reiss, David Edelman, Bruno Van Swinderen, Philip Low and Christof Koch. University of Cambridge. URL: <http://fcmconference.org/img/CambridgeDeclarationOnConsciousness.pdf> (дата звернення: 21.07.2021).

<sup>2</sup> Radutniy O. E. Novel Criminal Delicts Related to Digital Human Being. *Herald of the Association of Criminal Law of Ukraine*. Vol 1, No 13 (2020). URL: <http://vakp.nlu.edu.ua/issue/view/12594>. doi: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2020.13.204761> (дата звернення: 21.07.2021).



Therefore, along with artificial intelligence, it is *digital human being*<sup>3</sup> (Homo digital<sup>4</sup>, Homo numeralis, Homo digitalis, Homo Horologium<sup>5</sup>).

The path that humanity has developed over the last 100 years of 200,000 years of human existence is called gene-culture coevolution or biocultural evolution (Kevin Laland), technological-physiological evolution (Robert Fogel), or metabiological evolution (Jonas Edward Salk).

We observe a significant change in life expectancy, key indicators of body (height, weight, strength), disease pathomorphosis, human IQ and so on. In addition, ruthless and unethical natural selection has been eliminated, they have already learned to interfere in the genetic code, clone organs, synthesize artificial bacteria etc. In particular, Israel has developed and activated a computer in the form of a tube in the human heart<sup>6</sup>. A scientific program to decipher the connection (complete description of the structure of connections in the nervous system) of the human brain is gaining momentum, it will transpose the individual into the "cloud", live there forever and get rid of somatic and psychological suffering.

Thus, the modern evolution of human being into digital human being is mostly artificial and occurs in several main directions, in particular:

1) bioengineering (interference in the human organism at the cellular and atomic levels; development of hybrid nanorobots based on synthetic proteins; implantation of reconstructed DNA; growing organs to order or 3D printing them; a successful attempt to remove from the human embryo a DNA defect responsible

---

<sup>3</sup> 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 (м. Харків, 8 листоп. 2018 р.). Харків: Нац. аерокосм. ун-т ім. М. С. Жуковського «ХАІ», 2018. С. 57–63.

<sup>4</sup> 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.

<sup>5</sup> 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. (м. Дніпро, 25 трав. 2018 р.). Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. С. 41–43.

<sup>6</sup> Computer inside the heart aims to aid treatment. BBC News, Technology, 2 March 2020. URL: <https://www.bbc.com/news/av/technology-51660393/computer-inside-the-heart-aims-to-aid-treatment> (дата звернення: 21.07.2021).

for heart disease (potentially such a technology will be able to «purify» the genes of all humans from inherited diseases) etc.);

2) creation of a living being that combines organics with inorganics, or 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, technological prostheses as an i-LIMB Pulse artificial arm or a knee prosthesis RheoKnee capable to self-training with artificial intelligence, retinal prosthesis as 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, intelligence and personality of the human being to digital or other container; scanning of the human brain and renewal of its electronic copy, the acquisition of digital immortality with the ability to transfer the identity of the human being to the «cloud» of the digital server or due to the spraying by blockchain technology).

The possibility of combining carbon technology (human being) with silicon technology (artificial intelligence, implants, objects of robotics) according to Michio Kaku<sup>7</sup>, or transfer the structure of the human brain one neuron by one to inorganic or semi-organic carrier, creates a new powerful challenge for legal doctrine.

**An analysis of recent research and publications on this topic.** Related question of the human being characteristics through the optics of law has been paid attention in nearly all scientific researches by M. I. Bazhanov, V. S. Batirgareeva, U. 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. Y. Tatziy, V. O. Tulyakov, P. L. Fris, V. I. Shakun, M. I. Khavroniuk, V. B. Kharchenko,

---

<sup>7</sup> Kaku M. (2008). *Physics of the Impossible: A Scientific Exploration Into the World of Phasers, Force Fields, Teleportation, and Time Travel*. Doubleday Publishing, Duke University Libraries. P. 233.

V. V. Ustimenko and many others. Significant contributions to the study of the phenomenon of artificial intelligence have been made by James Barrat, Eric Horvitz, Niklas Boström, Elon Musk, George Dyson, Kevin Kelly, Ryan Calo, Peter M. Asaro, Vernor Steffen Vinge, O. A. Baranov, M. V. Karchevskiy, V. A. Misliviy, N. A. Savinova, E. O. Kharitonov, O. I. Kharitonova etc. However, the problem of *digital human being* is only at the beginning of the study.

T. S. Akhromeeva, G. G. Malinetskiy, S. A. Posashkov<sup>8</sup> assume great risks arise when passing to the «fast world», approaching the «Lem's barrier» (under the name of Stanisław Lem – transition to control systems in such a fast time, in which an adequate response requires the exclusion of a human being from the decision-making circuit). It happens when artificial intelligence systems are assigned strategically important tasks that they must solve at a speed inaccessible to humans. It is noteworthy that the digital human being can be equipped with such systems. There is the transition to control systems in such a fast time, in which an adequate response requires the exclusion of a human being from the decision-making circuit.

Tomáš Kopeček<sup>9</sup> believes what can be taken as a lesson here is that potential empiric research should take in game all these effects. Otherwise, it may will describe some facets of the topic, but probably it will create distorted image. AI is not clear hard science. AI is human project as most others and is influenced by and influences living world also in purely social ways.

Alcibiades Malapi-Nelson<sup>10</sup> affirms that *Homo sapiens* exists at all is, in Darwinian evolution, exclusively due to chance. There is no «special place» in nature for our species. We came, and since no species is eternal, we will also go.

---

<sup>8</sup> Ахромеева Т. С. Пределы и риски цифровой трансформации / Т. С. Ахромеева, Г. Г. Малинецкий, С. А. Посашков. *Цифровая трансформация*. 2020. № 2 (11). С. 51–57. doi: <https://doi.org/10.38086/2522-9613-2020-2-51-57> (дата звернення: 21.07.2021).

<sup>9</sup> Kopeček, Tomáš. (2015). Anthropomorphization of Artificial Intelligence. Bachelor thesis. Masaryk University Department of Sociology. Brno 2015. 40 p.

<sup>10</sup> Malapi-Nelson, Alcibiades. (2018). Classical Cybernetics and Transhumanism: A Reply to Richmond's Review of The Nature of the Machine and the Collapse of Cybernetics. *Sage Publishing, Philosophy of the Social Sciences*, 2018, Vol. 49, issue 1, page(s): 64-68. doi: <https://doi.org/10.1177/0048393118811308> (дата звернення: 21.07.2021).

Transhumanism rejects this view both morally and metaphysically. Ethically, it is unapologetically «human supremacist» (e.g., its closest ecological position for the betterment of the environment, eco-modernism, is clearly anthropocentric). Metaphysically, it asserts that we can increasingly locate ourselves cognitively «outside» evolution (in virtue of not just being part of it, but also knowing that we are part of it) and steer it, so that the survival of our species, contra Darwin, is secured.

**The purpose of the study** is to formulate certain features of the digital human being and the definition de lege ferenda of the special characteristics of a person of the offense, to consider the problem about delusion of will for digital human being, which may call into question the fact that there is a factual basis for legal liability.

**Presenting main material.** According to N. N. Chursin<sup>11</sup> mankind gradually becomes more dependent on the degree of attachment to external memory (text repositories), hardware and software for its processing, than on communication with similar beings. As a result, all information processes, including decision-making, leave the biological womb and move to the silicon world. Quoting Haig Matt<sup>12</sup>, we are gradually immersed in a world in which we expect more from technology and less from each other.

But this is not the only problem, because we live in a more interesting time. Thus, researchers at Scripps<sup>13</sup> were able to create the first semi-synthetic bacterium in history from two new nucleobases in addition to the existing basic ones (adenine (A), cytosine (C), guanine (G), thymine (T), and uracil ), which make up the DNA of any biological organism, and life has received new building blocks.

---

<sup>11</sup> Чурсин Н. Н. Понятие тезауруса в информационной картине мира: монография. Луганск: Изд-во «Ноулидж», 2010. С. 290.

<sup>12</sup> Haig Matt. Notes on a nervous planet. Country Edinburgh, United Kingdom: Canongate Books, 2019. 320 pp.

<sup>13</sup> Zhang, Y., Ptacin, J., Fischer, E. *et al.* A semi-synthetic organism that stores and retrieves increased genetic information. *Nature* 551, 644–647 (2017). doi: <https://doi.org/10.1038/nature24659> (дата звернення: 21.07.2021).

Implants that improve certain physical properties of the human body (strength, agility, flexibility, endurance etc.) can eliminate heavy, dangerous or tedious physical labor, as well as expand horizons (better to hear, see, perceive all the signals of the world around).

Implants that improve individual human cognitive properties (memory, analytical skills, processing significant amounts of information, the ability to distinguish the main from the insignificant, mobility of the mind, the ability to argue and find relationships, come to conclusions through a chain of thought, critical thinking, breadth) are able to free the mind from routine work or just as significantly improve its results.

In particular, it means being able to process and archive huge amounts of information, including Big Data. Then, in some areas, humanity can claim the return of victory over inorganic artificial intelligence in the game of chess after 1997 (victory over the current champion Gary Kasparov, after which no one claimed to be superior) and in the ancient Chinese game of Go (Weiqi, Weichi) after 2016 (similar story to Lee Sedol), if a digital human being is able to handle a huge library of debuts, standard endings and millions of games that have already taken place, as well as compete in the development of non-standard solutions. And this is taking into account that the possible number of combinations on the board is  $10^{53}$  variants for chess and  $10^{123}$  variants for Go (Weiqi, Weichi), which is 40 orders of magnitude higher than the possible number of atoms in the Universe.

There are even more expectations regarding the interaction of the neural system of the human brain with neural networks of artificial intelligence. They are planned to be endowed with such properties as full knowledge of the principles of their construction and work, self-study, self-development, self-restructuring, self-improvement (the first version forms an improved version of itself and so rewrites the program indefinitely), autonomy, independence and independent implementation.

It is possible that the neural systems of the human brain and the neural networks of artificial intelligence will learn to complement and train each other in some way.

A huge problem can be the inability to recognize the algorithm of self-learning artificial intelligence during decision-making. Already today, in many cases, this is a black box with no feedback when we have a result but do not know what arguments or criteria were used. Developers of the algorithm can not fully report on what is happening in the «primordial soup» of artificial neural networks. Primordial soup, or prebiotic soup (also sometimes referred as prebiotic broth), is the hypothetical set of conditions present on the Earth around 4.0 to 3.7 billion years ago. It is a fundamental aspect to the heterotrophic theory of the origin of life, first proposed by Alexander Oparin<sup>14</sup> in 1924, and John Burdon Sanderson Haldane<sup>15</sup> in 1929.

In the nearest future, it will be difficult to determine whether a certain act of behaviour of a digital human being is his free will, or the decision was made for him by algorithms of artificial intelligence, which is built into a particular implant.

Meanwhile, the assertion of the relatively free will of the individual is the cornerstone of any legal liability, including civil, administrative, financial or criminal and so on. The weakness of the will of the individual may call into question the existence of a factual basis for legal liability. Similarly, cases of unconscious use of a digital human being to commit an offense or an act undesirable for him or her in connection with unlawful interference or control of his or her implant under the control of artificial intelligence are not excluded.

A digital human being may be able to consider more than 5–7 factors when making a decision, or interact effectively with more than 5–7 other people, or

---

<sup>14</sup> Oparin A. I. (1924). The Origin of Life (translation by Ann Synge of A.I. Oparin (1924) Proiskhozhdenie zhizny. Moscow. Izd. Moscovskiy Rabochiy). URL: <https://breadtagsagas.com/wp-content/uploads/2015/12/AI-Oparin-The-Origin-of-Life.pdf> (дата звернення: 21.07.2021).

<sup>15</sup> Haldane J. B. S. (1929). The Origin of Life. URL: <https://www.uv.es/~orilife/textos/Haldane.pdf> (Cite: Tirard S. J. B. S. Haldane and the origin of life. J Genet. 2017 Nov; 96(5):735-739. doi: <https://doi.org/10.1007/s12041-017-0831-6>. PMID: 29237880) (дата звернення: 21.07.2021).

common interact with more than 120–150 people (Dunbar's number<sup>16</sup> – a suggested cognitive limit to the number of people with whom one can maintain stable social relationships, relationships in which an individual knows who each person is and how each person relates to every other person). Communication, information processing and decision-making for the digital human being can enter a phase of «fast time», in which the brain processes of the average person may seem humiliatingly slow. These comparisons can provoke the superior attitude of the digital human being to all other humanity.

In addition, as predicted by Stanisław Lem<sup>17</sup>, unheard of fast machines can make unheard of quick mistakes. Today, examples of such errors can be found in algorithmic trading systems on stock exchanges<sup>18</sup> and in many other areas. Therefore, the transition to a «fast world» can both increase security and create new factors of uncertainty.

Each of these properties or functions may indicate that a digital human being has certain advantages over an ordinary human and the specific legal status of a special subject (*persona*) of the offense. Such features should be directly enshrined in law, for example, in the wording «a person with artificially improved physical or cognitive properties».

Reason, cunning, ability to cooperate and other useful skills once became the basis for *Homo sapiens* to surpass and destroy all its other competitors (*Homo habilis, rudolfensis, ergaster, erectus, floresiensis, antecessor, heidelbergensis, neanderthalensis, rhodesiensis, cepranensis, georgicus* etc.). Therefore, there is reason to fear and expect similar behaviour from a digital human being who will be able to continue the escalation of pure intelligence in all spheres of economic,

---

<sup>16</sup> Dunbar R. I. M. Neocortex size as a constraint on group size in primates. *Journal of Human Evolution*, Vol. 22. Issue 6. June 1992. P. 469–493. doi: [https://doi.org/10.1016/0047-2484\(92\)90081-J](https://doi.org/10.1016/0047-2484(92)90081-J) (дата звернення: 21.07.2021).

<sup>17</sup> Лем С. Системы оружия двадцать первого века. *Библиотека XXI века*. Москва: АСТ, 2003. 602 с.

<sup>18</sup> Farr M. K. Nightmare on Wall Street – Revenge of the Machines. *CNBC*, 8 Aug 2012. URL: <https://www.cnbc.com/id/48575707> (дата звернення: 21.07.2021)/

political, corporate, informational and military confrontation both within its species and in relation to *Homo sapiens*.

Just as artificial intelligence itself does not need to try to become human, so a digital human being does not need to decide what part of their previous existence they must leave and what part of themselves must be replaced by something new inorganic for further improvement.

In the confrontation between man and artificial intelligence, open aggression not expected. Most likely, these will be methods of soft power. Artificial intelligence can first eliminate the need for a human to think, and then eliminate the ability to do it. It is difficult to predict, as will be the case with a digital human being. But digital human being may not notice it, as can *Homo sapiens*. The ability to think was and still is a victorious evolutionary skill of *Homo sapiens*, but in the absence of need, any skill is easily lost due to lack of training.

Therefore, certain areas of activity are already beginning to disappear. Yes, autopilots not only can destroy the profession of pilot, driver or operator, but destroy any knowledge about steering.

The emergence, consolidation and spread of the digital human being mark the beginning of a new civilization. It can be hostile, friendly or neutral to the previous one, but it will definitely be different.

**Conclusions.** The path that humanity has developed over the past 100 years is associated with artificial evolution (gene-culture coevolution or biocultural evolution, technological-physiological evolution, or metabolic evolution) and it is constantly accelerating.

Thus, the modern evolution of human being into digital human being occurs in several main directions, in particular: 1) bioengineering; 2) creation of a living being that combines organics with inorganics, formation of a cybernetic organism (cyborg); 3) creation of an inorganic life form.

The possibility of combining carbon technology (human being) 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, creates a new powerful challenge for legal doctrine.

Implants that improve certain physical properties of the human body (strength, agility, flexibility, endurance, etc.) can eliminate heavy, dangerous or tedious physical labour, as well as expand horizons (better to hear, see, perceive all the signals of the world etc.). Implants that improve certain human cognitive properties (memory, analytical skills, processing significant amounts of information, the ability to distinguish the main from the insignificant, mobility of the mind, the ability to argue and find relationships, come to conclusions through a chain of thought, critical thinking, breadth of thinking etc.) are able to free the mind from routine work or just as significantly improve its results.

Increasing interaction between the neural system of the human brain and neural networks of artificial intelligence is expected. They can learn to complement and train each other in some way.

But the problem is the inability to recognize the algorithm of self-learning actions of artificial intelligence during decision making. It will be difficult to determine whether a certain act of behaviour of a digital human being is his free will, or the decision was made by artificial intelligence algorithms, which are built into a particular implant.

The weakness of the will of the individual may call into question the existence of a factual basis for legal liability. Similarly, cases of unconscious use of a digital human being to commit an offense or an undesirable act in connection with unlawful interference or control of his or her implant under the control of artificial intelligence are not excluded.

Researched properties or functions may indicate that a digital human being has certain advantages over an ordinary human and the specific legal status of a special subject (persona) of the offense. Such features should be directly enshrined in law, for example, in the wording «a person with artificially improved physical or cognitive properties».

There are reasons to fear and expect the digital human being to escalate pure intelligence in all spheres of economic, political, corporate, informational and military confrontation, both within its own kind of being and in relation to *Homo sapiens*.

Artificial intelligence can eliminate the need for humans and digital human being to think, and then eliminate the ability to do it altogether. The ability to think was and still is a victorious evolutionary skill of *Homo sapiens*, but in the absence of need, any skill is easily lost due to lack of training.

The emergence, consolidation and spread of the digital human being mark the beginning of a new civilization. It can be hostile, friendly or neutral to the previous one, but it will definitely be different.

#### Список використаних джерел

1. Computer inside the heart aims to aid treatment. BBC News, Technology, 2 March 2020. URL: <https://www.bbc.com/news/av/technology-51660393/computer-inside-the-heart-aims-to-aid-treatment> (дата звернення: 21.07.2021).
2. Dunbar R. I. M. Neocortex size as a constraint on group size in primates. *Journal of Human Evolution*. 1992. Vol. 22. Issue 6. Pp. 469–493. doi: [https://doi.org/10.1016/0047-2484\(92\)90081-J](https://doi.org/10.1016/0047-2484(92)90081-J) (дата звернення: 21.07.2021).
3. Farr M. K. Nightmare on Wall Street – Revenge of the Machines. *CNBC*, 8 Aug 2012. URL: <https://www.cnbc.com/id/48575707> (дата звернення: 21.07.2021).
4. Haldane J. B. S. The Origin of Life. 1929. URL: <https://www.uv.es/~orilife/textos/Haldane.pdf> (дата звернення: 21.07.2021) (Cite: Tirard S. J. B. S. Haldane and the origin of life. *J Genet*. 2017 Nov; 96(5):735-739. doi: <https://doi.org/10.1007/s12041-017-0831-6>. PMID: 29237880) (дата звернення: 21.07.2021).
5. Haig Matt. Notes on a nervous planet. Country Edinburgh, United Kingdom: Canongate Books, 2019. 320 pp.
6. Kaku M. Physics of the Impossible: A Scientific Exploration Into the World of Phasers, Force Fields, Teleportation, and Time Travel. Doubleday Publishing, Duke University Libraries. 2008. 456 p.
7. Kopeček Tomáš. Anthropomorphization of Artificial Intelligence. Bachelor thesis. Masaryk University Department of Sociology. Brno 2015. 40 p.
8. Malapi-Nelson Alcibiades. Classical Cybernetics and Transhumanism: A Reply to Richmond's Review of The Nature of the Machine and the Collapse of

Cybernetics. Sage Publishing, *Philosophy of the Social Sciences*. 2018. Vol. 49. Issue 1. Pp. 64–68. doi: <https://doi.org/10.1177/0048393118811308> (дата звернення: 21.07.2021).

9. Oparin A. I. The Origin of Life (translation by Ann Synge of A. I. Oparin. Proiskhozhdenie zhizny. Moscow. Izd. Moscovskiy Rabochiy). 1924. URL: <https://breadtagsagas.com/wp-content/uploads/2015/12/AI-Oparin-The-Origin-of-Life.pdf> (дата звернення: 21.07.2021).

10. Radutniy O. E. Novel Criminal Delicts Related to Digital Human Being. *Herald of the Association of Criminal Law of Ukraine*. 2020. Vol. 1, No 13. doi: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2020.13.204761> (дата звернення: 21.07.2021).

11. The Cambridge Declaration on Consciousness of 7 July 2012. Written by Philip Low and edited by J. Panksepp, D. Reiss, D. Edelman, B. Van Swinderen, P. Low and C. Koch. University of Cambridge. URL: <http://fcmconference.org/img/CambridgeDeclarationOnConsciousness.pdf> (дата звернення: 21.07.2021).

12. Zhang Y., Ptacin J., Fischer E. et al. A semi-synthetic organism that stores and retrieves increased genetic information. *Nature*. 2017. Issue 551. Pp. 644–647. doi: <https://doi.org/10.1038/nature24659> (дата звернення: 21.07.2021).

13. Ахромеева Т. С., Малинецкий Г. Г., Посашков С. А. Пределы и риски цифровой трансформации. *Цифровая трансформация*. 2020. № 2 (11). С. 51–57. doi: <https://doi.org/10.38086/2522-9613-2020-2-51-57> (дата звернення: 21.07.2021).

14. Лем С. Системы оружия двадцать первого века. *Библиотека XXI века*. Москва: АСТ, 2003. 602 с.

15. 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 (м. Харків, 8 листоп. 2018 р.). Харків: Нац. аерокосм. ун-т ім. М. Є. Жуковського «ХАІ», 2018. 112 с.

16. Радутний О. Е. Развитие криминально-правовой доктрины у напрямую признания штучного интеллекту та цифрової людини суб'єктом правовідносин та суб'єктом злочину. *Ефективність кримінального законодавства: доктринальні, законотворчі та правозастосовні проблеми її забезпечення*: матеріали міжнар. наук.-практ. кругл. столу (м. Харків, 17 трав. 2019 р.). Харків: Константа, 2019. 324 с.

17. 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*: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 25 трав. 2018 р.). Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. 214 с.

18. Чурсин Н. Н. Понятие тезауруса в информационной картине мира: монография. Луганск: Изд-во «Ноулидж», 2010. 305 с.

#### REFERENCES

1. Computer inside the heart aims to aid treatment. (2020). BBC News, Technology. URL: <https://www.bbc.com/news/av/technology-51660393/computer-inside-the-heart-aims-to-aid-treatment>.
2. Dunbar, R. I. M. (1992). Neocortex size as a constraint on group size in primates. *Journal of Human Evolution*, vol. 22, issue 6, 469–493. doi: [https://doi.org/10.1016/0047-2484\(92\)90081-J](https://doi.org/10.1016/0047-2484(92)90081-J).
3. Farr, M. K. (2012). Nightmare on Wall Street – Revenge of the Machines. *CNBC*, 8. URL: <https://www.cnbc.com/id/48575707>.
4. Haldane, J. B. S. (1929). The Origin of Life. URL: <https://www.uv.es/~orilife/textos/Haldane.pdf> (дата звернення: 21.07.2021) (Cite: Tirard S. J. B. S. Haldane and the origin of life. *J Genet*. 2017 Nov; 96(5):735–739. doi: <https://doi.org/10.1007/s12041-017-0831-6>. PMID: 29237880).
5. Haig, Matt. Notes on a nervous planet. Country Edinburgh, United Kingdom: Canongate Books, 2019. 320 pp.
6. Kaku, M. (2008). Physics of the Impossible: A Scientific Exploration Into the World of Phasers, Force Fields, Teleportation, and Time Travel. Doubleday Publishing, Duke University Libraries. 456 p.
7. Kopeček, Tomáš. (2015). Anthropomorphization of Artificial Intelligence. Bachelor thesis. Masaryk University Department of Sociology. Brno 2015. 40 p.
8. Malapi-Nelson Alcibiades. (2018). Classical Cybernetics and Transhumanism: A Reply to Richmond’s Review of The Nature of the Machine and the Collapse of Cybernetics. *Sage Publishing, Philosophy of the Social Sciences*, vol. 49, issue 1, 64–68. doi: <https://doi.org/10.1177/0048393118811308>.
9. Oparin, A.I. (1924). The Origin of Life (translation by Ann Syngé of A. I. Oparin (1924). Proiskhozhdenie zhizny. Moscow: Izd. Moscovskiy Rabochiy). URL: <https://breadtagsagas.com/wp-content/uploads/2015/12/AI-Oparin-The-Origin-of-Life.pdf>.
10. Radutniy, O.E. (2020). Novel Criminal Delicts Related to Digital Human Being. *Herald of the Association of Criminal Law of Ukraine*, vol 1, No 13. URL: <http://vakp.nlu.edu.ua/issue/view/12594>. doi: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2020.13.204761>.
11. The Cambridge Declaration on Consciousness of 7 July 2012. Written by Philip Low and edited by J. Panksepp, D. Reiss, D. Edelman, B. Van Swinderen, P. Low and C. Koch. University of Cambridge. URL: <http://fcmconference.org/img/CambridgeDeclarationOnConsciousness.pdf>.
12. Zhang, Y., Ptacin, J., Fischer, E. et al. (2017). A semi-synthetic organism that stores and retrieves increased genetic information. *Nature*, 551, 644–647. doi: <https://doi.org/10.1038/nature24659>.

13. Akhromeeva, T.S., Malinetskiy, G.G., Posashkov, S.A. (2020). Limits and Risks of Digital Transformation. *Cifrovaja transformacija – Digital transformation*, 2 (11), 51–57. doi: <https://doi.org/10.38086/2522-9613-2020-2-51-57> [in Russian].

14. Lem, S. (2003). «Sistemi orugija dvadzat pervogo veka [Weapon systems of the twenty-first century]. *Biblioteka XXI veka – Library of the XXI century*. Moscow: AST [in Russian].

15. Radutniy, O. (2018). «Pravovi aspekty fenomenu tsyfrovoy liudyny v kibernetychnomu ta inshomu prostori [Legal Aspects of the Phenomenon of Digital Man in Cybernetic and other Space.]». *U Zabezpechennia kiberbezpeky: pravovi ta tekhnichni aspekty: Nauk.-prakt. Seminar [Cybersecurity: Legal and Technical Aspects]*, 57–63. Kharkiv: Nats. aerokosm. un-t im. M. Ye. Zhukovskoho «KhAI» [in Ukrainian].

16. Radutniy, O. (2019). «Rozvitok kriminalno-pravovoi doktrini u napryamku viznannya shtuchnogo intelektu ta zifrovoy ludini subyektom pravovidnosin ta subiektom zlochinu [Growth of the criminal legal doctrine in the direction of recognition of artificial intelligence and digital rights as a subject of legal relations and the subject of crime]». *In Efektivnist kriminalno-pravovogo zakonodavstva: doktrinalni, zakonotvorchi ta pravozastosovni problem ii zabezpechennya: Mizhnar. nauk.-prakt. konf. [Effectiveness of Criminal Legislation: Doctrinal, Legislative and Law Enforcement Problems of its Provision]*, 202–13. Kharkiv: Konstanta [in Ukrainian].

17. Radutniy, O. (2018). «Kvalifikuiuchi oznaky, pov'iazani z dosiahnenniamy naukovooho prohresu (bioinzheneriia, shtuchnyi intelekt, neorhanichna ta zmishana forma zhyttia) [Qualifying Traits Related to Scientific Advances (bioengineering, artificial intelligence, inorganic and mixed forms of life)]». *U Aktualni problemy kryminalnoho prava, kryminologii ta kryminalno-vykonavchoho prava: Vseukr. nauk.-prakt. konf. [Topical Issues of Criminal Law, Criminology and Criminal Law]*, 41–3. Dnipro: Dniprop. derzh. un-t vnutr. sprav [in Ukrainian].

18. Chursin, N.N. (2010). Ponyatie tezaurusu v informazionnoi kartine mira [The concept of thesaurus in the information picture of the world]. Lugansk: Izd-vo Noylidge [in Russian].

### ***Радутный А. Э. Правовой взгляд на цифрового человека***

*В продолжение предыдущих исследований в статье предлагается правовой взгляд на отдельные признаки цифровой человека и формулировки de lege ferenda признаков специального субъекта правонарушения. В качестве одной из проблем рассматривается вопрос искривленности воли цифрового человека, решения за которого были приняты искусственным интеллектом, что может поставить под сомнение наличие фактического основания юридической ответственности. Относительно цифрового человека аргументирована возможность эскалации улучшенного интеллекта*

во всех областях экономического, политического, корпоративного, информационного и военного противостояния. Доказано, что искусственный интеллект может устранить для человека и цифрового человека необходимость думать, а затем вообще устранить способность к такой деятельности.

**Ключевые слова:** искусственный интеллект, субъект правонарушения, биоинженерия, киборг, неорганическая форма жизни, цифровой человек, *Homo numeralis*, *Homo digitalis*, *Homo horologium*, *Homo sapiens*.

### **Радутний О. Е. Правовий погляд на цифрову людину**

У продовження попередніх досліджень в статті пропонується правовий погляд на окремі ознаки цифрової людини та формулювання *de lege ferenda* ознак спеціального суб'єкта правопорушення. В якості однієї з проблем розглядається питання схиленості волі цифрової людини, рішення за яку приймається штучним інтелектом, що може поставити під сумнів наявність фактичної підстави юридичної відповідальності в діях людини.

Сформульовано тезу відносно розвитку еволюції сучасної людини в цифрову людину (генокультурна коеволуція, біокультурна, технологічно-фізіологічна, або метаболічна еволюція) в кількох основних напрямках: 1) біоінженерія; 2) створення живої істоти, що поєднує органіку з неорганікою, формування кібернетичного організму (кіборга); 3) створення неорганічної форми життя. Доведено, що можливість поєднання вуглецевої технології (людина) з кремнієвою технологією (штучний інтелект, імпланти, об'єкти робототехніки) або перенесення структури людського мозку по одному нейрону на неорганічний або напіворганічний носій створює новий потужний виклик для правової доктрини, який необхідно своєчасно вирішувати.

Обґрунтовано тезу про очікування посилення взаємодії між нейронною системою мозку людини та нейронними мережами штучного інтелекту, які можуть навчитися якось доповнювати і тренувати один одного. Проблема полягає у неможливості розпізнати алгоритм самонавчальних дій штучного інтелекту під час прийняття рішень, а так самовизначити, чи обумовлений певний акт поведінки цифрової людини її вільною волею, або рішення було прийнято за неї алгоритмами штучного інтелекту, які вбудовані в той чи інший імплант.

Відносно цифрової людини аргументовано можливість ескалації покращеного інтелекту у всіх сферах економічного, політичного, корпоративного, інформаційного та військового протистояння. Доведено, що штучний інтелект може усунути для людини та цифрової людини необхідність думати, а потім взагалі виключити здатність до цього.

Здійснено висновок, що цифрова людина має певні переваги перед звичайною людиною та специфічний правовий статус спеціального суб'єкта (особи) правопорушення. Такі ознаки мають бути прямо законодавчо

закріплені, наприклад, у формулюванні «особа зі штучно покращеними фізичними чи пізнавальними властивостями».

Автор стверджує, що поява, консолідація та поширення цифрової людини знаменує собою початок нової цивілізації, яка може бути ворожою, дружньою або нейтральною до попередньої, але без сумніву іншою.

**Ключові слова:** штучний інтелект, суб'єкт правопорушення, біоінженерія, кіборг, неорганічна форма життя, цифрова людина, *Homo numeralis*, *Homo digitalis*, *Homo horologium*, *Homo sapiens*.

УДК 343.237

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244426>

М. Є. Григор'єва,

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

## ЩОДО ПИТАННЯ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕОБЕРЕЖНЕ СПІЛЬНЕ СПРИЧИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНО- ПРОТИПРАВНИХ НАСЛІДКІВ

*Статтю присвячено розгляду проблемних питань, що стосуються кримінальної відповідальності за необережне спільне спричинення кримінально-протиправних наслідків. У статті визначено поняття необережного спільного спричинення кримінально-протиправних наслідків та надана ґрунтовна характеристика його обов'язкових ознак. Окремо зазначено, що правильно визначити підставу кримінальної відповідальності осіб, які сумісно завдали шкоду з необережності, кваліфікувати їх дії та встановити правила призначення їм покарання – це важливе завдання для правозастосувача і тому воно потребує детального обґрунтування та опрацювання загальнотеоретичних питань щодо встановлення поняття необережного спільного спричинення кримінально-правових наслідків та розробки ознак такого визначення. Доведено, що необережним спільним спричиненням кримінально-протиправних наслідків є вчинення двома або більше суб'єктами певного кримінального правопорушення, протиправного, об'єктивно взаємопов'язаного та взаємообумовленого діяння, яке входить до об'єктивної сторони кримінального правопорушення, що має необережну форму вини, і створює єдиний, загальний для всіх суб'єктів суспільно-небезпечний результат, передбачений кримінальним законодавством. Встановлено, що при необережному спільному спричиненні кримінально-протиправних наслідків є об'єктивна взаємообумовленість і взаємодія діянь (дій або бездіяльності) таких суб'єктів, які приймали участь в досяганні тих суспільно-небезпечних наслідків, які передбачені кримінальним законодавством.*

**Ключові слова:** *необережне спільне спричинення, кримінально-протиправні наслідки, вина, необережна форма вини, співучасть у кримінальному правопорушенні.*

**Вступ.** Сьогодні потребує точного, логічного та виваженого визначення важливих теоретичних питань у кримінальному праві. Однією із самих дискусійних проблем співучасті довгий час було та залишається



питання про можливість співучасті у кримінальних правопорушеннях з необережною формою вини. Багато було прихильників визнання необережної співучасті раніше в кримінальному законодавстві, але із плином часу та змінами у кримінальному законодавстві їх стало набагато менше.

**Актуальність дослідження** зумовлена тим, що в кримінальному праві питання, пов'язані з кримінальною відповідальністю за необережне спільне спричинення кримінально-протиправних наслідків належать чи не до найбільш складних та заплутаних у теорії кримінального права. За останні роки вони не стали більш ясними та чіткими. На сучасному етапі розвитку кримінального права можна спостерігати розмаїття думок щодо кримінальної відповідальності за необережне спільне спричинення кримінально-протиправних наслідків. Практика застосування інституту співучасті підтвердила його важливу роль і тому теоретичне обґрунтування та послідовна розробка питань, пов'язаних з кримінальною відповідальністю за необережне спільне спричинення кримінально-протиправних наслідків є своєчасним й актуальним.

Деякі аспекти таких питань досліджувалися в роботах Ф. Б. Бурчака, Н. О. Гуторової, О. О. Кваші, О. М. Лемешка, Р. С. Орловського, А. І. Рарога, Д. А. Савченко, , Н. С. Таганцева, А. Н. Трайніна, О. В. Ус, П. Л. Фріса та інших вчених. При цьому безпосередньо питанню щодо кримінальної відповідальності за необережне спільне спричинення кримінально-протиправних наслідків приділено недостатньо уваги. У зв'язку з цим теоретичні питання за необережне спільне спричинення кримінально-протиправних наслідків потребують подальшого дослідження та удосконалення.

#### **Постановка завдання.**

Мета статті – розглянути особливості застосування кримінальної відповідальності за необережне спільне спричинення кримінально-протиправних наслідків.

### Виклад основного матеріалу.

Одним із самих дискусійних питань проблеми співучасті досить довгий час було та залишається питання щодо досягнення суспільно небезпечних наслідків протиправними діями декількох осіб. Це потребує більш детального обговорення у зв'язку з тим, що ст. 26 КК України передбачає неможливість співучасті у кримінальних правопорушеннях, які вчинюються з необережності. В історії кримінального права неодноразово мали місце спроби обґрунтування співучасті у кримінальних правопорушеннях, вчинених з необережності. Одні вчені доводили можливість співучасті в необережних кримінальних правопорушеннях взагалі<sup>1</sup>, інші – визначали, що таке можливо лише в деяких окремих випадках<sup>2</sup>, а дехто взагалі негативно ставився до можливості співучасті з необережною формою вини<sup>3</sup>. Особливий вклад в розробку цього питання вніс А. Н. Трайнін, який зазначав, що співучасть можлива в тих випадках, коли особи діють усі разом умисно або з необережною формою вини<sup>4</sup>. Саме його негативне ставлення до можливості умисного підбурювання до необережного кримінального правопорушення та необережної співучасті в умисному кримінальному правопорушенні досить довго обговорювалося криміналістами і має відгук у сьогоденні. При цьому А. Н. Трайнін визнавав співучасть дії декількох осіб, які створили шкідливі наслідки з необережною формою вини.

У сучасному кримінальному праві дискусії про можливість співучасті в необережних правопорушеннях, здається, втратили свою актуальність у зв'язку з тим, що законодавець закріпив поняття співучасті в ст. 26 КК, що

---

<sup>1</sup> Колоколов Г. Е. О соучастии в преступлении. Москва, 1881; Сергеевский Н. Д. О значении причинной связи в уголовном праве. Ярославль, 1881. С. 153.

<sup>2</sup> Трайнін А. Н. Учение о соучастии. Москва, 1941. С. 67; Гришаев П. И., Кригер Г. А. Соучастие по уголовному праву. Москва, 1959. С. 76; Бурчак Ф. Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. Киев, 1969. С. 39.

<sup>3</sup> Немировский Э. Я. Основные начала уголовного права. Одесса, 1917. С. 578; Орловський Р. С. Диференціація кримінальної відповідальності при співучасті. *Питання боротьби зі злочинністю*. Харків, 2013. № 26. С. 53-63. Дячкін О. П. Форми співучасті та їх значення для визначення суспільної небезпечності і кваліфікації злочині. *Право і суспільство*. 2012. № 2. С. 206-214.

<sup>4</sup> Трайнін А. Н. Учение о соучастии. Москва. 1941. С. 68.

передбачає, що співучастю визнається умисна спільна участь декількох суб'єктів кримінального правопорушення у вчиненні умисного кримінального правопорушення. При цьому деякі науковці все ж таки відстоюють свою позицію щодо можливості умисної участі в кримінальних правопорушеннях, які вчинюються з необережності<sup>5</sup>.

Неможливість умисної співучасті в кримінальних правопорушеннях, вчинених з необережності визнавав ще М. С. Таганцев, наводячи приклад, коли певна особа умовила стріляти іншу особу, яка страждає на короткозорість, в людину, що лежала під кущем, завіривши, що то є заєць, і була вбита наповал одним пострілом. Чи можемо ми визнати особу, що умовила такою, яка позбавила життя з необережності? Ні, ми будемо притягати до кримінальної відповідальності того, хто стріляв за необережність, а того, хто умовив – за умисел, тобто не визнаємо за ними загальної винності та не встановимо солідарної відповідальності<sup>6</sup>.

Певні проблеми в кваліфікації виникають у тих випадках, коли передбачені кримінальним законом суспільно небезпечні наслідки є результатом необережних дій двох або більше осіб, кожна із яких внесла свій вклад у розвиток причинного зв'язку між суспільно небезпечним діянням та суспільно небезпечними наслідками. Такі ситуації в кримінальному праві отримали назву необережне спільне спричинення кримінально-правових наслідків.

Всі проблемні питання, які виникають на практиці, тією чи іншою мірою пов'язані з тим, щоб правильно визначити підставу кримінальної відповідальності осіб, які спільно завдали шкоду з необережності, кваліфікувати їх дії та встановити правила призначення їм покарання. Все це викликає багато запитань і потребує детального обґрунтування та опрацювання загальнотеоретичних питань щодо встановлення поняття

---

<sup>5</sup> Шаргородський М. Д. Некоторые вопросы общего учения о соучастии. *Правоведение*. 1960. № 1. С. 94.

<sup>6</sup> Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Москва, 1994. С. 333.

необережного спільного спричинення кримінально-правових наслідків та розробки ознак такого визначення.

Необережне спільне спричинення кримінально-протиправних наслідків досить часто встановлюють як діяння, яке вчинене кількома особами, що з необережною формою вини заподіяли суспільно-небезпечні наслідки<sup>7</sup>. Таке визначення не розкриває всіх особливостей необережного спільного спричинення кримінально-протиправних наслідків, бо воно лише констатує, що разом вчинюються декілька необережних кримінальних правопорушень. Не можна визнати необережним спільним спричиненням і ситуацію, коли декілька осіб вчинюють одне кримінальне правопорушення з необережною формою вини, або в тому випадку, коли їх протиправні діяння призводять до єдиного злочинного результату<sup>8</sup>.

Зазначені визначення не можна вважати такими, які в повній мірі характеризують необережне спільне спричинення кримінально-протиправних наслідків тому, що вони не вказують на протиправність дій декількох осіб, які за собою потягли суспільно-небезпечні наслідки, вчинені з необережності. Між тим, така ознака є обов'язковою і необхідною, бо вказує що діяння, яке саме по собі не порушило кримінально-правової заборони, не може бути підставою для кримінальної відповідальності навіть у тому випадку, коли воно об'єктивно сприяло настанню суспільно-небезпечних наслідків. Протиправний характер дії або бездіяльності осіб, що вчинили кримінальне правопорушення означає, що вони у повній мірі або частково виконали об'єктивну сторону необережного кримінального правопорушення.

Обов'язковими ознаками необережного спільного спричинення кримінально-протиправних наслідків мають бути такі його характеристики,

---

<sup>7</sup> Жаровська Г. П. *Форми співучасті в кримінальному праві України: проблеми диференціації. Науковий вісник Чернівецького національного університету ім. Юрія Федьковича.* Чернівці, 2001. № 125. С. 96–101; Кваша О. О. *Організація злочину: Кримінально-правове та кримінологічне дослідження.* Київ, 2003. С. 44; Новицький Г. В. *Поняття і форми співучасті у злочині за кримінальним правом України.* Київ, 2001. С. 58.

<sup>8</sup> Рагог А. І., Нарсесян В. А. *Неосторожное сопричинение и его уголовно-правовое значение. Законодательство.* 1999. № 12. С. 71.

які нададуть можливість охарактеризувати його повною мірою та визначити особливості зазначеного явища.

Перш за все, обов'язковою ознакою необережного спільного спричинення кримінально-протиправних наслідків слід визнати те, що такі діяння можуть бути здійснені невизначеною кількістю суб'єктів, тобто декількома особами, які мають всі ознаки суб'єкта. Частіше за все суспільно-небезпечні наслідки заподіюються необережними діями кількох осіб, коли одна особа фактично створює умови для заподіяння істотної шкоди іншим суб'єктом з необережною формою вини, а також може мати місце одночасне порушення кількома особами певних правил, які в подальшому створюють суспільно-небезпечні наслідки. У зазначених випадках кожен суб'єкт діє самостійно і тому зовсім відсутні спільні посягання та діяння, які об'єднані загальними зусиллями і прагненням досягти загального протиправного результату. Можуть траплятися випадки, коли певна особа використовує на свою користь, для вчинення кримінального протиправного діяння дії іншої особи вчинені з необережності. Мається на увазі ситуація, коли суб'єкт скористався обстановкою, що склалася в результаті необережності іншого суб'єкта. У такому випадку відсутня сумісність посягання, тобто немає зв'язку між діями осіб, як вчиняють кримінальне правопорушення. Якщо ж дії декількох осіб просто випадково збігаються в часі та в конкретному місці, відсутнє об'єднання сумісних зусиль для вчинення єдиного для всіх кримінального правопорушення. У зв'язку з цим кожен несе кримінальну відповідальність окремо і відповідає лише за свої дії.

Наступною ознакою необережного спільного спричинення кримінально-протиправних наслідків є об'єктивна взаємообумовленість і взаємодія діяння (дії або бездіяльності) таких суб'єктів, які приймали участь у досяганні тих суспільно-небезпечних наслідків, які передбачені кримінальним законодавством. Зазначена ознака має місце тоді, коли всі особи здійснюють однакові дії або дії кожного із суб'єктів створюють

передбачену КК об'єктивну сторону конкретного кримінального правопорушення, тим самим створюючи передумову для вчинення іншими особами кримінальних правопорушень з необережною формою вини.

Ознака необережного спільного спричинення кримінально-протиправних наслідків, яка теж є обов'язковою, полягає в настанні єдиного та неподільного для всіх суб'єктів, що вчинюють діяння, суспільно-небезпечного результату, що передбачений відповідною статтею КК. Важливо зазначити, що причиною настання такого суспільно-небезпечного результату є діяння всіх суб'єктів у сукупності, що вчинені з необережності. Це означає, що такі дії або бездіяльність є рівноцінними і кожного діяння було б достатньо для заподіяння суспільно-небезпечного наслідку, або дії кожного суб'єкта створюють лише частину об'єктивної сторони кримінального правопорушення з необережною формою вини, і їх є недостатньо для завдання істотної шкоди об'єкту, але при цьому вони є тією необхідною причиною, яка створює сукупність. Наприклад, у тому випадку, коли єдине кримінальне правопорушення створюється діями різних осіб, що складається з порушення правил диспетчером відділення залізної дороги, путівниками та машиністом локомотиву.

Отже, необережним спільним спричиненням кримінально-протиправних наслідків є вчинення двома або більше суб'єктами певного кримінального правопорушення, протиправного, об'єктивно взаємопов'язаного та взаємообумовленого діяння, яке входить до об'єктивної сторони кримінального правопорушення, що має необережну форму вини, і створює єдиний, загальний для всіх суб'єктів суспільно-небезпечний результат, передбачений кримінальним законодавством.

Теоретично визнання можливості співучасті в кримінальних правопорушеннях, які потягли з необережності тяжкі наслідки, є необґрунтованим у зв'язку з тим, що необережна форма вини виключає обізнаність співучасників про дії одне одного, таким чином виключаючи

внутрішню домовленість між діями окремих осіб. Іншого варіанту, ніж індивідуальна, самотійна кримінальна відповідальність осіб, які діють з необережною формою вини законодавець не передбачає<sup>9</sup>.

Підводячи підсумок, слід зазначити, що є сенс законодавцю визначитися з питаннями урегулювання необережного спільного спричинення кримінально-протиправних наслідків. Зокрема, зазначити, що спричинення з необережності наслідків, передбачених нормами Особливої частини КК України, в результаті взаємопов'язаних та взаємообумовлених дій декількох суб'єктів, визнається необережним спільним спричиненням кримінально-протиправних наслідків. Також необережним спільним спричиненням кримінально-протиправних наслідків визнається спричинення тяжких наслідків, передбачених статтями Особливої частини КК України, як кваліфікуючі або особливо кваліфікуючі обставини умисного кримінального правопорушення, які не охоплюються умислом винних осіб і ставлення до яких є необережним. У такому випадку необережне спільне спричинення кримінально-протиправних наслідків слід кваліфікувати самотійно, оцінюючи діяння кожної з осіб, які вчинили кримінальне правопорушення. При призначенні покарання особам, які є учасниками необережного спільного спричинення кримінально-протиправних наслідків, слід враховувати роль кожного із них і значення його дій чи бездіяльності для спричинення суспільно-небезпечних наслідків.

#### Список використаних джерел

1. Колоколов Г. Е. О соучастии в преступлении. Москва, 1881. 56 с.
2. Сергеевский Н. Д. О значении причинной связи в уголовном праве. Ярославль, 1881. 130 с.
3. Трайнин А. Н. Учение о соучастии. Москва, 1941. 160 с.
4. Гришаев П. И., Кригер Г. А. Соучастие по уголовному праву. Москва, 1959. 152 с.

---

<sup>9</sup> Орловський Р. С. До питання про підстави кримінальної відповідальності співучасників. *Теоретичні та прикладні проблеми кримінального права України*. Луганськ, 2011. С. 373–377; Ус О. В. *Відповідальність за підбурювання до злочину*. Харків, 2008. С. 29.

5. Бурчак Ф. Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. Киев, 1969. 216 с.
6. Немировский Э. Я. Основные начала уголовного права. Одесса, 1917. 644 с.
7. Шаргородський М. Д. Некоторые вопросы общего учения о соучастии. *Правоведение*. 1960. № 1. С. 92–98.
8. Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Часть общая. Москва, 1994. 380 с.
9. Рарог А. І., Нарсисян В. А. Неосторожное сопричинение и его уголовно-правовое значение. *Законодательство*. 1999. № 12. С. 70–78.
10. Дячкін О. П. Форми співучасті та їх значення для визначення суспільної небезпечності і кваліфікації злочинів. *Право і суспільство*. 2012. № 2. С. 206–214.
11. Жаровська Г. П. Форми співучасті в кримінальному праві України: проблеми диференціації. *Науковий вісник Чернівецького національного університету ім. Юрія Федьковича. Чернівці*, 2001. № 125. С. 96–101.
12. Кваша О. О. Організація злочину: Кримінально-правове та кримінологічне дослідження. Київ, 2003. 120 с.
13. Новицький Г. В. Поняття і форми співучасті у злочині за кримінальним правом України. Київ, 2001. 96 с.
14. Орловський Р. С. Диференціація кримінальної відповідальності при співучасті. *Питання боротьби зі злочинністю*. Харків, 2013. № 26. С. 53–63.
15. Орловський Р. С. До питання про підстави кримінальної відповідальності співучасників. *Теоретичні та прикладні проблеми кримінального права України*. Луганськ, 2011. С. 373–377.
16. Ус О. В. Відповідальність за підбурювання до злочину. Харків, 2008. 60 с.

#### REREFERENCES

1. Kolokolov, G.E. (1881). O souchastii v prestuplenii. Moscow [in Russian].
2. Sergeevskij, N.D. (1881). O znachenii prichinnoj svyazi v ugovnom prave. Jaroslavl' [in Russian].
3. Trajnin, A.N. (1941). Uchenie o souchastii. Moscow [in Russian].
4. Yrishaev, P.I., Kriger, Y.A. (1959). Souchastie po ugovnomu pravu. Moscow [in Russian].
5. Burchak, F.Y. (1969). Uchenie o souchastii po sovetskomu ugovnomu pravu. Kiev [in Russian].
6. Nemirovskij, E.Y. (1917). Osnovnye nachala ugovnogo prava. Odessa [in Russian].
7. Shargorodskij, M.D. (1960). Nekotorye voprosy obshchego ucheniya o souchastii. *Pravovedenie*, 1, 92–98 [in Russian].



8. Tagancev, N.S. (1994). Russkoe ugovnoe pravo. Chast obshchaya. Moscow [in Russian].
9. Rarog, A.I. Narsesyan, V.A. (1999). Neostorozhnoe soprichinenie i ego ugovno-pravovoe znachenie. *Zakonodatelstvo*, 12, 70–78 [in Russian].
10. Dyachkin, O.P. (2012). Formy spivuchasti ta yikh znachennia dlia vyznachennia suspilnoi nebezpechnosti i kvalifikatsii zlochyniv. *Pravo i suspilstvo*, 2, 206–214 [in Ukrainian].
11. Zhapovsca, G.P. (2001). Formi spivuchacti v spiminalnomu pravi Ukraini: problemi diferenciacij. *Naukovij visnik Shepniveckogo nacionalnogo univepcitetu imeni Yupiya Fedkovicha*, 125, 96–101 [in Ukrainian].
12. Kvasha, O.O. (2003). Organizaciya zlochinu: criminalno-pravove ta criminologichne doslidzhennia. Kyiv [in Ukrainian].
13. Novickij, G.V. (2001). Ponyattya i formi spivuchasti u zlochini za criminalnim pravom Ukraini. Kyiv [in Ukrainian].
14. Orlovskuj, R.S. (2013). Diferenciaciya ciminalnoj vidpvidalnosti pri spivuchacti. *Pitannya bopotbi zi zlochinnictyu*, 53–63 [in Ukrainian].
15. Orlovskuj, R.S. (2011). Do pitannya pro pidstavi criminalnoj vidpovidalnosti spivuchasnikov. *Teoretychni ta prykladni problemy kryminalnoho prava Ukrainy*, 373–377 [in Ukrainian].
16. Uc, O.V. (2008). Vidpovidalnist za pidbupyuvannya do zlochinu. Kharkiv [in Ukrainian].

***Григорьева М. Е. К вопросу об уголовной ответственности за неосторожное совместное причинение уголовно-правовых последствий***

*Статья посвящена рассмотрению проблемных вопросов, касающихся уголовной ответственности за неосторожное совместное причинение уголовно-противоправных последствий. В статье определено понятие неосторожного общего причинения уголовно-противоправных последствий и дана основательная характеристика его обязательных признаков. Доказано, что неосторожным общим причинением уголовно-противоправных последствий является совершение двумя или более субъектами определенного уголовного правонарушения, противоправного, объективно взаимосвязанного и взаимообусловленного деяния, входящего в объективную сторону уголовного правонарушения, имеющую неосторожную форму вины, что и создает единый, общий для всех субъектов общественно опасный результат, предусмотренный уголовным законодательством. Установлено, что при неосторожном совместном причинении уголовно-противоправных последствий есть объективная взаимообусловленность и взаимодействие деяния (действия или бездействия) таких субъектов, которые принимали участие в достижении тех общественно-опасных последствий, которые предусмотрены уголовным законодательством.*

**Ключевые слова:** неосторожное общее причинение, уголовно-противоправные последствия, вина, неосторожная форма вины, соучастие в уголовном правонарушении.

**Grigoryeva M. E. On the issue of criminal liability for negligent joint infliction of criminal-illegal consequences**

*The article is devoted to the consideration of problematic issues related to criminal liability for negligent joint infliction of criminal consequences. Issues related to the negligent joint infliction of criminal consequences do not lose their relevance at the current stage of development of Ukrainian criminal law. The article defines the concept of negligent joint infliction of criminal consequences and provides a thorough description of its mandatory features. It is separately stated that correctly determining the basis of criminal liability of persons who jointly caused negligent damage, qualifying their actions and establishing rules for sentencing them is an important task for law enforcement and therefore it requires detailed justification and elaboration of general theoretical issues. legal consequences and the development of features of such a definition. It is proved that negligent joint infliction of criminally illegal consequences is the commission by two or more subjects of a certain criminal offense, illegal, objectively interconnected and mutually conditioned act, which is part of the objective side of a criminal offense that has a negligent form of guilt, and creates a single, common to all subjects socially dangerous result provided by criminal law. It is established that in case of negligent joint infliction of criminally-illegal consequences there is an objective interdependence and interaction of actions (actions or inactions) of such subjects who took part in achievement of those socially dangerous consequences which are provided by the criminal legislation.*

**Key words:** negligent joint infliction, criminally illegal consequences, guilt, negligent form of guilt, complicity in a criminal offense.

УДК 343.241

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244441>

**О. М. Чебан,**

канд. юрид. наук, доцентка кафедри конституційного та адміністративного права Національного транспортного університету

**ЗАБОРОНА НАБЛИЖАТИСЯ НА ПЕВНУ ВІДСТАНЬ  
ТА/АБО ДО ПЕВНИХ ОСІБ, ПЕРЕБУВАТИ В ПЕВНОМУ МІСЦІ  
ЯК ЗАХІД КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ:  
ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ  
(НА ПРИКЛАДІ КАРНОГО КОДЕКСУ РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА)**

*Проведено аналіз положень Карного кодексу Польщі в частині встановлення заборони перебувати в певних середовищах або місцях, контактувати з деякими людьми, наближатися до певних осіб або залишати спеціальне місце проживання без згоди суду, як різновиду карного заходу, – заборони обіймати конкретну посаду, займатись певною професією або здійснювати певні види господарської діяльності.*

*Автором обґрунтовано доцільність розглядати заборону наближатися на певну відстань та/або до певних осіб, перебувати в певному місці як захід кримінально-правового характеру. Запропоновано в Загальній частині Кримінального кодексу України розширити перелік інших заходів кримінально-правового характеру (розділ XIV) шляхом включення досліджуваного заходу.*

**Ключові слова:** *заходи кримінально-правового впливу, заборона наближатися на певну відстань, заборона наближатись до певних осіб, заборона перебувати в певному місці.*

**Постановка проблеми.** Конституція України гарантує кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, свободу пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом (ст. 33). Також Основним Законом держави визначено, що право власності є непорушним і ніхто не може бути протиправно його позбавлений (ст. 41). Це є одні із ключових засад будь-якої сучасної демократії. Поряд з цим на конституційному рівні закріплені випадки обмеження у громадянських та

соціально-економічних правах особи, зокрема, у зв'язку з вчиненням нею кримінального правопорушення та подальшим відбуванням покарання.

Покарання, як захід примусу, що застосовується до винної особи від імені держави, ставить собі за мету серед іншого виправлення засуджених, де ресоціалізація виступає необхідною умовою. Не безпідставно в науці кримінального права вважається, що досягнення зазначеної мети цілком можливе у зв'язку із застосуванням до особи інших кримінально-правових заходів впливу, до яких, зокрема, можна віднести заборону наблизитися на певну відстань та/або до певних осіб, заборону перебувати в певному місці. Останні заходи, до речі, регламентовані в кримінальному законодавстві багатьох європейських країн, де вони широко застосовуються. Враховуючи євроінтеграційний курс нашої держави, досвід зарубіжних країн у регулюванні інституту кримінально-правових заходів безпеки, безперечно, буде цікавим та актуальним.

В Україні реально назріла необхідність в реформуванні системи заходів кримінального примусу, де значну роль потрібно відвести саме іншим примусовим заходам кримінально-правового характеру.

**Метою статті** є обґрунтування доцільності включення заборони наблизитися на певну відстань та/або до певних осіб, перебувати в певному місці до інших заходів кримінально-правового характеру у зв'язку з обмеженням конституційних прав особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Реалізація запропонованих положень можлива шляхом внесення відповідних змін до Загальної частини Кримінального кодексу України, зокрема до інших заходів кримінально-правового характеру (розділ XIV).

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі аспекти покарання та інших примусових заходів кримінально-правового впливу досліджувалися у працях М. І. Бажанова, І. Г. Богатирьова, О. О. Дудорова, К. М. Карпова, О. В. Козаченка, О. М. Костенка, Н. Ф. Кузнецової, В. Т. Маляренка,

В. О. Навроцького, Є. Ю. Полянського, М. І. Хавронюка, С. С. Яценка, А. М. Яценка та ін. науковців. Незважаючи на концептуальні дослідження вказаних авторів, деякі проблемні аспекти і надалі залишаються дискусійними та законодавчо не врегульованими, тому потребують свого ретельного наукового аналізу.

**Виклад основного матеріалу.** Вже сьогодні більшість розвинених держав світу, поступово відступаючи від постулатів неокласичної школи кримінального права і виходячи із мети ресоціалізації винного як основної мети кримінального закону, у своїй кримінально-правовій політиці дотримуються дуалізму покарань та інших заходів кримінально-правового впливу, насамперед так званих «заходів безпеки» (у КК різних держав останні іменуються також як «кримінально-правові заходи», «заходи виправлення і безпеки», «заходи впливу», «інші заходи кримінальної відповідальності», «запобіжні заходи» тощо).

Якщо розглядати кримінальне правопорушення як вид соціального конфлікту, то для його врегулювання, вирішення за згодою усіх його сторін (учасників) поза межами кримінального провадження або одночасно з його припиненням, підходять будь-які засоби (не лише кара, залякування). Тому видається цілком логічною та обґрунтованою концепція О. О. Дудорова та М. І. Хавронюка, що українська система заходів кримінально-правового впливу повинна мати трирівневу будову: заходи заохочення, заходи покарання, заходи безпеки. Хоча в Україні і до сьогодні в сфері кримінального права діє застаріла «одноколійна» система, в якій передбачені заходи покарання.

У зарубіжних державах поряд з покаранням, пробацією, примусовими заходами медичного чи виховного характеру застосовують інші примусові заходи, які переважно відповідають саме меті спеціальної превенції, тобто виконують ту роль, яку в законодавстві України відведено додатковим покаранням.

Серед інших примусових заходів кримінально-правового впливу в зарубіжному законодавстві виділяють, зокрема, в Італії та Франції – заборону проживати у певних місцях; в Іспанії та Таїланді – обов'язок перебувати у певній місцевості, заборону проживати чи перебувати у певній місцевості; в Данії – заборону з'являтися в громадських парках чи садах, поблизу шкіл, у дитячих будинках, психіатричних лікарнях і установах для недоумкуватих чи у певних лісах, на пляжах чи приморських курортах, заборону проживання дітей у будинку засудженого; у Німеччині – обов'язок залишити будинок дружини (чоловіка), в якому перебуває його колишня жертва та припинити з нею будь-який зв'язок<sup>1</sup>; у Польщі – заборону перебувати в певних середовищах або місцях, контактувати з деякими людьми, наближатися до певних осіб або залишати спеціальне місце проживання без згоди суду (ст. 39 Карного кодексу Республіки Польща)<sup>2</sup>.

І хоча дані заходи кримінально-правового впливу мають різну назву, фактично їхній зміст зводиться до заборони наближатися на певну відстань та/або до певних осіб, а також заборони перебувати в певному місці, а отже вони встановлюють правомірне обмеження конституційних прав особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Розглянемо більш детально даний захід кримінально-правового впливу на прикладі кримінального законодавства Польщі.

Карний кодекс Республіки Польща у статті 39<sup>2</sup> встановлює заборону перебувати в певних середовищах або місцях, контактувати з деякими людьми, наближатися до певних осіб або залишати спеціальне місце проживання без згоди суду, як різновид карного заходу – заборони обіймати конкретну посаду, займатись певною професією або здійснювати певні види господарської діяльності.

---

<sup>1</sup> Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: навч. посібник / за заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ: Ваіте, 2014. С. 288–289, 299–300.

<sup>2</sup> Карний кодекс Республіки Польща. Переклад. Київ: ВАІТЕ, 2015. 172 с.

Суд може прийняти рішення про заборону перебувати в певних середовищах або місцях, контактувати з певними особами, наближатися до певних осіб або залишати певне місце проживання без згоди суду, а також наказ тимчасово залишити приміщення, яке винна особа займає разом з потерпілим, у випадках засудження за злочин проти сексуальної свободи або моральності неповнолітнього або за інший злочин проти свободи, а також у разі засудження за умисний злочин, поєднаний з насильством, зокрема насильством проти близької особи. Заборона або наказ може поєднуватися з обов'язком з'являтися у поліцію або до інших визначених органів з встановленою періодичністю, а заборона наближатись до певних осіб – може також контролюватися системою електронного нагляду.

Суд постановляє даний карний захід у випадку засудження винного до покарання у вигляді позбавлення волі без умовної відстрочки його виконання за злочин проти сексуальної свободи або моральності неповнолітнього.

Примітно, що даний захід кримінально-правового впливу суд може призначити *довічно* у випадках повторного засудження правопорушника за наявності вищевказаних умов.

Приймаючи рішення про заборону наближатися до певних осіб, що перебувають під охороною, суд визначає відстань до таких осіб, якої засуджений зобов'язаний дотримуватись. Приймаючи рішення про тимчасове звільнення приміщення, який засуджений займає разом з потерпілим, суд встановлює строк його виконання. Якщо суд постановляє наказ про тимчасове звільнення приміщення, яке винна особа займає разом із потерпілим, за злочини проти статевої свободи та моральності і злочини проти сім'ї та опіки, то суд одночасно призначає заборону наближатися до потерпілого впродовж такого самого періоду (ст. 41а Карного кодексу Республіки Польща)<sup>2</sup>.

Заборона перебувати в певних середовищах або місцях, контактувати з деякими людьми, наближатися до певних осіб або залишати спеціальне місце

проживання без згоди суду призначається терміном від 1 року до 15 років. Наказ тимчасово залишити приміщення, яке винна особа займає разом з потерпілим, приймається судом на строк від 3-х місяців до 12 місяців. Заборони і накази є обов'язковими з моменту вступу в силу рішення суду.

Строк, впродовж якого застосовуються заборони, не спливає під час відбування покарання у вигляді позбавлення волі, навіть якщо воно призначене за інший злочин (п. 2б ст. 39; §1а, §2, §2а ст. 43 Карного кодексу Республіки Польща)<sup>2</sup>.

Відтак, заборона наближатися на певну відстань, до певних осіб та перебувати у відповідному місці, як карний захід в польському законодавстві, застосовується до винного у разі вчинення ним умисного злочину, поєднаного з насильством, зокрема насильством проти близької особи. Загалом, насильство в сім'ї (домашнє насильство), на жаль, – досить поширене суспільно небезпечне явище, що характерне для багатьох країн, у тому числі для Польщі та України.

З огляду на це та відповідно до Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» № 2227-VIII від 06.12.2017р.<sup>3</sup> Загальна частина КК України була доповнена Розділом XIII-1, де законодавець передбачив обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство. Серед них на засудженого можуть бути покладені такі обов'язки:

1) заборона перебувати в місці спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства;

---

<sup>3</sup> Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 06.12.2017 р. № 2227-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19#Text> (дата звернення 27.10.2021).



2) обмеження спілкування з дитиною у разі, якщо домашнє насильство вчинено стосовно дитини або у її присутності;

3) заборона наближатися на визначену відстань до місця, де особа, яка постраждала від домашнього насильства, може постійно чи тимчасово проживати, тимчасово чи систематично перебувати у зв'язку з роботою, навчанням, лікуванням чи з інших причин;

4) заборона листування, телефонних переговорів з особою, яка постраждала від домашнього насильства, інших контактів через засоби зв'язку чи електронних комунікацій особисто або через третіх осіб;

5) направлення для проходження програми для кривдників або пробаційної програми.

У ст. 91-1 КК України<sup>4</sup> йдеться не про злочин «домашнє насильство», тобто злочин, передбачений ст. 126-1 КК, а про більш широке поняття – «злочин, пов'язаний з домашнім насильством», оскільки саме таке визначення вживає законодавець. Синтезувавши поняття домашнього насильства, передбачене п. 3 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» № 2229-VIII від 07.12.2017р.<sup>5</sup>, із поняттям домашнього насильства, передбаченим в диспозиції ст. 126-1 КК України, можна визначити такі ознаки злочину, пов'язаного з домашнім насильством, у зв'язку з вчиненням якого суд може застосувати до винного обмежувальні заходи.

Це будь-який злочин, який:

1) полягає у фізичному, сексуальному, психологічному або економічному насильстві;

2) вчиняється в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які

---

<sup>4</sup> Кримінальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 1 вересня 2021 р.: (джерело документа: <https://zakon.rada.gov.ua/>). Київ: ПАЛИВОДА А. В., 2021. 304 с. (Кодекси України).

<sup>5</sup> Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017 р. № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text> (дата звернення 28.10.2021).

спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа;

3) наслідками якого є фізичні або психологічні страждання, розлади здоров'я, втрата працездатності, емоційна залежність або погіршення якості життя потерпілої особи;

4) вчинюється систематично (ця ознака не стосується випадків вчинення злочину, який характеризується трьома попередніми ознаками, але водночас містить ознаки іншого злочину проти життя, здоров'я чи волі особи).

І фактично не має значення, визначені ці ознаки у відповідній статті (частині статті) КК України як ознаки основного чи кваліфікованого складу кримінального правопорушення.

Проте звертає на себе увагу інше визначення законодавця, яке він використовує у ч. 1 ст. 91-1 КК України<sup>4</sup>. Так, відповідно до даної кримінально-правової норми суд не зобов'язаний застосовувати до особи, яка вчинила домашнє насильство, обмежувальні заходи, а *«можже»* це зробити. Проте, оскільки ці заходи застосовуються, як визначає закон про кримінальну відповідальність, *«в інтересах потерпілого»*, і, як правило, в ситуаціях безпосередньої небезпеки для останнього, тому суд не може не застосувати до особи, яка вчинила домашнє насильство, обмежувальні заходи, проігнорувавши позицію потерпілого і не пояснивши у вирoku чи ухвалі, чому саме він не застосував жоден із зазначених заходів.

З огляду на це, видається цілком логічно закріпити обов'язковий характер обмежувальних заходів, що покладаються на засудженого, яким було вчинено кримінальне правопорушення, пов'язане з домашнім насильством.

У цьому контексті слід також звернути увагу на те, що схожі заходи передбачені, як спеціальні заходи щодо протидії домашньому насильству, які реалізуються на підставі ст. 25 і 26 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» № 2229-VIII від 07.12.2017 р.<sup>5</sup> у формі термінового заборонного припису стосовно кривдника та обмежувального припису стосовно кривдника.

Проте вони застосовуються в адміністративному порядку (заходи, передбачені терміновим заборонним приписом) та в цивільно-процесуальному порядку (заходи, передбачені обмежувальним приписом).

До речі, з приводу обмежувального припису висловився Верховний Суд у своїх правових позиціях, в яких розкривається суть (правова природа) обмежувального припису в цілому. Так, обмежувальний припис за своєю суттю *не є заходом покарання особи* (на відміну від норм, закріплених у Кодексі України про адміністративні правопорушення та Кримінальному кодексі України), а є тимчасовим заходом, виконуючим захисну та запобіжну функцію і направленим на попередження вчинення насильства та забезпечення першочергової безпеки осіб з огляду на наявність ризиків до вирішення питання про кваліфікацію дій кривдника та прийняття стосовно нього рішення у відповідних адміністративних або кримінальних провадженнях<sup>6</sup>.

Судова практика правомірно визначила суть (правову природу) обмежувальних приписів, адже в Україні виключно єдиний кодифікований нормативний документ – Кримінальний кодекс України – може встановлювати примусові заходи кримінально-правового впливу до порушника у вигляді покарань та інших заходів впливу.

Отже, наявність таких різних можливостей щодо застосування схожих заходів та різних процесуальних порядків їх застосування все ж збільшує

---

<sup>6</sup> Гриценко Л. Сім правових позицій Верховного Суду про застосування обмежувальних приписів. URL: <https://unba.org.ua/publications/5934-7-pravovih-pozicij-verhovnogo-sudu-pro-zastosuvannya-obmezhuvalnih-pripisiv.html> (дата звернення 03.11.2021).

ймовірність, що ті чи інші з них, залежно від ситуації, у разі необхідності, реально будуть вжиті з урахуванням найбільш прийняттого для постраждалої особи засобу захисту від повторення (продовження) насильницької поведінки з боку кривдника<sup>7</sup>.

Принагідно слід відмітити, що встановлені у ст. 91-1 КК України<sup>4</sup> заходи впливу до особи, яка вчинила домашнє насильство, є, безперечно, позитивним кроком у реалізації міжнародних стандартів в рамках закону про кримінальну відповідальність. Проте, на наш погляд, їм потрібно, по-перше, надати обов'язкового характеру і, по-друге, у зв'язку з фактичним виконанням ними превентивної функції, їх доцільно розглядати не як обмежувальні заходи, а вже як заходи кримінально-правового характеру.

Враховуючи, що обмежувальні заходи за своїм характером передбачають різноманітні заборони: у різних контактах (листування та інша комунікація), перебувати в місці спільного проживання, наближатися на певну відстань до потерпілої особи, та беручи до уваги гідний для наслідування досвід Польщі у регулюванні досліджуваних заходів, видається закономірним передбачити дані міри впливу серед інших заходів кримінально-правового характеру (Розділ XIV Загальної частини КК України). Так, можна запропонувати законодавцю розглядати відповідні обмеження під узагальненою назвою – заборона наближатися на певну відстань та/або до певних осіб, перебувати в певному місці.

**Висновки.** У цілому, на сучасному етапі функціонування національної кримінально-правової політики абсолютно виправданим є запровадження трирівневої системи заходів кримінально-правового впливу, яка має включати: заходи покарання, заходи заохочення та заходи безпеки. Саме серед останніх, на наш погляд, для уникнення колізії та плутанини в

---

<sup>7</sup> 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. Київ: Ваіте, 2019. С. 45–48. URL: [https://ukraine.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/FNOON\\_Kommentar\\_A5.pdf?fbclid=IwAR0KjsA6kJGskRU26piONKtHjvRvVocsCwDuCeoWxY4tndNPLF-Kh9xGVNw](https://ukraine.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/FNOON_Kommentar_A5.pdf?fbclid=IwAR0KjsA6kJGskRU26piONKtHjvRvVocsCwDuCeoWxY4tndNPLF-Kh9xGVNw)

кримінально-правових нормах, доцільно нормативно регламентувати заборону наблизитися на певну відстань та/або до певних осіб, заборону перебувати в певному місці, оскільки дані заходи встановлюють правомірне обмеження у конституційних правах винної особи, зокрема у свободі пересування, вільному виборі місця проживання та праві власності, що відповідно передбачені у ст. 33 та ст. 41 Конституції України.

На відміну від України, в Карному кодексі Польщі аналізовані заборони регламентовані як карні заходи, що застосовуються до винного у разі вчинення ним умисного злочину, поєданого з насильством; та які є обов'язковими з моменту вступу в силу рішення суду по кримінальній справі. Суд постановляє також даний карний захід у випадку засудження винного до покарання у вигляді позбавлення волі без умовної відстрочки його виконання за злочин проти сексуальної свободи або моральності неповнолітнього.

З огляду на це, вважаємо доцільним розширення переліку «інших заходів кримінально-правового характеру» шляхом включення заборони наблизитися на певну відстань та/або до певних осіб, заборони перебувати в певному місці до розділу XIV Загальної частини Кримінального кодексу України.

#### **Список використаних джерел**

1. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: навч. посібник / за заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ: Ваіте, 2014. 944 с.
2. Карний кодекс Республіки Польща. Переклад. Київ: ВАІТЕ, 2015. 172 с.
3. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 06.12.2017 р. № 2227-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19#Text> (дата звернення 27.10.2021).
4. Кримінальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 1 вересня 2021 р. (джерело документа: <https://zakon.rada.gov.ua/>). Київ: ПАЛИВОДА А. В., 2021. 304 с.

5. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України № 2229-VIII від 07.12.2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text> (дата звернення 28.10.2021).

6. Гриценко Л. Сім правових позицій Верховного Суду про застосування обмежувальних приписів. URL: <https://unba.org.ua/publications/5934-7-pravovih-pozicij-verhovnogo-sudu-pro-zastosuvannya-obmezhuval-nih-pripisiv.html> (дата звернення 03.11.2021).

7. 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. Київ: Ваїте, 2019. С. 45–48. URL: [https://ukraine.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/FNOON\\_Kommentar\\_A5.pdf?fbclid=IwAR0KjsA6kJGskRU26piONKtHjvRvVocsCwDuCeoWxY4tndNPLF-Kh9xGVNw](https://ukraine.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/FNOON_Kommentar_A5.pdf?fbclid=IwAR0KjsA6kJGskRU26piONKtHjvRvVocsCwDuCeoWxY4tndNPLF-Kh9xGVNw) (дата звернення 03.11.2021).

#### REFERENCES

1. Dudorov, O.O., Khavroniuk, M.I. (2014). Kryminalne pravo. M. I. Khavroniuk (Ed.). Kyiv: Vaite [in Ukrainian].

2. Karnyi kodeks Respubliki Polshcha. (2015). Kyiv: VAITE [in Ukrainian].

3. Pro vnesennia zmin do Kryminalnoho ta Kryminalnoho protsesualnoho kodeksiv Ukrainy z metoiu realizatsii polozhen Konventsii Rady Yevropy pro zapobihannia nasylstvu stosovno zhinok i domashnomu nasylstvu ta borotbu z tsymy yavyschamy: Zakon Ukrainy vid 06.12.2017 r. № 2227-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19#Text>.

4. Kryminalnyi kodeks Ukrainy: chynne zakonodavstvo zi zminamy ta dopov. stanom na 1 veresnia 2021 r. (dzherelo dokumenta: <https://zakon.rada.gov.ua/>). (2021). Kyiv: PALYVODA A. V. (Kodeksy Ukrainy).

5. Pro zapobihannia ta protydiu domashnomu nasylstvu: Zakon Ukrainy vid 07.12.2017 r. № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text>.

6. Hrytsenko, L. Sim pravovykh pozytsii Verkhovnoho Sudu pro zastosuvannia обмежувальних приписів. URL: <https://unba.org.ua/publications/5934-7-pravovih-pozicij-verhovnogo-sudu-pro-zastosuvannya-obmezhuval-nih-pripisiv.html>.

7. Dudorov, O.O., Khavroniuk, M.I. (2019). Vidpovidalnist za domashnie nasylstvo i nasylstvo za oznakoiu stati (naukovo-praktychnyi komentar novel Kryminalnoho kodeksu Ukrainy). M. I. Khavroniuk (Ed.). Kyiv: Vaite. URL: [https://ukraine.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/FNOON\\_Kommentar\\_A5.pdf?fbclid=IwAR0KjsA6kJGskRU26piONKtHjvRvVocsCwDuCeoWxY4tndNPLF-Kh9xGVNw](https://ukraine.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/FNOON_Kommentar_A5.pdf?fbclid=IwAR0KjsA6kJGskRU26piONKtHjvRvVocsCwDuCeoWxY4tndNPLF-Kh9xGVNw).

*Чебан О. М. Запрет приближаться на определенное расстояние и/или к определенным лицам, находится в определенном месте как мера*

**уголовно-правового характеру: сравнительно-правовой аспект (на примере Уголовного кодекса Республики Польша)**

*В статье проведен анализ положений Уголовного кодекса Польши в части установления запрета находится в определенной среде или местах, контактировать с определенными лицами, приближаться к определенным лицам или покидать определенное место проживания без решения суда, как разновидность уголовной меры, – запрета занимать конкретную должность, заниматься определенной профессией или осуществлять определенные виды хозяйственной деятельности.*

*Автором обоснована целесообразность включения запрета приближаться на определенное расстояние и/или к определенным лицам, находится в определенном месте к другим мерам уголовно-правового характера. Предложено в Общей части Уголовного кодекса Украины расширить перечень других мер уголовно-правового характера (раздел XIV) путем включения изучаемой меры.*

**Ключевые слова:** *меры уголовно-правового характера, запрет приближаться на определенное расстояние, запрет приближаться к определенным лицам, запрет находится в определенном месте.*

***Cheban O. M. Prohibition to approach a certain distance and/or to certain persons, to be in a certain place as a measure of a criminal nature: comparative legal aspect (on the example of the Penal Code of the Republic of Poland)***

*The article analyzes the provisions of the Polish Penal Code in terms of establishing a ban on being in certain environments or places, contact with certain people, approaching certain persons or leaving a special place of residence without the consent of the court, as a kind of criminal measure. Sais about prohibitions to hold a specific position, engage in a certain profession or carry out certain types of economic activity. In the Polish Penal Code, the analyzed prohibitions apply to the perpetrator in the case of an intentional crime combined with violence, and are binding from the entry into force of the court decision in the criminal case.*

*Domestic violence, unfortunately, is a fairly common socially dangerous phenomenon that is common in many countries, including Poland and Ukraine. In this regard, Ukraine adopted the Law of Ukraine «On Amendments to the Criminal and Criminal Procedure Codes of Ukraine in order to implement the provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence» № 2227-VIII of 06.12.2017. In accordance with this law, the General Part of the Criminal Code of Ukraine was supplemented by Section XIII-1, where the legislator provided for restrictive measures applicable to perpetrators of domestic violence.*

*Normative regulation of measures to influence a person who has committed domestic violence is undoubtedly a positive step in the implementation of international standards within the framework of the Ukrainian law on criminal*

*liability. However, in our opinion, they need, firstly, to be made mandatory and, secondly, in connection with the actual performance of their preventive function, they should be considered not as restrictive measures, but as measures of criminal law character.*

*The author proved the importance of expanding the list of «other measures of a criminal nature» by including a ban on approaching a certain distance and / or to certain persons, a ban on being in a certain place in Section XIV of the General Part of the Criminal Code of Ukraine.*

**Key words:** *measures of criminal-legal influence, prohibition to approach a certain distance, prohibition to approach certain persons, prohibition to be in a certain place.*



УДК 343.2:347.19

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244390>

**Т. О. Михайліченко,**  
канд. юрид. наук, доцентка,  
старша наукова співробітниця  
лабораторії досліджень проблем  
національної безпеки у сфері  
громадського здоров'я НДІ  
вивчення проблем злочинності імені  
акад. В. В. Сташиса НАПрН України

### **ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ЯК ОBOB'ЯЗKOBA УMOBA ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ КОНВЕНЦІЇ МЕДІКРАЙМ<sup>1</sup>**

*У статті досліджуються положення чинного кримінального законодавства з точки зору відповідності міжнародно-правовим зобов'язанням, які Україна взяла на себе, ратифікувавши Конвенцію Медікрайм, в частині відповідальності юридичних осіб за створення та обіг фальсифікованої медичної продукції, аналізується провідний зарубіжний досвід, судова практика як національних, так і іноземних держав. Встановлено, що КК України потребує розширення кола злочинів за вчинення яких до юридичних осіб можливим є застосування заходів кримінально-правового характеру, шляхом доповнення п. 1 ч. 1 ст. 96-3 вказівкою на статті 305 та 321-1 КК задля виконання ст. 11 Конвенції Медікрайм.*

**Ключові слова:** відповідальність юридичних осіб, заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, Конвенція Медікрайм, фармацевтичні злочини, громадське здоров'я.

Конвенція Ради Європи про підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я (далі – Конвенція Медікрайм) була підписана Україною ще 28.10.2011 р., ратифікована 07.07.2012 р. та набула чинності для нашої держави 01.01.2016 р. І хоча перші кроки в її імplementації розпочалися ще в 2011 р., однак і донині цей процес не завершився. виправити цю ситуацію востаннє намагалися шляхом внесення до парламенту проекту Закону України про внесення змін до Кримінального кодексу (далі – КК) України щодо відповідальності за підроблення медичної

---

<sup>1</sup> Стаття підготовлена на виконання фундаментальної теми «Національна безпека у сфері громадського здоров'я: правові засоби захисту від загроз», що досліджується в НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України (номер державної реєстрації в УкрІНТЕІ 0120U105608).

продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я (реєстр. № 1164-IX від 02.02.2021)<sup>2</sup>. Однак 07.09.2021 р. його було знято з розгляду.

У науці питаннями відповідальності за фальсифікацію лікарських засобів та іншої медичної продукції займаються такі вітчизняні науковці та практики, як І. С. Демченко<sup>3</sup>, Н. О. Гуторова<sup>4</sup>, О. О. Житний<sup>5</sup>, І. А. Коваленко<sup>6</sup>, С. О. Лебедь<sup>7</sup>, І. І. Митрофанов<sup>8</sup>, В. М. Пашков<sup>9</sup>, А. М. Притула<sup>10</sup>, О. С. Соловійов<sup>11</sup>, Є. Л. Стрельцов<sup>12</sup>. При цьому варто відмітити, що основна увага дослідників все ж таки сконцентрована на протидії фальсифікації та обігу фальсифікованих лікарських засобів.

Питанням відповідальності юридичних осіб присвячено багато досліджень, серед яких можна виокремити роботи В. К. Грищука<sup>13</sup>,

---

<sup>2</sup> Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я: проект Закону України № 1164-IX від 02.02.2021. URL: [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=70657](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70657) (дата звернення: 30.10.2021).

<sup>3</sup> Демченко І., Соловійов О. Попередження поширення фальсифікованих лікарських засобів на міжнародному та національному рівні. Київ: Новий друк, 2014. 128 с.

<sup>4</sup> Gutorova N., Zhytnyi O., Soloviov O. Falsification of Medical Products: Criminal Law Mechanism Combating Threats to Public Health. *Wiadomości Lekarskie*. 2019, vol. LXXII, nr 5 cz I, p. 856–861; Гуторова Н. О. Кримінальна відповідальність за фальсифікацію медичної продукції. *Полтавський правовий часопис*. 2021. № 2. С. 9–21; Гуторова Н. О. Чорний онлайн ринок лікарських засобів під час пандемії COVID-19: правові засоби протидії. *Форум Права*. 2021, № 68(3). С. 15–24. DOI: <http://doi.org/10.5281/zenodo.5075677>

<sup>5</sup> Gutorova N., Zhytnyi O., Soloviov O. Falsification of Medical Products: Criminal Law Mechanism Combating Threats to Public Health. *Wiadomości Lekarskie*. 2019, vol. LXXII, nr 5 cz I, p. 856–861.

<sup>6</sup> Коваленко І. А. Фальсифікація та обіг фальсифікованих лікарських засобів: кримінально-правове дослідження. Одеса; Гельветика, 2018. 232 с.

<sup>7</sup> Лебедь С. О. Історичні аспекти та сучасний стан фальсифікації лікарських засобів в Україні. Рівне: Волин. Обереги, 2018. 329 с.

<sup>8</sup> Митрофанов І. І., Притула А. М., Стрельцов Є. Л. Злочини проти здоров'я населення, що порушують право на якісне забезпечення лікарськими засобами: монографія. Одеса: Фенікс, 2015. 158 с.

<sup>9</sup> Pashkov V., Soloviov A., Olefir A. Legal Aspects of Counteracting the Trafficking of Falsified Medicines in the European Union. *Wiadomości Lekarskie* 2017, vol. LXX, nr 4, p. 843–849.

<sup>10</sup> Митрофанов І. І., Притула А. М., Стрельцов Є. Л. Злочини проти здоров'я населення, що порушують право на якісне забезпечення лікарськими засобами: монографія. Одеса: Фенікс, 2015. 158 с.

<sup>11</sup> Демченко І., Соловійов О. Попередження поширення фальсифікованих лікарських засобів на міжнародному та національному рівні. К.: Новий друк, 2014. 128 с.; Pashkov V., Soloviov A., Olefir A. Legal Aspects of Counteracting the Trafficking of Falsified Medicines in the European Union. *Wiadomości Lekarskie* 2017, vol. LXX, nr 4, p. 843–849; Соловійов О. С. Конвенція «Медикрим» як інструмент протидії підробленню медичної продукції в Україні. *Соціальна фармація в охороні здоров'я*. 2019. Т. 5. № 3. С. 57–64.

<sup>12</sup> Митрофанов І. І., Притула А. М., Стрельцов Є. Л. Злочини проти здоров'я населення, що порушують право на якісне забезпечення лікарськими засобами: монографія. Одеса: Фенікс, 2015. 158 с.

<sup>13</sup> Грищук В. К., Пасека О. Ф. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: порівняльно-правове дослідження: монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. 248 с.

К. П. Задоя<sup>14</sup>, Н. А. Орловської<sup>15</sup>, О. Ф. Пасеки<sup>16</sup> та ін. Та абсолютна більшість вчених зосереджувалися на природі такої відповідальності, доцільності закріплення заходів кримінально-правового характеру у КК України, проблемних питаннях їх застосування тощо. Хоча К. П. Задоя й ставив питання щодо неповноти переліку видів злочинів, із вчиненням яких пов'язується можливість застосування заходів кримінально-правового характеру<sup>17</sup>. Нами свого часу також була здійснена спроба аналізу переліку кола злочинів, за вчинення яких до юридичних осіб варто застосовувати заходи кримінально-правового характеру, проте вона охоплювала лише окремі групи кримінальних правопорушень<sup>18</sup>.

Метою статті є дослідження положень кримінального законодавства з точки зору відповідності міжнародно-правовим зобов'язанням, які Україна взяла на себе, ратифікувавши Конвенцію Медікрайм в частині відповідальності юридичних осіб за створення та обіг фальсифікованої медичної продукції<sup>19</sup>, аналіз зарубіжного досвіду, виявлення прогалин та формування пропозицій щодо їх усунення.

Отож, відповідно до пунктів 1 та 2 ст. 11 Конвенції Медікрайм кожна Сторона вживає необхідних законодавчих та інших заходів для забезпечення можливості притягнення до відповідальності юридичних осіб за злочини, установлені відповідно до цієї Конвенції, які скоєні на їхню користь будь-

---

<sup>14</sup> Задоя К. П. Концептуальні проблеми запровадження інституту заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. *Адвокат*. 2013. № 5. С. 34–40. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/adv\\_2013\\_5\\_7](http://nbuv.gov.ua/UJRN/adv_2013_5_7) (дата звернення: 30.10.2021).

<sup>15</sup> Орловська Н. Про модель кримінально-правового впливу на юридичну особу в Україні. *Юридичний вісник*. 2014. № 2. С. 125–130.

<sup>16</sup> Гришук В. К., Пасека О. Ф. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: порівняльно-правове дослідження: монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. 248 с.

<sup>17</sup> Задоя К. П. Концептуальні проблеми запровадження інституту заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. *Адвокат*. 2013. № 5. С. 36.

<sup>18</sup> Михайліченко Т. О. Питання переліку злочинів, за вчинення яких можливе застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичної особи. *Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування*: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Харків, 12–13.10.2016 р.). Харків: Право, 2016. С. 314–319.

<sup>19</sup> Абсолютно поділяємо думку Н. О. Гуторової, О. О. Житного й О. С. Соловйова, що наше суспільство потребує захисту не лише від фальсифікації лікарських засобів та їх обігу, а й від фальсифікації інших видів медичної продукції [3; 4].

якою фізичною особою, яка діяла особисто чи в складі органу юридичної особи та займала керівну посаду в межах цієї юридичної особи, на підставі: а) повноважень представництва юридичної особи; б) повноважень приймати рішення від імені юридичної особи; с) повноважень здійснювати контроль у межах юридичної особи. Також має бути забезпечена можливість притягнення до відповідальності юридичної особи в разі, коли відсутність нагляду або контролю з боку фізичної особи, зазначеної в пункті 1, призвела до можливості скоєння злочину, встановленого відповідно до цієї Конвенції, в інтересах цієї юридичної особи фізичною особою, яка діє під її керівництвом. Варто відмітити, що міжнародно-правовий акт не обмежує жорстко державу в можливостях обирати як виконати ці приписи, вказуючи, що відповідальність юридичної особи може бути кримінальною, цивільною або адміністративною<sup>20</sup>. Однак встановлювати в Україні адміністративну чи, більш того, цивільну відповідальність за фармацевтичні злочини, які створюють реальну загрозу навіть не окремим особам, а соціуму взагалі, громадському здоров'ю видається недоцільним та таким, що не матиме позитивного ефекту.

Вбачається, що вимога відповідальності юридичної особи за фармацевтичні злочини є обґрунтованою, бо, як свідчить аналіз судової практики, інколи недостатньо притягати до відповідальності лише фізичних осіб, які є співвиконавцями. Натомість організатори, які є власниками юридичних осіб, мають «законну» змогу уникати такої відповідальності. У більшості випадків це або вчинення злочину групою осіб (при цьому часто деяких співучасників так і не встановлюють), або ж організованою групою (приміром, справа про виготовлення та розповсюдження ТЕРАФЛЮ в Харкові (вироки 2015–2016 рр. Московського районного суду м. Харкова). До речі, ст. 10 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої

---

<sup>20</sup> Конвенція Ради Європи про підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я від 28.10.2011. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_a91](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a91) (дата звернення: 24.10.2021).

злочинності, яку Україна підписала та ратифікувала ще 04.02.2004 р., вимагає, щоб держави-учасниці вживали необхідних заходів для встановлення відповідальності юридичних осіб за участь у серйозних злочинах (злочини, які караються позбавленням волі на максимальний строк не менше 4 років або більш суворою мірою покарання), до яких причетна організована злочинна група<sup>21</sup>. Приміром, якщо подивитися на порталі SHERLOC<sup>22</sup>, який був створений зокрема задля співпраці в частині розповсюдження інформації про застосування Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності та трьох протоколів до неї, то ми побачимо, що він містить, по-перше, самостійний тип злочину – фальсифікація медичної продукції, а по-друге, включає 39 випадків, де про нього говориться. І приміром, у справі «Health Products Regulatory Authority v Taj Accura Pharmaceuticals Ltd» було встановлено, що компанія «Taj Accura Pharmaceuticals Ltd» («Taj Accura») була зареєстрованою компанією в Ірландії та була пов'язано з «Taj Pharmaceuticals Ltd» – компанією, яка зареєстрована в Індії та яка сама виступає як постачальник ліків для онкології. «Taj Accura» вважав себе відповідальним за продажі та маркетинг «Taj Pharmaceuticals Ltd». Після отримання запиту про допомогу від Міністерства охорони здоров'я Ізраїлю 29.02.2016 р., ірландський орган регулювання медичних товарів (HPRA) розпочав розслідування діяльності «Taj Accura» в період з червня 2015 р. по квітень 2016 р. У результаті HPRA висунула низку звинувачень проти компанії «Taj Accura» (Обвинувачений 1), одного з її директорів – Обвинувачений 2, та тіньового директора – Обвинувачений 3. Ці звинувачення були пов'язані з роздрібною торгівлею, продажем оптом, посередництвом в оптових продажах, імпортом, експортом, введенням в обіг та введенням в Ірландію фальсифікованих лікарських

---

<sup>21</sup> Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності (укр/рос): Конвенція; ООН від 15.11.2000. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/go/995\\_789](https://zakon.rada.gov.ua/go/995_789) (дата звернення: 24.10.2021).

<sup>22</sup> SHERLOC. URL: <https://sherloc.unodc.org/cld/en/st/home.html>.

засобів для лікування онкозахворювань. Звинувачення стосувалися медичних товарів, які продавалися фармацевтичним компаніям в Ірані, Кувейті, Ізраїлі та Великобританії, де підсудні надавали неправдиві відомості про джерело походження медичної продукції. У результаті усі троє обвинувачених визнали себе винними в 6 звинуваченнях із 11, а решту звинувачень за згодою сторін було скасовано. Як наслідок, Суд Ірландії визнав усіх винними та призначив кожному підсудному покарання у розмірі 1 000 євро штрафу. При винесенні такого вироку суд врахував низку пом'якшуючих обставин. Серед них той факт, що це було першим злочином для кожного з трьох обвинувачених, що була низька ймовірність повторного вчинення злочину, що Обвинувачені 2 і 3 втратили професійну репутацію, перед судом було прийнято зобов'язання, що компанія «Taj Accura» більше не торгуватиме, а Обвинувачені 2 і 3 взяли на себе зобов'язання, що вони більше не будуть займатися будь-яким бізнесом, що стосується медичної продукції, які регулюються HPRA. Крім того, той факт, що троє обвинувачених визнали свою провину, був істотним фактором, що пом'якшує покарання, і Суд зазначив, що якби обвинувачені 2 і 3 не визнали себе винними і згодом були засуджені під час судового розгляду, вирок було б призначено покарання у виді позбавлення волі<sup>23</sup>. Примітним же у цій справі, на нашу думку, є насамперед те, що заходи кримінально-правового характеру були застосовані не лише до фізичних осіб, які були уповноваженими особами компанії «Taj Accura», а й до самої юридичної особи (штраф та заборона займатися діяльністю, пов'язаною з розповсюдженням фармацевтичної продукції).

Не менш цікавою видається й справа «USA v. Dotterweich», в якій Верховний Суд США засудив не тільки дії компанії, а й діяльність її директора Dotterweich. Останній, на думку суддів, має нести свою долю

---

<sup>23</sup> Health Products Regulatory Authority v Taj Accura Pharmaceuticals Ltd”, Ірландія, 22.06.2018. SHERLOC. URL: [https://sherloc.unodc.org/cld/case-law-doc/fraudulentmedicinecrimetype/irl/2018/health\\_products\\_regulatory\\_authority\\_v\\_taj\\_accura\\_pharmaceuticals\\_ltd\\_dc\\_22\\_june\\_2018.html](https://sherloc.unodc.org/cld/case-law-doc/fraudulentmedicinecrimetype/irl/2018/health_products_regulatory_authority_v_taj_accura_pharmaceuticals_ltd_dc_22_june_2018.html) (дата звернення: 24.10.2021).

відповідальності за просування в міждержавну торгівлю фальсифікованих та незаконно маркованих лікарських засобів. І це незважаючи на те, що він не мав безпосереднього відношення ні до однієї із партій товарів, а був відповідальним за бізнес корпорації та надавав загальні інструкції її співробітникам<sup>24</sup>. Такий підхід повною мірою відповідає положенням п. 2 ст. 11 Конвенції Медікрайм.

Досвід багатьох країн світу також говорить про доцільність запровадження кримінальної відповідальності для юридичних осіб, у тому числі у сфері боротьби з обігом контрабандної чи фальсифікованої медичної продукції, а також незареєстрованої медичної продукції. Так, юридичні особи підлягають кримінальній відповідальності у Албанії, Бельгії, Великобританії, Данії, Естонії, Ірландії, Ісландії, Іспанії, Македонії, Мальті, Молдові, Нідерландах, Норвегії, Польщі, Румунії, Словенії, Угорщині, Фінляндії, Франції, Швеції, Хорватії, Чорногорії. У деяких країнах передбачена адміністративно-кримінальна відповідальність юридичних осіб (Австрія, Італія, Німеччина)<sup>25</sup>. Вбачається, що національний підхід найбільш наближений до останньої групи країн, адже, не вважаючи суб'єктом кримінальних правопорушень (як, приміром і в Німеччині) юридичну особу, ми застосовуємо до неї заходи кримінально-правового характеру. Фактично має місце так звана «квазікримінальна» відповідальність юридичних осіб.

Багато держав реформували своє законодавство, імплементуючи Конвенцію Медікрайм. Так, в Іспанії до реформи, запровадженої Законом 1/2015 від 30.03.2015 р., не передбачалося можливості притягнути до кримінальної відповідальності за ці злочини юридичних осіб. До них можна було лише застосовувати додаткові заходи, передбачені у ст. 129 КК Іспанії. Проте реформа 2015 р. призвела до розширення кримінальної

---

<sup>24</sup> USA v. Dotterweich. SHERLOC. URL: [https://sherloc.unodc.org/cld/en/case-law-doc/fraudulentmedicinetypetype/usa/1943/usa\\_v\\_dotterweich.html](https://sherloc.unodc.org/cld/en/case-law-doc/fraudulentmedicinetypetype/usa/1943/usa_v_dotterweich.html) (дата звернення: 24.10.2021).

<sup>25</sup> Гришук В. К., Пасека О. Ф. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: порівняльно-правове дослідження: монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. С. 72.



відповідальності юридичних осіб і на фармацевтичні злочини, як того вимагає ст. 11 Конвенції. Нині їх можна оштрафувати на суму, що вимірюється у межах від 2 до 5-кратної вартості речовин або продукції, зазначених у статтях 359, 361, 362, 362-2, 362-3, 362-4 та 362-5 КК Іспанії, або у розмірі прибутку, який було б або могло бути отримано, залежно від того, що більше<sup>26</sup>. У Швейцарії кримінальна відповідальність юридичних осіб з'явилася з 01.10.2003 р. § 1 ст. 102 КК передбачає субсидіарну кримінальну відповідальність (штраф до 5 мільйонів швейцарських франків) юридичних осіб якщо правопорушення не може бути віднесено до жодної фізичної особи через організаційні недоліки роботи юридичної особи. Ця субсидіарна кримінальна відповідальність охоплює випадки вчинення всіх тяжких правопорушень за швейцарським законодавством і, таким чином, включає всі правопорушення, передбачені Конвенцією. Крім кримінальної відповідальності Федеральний Закон Швейцарії про лікарські засоби та медичні вироби передбачає також адміністративну відповідальність як превентивну міру (ст. 66): Швейцарське агентство терапевтичної продукції та кантони можуть вживати адміністративні заходи (від подання заперечення до відкликання ліцензій або відкликання продукції з ринку), необхідні для забезпечення виконання закону. Крім того, компанії, які переслідують аморальні або незаконні цілі, ліквідуються, а їх активи передаються громаді (статті 52, 57 Цивільного кодексу Швейцарії)<sup>27</sup>.

Натомість у Німеччині юридичні особи, як вже відмічалось, не притягаються до кримінальної відповідальності як суб'єкти злочину, оскільки в їх КК (StGB) прямо сказано, що ними є лише фізичні особи. Однак, для юридичних осіб встановлені санкції, які можна застосовувати відповідно до розділу 30 Закону про адміністративні правопорушення

---

<sup>26</sup> Spain: country profile. URL: <https://rm.coe.int/country-profile-questionnaire-spain/1680a06ec0> (дата звернення: 24.10.2021).

<sup>27</sup> General Overview Questionnaire On The Implementation Of The Medicrime Convention. Switzerland's reply of 9 September 2020. URL: <https://rm.coe.int/country-profile-questionnaire-switzerland-amended/1680a15b97> (дата звернення: 24.10.2021).



Німеччини за вчинення будь-якого злочину в інтересах юридичної особи<sup>28</sup>. При цьому стягнення в цій державі таких розмірів, що вітчизняні науковці називають цю відповідальність «квазікримінальною»<sup>29</sup>.

Однак, аналіз положень цивільного, адміністративного та кримінального законодавства України свідчить, що наша держава не виконує взятих на себе зобов'язань в частині встановлення загалом відповідальності юридичним особам. Окрім того, вивчення матеріалів судових рішень у справах про контрабанду фальсифікованих лікарських засобів (ст. 305 КК), а також фальсифікацію лікарських засобів або їх обіг (ст. 321-1 КК) підтверджують, що: 1) організаторів часто так і не встановлюють; 2) юридичні особи не несуть жодних негативних наслідків за діяльність (спів-) виконавців, продовжуючи свою діяльність без будь-яких обмежень<sup>30</sup>.

Водночас, уявляється, що все ж таки в сучасних умовах найефективнішим важелем впливу в протидії фальсифікації та незаконному обігу медичної продукції можуть стати саме заходи кримінально-правового характеру як «квазікримінальна» відповідальність юридичних осіб.

Останні вже давно передбачені у Розділі XIV-1 КК «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб» (Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб» від 23.05.2013 р. № 314-VII). Наявність цього розділу у Загальній частині КК України обумовлено євроінтеграційним курсом нашої держави, а також міжнародним договором: у низці підписаних та ратифікованих конвенцій передбачена рекомендація стосовно відповідальності юридичних осіб, зокрема за корупційні, екологічні

---

<sup>28</sup> Ordnungswidrigkeitengesetz (Gesetz über Ordnungswidrigkeiten). URL: <https://dejure.org/gesetze/OWiG> (дата звернення: 24.10.2021).

<sup>29</sup> Гришук В. К., Пасека О. Ф. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: порівняльно-правове дослідження: монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. С. 101; Орловська Н. Про модель кримінально-правового впливу на юридичну особу в Україні. *Юридичний вісник*. 2014. № 2. С. 127.

<sup>30</sup> Приміром, див. вирок Жидачівського районного суду Львівської області від 17.10.2013 р.

злочини, а також злочини, вчинені організованою злочинністю, транснаціональною організованою злочинністю та ін. На жаль, ні в пояснювальній записці до проекту Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб)» від 14.05.2013 № 2990, ні в пояснювальній записці до проекту Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» від 25.03.2014 р. № 4556 чи послідуєчих пояснювальних записках, автори не надавали вагомих аргументів щодо необхідності існування саме такого переліку злочинів, за які до юридичної особи є ймовірність застосування заходів кримінально-правового характеру.

Таким чином, варто відмітити, що ще на початку впровадження заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб у національне законодавство потрібно було б більш детально проаналізувати всі склади кримінальних правопорушень задля формування чіткого та повного списку тих, які можуть вчинятися уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичних осіб.

Сприяє можливості фальсифікації медичної продукції або її обігу нині чинні положення Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 05.04.2007 р. № 877, які не дають можливості Державній службі України з лікарських засобів та контролю за наркотиками (далі – Держлікслужба) здійснювати планові перевірки якості медичної продукції без попереднього попередження аж за 10 днів (ч. 4 ст. 5)! Це дозволяє суб'єктам господарювання прибрати і приховати все, що не відповідатиме вимогам, у тому числі й контрабандні та фальсифіковані товари. Тому додатково, на нашу думку, варто внести відповідні зміни до Закону № 877, розширивши повноваження

Держлікслужби щодо здійснення контролю якості медичної продукції без попереднього попередження про час перевірки суб'єктів господарювання, що лише сприятиме боротьбі з обігом фальсифікованої медичної продукції, яка створює загрозу громадському здоров'ю.

Додатково варто звернути увагу й на широке використання можливостей купівлі-продажу медичної продукції через інтернет-аптеки, які бурхливо почали використовуватися в період пандемії COVID-19, лише сприяє стрімкому та неконтрольованому поширенню фальсифікованої медичної продукції, а також незаконному обігу зареєстрованих та незареєстрованих лікарських засобів, ветеринарних препаратів та медичних виробів<sup>31</sup>. Тому, як видається, застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб сприятиме боротьбі з розповсюдженням через інтернет-аптеки в Україні такої продукції. Адже часто це так звані мережеві заклади і кінцеві бенефіціарні власники в них не зазнають жодних стягнень за їх протизаконну діяльність. Отож, пропонуємо розширити підстави застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, доповнивши положення ст. 96-3 КК України вказівкою на ст. 305 та ст. 321-1 КК, які передбачають кримінальну відповідальність за незаконні дії із фальсифікованими лікарськими засобами.

Підводячи підсумки, слід відмітити, що:

- 1) фармацевтичні злочини слід відносити до групи злочинів, які часто вчиняються організованими злочинними групами, а інколи й транснаціональною організованою злочинністю;
- 2) потрібно дозволити Держлікслужбі здійснювати перевірки якості медичної продукції без попереднього попередження, успішно боротися з обігом фальсифікованої медичної продукції;

---

<sup>31</sup> Гуторова Н. О. Чорний онлайн ринок лікарських засобів під час пандемії COVID-19: правові засоби протидії. *Форум Права*. 2021, № 68(3). С. 15–24. doi: <http://doi.org/10.5281/zenodo.5075677>.

3) варто перейняти досвід іноземних держав та повною мірою імплементувати положення Конвенції Медікрайм, як і Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності. Зокрема, шляхом доповнення пункту 1 частини 1 ст. 96-3 КК України вказівкою на ст. 305 та 321-1 КК.

### Список використаних джерел

1. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я: проект Закону України № 1164-IX від 02.02.2021. URL: [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=70657](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70657) (дата звернення: 30.10.2021).
2. Демченко І., Соловійов О. Попередження поширення фальсифікованих лікарських засобів на міжнародному та національному рівні. Київ: Новий друк, 2014. 128 с.
3. Gutorova N., Zhytnyi O., Soloviov O. Falsification of Medical Products: Criminal Law Mechanism Combating Threats to Public Health. *Wiadomości Lekarskie*. 2019, vol. LXXII, nr 5 cz I, p. 856–861.
4. Гуторова Н. О. Кримінальна відповідальність за фальсифікацію медичної продукції. *Полтавський правовий часопис*. 2021. № 2. С. 9–21.
5. Гуторова Н. О. Чорний онлайн ринок лікарських засобів під час пандемії COVID-19: правові засоби протидії. *Форум Права*. 2021, № 68(3). С. 15–24. doi: <http://doi.org/10.5281/zenodo.5075677>.
6. Коваленко І. А. Фальсифікація та обіг фальсифікованих лікарських засобів: кримінально-правове дослідження. Одеса; Гельветика, 2018. 232 с.
7. Лебедь С. О. Історичні аспекти та сучасний стан фальсифікації лікарських засобів в Україні. Рівне: Волин. Обереги, 2018. 329 с.
8. Митрофанов І. І., Притула А. М., Стрельцов Є. Л. Злочини проти здоров'я населення, що порушують право на якісне забезпечення лікарськими засобами: монографія. Одеса: Фенікс, 2015. 158 с.
9. Pashkov V., Soloviov A., Olefir A. Legal Aspects of Counteracting the Trafficking of Falsified Medicines in the European Union. *Wiadomości Lekarskie* 2017, vol. LXX, nr 4, p. 843–849.
10. Соловійов О. С. Конвенція «Медикрим» як інструмент протидії підробленню медичної продукції в Україні. *Соціальна фармація в охороні здоров'я*. 2019. Т. 5. № 3. С. 57–64.
11. Гришук В. К., Пасєка О. Ф. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: порівняльно-правове дослідження: монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. 248 с.
12. Задоя К. П. Концептуальні проблеми запровадження інституту заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. *Адвокат*.

2013. № 5. С. 34–40. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/adv\\_2013\\_5\\_7](http://nbuv.gov.ua/UJRN/adv_2013_5_7) (дата звернення: 30.10.2021).

13. Орловська Н. Про модель кримінально-правового впливу на юридичну особу в Україні. *Юридичний вісник*. 2014. № 2. С. 125–130.

14. Михайліченко Т. О. Питання переліку злочинів, за вчинення яких можливе застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичної особи. *Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування*: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 12–13 жовтня 2016 р.). Харків: Право, 2016. С. 314–319.

15. Конвенція Ради Європи про підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я від 28.10.2011. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_a91](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a91) (дата звернення: 24.10.2021).

16. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності (укр/рос): Конвенція; ООН від 15.11.2000. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/go/995\\_789](https://zakon.rada.gov.ua/go/995_789) (дата звернення: 24.10.2021).

17. Health Products Regulatory Authority v Taj Accura Pharmaceuticals Ltd”, Ірландія, 22.06.2018. SHERLOC. URL: [https://sherloc.unodc.org/cld/case-law-doc/fraudulentmedicinecrimetype/irl/2018/health\\_products\\_regulatory\\_authority\\_v\\_taj\\_accura\\_pharmaceuticals\\_ltd\\_dc\\_22\\_june\\_2018.html](https://sherloc.unodc.org/cld/case-law-doc/fraudulentmedicinecrimetype/irl/2018/health_products_regulatory_authority_v_taj_accura_pharmaceuticals_ltd_dc_22_june_2018.html) (дата звернення: 24.10.2021).

18. USA v. Dotterweich. SHERLOC. URL: [https://sherloc.unodc.org/cld/en/case-law-doc/fraudulentmedicinecrimetype/usa/1943/usa\\_v.\\_dotterweich.html](https://sherloc.unodc.org/cld/en/case-law-doc/fraudulentmedicinecrimetype/usa/1943/usa_v._dotterweich.html) (дата звернення: 24.10.2021).

19. Spain: country profile. URL: <https://rm.coe.int/country-profile-questionnaire-spain/1680a06ec0> (дата звернення: 24.10.2021).

20. General Overview Questionnaire On The Implementation Of The Medicrime Convention. Switzerland's reply of 9 September 2020. URL: <https://rm.coe.int/country-profile-questionnaire-switzerland-amended/1680a15b97> (дата звернення: 24.10.2021).

21. Ordnungswidrigkeitengesetz (Gesetz über Ordnungswidrigkeiten). URL: <https://dejure.org/gesetze/OWiG> (дата звернення: 24.10.2021).

22. Вирок Жидачівського районного суду Львівської області від 17.10.2013 р. у справі № 443/1898/13-к (провадження № 1-кп/443/156/13). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/34242298> (дата звернення: 01.11.2021).

## REFERENCES

1. Pro vnesennia zmin do Kryminalnoho kodeksu Ukrainy shchodo vidpovidalnosti za pidroblennia medychnoi produktsii ta podibni zlochyny, shcho zahrozhuut okhoroni zdorovia: proekt Zakonu Ukrainy № 1164-ІKh від

02.02.2021.

URL:

[https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=70657](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70657) [in Ukrainian].

2. Demchenko, I., Soloviov, O. (2014). Poperedzhennia poshyrennia falsyfikovanykh likarskykh zasobiv na mizhnarodnomu ta natsionalnomu rivni. Kyiv: Novyi druk [in Ukrainian].
3. Gutorova, N., Zhytnyi, O., Soloviov, O. (2019). Falsification of Medical Products: Criminal Law Mechanism Combating Threats to Public Health. *Wiadomości Lekarskie, vol. LXXII, nr 5 cz I, 856–861*.
4. Gutorova, N.O. (2021). Kryminalna vidpovidalnist za falsyfikatsiiu medychnoi produktsii. *Poltavskyi pravovyi chasopys, 2, 9–21* [in Ukrainian].
5. Gutorova, N.O. (2021). Chornyi onlain rynek likarskykh zasobiv pid chas pandemii COVID-19: pravovi zasoby protydii. *Forum Prava, 68(3), 15–24*. doi: <http://doi.org/10.5281/zenodo.5075677> [in Ukrainian].
6. Kovalenko, I.A. (2018). Falsyfikatsiia ta obih falsyfikovanykh likarskykh zasobiv: kryminalno-pravove doslidzhennia. Odesa: Helvetyka [in Ukrainian].
7. Lebed, S.O. (2018). Istorychni aspekty ta suchasnyi stan falsyfikatsii likarskykh zasobiv v Ukraini. Rivne: Volyn. Oberehy [in Ukrainian].
8. Mytrofanov, I.I., Prytula, A.M., Streltsov, Ye.L. (2015). Zlochyny proty zdorovia naseleння, shcho porushuiut pravo na yakisne zabezpechennia likarskymy zasobamy. Odesa: Feniks [in Ukrainian].
9. Pashkov, V., Soloviov, A., Olefir, A. (2017). Legal Aspects of Counteracting the Trafficking of Falsified Medicines in the European Union. *Wiadomości Lekarskie, vol. LXX, nr 4, 843–849*.
10. Soloviov, O.S. (2019). Konventsiiia «Medykrym» yak instrument protydii pidroblenniu medychnoi produktsii v Ukraini. *Sotsialna farmatsiia v okhoroni zdorovia, vol. 5, № 3, 57–64* [in Ukrainian].
11. Hryshchuk, V.K., Pasiaka, O.F. (2013). Kryminalna vidpovidalnist yurydychnykh osib: porivnialno-pravove doslidzhennia. Lviv: Lvivskyi derzhavnyi universytet vnutrishnykh sprav [in Ukrainian].
12. Zadoia, K.P. (2013). Kontseptualni problemy zaprovadzhennia instytutu zakhodiv kryminalno-pravovoho kharakteru shchodo yurydychnykh osib. *Advokat, 5, 34–40*. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/adv\\_2013\\_5\\_7](http://nbuv.gov.ua/UJRN/adv_2013_5_7) [in Ukrainian].
13. Orlovska, N. (2014). Pro model kryminalno-pravovoho vplyvu na yurydychnu osobu v Ukraini. *Yurydychnyi visnyk, 2, 125–130* [in Ukrainian].
14. Mykhailichenko, T.O. (2016). Pytannia pereliku zlochyniv, za vchynennia yakykh mozhlyve zastosuvannia zakhodiv kryminalno-pravovoho kharakteru do yurydychnoi osoby. *Sotsialna funktsiia kryminalnoho prava: problemy naukovooho zabezpechennia, zakonotvorennia ta pravozastosuvannia: materialy mizhnar. nauk.-prakt. konf. (m. Kharkiv, 12–13 zhovt. 2016 r.)*. Kharkiv: Pravo, 314–319 [in Ukrainian].

15. Konventsiiia Rady Yevropy pro pidroblennia medychnoi produktsii ta podobni zlochyny, shcho zahrozhuiut okhroni zdorovia vid 28.10.2011. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_a91](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a91) [in Ukrainian].

16. Konventsiiia Orhanizatsii Obiednanykh Natsii proty transnatsionalnoi orhanizovanoi zlochynnosti (ukr/ros): Konventsiiia; OON vid 15.11.2000. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/go/995\\_789](https://zakon.rada.gov.ua/go/995_789) [in Ukrainian].

17. Health Products Regulatory Authority v Taj Accura Pharmaceuticals Ltd”, Ірландія, DC, 22.06.2018. URL: [https://sherloc.unodc.org/cld/case-law-doc/fraudulentmedicinecrimetype/irl/2018/health\\_products\\_regulatory\\_authority\\_v\\_taj\\_accura\\_pharmaceuticals\\_ltd\\_dc\\_22\\_june\\_2018.html](https://sherloc.unodc.org/cld/case-law-doc/fraudulentmedicinecrimetype/irl/2018/health_products_regulatory_authority_v_taj_accura_pharmaceuticals_ltd_dc_22_june_2018.html).

18. USA v. Dotterweich. URL: [https://sherloc.unodc.org/cld/en/case-law-doc/fraudulentmedicinecrimetype/usa/1943/usa\\_v\\_dotterweich.html](https://sherloc.unodc.org/cld/en/case-law-doc/fraudulentmedicinecrimetype/usa/1943/usa_v_dotterweich.html).

19. Spain: country profile. URL: <https://rm.coe.int/country-profile-questionnaire-spain/1680a06ec0>.

20. General Overview Questionnaire On The Implementation Of The Medicrime Convention. Switzerland’s reply of 9 September 2020. URL: <https://rm.coe.int/country-profile-questionnaire-switzerland-amended/1680a15b97>.

21. Ordnungswidrigkeitengesetz (Gesetz über Ordnungswidrigkeiten). URL: <https://dejure.org/gesetze/OWiG> (дата звернення: 24.10.2021) [in German].

22. Vyrok Zhydachivskoho raionnoho sudu Lvivskoi oblasti vid 17.10.2013 r. u spravi № 443/1898/13-k (provadzhennia № 1-kp/443/156/13). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/34242298> [in Ukrainian].

***Михайличенко Т. А. Ответственность юридических лиц как обязательное условие имплементации Конвенции Медикрайм***

*В статье исследуются положения действующего уголовного законодательства с точки зрения ответственности международно-правовым обязательствам, которые Украина взяла на себя, ратифицировав Конвенцию Медикрайм, в части ответственности юридических лиц за создание и обращение фальсифицированной медицинской продукции, анализируется ведущий зарубежный опыт, судебная практика как национальных, так и иностранных стран. Установлено, что УК Украины требует расширения круга уголовных правонарушений за совершение которых к юридическим лицам возможно применение мер уголовно-правового характера, путем дополнения п. 1 ч. 1 ст. 96-3 указанием на статьи 305 и 321-1 УК для выполнения ст. 11 Конвенции Медикрайм.*

***Ключевые слова:*** ответственность юридических лиц, меры уголовно-правового характера в отношении юридических лиц, Конвенция Медикрайм, фармацевтические преступления, общественное здоровье.

***Mykhailichenko T. O. Liability of legal entities as a prerequisite for the implementation of the Medicrime Convention***

*It is examined in the article the provisions of current criminal law in terms of compliance with international legal obligations, which Ukraine has been taken while ratified the Convention on the counterfeiting of medical products and similar crimes involving threats to public health (the Medicrime Convention) in terms of liability of legal entities for the creation and circulation of counterfeit medical products. It was proved that in fact there is no such responsibility, and, therefore, the obligation is not fulfilled. A number of explanatory notes were also analyzed, which determined the range of criminal offenses for the commission of which measures of a criminal nature may be applied to a legal entity. It is established that no obstacles or arguments for non-inclusion in paragraph 1 of part 1 of Art. 96-3 of the Criminal Code of Ukraine there are no pharmaceutical crimes.*

*An analysis of the leading international experience in the implementation of liability of legal entities for these acts, in particular, Spain, Germany and Switzerland. In addition, judgments of foreign states, which proves that pharmaceutical crimes are crimes that can be committed by transnational organized crime. Therefore, the obligation to expand the range of crimes under Part 1 of Art. 96-3 of the Criminal Code of Ukraine follows from the UN Convention against Transnational Organized Crime.*

*It was emphasized that in order to effectively counter the spread of counterfeit medical products, it is necessary to expand the powers of the State Medical Service to control the quality of medical products without prior notice of inspection of business entities (Law of Ukraine “On Basic Principles of State Supervision (Control)” 2007 № 877).*

*It is necessary to bring the national legislation in line with Art. 11 of the Medicrime Convention to escape from all drawbacks due to expansion range of crimes that could help to make responsible the legal entities in criminal law. For this purpose, it is mandatory to add paragraph 1 Part 1 of Art. 96-3 by reference to Articles 305 and 321-1 of the Criminal Code of Ukraine.*

**Key words:** *liability of legal entities, criminal measures against legal entities, the Medicrime Convention, pharmaceutical crimes, public health.*



УДК: 343.2.01

<https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244427>

Л. Ю. Тимофєєва,

канд. юрид. наук, доцентка кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія», адвокатка

## ПРОПОРЦІЙНІСТЬ РЕАГУВАННЯ НА КРИМІНАЛЬНО-ПРОТИПРАВНУ ПОВЕДІНКУ НЕПОВНОЛІТНІХ

*Сучасні міжнародні стандарти свідчать про те, що основою кримінально-правової політики протидії правопорушенням неповнолітніх повинна стати дружня дітям система ювенальної юстиції. Цю систему зорієнтовано на застосування альтернативних та некримінальних санкцій (попередження, догана, реституція та компенсація).*

*Виходячи з міжнародних стандартів правосуддя відносно неповнолітніх, можна відмітити їх спрямованість на забезпечення якнайкращого забезпечення інтересів дитини, перевагу санкцій та заходів, які можуть мати виховний вплив, відшкодування збитків, завданих кримінальним правопорушенням, створення умов для примирення потерпілих і правопорушників та усунення наслідків, спричинених кримінальним правопорушенням, забезпечення змістовного життя підлітка у суспільстві.*

*При призначенні покарання щодо неповнолітнього проявляється більш лояльний підхід у порівнянні з дорослими особами. Зокрема, це стосується майнових стягнень. Штраф призначається тільки якщо у неповнолітнього є дохід або майно (ст. 99 КК України). Крім того, призначення покарання щодо неповнолітнього відрізняється зниженими межами покарань (ч. 1, 2 ст. 100, ст. 101, ч. 1 ст. 102 КК України), обмеженням застосування позбавлення волі у залежності від тяжкості вчиненого кримінального правопорушення та характеристик неповнолітнього.*

*Встановлено, що окрім забезпечення найкращих інтересів дитини та застосування якомога більше некаральних засобів щодо неповнолітніх також необхідно звертати увагу на інші обставини справи. Зокрема, має бути додержано баланс між найкращими інтересами неповнолітнього та пропорційним реагуванням на його поведінку. Крім того, слід враховувати неоднократність вчинення кримінальних правопорушень, а також неоднократність застосування до неповнолітнього заохочувальних норм. Слід також звертати увагу на альтернативи позбавленню волі, які можуть бути більш ефективними, зокрема медіаційні та відновні практики.*

**Ключові слова:** неповнолітні, найкращі інтереси дитини, міжнародні стандарти, заходи кримінально-правового впливу, пропорційність, принципи кримінального права.

**Постановка проблеми.** Сучасні міжнародні стандарти свідчать про те, що основою кримінально-правової політики протидії правопорушенням неповнолітніх повинна стати дружня дітям система ювенальної юстиції. Цю систему зорієнтовано на застосування альтернативних та некримінальних санкцій (попередження, догана, реституція та компенсація).

**Аналіз останніх досліджень і публікацій з даної теми.** Окремі аспекти кримінально-правового впливу щодо неповнолітніх досліджені у роботах українських та зарубіжних вчених та науковців. Зокрема А. М. Богдановський ще в 1871 р. написав роботу «Молодые преступники. Вопрос уголовного права и уголовной политики»<sup>1</sup>. Є. С. Назимко дослідив міжнародні та європейські стандарти інституту покарання неповнолітніх у кримінальному праві України, а також питання ювенальної пенології (2016)<sup>2</sup>. В. М. Бурдін розглянув особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні (2004 р.)<sup>3</sup>. На необхідність застосування некаральних санкцій щодо неповнолітніх звертають увагу Т. І. Дмитрішина «Призначення покарання неповнолітнім у сучасних умовах» (2018 р.)<sup>4</sup>, Н. А. Орловська «Санкції кримінально-правових норм: засади та принципи формування» (2012 р.), В. О. Туляков «Деякі нормативні проблеми протидії злочинності неповнолітніх» (2004 р.). Також окремі аспекти даного питання розглядаються у роботах: Н. Л. Березовської, Т. О. Гончар, Н. М. Крестовської, Е. Б. Мельникової, Н. М. Мирошниченко, Н. С. Юзікової, О. С. Яцун та ін. Проте на практиці щодо цієї теми виникає багато питань.

---

<sup>1</sup> Богдановский А. М. Молодые преступники. Вопрос уголовного права и уголовной политики. Санкт-Петербург: Типография А. Моригеровского, 1871 р. 801 с.

<sup>2</sup> Назимко Є. С. Інститут покарання неповнолітніх у кримінальному праві України: генеза, міжнародні та європейські стандарти, ювенальна пенологія: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2016. 384 с.

<sup>3</sup> Бурдін В. М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні: монографія. Київ: Атіка, 2004. 240 с.

<sup>4</sup> Дмитрішина Т. І. Призначення покарання неповнолітнім у сучасних умовах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2018. 23 с.

**Визначення проблеми.** Проблемними є зокрема питання пропорційності реагування на кримінально-протиправну поведінку неповнолітніх в сучасній судовій практиці.

**Метою дослідження** є удосконалення кримінально-правових норм щодо реагування на протиправну поведінку неповнолітніх.

**Виклад основного матеріалу.** Виходячи з міжнародних стандартів правосуддя відносно неповнолітніх, можна відмітити їх спрямованість на забезпечення якнайкращого забезпечення інтересів дитини (п. 10 Зауважень загального порядку № 10 (2007) Комітету ООН з прав дитини), перевагу санкцій та заходів, які можуть мати виховний вплив, відшкодування збитків, завданих правопорушенням, створення умов для примирення потерпілих і правопорушників та усунення наслідків, спричинених кримінальним правопорушенням (п. 23.2 рекомендації CM/Rec(2008)11 Комітету міністрів Ради Європи державам – членам «Про європейські правила стосовно неповнолітніх правопорушників, щодо яких застосовуються санкції або заходи»), забезпечення змістовного життя підлітка у суспільстві (Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінські правила) від 29.11.1985 р.). Дружня дітям система ювенальної юстиції зорієнтована на застосування альтернативних та некримінальних санкцій (попередження, догана, реституція та компенсація).

Відповідно до п. 18.1 Мінімальних стандартних правил пропонується широкий комплекс заходів впливу щодо неповнолітніх, зокрема: постанови про опіку, керівництво та нагляд; пробація; фінансові покарання, компенсація та реституція; постанови про участь у груповій психотерапії та інших подібних заходах тощо. Такі заходи можна взяти до уваги при розробці ювенального законодавства в Україні.

При призначенні покарання щодо неповнолітнього проявляється більш лояльний підхід у порівнянні з дорослими особами. Зокрема, це стосується майнових стягнень. Штраф призначається тільки якщо у неповнолітнього є

дохід або майно (ч. 1, 3 ст. 99 КК України). Крім того, призначення покарання щодо неповнолітнього відрізняється зниженими межами покарань (ч. 1, 2 ст. 100, ст. 101, ч. 1 ст. 102 КК України), обмеженням застосування позбавлення волі у залежності від тяжкості вчиненого кримінального правопорушення та характеристик неповнолітнього<sup>5</sup>.

Зокрема, *штраф*, враховуючи принцип особистої виновної відповідальності, може бути призначений лише неповнолітньому, який має власний дохід, щоб мінімізувати можливість фактичного притягнення за це кримінальне правопорушення батьків та інших осіб, якщо вони будуть сплачувати штраф за неповнолітнього. Щодо необхідності врахування матеріального стану неповнолітнього наголошено в постанові ККС ВС від 21.05.2019 р. у справі № 266/3940/16-к. Особливо суд звернув увагу на необхідність з'ясувати, чи має неповнолітній можливість сплатити таку суму штрафу. Призначаючи покарання у виді штрафу за ч. 1 ст. 185 КК судом не враховано, що засуджений, який вчинив новий злочин у період іспитового строку, раніше судимий за вчинення тяжкого злочину, за місцем навчання характеризується як учень, який систематично пропускає заняття, стипендію не отримує, не працює, що, на думку прокурора, унеможлиблює сплату ним призначеного штрафу.

*Додаткові покарання.* Важливо, що згідно ч. 2 ст. 98 КК до неповнолітніх можуть бути застосовані додаткові покарання у виді штрафу

---

<sup>5</sup> Штраф застосовується лише щодо неповнолітніх, які мають самостійний дохід, власні кошти або майно, на яке може бути звернено стягнення; розмір штрафу для неповнолітнього не може становити більше п'ятисот встановлених законодавством НМДГ (ст. 99 КК України), знижений у порівнянні з дорослими обсяг громадських та виправних робіт (ст. 100 КК України), арешт застосовується щодо неповнолітнього, який на момент винесення вироку досяг шістнадцяти років на термін від п'ятнадцяти до сорока п'яти діб (ст. 101 КК України), позбавлення волі особам, які не досягли до вчинення злочину вісімнадцятирічного віку, може бути призначене на строк від шести місяців до десяти років (ч. 1 ст. 102 КК України); позбавлення волі не може бути призначене неповнолітньому, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості (ч. 2 ст. 102 КК України). Відповідно до ст. 100 КК громадські роботи можуть бути призначені неповнолітньому у віці від 16 до 18 років на строк від 30 до 120 годин і полягають у виконанні неповнолітнім робіт у вільний від навчання чи основної роботи час. Тривалість виконання даного виду покарання не може перевищувати двох годин на день. Виправні роботи можуть бути призначені неповнолітньому у віці від 16 до 18 років за місцем роботи на строк від двох місяців до одного року. Із заробітку неповнолітнього, засудженого до виправних робіт, здійснюється відрахування у дохід держави в розмірі, встановленому вироком суду, у межах від п'яти до десяти відсотків.

та позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

Як зазначено у п. 11 ППВС України «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх» від 16.04.2004 № 5, перелік видів покарань, що визначений у ст. 98 КК, є вичерпним. Інші основні та додаткові покарання до неповнолітніх не застосовуються, навіть якщо на час розгляду справи судом вони досягли повноліття. У разі засудження неповнолітнього за кримінальне правопорушення, за яке конфіскація майна є обов'язковим додатковим покаранням, суд його не призначає в силу ст. 98 КК. Таким же чином суд вирішує питання (постановляє обвинувальний вирок без призначення покарання), якщо санкція статті (частина статті) КК, за якою кваліфіковано діяння неповнолітнього, передбачає лише такі види покарань, які не можуть бути до нього застосовані<sup>6</sup> (п. 15 Інформаційного листа ВССУ № 223-66/0/4-17 від 16.01.2017 р.). У постанові ККС ВС від 17.12.2019 р. у справі № 465/5005/15-к міститься аналогічна правова позиція щодо неможливості застосування інших додаткових покарань (конфіскації майна та позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу) до неповнолітніх, визнаних винними у вчиненні кримінального правопорушення, навіть у випадку якщо ці особи на час розгляду справи досягли повноліття<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Інформаційний лист ВССУ «Про практику здійснення судами кримінального провадження щодо неповнолітніх» № 223-66/0/4-17 від 16.01.2017 р. URL: [https://zib.com.ua/ua/print/127476-list\\_vssu\\_vid\\_16012017\\_223-6604-17\\_pro\\_praktiku\\_zdiysnennya\\_.html](https://zib.com.ua/ua/print/127476-list_vssu_vid_16012017_223-6604-17_pro_praktiku_zdiysnennya_.html).

<sup>7</sup> За вирокіом Франківського районного суду м. Львова від 6 листопада 2017 року ОСОБА\_1 визнано винуватим та засуджено за ч. 2 ст. 187 КК до покарання із застосуванням ст. 69 КК у виді позбавлення волі на строк 6 років з конфіскацією майна. На момент вчинення кримінального правопорушення ОСОБА\_1 був неповнолітнім. Санкція ч. 2 ст. 187 КК за вчинення цього злочину передбачає обов'язкове призначення додаткового покарання у виді конфіскації майна. Як вбачається з вироку місцевого суду, за вчинений ОСОБА\_1 злочин суд призначив йому із застосуванням ст. 69 КК основне покарання у виді позбавлення волі на строк 6 років та додаткове покарання у виді конфіскації майна. Однак в силу приписів ч. 2 ст. 98 КК таке додаткове покарання до нього не може бути застосовано. Тому ККС ВС постановила змінити вищезазначений вирок Франківського районного суду м. Львова від 2 листопада 2017 року, виключивши з нього посилання про призначення ОСОБА\_1 додаткового покарання у виді конфіскації майна. / Постанова ККС ВС від 17.12.2019 р. у справі № 465/5005/15-к (провадження № 51-1230км19).

Згідно правової позиції ККС ВС у постанові від 11 лютого 2021 р. у справі № 161/20070/19 неповнолітній, що вчинив два тотожні кримінальні правопорушення, які утворюють повторність, може бути звільнений від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру.

Вироком місцевого суду неповнолітнього визнано винуватим у крадіжці (ч. 1 ст. 185 КК) та замаху на крадіжку (ч. 2 ст. 15, ч. 2 ст. 185 КК), а на підставі ч. 1 ст. 105 КК звільнено від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру у вигляді передання його під нагляд матері на один рік. У касаційній скарзі прокурор вказав, зокрема, на те, що неповнолітній вчинив два кримінальні правопорушення, що виключає можливість звільнення його від покарання на підставі ст. 105 КК. Разом з тим, ККС ВС відмовив у задоволенні касаційної скарги прокурора оскільки неповнолітній вчинив два аналогічні кримінальні правопорушення, які утворюють повторність. Відповідно до ст. 12 КК (у редакції Закону, яка діяла на час вчинення кримінального правопорушення) кримінальне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 185 КК, є злочином невеликої тяжкості, а кримінальне правопорушення, передбачене ч. 2 ст. 15, ч. 2 ст. 185 КК, – злочином середньої тяжкості. Стаття 105 КК не містить заборони щодо використання інституту звільнення від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру в разі вчинення неповнолітнім двох аналогічних кримінальних правопорушень невеликої або середньої тяжкості, які утворюють повторність. Саме тому стало можливим звільнення від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру у вигляді передання неповнолітнього під нагляд матері.

*Покарання, не прийнятні для неповнолітніх.* Так само, як щодо дорослих, але також з певними особливостями щодо неповнолітніх заборонено застосовувати катування, інші нелюдські покарання (ст. 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р.). Зокрема, у справі «Тайер проти Сполученого Королівства» (Tyrer v. the

United Kingdom), рішення від 25 квітня 1978 р., заява № 5856/72. Ентоні М. Тайрер, 7 березня 1972 р. будучи в той час у віці 15 років і маючи гарну репутацію, він був визнаний винним місцевим судом у справах неповнолітніх у нападі із заподіянням тілесних ушкоджень на учня молодших класів його школи. У той же день заявник був засуджений до трьох ударів різками відповідно до чинного законодавства.

З точки зору ЄСПЛ, щоб покарання було визнано таким, що «принижує гідність» і таким, що суперечить статті 3 Конвенції, воно повинно досягти певного рівня і в будь-якому випадку перевищувати звичайну ступінь приниження. Сама природа тілесного покарання містить елемент заподіяння однією людиною фізичної шкоди іншій. Даний акт насильства вчиняється з дозволу закону, призначається державними судовими органами і виконується державними поліцейськими органами. Таке покарання також може мати негативний психологічний ефект. ЄСПЛ, таким чином, зробив висновок, що застосоване тілесне покарання, призначене в судовому порядку, відповідає поняттю такого, що принижує покарання згідно зі ст. 3 Конвенції.

Відповідно до чинного КК до неповнолітніх не застосовується довічне позбавлення волі (ч.2 ст. 64 КК), обмеження волі (ч. 3 ст. 61 КК) Арешт (ч. 3 ст. 60 КК) та виправні роботи (ч. 2 ст. 57 КК) не застосовуються до осіб, які не досягли 16 років.

*Молода особа.* Цікавими є також пропозиції робочої групи з питань розвитку кримінального права Комісії з питань правової реформи при Президентові України щодо введення категорії «молода особа» в п. 28 ч. 2 ст. 1.3.1 проекту нового КК України (текст станом на 14.11.21 р.)<sup>8</sup>, під якою розуміється особа, яка досягла 18-річного віку, але не досягла 21-річного віку. Також пропонується не призначати довічне ув'язнення особі, яка вчинила злочин у віці до 21 року. Щодо неповнолітньої або молодшої особи

---

<sup>8</sup> Робочий проект Кримінального кодексу України (станом на 14.11.21 р.). Сайт Робочої групи з питань розвитку кримінального права Комісії з питань правової реформи при Президентові України. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code>.

можуть бути призначені штраф (якщо вона має самостійний дохід або власне майно, на яке може бути звернене стягнення) або ув'язнення на певний строк (особі, яка вчинила злочин у віці до 18 років). Ув'язнення призначається у межах санкції за злочин, на один ступінь нижчий, ніж дорослій особі; за злочини 9 ступеню або за сукупністю злочинів чи сукупністю вироків за злочини, – на строк не більше 20 років (стаття 3.10.3 проекту нового КК). Крім того до неповнолітнього можна застосувати суспільно-корисні роботи як захід пробації (ст. 3.4.5) на заміну сучасним громадським роботам, які майже не застосовуються, з 16 років пробаційний арешт (ст. 3.4.7). Уявляється, що в цьому простежується і диференціація кримінальної відповідальності щодо неповнолітньої та молоді особи, враховуючи тяжкість вчиненого кримінального правопорушення, а також реалізація найкращих інтересів дитини.

Також слід зазначити, що норми чинного КК чітко не регулюють питання щодо кримінальної відповідальності неповнолітніх осіб, які відстають у психічному розвитку, що не обумовлено психічними захворюваннями або розладами (так звана вікова осудність). Проте відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 485 КПК під час досудового розслідування та судового розгляду кримінальних правопорушень неповнолітніх, поряд з іншими обставинами необхідно встановлювати стан здоров'я та рівень розвитку, інші соціально-психологічні риси неповнолітнього, що важливо, особливо для оцінки суб'єктивних ознак складу кримінального правопорушення. Деякі аспекти даного питання розглядаються в кримінально-правовій доктрині. Ряд науковців пропонують внести деякі зміни до кримінального законодавства та диференціювати вік кримінальної відповідальності залежно від усвідомлення особою своїх дій на момент



вчинення злочину, серед них, зокрема: А. М. Богдановський, Т. О. Гончар, Н. М. Мирошніченко<sup>9</sup> та ін.

Як зазначено в інформаційному листі ВССУ № 223-66/0/4-17 від 16.01.2017 р. «Про практику здійснення судами кримінального провадження щодо неповнолітніх» необхідно забезпечувати всебічний захист прав неповнолітніх осіб у кримінальному провадженні та вчинення дій, спрямованих на застосування адекватних заходів впливу, з урахуванням особливостей особи, віку, стану здоров'я, рівня розвитку або зрілості, характеру й ступеня суспільної небезпеки вчиненого діяння.

Зокрема, одним із прикладів застосування такого концепту став вирок Малиновського районного суду м. Одеси від 20 жовтня 2021 р., справа № 521/4558/21<sup>10</sup>. Справа стосувалась двох осіб, які вчинили замах на крадіжку за попередньою змовою групою осіб, поєднана з проникненням у сховище (на територію арештмайданчика транспортних засобів). Одному з них виповнилося 19 років, іншому – 23 роки.

Суд постановив визнати цих осіб винними у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 15, ч. 3 ст. 185 КК та призначити кожному з них покарання у вигляді позбавлення волі на строк 3 (три) роки. Відповідно до ст. 75 КК, суд також постановив звільнити їх від відбування покарання у вигляді позбавлення волі з випробуванням строком на 1 (один) рік, поклавши на осіб обов'язки, передбачені п. п. 1, 2 ч. 1 та п. 6 ч. 3 ст. 76 КК: періодично з'являтися для реєстрації до уповноваженого органу з питань пробації; повідомляти уповноважений орган з питань пробації про зміну місця проживання, роботи; дотримуватися встановлених судом вимог щодо

---

<sup>9</sup> Богдановский А. М. Молодые преступники. Вопрос уголовного права и уголовной политики. Санкт-Петербург: Типография А. Моригеровского, 1871 р. 801 с.; Гончар Т. О. Неповнолітній як суб'єкт відповідальності за кримінальним правом України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2005. 20 с.; Мирошніченко Н. М. Вікова осудність у кримінально-правовій доктрині України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2013. 20 с.; Дмитришина Т. І. Призначення покарання неповнолітнім у сучасних умовах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2018. 23 с.

<sup>10</sup> Вирок Малиновського районного суду м. Одеси від 20 жовтня 2021 р. Справа № 521/4558/21, Пр-ня по справі № 1кп/521/1118/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100432616?fbclid=IwAR3nc5bixEiqGWpLXWVxe-pGqWfMymZwO9BwyJ2WIdMpTDpDdnQ0foCuGLM>.

вчинення певних дій, а саме прочитати наступні твори: 1) повість (за іншими виданнями роман) «Пригоди Тома Соєра» 1876 р., автор Марк Твен; 2) роман «Пригоди Гекльберрі Фінна» 1884 р., автор Марк Твен; 3) пригодницька повість (за іншими виданнями роман) «Біле Ікло» 1906 р., автор Джек Лондон; 4) вірш Тараса Шевченка «Минають дні, минають ночі ...» 1845 р.

Даючи оцінку особистості обох обвинувачених суд вважав, що вони не є особами суспільно небезпечними, які здатні на системне вчинення кримінальних правопорушень проти власності. Допитуючи обвинувачених в судовому засіданні, судом встановлено, що вони фактично за своїм розвитком, ще неповнолітні діти, хоча і мають відповідний вік. При певній життєвій перешкоді, така людина, не маючи життєвого досвіду, не маючи критичного мислення, допускає досить тривіальні вчинки, які за своїм змістом є очевидно суспільно небезпечними (п. 4.4 вироку). Суд зазначив, що він далекий від думки, що тільки за допомогою покарань встановлених у кримінальному законі можливо виправити людину. Очевидно, що це процес, який потребує окрім тривалого часу і індивідуального підходу, ще й сукупності певних соціально-виховних заходів, які б могли окрім помсти від держави ще й нести розумні людські цінності. Однак, якщо підходити механічно до призначення покарання то і результат такої судової роботи буде відповідним (п. 4.10 вироку). Будь-який суд, як система правосуддя повинна бути прикладом для суспільства у повазі до закону, відносин між людьми, приймати рішення на засадах доброчесності, справедливості, стриманості, довіри, розсудливості, поміркованості. Загальнолюдські цінності, повинні культивуватися і навіть популяризуватися саме завдяки судовим рішенням, які повинні бути суворо необхідними і розумно милосердними (п. 4.11).

Це рішення є прикладом того як в рамках закону суд може знайти ефективні альтернативи позбавленню волі. Шаблонні обов'язки, передбачені ст. 76 КК, зокрема періодично з'являться для реєстрації до уповноваженого органу з питань пробації; повідомляти про зміну місця

проживання, роботи, хоча і є засобом контролю, але сприймаються формально. Формальні вимоги не здатні виправити особу. Стаття 76 КК також має межі для альтернативних підходів, зокрема п. 6 цієї статі сформульованих «дотримуватись встановлених судом вимог щодо вчинення певних дій». Тобто такі дії суд обирає, виходячи з власного розсуду.

Разом з тим, також слід звернути увагу на те, що ч. 3 ст. 185 КК є тяжким злочином, за яке передбачено покарання від 3 до 8 років позбавлення волі. Враховуючи що діяння кваліфіковано як замах, хоча щодо цього також виникають питання, то покарання можливо в межах від 3 до 6 років позбавлення волі. Суд обирає мінімальний розмір покарання 3 роки та мінімальний розмір випробувального строку. Уявляється, що кримінально-правові наслідки у даному випадку для засуджених є занадто м'якими, враховуючи тяжкість злочину, проникнення на закриту територію, а також проникнення в машини. Хоча у вироку і зазначено, що вони обирали не закриті машини. Крім того, засуджені працюють, один з них має родину та дитину. Щодо експертизи визначення «вікової осудності» засуджених у вироку також не йдеться. Суд робить такий висновок виходячи з власного розсуду, результатів допиту засуджених, знання ними шкільної програми тощо.

Не дуже зрозуміло, яким чином буде перевірятись вимога щодо читання книжок. Якщо це залишиться тільки у тексті вироку, це не дасть очікуваного результату. До цієї креативної вимоги також необхідний відповідний «не формальний» підхід до виконання та перевірки.

Також слід звернути увагу на покладення на засуджених судових витрат, конфіскацію будівельних інструментів та обов'язків щодо відшкодування шкоди потерпілим. Якщо у засуджених так і не буде постійної роботи, то проблема з грошима для них так і буде відкрита. А задоволення базових потреб для людини, як правило, є більш пріоритетним, порівняно з засвоєнням високих цінностей, що описані в книжках.

**Висновки.** Окрім забезпечення найкращих інтересів дитини та застосування якомога більше некаральних засобів щодо неповнолітніх також необхідно звертати увагу на інші обставини справи. Зокрема, має бути додержано баланс між найкращими інтересами неповнолітнього та пропорційним реагуванням на його поведінку. Слід також урахувати неоднократність вчинення кримінальних правопорушень, а також неоднократність застосування до неповнолітнього заохочувальних норм. А також потрібно звертати увагу на альтернативи позбавленню волі, які можуть бути більш ефективними.

Зокрема, уявляється доцільним за ст. 76 КК встановлювати обов'язок працевлаштуватись, звернутись до служби зайнятості, отримати професію та ін. у справах щодо кримінальних правопорушень проти власності при застосуванні ст. 75 КК. Таким чином, буде вирішуватись не тільки проблема з вихованням, виправленням тощо, а й проблема з матеріальним забезпеченням. Саме бідність є превалюючим фактором кримінальних правопорушень проти власності.

#### Список використаних джерел

1. Богдановский А. М. Молодые преступники. Вопрос уголовного права и уголовной политики. Санкт-Петербург: Типография А. Моригеровского, 1871 р. 801 с.
2. Бурдін В. М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні: монографія. Київ: Атіка, 2004. 240 с.
3. Вирок Малиновського районного суду м. Одеси від 20 жовтня 2021 р. Справа № 521/4558/21, Пр-ня по справі № 1кп/521/1118/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100432616?fbclid=IwAR3nc5bixEiqGWpLXWVxe-pGqWfMymZwO9BwyJ2WIdMpTDpDdnQ0foCuGLM>.
4. Гончар Т. О. Неповнолітній як суб'єкт відповідальності за кримінальним правом України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2005. 20 с.
5. Дмитришина Т. І. Призначення покарання неповнолітнім у сучасних умовах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2018. 23 с.
6. Інформаційний лист ВССУ «Про практику здійснення судами кримінального провадження щодо неповнолітніх» № 223-66/0/4-17 від

16.01.2017 р. URL: [https://zib.com.ua/ua/print/127476-list\\_vssu\\_vid\\_16012017\\_223-6604-17\\_pro\\_praktiku\\_zdiysnennya\\_.html](https://zib.com.ua/ua/print/127476-list_vssu_vid_16012017_223-6604-17_pro_praktiku_zdiysnennya_.html).

7. Мирошниченко Н. М. Вікова осудність у кримінально-правовій доктрині України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2013. 20 с.

8. Назимко Є. С. Інститут покарання неповнолітніх у кримінальному праві України: генеза, міжнародні та європейські стандарти, ювенальна пеналогія: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2016. 384 с.

9. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 10 червня 2020 року, справа № 161/7253/18, провадження № 51-2615 км 19 URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/89977675>.

10. Робочий проєкт Кримінального кодексу України (станом на 14.11.21 р). Сайт Робочої групи з питань розвитку кримінального права Комісії з питань правової реформи при Президентові України. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code>.

11. Тимофєєва Л. Ю. Особливості застосування європейських стандартів щодо неповнолітніх у кримінальному праві України. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 4. С. 228–232. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/4/44.pdf>.

#### REFERENCES

1. Bohdanovskyy, A.M. (1871). *Molodye prestupnyky. Vopros uholovnoho prava y uholovnoy polytyky*. St. Petersburg: Tipohrafiya A. Moryherovskoho [in Russian].

2. Burdin, V.M. (2004). *Osoblyvosti kryminalnoi vidpovidalnosti nepovnlitnikh v Ukraini*. Kyiv: Atika [in Ukrainian].

3. *Vyrok Malynovskoho raionnoho sudu m. Odesy vid 20 zhovtnya 2021 r. (2021). Sprava № 521/4558/21, Pr-nya po spravi № 1kp/521/1118/21*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100432616?fbclid=IwAR3nc5bixEiqGWpLXWVxe-pGqWfMymZwO9BwyJ2WIdMpTDpDdnQ0foCuGLM> [in Ukrainian].

4. Honchar, T.O. (2005). *Nepovnlitnii yak sub'iekt vidpovidalnosti za kryminalnym pravom Ukrainy. Candidate's thesis*. Odesa [in Ukrainian].

5. Dmytryshyna, T.I. (2018). *Pryznachennia pokarannia nepovnlitnim u suchasnykh umovakh. Candidate's thesis*. Odesa [in Ukrainian].

6. *Pro praktyku zdiysnennya sudamy kryminalnoho provadzhennya shchodo nepovnlitnikh. (2017). Informatsiynyy lyst VSSU vid 16.01.2017 № 223-66/0/4-17*. URL: [https://zib.com.ua/ua/print/127476-list\\_vssu\\_vid\\_16012017\\_223-6604-17\\_pro\\_praktiku\\_zdiysnennya\\_.html](https://zib.com.ua/ua/print/127476-list_vssu_vid_16012017_223-6604-17_pro_praktiku_zdiysnennya_.html) [in Ukrainian].

7. Myroshnychenko, N.M. (2013). *Vikova osudnist u kryminalno-pravovii doktryni Ukrainy. Candidate's thesis*. Odesa [in Ukrainian].

8. Nazymko, Ye.S. (2016). Instytut pokarannia nepovnitnikh u kryminalnomu pravi Ukrainy: heneza, mizhnarodni ta yevropeiski standarty, yuvenalna penolohiia. Kyiv: Yurinkom Inter [in Ukrainian].

9. Postanova Kasatsiinoho kryminalnoho sudu Verkhovnoho Sudu vid 10 chervnya 2020 roku, sprava № 161/7253/18, provadzhennya № 51-2615 km 19. (2020). URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/89977675> [in Ukrainian].

10. Robochyuy projekt Kryminalnoho kodeksu Ukrainy. (2021). Sayt Robochoyi hrupy z pytan rozvytku kryminalnoho prava Komisiyi z pytan pravovoyi reformy pry Prezydentovi Ukrainy. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code> [in Ukrainian].

11. Timofyeyeva, L.Yu. (2019). Osoblyvosti zastosuvannya yevropeyskykh standartiv shchodo nepovnitnikh u kryminalnomu pravi Ukrainy. *Pidpryyemnytstvo, hospodarstvo i pravo*, 4, 228–232 [in Ukrainian].

***Тимофеева Л. Ю. Пропорциональность реагирования на уголовно-противоправное поведение несовершеннолетних***

*Современные международные стандарты свидетельствуют о том, что основой уголовно-правовой политики противодействия правонарушениям несовершеннолетних должна стать дружественная детям система ювенальной юстиции. Эта система ориентирована на применение альтернативных и некриминальных санкций (предупреждение, реституция и компенсация).*

*Исходя из международных стандартов правосудия в отношении несовершеннолетних, можно отметить их направленность на обеспечение наилучшего обеспечения интересов ребенка, преимущество санкций и мероприятий, которые могут оказывать воспитательное воздействие, возмещение ущерба, создание условий для примирения потерпевших и правонарушителей и устранение последствий, вызванных уголовным правонарушением, обеспечение содержательной жизни подростка в обществе.*

*При назначении наказания в отношении несовершеннолетнего проявляется более лояльный подход по сравнению с взрослыми лицами. В частности, это касается имущественных взысканий. Штраф назначается только если у несовершеннолетнего есть доход или имущество (ч. 1, 3 ст. 99 УК Украины). Кроме того, для несовершеннолетних снижены пределы наказаний (ч. 1, 2 ст. 100, 101, ч. 1 ст. 102 УК Украины), ограничено применение лишения свободы в зависимости от тяжести совершенного преступления и характеристик несовершеннолетнего.*

*Установлено, что кроме обеспечения наилучших интересов ребенка и применения как можно больше некарательных мер в отношении несовершеннолетних необходимо обращать внимание на другие обстоятельства. В частности, должен быть соблюден баланс между наилучшими интересами несовершеннолетнего и пропорциональным*

реагированием на его поведение. В частности, следует учитывать неоднократность совершения уголовных правонарушений, а также неоднократность применения к несовершеннолетнему поощрительных мер. А также обращать внимание на альтернативы лишению свободы, которые могут быть более эффективными.

**Ключевые слова:** несовершеннолетние, наилучшие интересы ребенка, международные стандарты, меры уголовно-правового воздействия, пропорциональность, принципы уголовного права.

***Timofeeva L. Yu. Proportionality of response to criminally illegal behavior of minors***

*Modern international standards indicate that the basis of criminal law policy to prevent juvenile delinquency should be a child-friendly juvenile justice system. This system focuses on the application of alternative and non-criminal sanctions (warning, reprimand, restitution and compensation).*

*Based on international standards of juvenile justice, we can note their focus on ensuring the best interests of the child, the predominance of sanctions and measures that may have an educational impact, compensation for damages, creating conditions for reconciliation of victims and offenders and eliminating the consequences of crime, ensuring a meaningful life of a teenager in society.*

*Juvenile sentencing is more loyal approach and shown in comparison with adults with regard to property penalties (if the minor has income or property) (parts 1, 3 of Article 99 of the Criminal Code of Ukraine), reduced limits of punishment (parts 1, 2 of Article 100, 101, part 1 Article 102 of the Criminal Code of Ukraine), restriction of using of imprisonment depending on the gravity of the crime and the characteristics of the juvenile.*

*It is established that in addition to ensuring the best interests of the child and the use of as many non-punitive measures as possible against juvenile, it is also necessary to pay attention to other circumstances of the case. In particular, a balance must be struck between the best interests of the juvenile and a proportionate response to his or her behavior. In particular, it is necessary to take into account the repeated commission of criminal offenses, as well as the one-time application of incentive rules to juvenile. And pay attention to alternatives to imprisonment that may be more effective. In particular, mediation and rehabilitation practices can be more effective.*

**Key words:** juvenile, best interests of the child, international standards, measures of criminal law influence, proportionality, principles of criminal law.

УДК 343.301 (477)

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244454>

**М. А. Рубашенко,**

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

## ПУБЛІЧНІ ЗАКЛИКИ ДО КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ В ПОСТРАДЯНСЬКИХ КРАЇНАХ (ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ)

*Проведено порівняльний аналіз кримінального законодавства пострадянських країн щодо криміналізації публічних закликів до вчинення кримінальних правопорушень. Досліджено кримінальні кодекси Азербайджану, Білорусії, Вірменії, Грузії, Естонії, Казахстану, Киргизстану, Латвії, Литви, Молдови, Російської Федерації, Таджикистану, Туркменістану, Узбекистану. Виявлено суттєву подібність підходів у цих країнах та окремі відмінні риси, у тому числі в кореляції із кримінальним законодавством України.*

***Ключові слова:** публічні заклики, публічне підбурювання до злочину, співучасть у злочині, реформа кримінального законодавства, порівняльне кримінальне право, *subsequent crimes*.*

**Вступ.** Публічні заклики до вчинення тих чи інших діянь – це суспільно небезпечне діяння, яке знаходить своє відображення в особливих (спеціальних) частинах кримінальних законодавств багатьох країн. Попередні дослідження показали широке використання поняття «публічні заклики» в кримінальних кодексах країн західної та центральної Європи<sup>1</sup>. Разом з тим, інтерес становить також вивчення кримінального законодавства пострадянських країн в частині криміналізації публічних закликів, оскільки Україна має спільну з ними радянську історію державо- та правотворення. Почесне місце серед них займають прибалтійські країни – Литва, Латвія та Естонія, котрі незважаючи на радянську спадщину змогли досягти значних успіхів в розбудові своїх правових систем та стати членами Європейського Союзу.

---

<sup>1</sup> Рубашенко М. А. Публічні заклики до кримінальних правопорушень в Україні та деяких європейських країнах. *Вісник асоціації кримінального права України*. № 1(15). 2021. С. 51–75.



Порівняльно-правове дослідження стану криміналізації публічних закликів є важливим з огляду на ряд невирішених проблем, що виникають у зв'язку із законотворчою та правозастосовною практикою в Україні. Законодавець використовує різні способи криміналізації публічних закликів, попри наскрізну природу цього поняття, порушуючи принципи єдності термінології та системної несуперечності й ігноруючи виявлені практикою проблеми застосування статей, що передбачають кримінальну відповідальність за публічні заклики. Звернення до законодавств інших країн – це один із найпростіших шляхів удосконалення законодавства, адже при цьому непотрібно «вигадувати велосипед».

**Мета** статті – формування наукового підґрунтя реформування законодавства в частині кримінальної відповідальності за публічні заклики. Методологія цього мікродослідження заснована на порівняльно-правовому методі – порівняння КК України та кримінальних кодексів чотирнадцяти держав – колишніх республік СРСР.

**Аналіз останніх публікацій.** Окремі проблемні аспекти криміналізації публічних закликів до тих чи інших видів кримінальних правопорушень (далі – кр. пр.) та кримінальної відповідальності за їх учинення досліджувалися в працях О. Ф. Бантишева, І. В. Діордіци, Л. В. Дорош, О. В. Епель, О. Ю. Звонарьова, В. М. Киричка, С. М. Мохончука, Л. В. Мошняги, Д. О. Олейнікова, В. В. Сичевського, В. Я. Тація, М. І. Хавронюка, О. В. Шамари та деяких інших. У 2015–2018 рр. мною було досліджено особливості публічних закликів в контексті кримінальної відповідальності за посягання на територіальну цілісність України (ст. 110 КК), а також наскрізну природу терміну «публічний заклик». Значний внесок в дослідження означених питань здійснив у своїх публікаціях також і В. В. Гапончук<sup>2</sup>. Однак системне порівняння із законодавством пострадянських країн поки не було здійснено.

---

<sup>2</sup> Гапончук В. В. Кримінально-правова протидія публічним закликам до вчинення злочинних дій: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2021. 20 с.

**Виклад основного матеріалу.** У процесі дослідження проаналізовано кримінальне законодавство 14 пострадянських країн – Азербайджану, Білорусії, Вірменії, Грузії, Естонії, Казахстану, Киргизстану, Латвії, Литви, Молдови, Російської Федерації (далі – РФ), Таджикистану, Туркменістану, Узбекистану.

У *КК Естонії 2001 р.* розрізняються підбурювання («*kihutaja*»), як вид співучасті (§ 22), і окремо заклики / публічні заклики («*üleskutse*», «*avaliku üleskutse*»)<sup>3</sup>. Останні охоплюють заклики до: а) вчинення злочинів, передбачених розділом 4 Особливої частини КК (всього це 4 subsequent crimes одразу), тобто злочинів проти іноземних держав та іноземних організацій (ст. 250), що караються штрафом або позбавленням волі до 3 років; б) теракту (ст. 237-2) – позбавленням волі від 2 до 10 років; в) злочинів проти Естонської Республіки, тобто 10 subsequent crimes<sup>4</sup> одразу (ст. 236), – позбавлення волі до 3 років. Також передбачено відповідальність за заклики (без законодавчої вказівки на «публічність») до: а) розв’язання війни чи іншого застосування збройних сил (ст. 92) – караються позбавленням волі до 3 років, б) масових заворушень (ст. 238) – від 3 до 8 років, або до невиконання службових обов’язків (ст. 239) – позбавленням волі до 5 років; в) заклик до участі в забороненому публічному зібранні (ст. 265) – позбавленням волі до 1 року (або штрафом).

У більшості випадків склади публічних закликів розміщені в окремих статтях, що слідує за статтями, які описують subsequent crimes (статті 92, 236, 237-2, 250). Заклики, що передбачені статтями 238, 239 і 265, вказані як альтернативні до subsequent crimes діяння (форми вчинення злочину) в одній і тій же частині статті.

---

<sup>3</sup> Karistusseadustik: Vastu võetud 06.06.2001. URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/121052021009?leiaKehtiv> (дата звернення: 31.10.2021).

<sup>4</sup> «Subsequent crimes» (від лат. sub – префікс, що позначає залежність -під, -в, sequor – йти слідом, слідувати, наставати, відповідати чомусь/комусь, crime – злочин, у ширшому значенні – кр. пр.). Термін позначає кр. пр., до вчинення яких може згідно тієї чи іншої статті КК закликати суб’єкт заклику та які можуть унаслідок цього вчинюватися.

За *КК Литви 2000 р.* у загальній частині згадується підбурювання («*kurstymas*»), а в особливій – як публічні заклики («*vieši raginimai*»), так і публічне підбурювання («*vieši kurstymas*»)<sup>5</sup>. Стаття 122 передбачає відповідальність за публічні заклики до всіх злочинів проти держави Литви (всього 15 subsequent crimes), будучи розташованою в главі серед цих же злочинів, і карається позбавленням волі до 5 років. Окремо згідно ст. 250-1, розміщеної слідом за статтею про терористичні злочини, криміналізовано публічне підбурювання до таких злочинів, що карається позбавленням волі до 4 років.

У *КК Латвії 1998 р.* використовуються різні терміни – «*uzkūdītāju*», тобто підбурювач, як вид співучасника (ст. 20), та «*publiski aicinājums*» – публічні заклики до: а) геноциду (ст. 71-1) карається позбавленням волі до 8 років, б) до агресивної війни чи військового конфлікту (ст. 77) – позбавленням волі до 8 років, в) тероризму (ст. 79-6) – позбавленням волі до 5 років (в альтернативі з менш м'якими видами покарань), г) діяльності проти державної незалежності, суверенітету, територіальної єдності, державної влади або державного устрою Латвійської Республіки (ст. 81) – позбавленням волі до 5 років (в альтернативі з менш м'якими видами покарань)<sup>6</sup>. Розташовуються статті про окремі різновиди публічних закликів одразу за статтями про subsequent crimes (статті 71-1 і 79-6) або принаймні в тій же главі особливої частини (статті 77 і 81).

Розповсюдження матеріалів із закликами є альтернативним до публічних закликів діянням у складах злочинів, передбачених статтями 81 і 79-6.

*КК Білорусії 1999 р.* розрізняє підбурювання («*подстрекательство*» –

---

<sup>5</sup> Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas (2000.09.26). URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.111555/asr>. (дата звернення: 31.10.2021).

<sup>6</sup> Krimināllikums: Likums Saeimā pieņemts 1998.gada 17.jūnijā. URL: <https://likumi.lv/ta/id/88966-kriminallikums>. (дата звернення: 31.10.2021).

ст. 16) і публічні заклики («публичные призывы»)<sup>7</sup>. У ст. 361 встановлено відповідальність за публічні заклики до захоплення державної влади, насильницької зміни конституційного ладу, зраду державі, вчинення акту тероризму чи диверсії, або вчинення інших дій, спрямованих на заподіяння шкоди національній безпеці Республіки (карається арештом або позбавленням волі на строк до 3 років), а так само заклики, звернені до іноземної держави, іноземної або міжнародної організації, вчинити дії, спрямовані на заподіяння шкоди національній безпеці Республіки. Кваліфікуючою ознакою (ч. 3) є їх учинення з використанням ЗМІ або глобальної мережі Інтернет.

Стаття 361 передбачає відповідальність за заклики як до subsequent crimes, визначених у попередніх статтях (захоплення державної влади, насильницька зміна конституційного ладу, державна зрада, акт тероризму чи диверсії, порушення територіальної цілісності Республіки), так і до позбавлених визначеності «дій, спрямованих на заподіяння шкоди Республіці», що може охоплювати інші злочини та навіть окремо не криміналізовані та позбавлені конкретики діяння. Таке формулювання, як убачається, не узгоджується з гарантіями свободи вираження поглядів у демократичних суспільствах. У цій же статті передбачено й альтернативне діяння – розповсюдження матеріалів із відповідними закликами.

Крім цього, у статтях 342-2 і 369-3 передбачено публічні заклики до організації або проведення зборів, мітингів, демонстрацій, пікетів на порушення встановленого порядку (караються арештом, обмеженням чи позбавленням волі до 3 років) криміналізовані як альтернативне до subsequent crime діяння (форма вчинення злочину). А згідно ч. 1 ст. 123 карається пропаганда війни, визначена як розповсюдження в будь-якій формі закликів з метою викликати агресію однієї країни проти іншої (карається

---

<sup>7</sup> Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-3. URL: <https://etalonline.by/document/?regnum=НК9900275>. (дата звернення: 31.10.2021).

штрафом або позбавленням волі до 3 років). Сам же акт агресії передбачений у попередній (сусідній) статті. Кваліфікуючою ознакою (ч. 2) є вчинення пропаганди особами, які займають вищі державні посади.

*КК РФ 1996 р.* оперує термінами «подстрекатель», що означає підбурювача (ч. 4 ст. 33), як співучасника, і «публичные призывы» (публічні заклики), що позначає самостійний злочин<sup>8</sup>. До останніх належать публічні заклики до: а) терористичної діяльності (ч. 1 ст. 205-2) – карається позбавленням волі від 2 до 5 р.; б) масових заворушень і до насильства над громадянами<sup>9</sup> (ч. 3 ст. 212) – позбавленням волі до 2 р.; в) здійснення екстремістської діяльності (ч. 1 ст. 280) – позбавленням волі до 4 р.; г) дій, спрямованих на порушення територіальної цілісності РФ (ч. 1 ст. 280-1) – позбавленням волі до 4 р.; г) розв’язування агресивної війни (ч. 1 ст. 354 КК) – позбавленням волі до 3 р. У всіх випадках поряд позбавленням волі є хоча б одне більш м’яке альтернативне покарання.

Кваліфікуючими ознаками є вчинення публічних закликів з використанням ЗМІ або певною службовою особою (ч. 2 ст. 354), з використанням ЗМІ, електронних чи інформаційно-телекомунікаційних мереж (ч. 2 ст. 250-2, ч. 2 ст. 280, ч. 2 ст. 280-1).

Спосіб розміщення статей про публічні заклики не уніфікований: слідує після статті про subsequent crime (статті 205-2 і 354), перед нею (ст. 280-1) або ж в одній і тій же статті, але в різних її частинах (ст. 212). Спільними для більшості з них є наявність кваліфікуючих (обтяжуючих) ознак в окремих частинах відповідних статей, а саме: а) вчинення з використанням ЗМІ або інформаційно-телекомунікаційних мереж (статті 205-2, 280, 280-1), б) з використанням ЗМІ або особою, що обіймає державну

---

<sup>8</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ. URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_10699](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699) (дата звернення: 31.10.2021).

<sup>9</sup> Варто уточнити, що в кримінальних кодексах РФ, Вірменії, Азербайджану та Молдови ідеться про заклики (без вказівки на ознаку публічності) до масових заворушень, непокори під час їх здійснення та насильства над громадянами. Однак, у цілому загальна природа та характер таких закликів однорідні з публічними закликами як такими.

посаду (ст. 354).

У *КК Грузії 1999 р.* розрізняються терміни «წამქეზებელი» (підбурювання) та «საჯვეზნოვ მოწოდება» (публічний заклик)<sup>10</sup>. У чч. 1, 2, 3 та 4 ст. 223 передбачається відповідальність за створення незаконного формування, керівництво ним, участь у ньому, навчання в ньому чи його фінансування. У ч. 6 цієї ж статті – публічні заклики до вчинення вказаних злочинів, які караються позбавленням волі на строк до 2 р. Згідно ст. 239-1 караються штрафом або громадськими роботами публічні заклики до насильницьких дій за дискримінуючими ознаками (стать, раса тощо), а якщо вони призвели до істотної шкоди здоров'ю людей або інших серйозних наслідків, то вони караються позбавленням волі на строк від 2 до 5 р. При цьому обов'язковою законодавчою умовою відповідальності за вказані заклики є створення ними явної, прямої та суттєвої загрози настання незаконного результату. Ця умова, як видається, є прогресивним відображенням гарантій забезпечення свободи вираження поглядів у демократичному суспільстві.

У ст. 317 криміналізовано публічний заклик до насильницької зміни конституційного ладу Грузії або повалення її державної влади, а так само розповсюдження матеріалів із такими закликами (карається позбавленням волі на строк до 3 р.), у ст. 330-1 – публічний заклик до терористичної діяльності чи розповсюдження відповідної інформації, але вже незалежно від того, чи містить він прямий заклик до вчинення злочину та чи представляє явну, пряму та істотну загрозу для терористичної діяльності (від 2 до 6 р.), у ст. 405 – публічний заклик до акту агресії (на строк до 3 р). Кваліфікуючими ознаками в останньому випадку є вчинення цих дій з використанням ЗМІ або особою, яка займає державно-політичну посаду.

У *КК Вірменії 2003 р.* для позначення підбурювання використовується

---

<sup>10</sup> საქართველოს სსრ-ის სამართლის კოდექსი (22/07/1999, № 2287). URL: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/16426?publication=233>. (дата звернення: 31.10.2021).

термін «*դրոշմ*» (ст. 38), а публічні заклики позначаються окремим терміном «*հրապարակաբար կոչեր*»<sup>11</sup>. Перелік subsequent crimes є типовим, криміналізовано публічні заклики до: 1) масових заворушень, активної непокори законним вимогам представника влади під час масових заворушень чи насильства над людьми (ч. 4 ст. 225), 2) терористичних злочинів (ст. 226.1), 3) захоплення влади, повалення конституційного ладу чи порушення територіальної цілісності Республіки (ст. 301), 4) агресивної війни (ст. 385 КК).

Караються вказані 4 види публічних закликів позбавленням волі на строк до 3 р. в альтернативі з більш м'якими покараннями – штрафом або арештом. При цьому публічні заклики першого виду передбачені в окремій частині статті поряд із частинами, у яких описані subsequent crimes, а останні три види – в статтях, розміщених слідом за subsequent crimes-статтями. Кваліфікуючою ознакою публічних закликів до агресивної війни є вчинення їх з використанням ЗМІ або вищою посадовою особою.

У ст. 226.2 передбачені публічні заклики до насильства за дискримінуючими ознаками, що караються позбавленням волі на строк до 1 р. (в альтернативі з більш м'якими покараннями).

У *КК Азербайджану 1999 р.* розрізняється два терміни – «*təhrik*» (підбурювання) та «*açıq çağırışlar*» (публічні заклики)<sup>12</sup>. Криміналізовано публічні заклики до: 1) розв'язування агресивної війни (ст. 101); кваліфікуючі ознаки – їх вчинення з використанням ЗМІ або службовою особою; 2) тероризму (ст. 214-2); 3) масових заворушень, активної непокори законним вимогам представника влади під час масових заворушень чи насильства над людьми (ст. 220); 4) насильницького захоплення чи утримання державної влади, зміни конституційного ладу чи порушення

---

<sup>11</sup> Հայաստանի Հանրապետության քրեական օրենսգրքի 2003 թվականի ապրիլի 18-ին). URL: <http://www.irtek.am/views/act.aspx?aid=150015> (дата звернення: 31.10.2021).

<sup>12</sup> Azərbaycan respublikasının cinayət məəcəsi 30 dekabr 1999-cu il tarixli 787-IQ. URL: [http://e-qanun.az/framework/46947#\\_Toc89058506](http://e-qanun.az/framework/46947#_Toc89058506) (дата звернення: 31.10.2021).

територіальної цілісності Республіки (ст. 281); кваліфікуючі ознаки – вчинення їх неодноразово, групою осіб або за завданням іноземної держави чи її представника; 5) створення стійкої групи з метою участі в збройних конфліктах за межами Азербайджанської Республіки та пов'язаної з цим діяльності (ст. 283-1). Частина з названих видів публічних закликів карається позбавленням волі до 3 років (статті 101, 220), частина – до 5 років (статті 214-2, 281, 283-1).

Статті про публічні заклики розміщені як правило слідом за subsequent crimes-статтями, а у двох випадках (статті 220 і 283.1) – в окремій частині статті поряд із частинами, у яких описані subsequent crimes. У статтях 214-2, 281, 283-1 альтернативою публічним заклицям є розповсюдження матеріалів.

В Особливій частині *КК Молдови 2002 р.* паралельно використовується два терміни – «*chemările publice*» (публічні заклики) та «*instigare*» (підбурювання)<sup>13</sup>: а) публічні заклики до повалення, насильницької зміни конституційного ладу або порушення територіальної цілісності Республіки, а так само розповсюдження матеріалів відповідного змісту (ч. 1 ст. 341) – караються позбавленням волі до 3 р.; кваліфікуючі ознаки (чч. 2 і 3) – вчинення двома чи більше особами або за завданням іноземної організації чи її представників; б) підбурювання в терористичних цілях (ч. 1 ст. 279-2) – карається позбавленням волі до 5 р. У ст. 140 передбачено відповідальність за пропаганду війни, яка карається позбавленням волі до 6 р. Указані кр. пр. визначаються в статтях, що розміщуються послідовно за subsequent crimes-статтями, а поряд з позбавленням волі передбачено хоча б одне альтернативне покарання.

У ч. 3 ст. 285 передбачено відповідальність за заклики (без законодавчої вказівки на їх публічність) до активного насильницького опору законним вимогам представників влади і до масових безпорядків, а так само

---

<sup>13</sup> Codul penal al Republicii Moldova: cod Nr. 985 din 18-04-2002. URL: [https://www.legis.md/cautare/getResults?doc\\_id=125325&lang=ro#](https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=125325&lang=ro#) (дата звернення: 31.10.2021).



до вчинення насильницьких дій щодо людей, які караються штрафом або громадськими роботами або позбавленням волі на строк до 2 років. При цьому злочини, до яких закликається публіка, передбачаються цією ж статтею (чч. 1 і 2).

У *КК Казахстану 2014 р.* для позначення підбурювання, як виду співучасті, використовується термін «*айдап салушы*», а публічні заклики позначаються окремим терміном «*жария турде шақыру*»<sup>14</sup>. Перелік subsequent crime є типовим, криміналізовано публічні заклики до: а) розв'язування агресивної війни (ст. 161) – карається позбавленням волі до 5 років, а в разі вчинення з використанням ЗМІ або службовою особою – більш суворо; б) насильницького захоплення (утримання) влади в порушення Конституції, підриву безпеки держави або насильницької зміни конституційного ладу Республіки Казахстан (ч. 1 ст. 179) – караються штрафом або обмеженням чи позбавленням волі на строк до 7 років; в) порушення унітарності та цілісності Республіки Казахстан, недоторканності і невідчужуваності її території або дезінтеграції держави (ч. 1 ст. 180) – карається так само; г) здійснення акту тероризму (ч. 1 ст. 256) – карається позбавленням волі від 5 до 9 років. Кваліфікуючими ознаками останніх трьох видів публічних закликів є вчинення їх з використанням особою свого службового становища або лідером громадського об'єднання, або з використанням ЗМІ чи мереж телекомунікацій, групою осіб, з використанням засобів, отриманих з іноземних джерел.

У статтях 179, 180 і 256 поряд з публічним закликком альтернативно передбачаються і розповсюдження матеріалів із відповідними закликами, а так само їх виготовлення чи зберігання з метою розповсюдження.

У ч. 3 ст. 272 передбачено відповідальність за заклики (без окремої вказівки на їх публічність) до активної непокори законним вимогам

---

<sup>14</sup> Қазақстан Республикасының Кодексі 2014 жылғы 3 шілдедегі № 226-V ҚРЗ. URL: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226> (дата звернення: 31.10.2021).

представників влади і до масових заворушень або провокація масових заворушень, а так само до насильства над громадянами, що караються обмеженням волі або позбавленням волі на строк до 3 років. Особливістю є розміщення основної частини subsequent crime у чч. 1 і 2 цієї ж статті.

У двох випадках (статті 179 і 180) склади публічних закликів визначаються в тих же статтях, що й subsequent crime, при цьому в порядку посилення характеру небезпечності – спершу публічні заклики, а потім злочини, до яких вони схиляють. В інших випадках публічні заклики передбачені статтями, що слідують за статтями, які визначають склади subsequent crime. У трьох випадках (статті 169, 179 і 180) публічні заклики передбачені в альтернативі з пропагандою вчинення тих самих злочинів, що є помітною особливістю, адже це викликає потребу в їх розмежуванні і, схоже, розширює обсяг криміналізованих діянь.

У *КК Туркменістану 2010 р.* розрізняються підбурювання, як вид співучасті (*meşew beriji*), та заклики / відкриті заклики (*çagyryşlar / açyk çagyryşlar*), як окреме діяння. Криміналізовано заклики до: а) ведення агресивної війни (ст. 167) – караються виправними роботами на строк до 2 років або позбавленням волі до 5 років; б) розв'язування агресивної війни (ст. 167-2) – позбавленням волі до 5 років; в) найманства (ст. 169-1) – позбавленням волі до 4 років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю до 3 років; г) насильницької зміни конституційного ладу або захоплення державної влади (ст. 175 КК) – виправними роботами до 2 років або позбавленням волі до 3 років; г) екстремістської діяльності (ст. 175-2) – штрафом від 100 до 200 середньомісячних розмірів оплати праці або позбавленням волі до 4 років; д) дій, спрямованих на порушення територіальної цілісності Туркменістану, його недоторканності чи на його дезінтеграцію (ст. 175-3) – штрафом від 100 до 200 середньомісячних розмірів оплати праці або позбавленням волі від 4 до 7 років; е) терористичної діяльності (ст. 271-2) – позбавленням волі від 3

до 7 років з конфіскацією майна; є) створення організованої групи, злочинної організації чи інших злочинних структур (ст. 275) – позбавленням волі від 8 до 15 років з конфіскацією майна<sup>15</sup>. Статті про публічні заклики розміщуються переважно слідом за статтями про subsequent crimes.

Публічні заклики часто передбачені альтернативно з розповсюдженням матеріалів, їх виготовленням чи зберіганням з метою розповсюдження (175-2, 175-3, 271-2). У ст. 175-2 ідеться не про будь-яке розповсюдження матеріалів, а лише про таке, що мало масовий характер. Незважаючи на оціночний зміст «масовості», все ж такий варіант може бути вдалим в частині вирішення питання про мінімальний обсяг матеріалів, які повинна розповсюдити особа для констатації моменту закінчення злочину (напр., недостатньо лише 1 чи 2 матеріалів).

Нерідко публічні заклики є альтернативним діянням пропаганді тих самих дій (статті 167-2, 175-3, 271-2). Водночас, пропаганда війни (ст. 167) визначається як розповсюдження з використанням ЗМІ або іншим способом закликів до ведення агресивної війни. Такий спосіб законодавчого визначення має перевагу в тій частині, що замість альтернативних діянь («публічні заклики» і «розповсюдження матеріалів із закликами») передбачено одне універсальне діяння, що за змістом включає в себе обидва названі – розповсюдження закликів. Разом з тим, істотними недоліками такого способу є, по-перше, опис широкого терміну «пропаганда» через його вужчий аналог «розповсюдження закликів», особливо зважаючи на їх паралельне використання в деяких інших статтях, і по-друге, під «розповсюдження закликів» формально підпадають і випадки їх повідомлення у приватних бесідах конкретним особам, що навряд чи заслуговує на криміналізацію.

---

<sup>15</sup> Türkmenistanyň Jenaýat kodeksi. URL: <https://minjust.gov.tm/mcenter-single/5> (дата звернення: 29.10.2021).

У більшості випадків кримінальна відповідальність диференціюється, кваліфікуючими ознаками виступають: використання ЗМІ, електронної чи інформаційно-телекомунікаційної систем (статті 167-2, 175, 175-2, 175-3, 271-2), спеціальний суб'єкт, як правило службова особа (статті 167-2, 175-3, 271-2), повторність (ст. 175), наявність певної форми співучасті, напр., групи осіб за попередньою змовою чи організованою групою (статті 175, 175-3, 271-2).

У *КК Узбекистану 1994 р.*<sup>16</sup> підбурювач позначається терміном «*dalolatchi*», а публічний заклик терміном «*отта / ochiq da'vat*». Перелік subsequent crimes не є широким, це публічні заклики до: а) неконституційної зміни державного ладу, захоплення влади, неконституційного порушення єдності території Республіки (ч. 1 ст. 159) – караються позбавленням волі до 5 років або менш суворими покараннями (штраф чи обмеження волі), б) масових безпорядків чи насильства над громадянами (ч. 1 ст. 244) – позбавленням волі від 3 до 5 років або менш суворим покаранням (штраф, виправні роботи, обмеження свободи).

Subsequent crimes передбачені в цих же статтях, але в різних частинах. У ст. 159 поряд з публічними закликами альтернативно передбачено розповсюдження матеріалів із відповідними закликами, а так само їх виготовлення чи зберігання з метою розповсюдження.

Найбільш вдалим, порівняно з аналогами інших пострадянських країн, виглядає визначення пропаганди війни (ст. 150) як розповсюдження у будь-якій формі поглядів, ідей або закликів з метою викликати агресію однієї країни проти іншої (карається позбавленням волі від 5 до 10 років). Разом з тим subsequent crime (планування, підготовка і ведення агресивної війни) описано в наступній статті 151.

Кваліфікуючими ознаками є вчинення публічних закликів повторно або організованою групою чи в її інтересах (ч. 3 ст. 159), з використанням ЗМІ,

---

<sup>16</sup> Уголовный кодекс Республики Узбекистан. URL: <https://lex.uz/docs/111457> (дата звернення: 31.10.2021).

телекомунікаційних мереж, мережі Інтернет чи за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 244).

У *КК Таджикистану 1998 р.* також розрізняються підбурювання – вид співучасті (*тахрик*) і заклик – окреме діяння (*даъват*). У ст. 179(3) передбачено відповідальність за публічні заклики до широкого кола subsequent crimes, передбачених двадцятьма статтями з різних глав особливої частини, об'єднаних у групу злочинів терористичного характеру (тероризм, втягнення у злочини терористичного характеру чи їх фінансування, захоплення заручників, захоплення будівель, споруд, засобів зв'язку і комунікації, ряд злочинів проти транспорту і транспортної інфраструктури, організація незаконного збройного формування, різні види незаконних дій з радіоактивними матеріалами, ядерними установками, вибуховими речовинами, посягання на життя державного чи громадського діяча). Указані публічні заклики караються суворо – позбавленням волі від 5 до 10 років<sup>17</sup>.

Також окремо криміналізовано публічні заклики до: а) активного непокорення законним вимогам представників влади, до масових безпорядків чи насилля над громадянами (ч. 2 ст. 188) – карається позбавленням волі на строк до 3 років або менш суворими покараннями (обмеження волі, арешт); б) насильницької зміни конституційного ладу Республіки (ст. 307); в) здійснення екстремістської діяльності (ст. 307(1)) – позбавленням волі від 3 до 5 років; г) розв'язування агресивної війни (ст. 396) – позбавленням волі від 2 до 5 років або менш суворим покаранням (штраф). Ці статті (частина статті – у випадку масових безпорядків) розташовується одразу за статтями (частиною статті) про subsequent crimes (крім публічних закликів до екстремізму, оскільки останній не передбачений певною окремою статтею). Примітно при цьому, що поряд публічними

---

<sup>17</sup> Уголовный кодекс Республики Таджикистан. URL: <http://ncz.tj/content/уголовный-кодекс-республики-таджикистан> (дата звернення: 31.10.2021).

закликами розповсюдження матеріалів із закликами, як альтернативне діяння, не передбачено.

Диференціація відповідальності здійснюється за різними ознаками. Так, кваліфікуючим є вчинення публічних закликів повторно, з використанням ЗМІ чи мережі Інтернет (ч. 2 ст. 307, чч. 2 і 3 ст. 307(1), ст. 396), організованою групою, з використанням службового становища (ч. 2 ст. 307), за завданням ворожих організацій чи представників іноземних держав (ч. 3 ст. 307).

Нещодавно прийнятий **КК Киргизстану 2017 р.**<sup>18</sup> оперує терміном «шыкактоочу» для позначення підбурювача, як співучасника, і «ачык чакырыктар» – публічний заклик, як окреме діяння. Подібно до КК Таджикистану, ст. 242 КК Киргизстану передбачає публічні заклики до широкого кола subsequent crimes: а) здійснення терористичної діяльності, тобто кількох видів злочинів, передбачених різними главами особливої частини (ч. 1 ст. 242) – карається позбавленням волі від 2,5 до 5 років, б) активного непокори законним вимогам представників влади, до масових безпорядків чи насильства над громадянами (ч. 3 ст. 264) – позбавленням волі від 5 до 7,5 років, в) насильницького захоплення чи утримання влади, а так само насильницької зміни конституційного ладу (ст. 310) – караються менш суворими покараннями, ніж позбавлення волі (громадські чи виправні роботи або штраф). Аналогічно до КК Узбекистану пропаганду війни (ст. 385) визначено як розповсюдження у будь-якій формі поглядів, ідей або закликів з метою викликати агресію однієї країни проти іншої (карається позбавленням волі від 2,5 до 5 років).

Відповідальність за публічні заклики передбачена, як правило, одразу за subsequent crimes-статтями, при цьому розповсюдження матеріалів із закликами не є альтернативним до публічних закликів діянням.

---

<sup>18</sup> Уголовный кодекс Кыргызской Республики. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111527> (дата звернення: 31.10.2021).

Кваліфікуючими ознаками є їх учинення з використанням ЗМІ чи мережі Інтернет (ч. 2 ст. 242, ч. 2 ст. 310), групою осіб за попередньою змовою (ч. 2 ст. 310), службовою особою (ч. 2 ст. 385).

**Висновки.** Аналіз кримінальних кодексів пострадянських країн в частині криміналізації публічних закликів дозволяє сформулювати такі підсумки.

1. Криміналізація публічних закликів до вчинення певних діянь є типовою, характерною для кримінально-правової політики вказаних держав. В особливих частинах кримінальних кодексів цих країн (як і України) передбачено відповідальність за публічні заклики до різних видів діянь. Відповідні статті розміщуються в різних розділах особливих частин кодексів, що вказує на різний основний безпосередній об'єкт.

2. Для кримінального законодавства пострадянських країн, у т. ч. і вітчизняного, є характерним виділення спеціального терміну «публічний заклик», який позначає подібну, але відмінну від підбурювання, як виду співучасті в конкретному кр. пр., карану поведінку. Він зустрічається виключно в особливих (а не загальних) частинах кодексів, що може вважатися додатковою відмежувальною від підбурювання ознакою, визначення якого традиційно здійснюється в межах загальних частин. В окремих випадках використовується термін «зклик» без вказівки на його публічність.

У КК Молдови та КК Литви стосовно схилення до терористичних актів використовується термін «підбурювання». Цей виняток імовірно обумовлений імплементацією Конвенції Ради Європи про запобігання тероризму, у ст. 5 якої йдеться про необхідність криміналізації на національному рівні публічного підбурювання до терористичного злочину («public provocation to commit a terrorist offence»)<sup>19</sup>. Однак, як убачається, за

---

<sup>19</sup> Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism, 16.05.2005 CETS No. 196. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/196> (дата звернення: 31.10.2021).

змістом цієї статті та переслідуваними цілями ідеться якраз про публічні заклики та розповсюдження матеріалів із закликами, як самостійні кр. пр. Конвенційний відбиток знаходить своє вираження і в послідовно використовуваному в більшості пострадянських країнах терміну «пропаганда війни», що є прямим перекладом слів «propaganda for war» зі ст. 20 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р.<sup>20</sup>.

3. Для кримінального законодавства пострадянських країн характерним є криміналізація публічних закликів виключно до окремих, нечисленних за обсягом видів кр. пр. Це *казусний підхід* до криміналізації публічних закликів. Така модель виключає універсальні склади публічних закликів і полягає у встановленні в окремих статтях спеціальної частини відповідальності за публічні заклики до окремих видів злочинної поведінки, як правило, поряд зі статтями, які передбачають відповідальність за subsequent crime. Натомість для кримінального законодавства країн західної Європи переважно характерним є виділення універсального складу публічних закликів до вчинення кр. пр. Ідеться про загальну норму, за якою карається кожен, хто публічно закликає до вчинення будь-якого злочину чи великої групи злочинів<sup>21</sup>.

Разом з тим, в КК деяких пострадянських країн існують статті, у яких передбачено відповідальність за публічні заклики до відносно широкого кола subsequent crimes – злочинів проти держави чи злочинів терористичної спрямованості (ст. 236 КК Естонії, стаття 122 КК Литви, ст. 179(3) КК Таджикистану).

4. У переважній більшості випадків статті, які передбачають відповідальність за публічні заклики до конкретних кр. пр., *розміщуються законодавцем одразу за статтями, якими визначаються відповідні*

---

<sup>20</sup> International Covenant on Civil and Political Rights. Adopted by the General Assembly of the United Nations on 19 December 1966. URL: <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%20999/volume-999-i-14668-english.pdf> (дата звернення: 31.10.2021).

<sup>21</sup> Рубашенко М. А. Публічні заклики до кримінальних правопорушень в Україні та деяких європейських країнах. *Вісник асоціації кримінального права України*. № 1(15). 2021. С. 64–65.



*subsequent crimes*. Проте іноді законодавець вдається до іншого підходу, розміщуючи статті про публічні заклики: а) в одній і тій же статті, але в різних її частинах (майже у всіх випадках криміналізації закликів до масових безпорядків), б) в одній і тій же частині статті; в) у віддалених статтях, проте в межах однієї і тієї ж структурної одиниці (розділу, глави) особливої частини; г) рідше – в іншому розділі (якщо ідеться про відносно широкий перелік *subsequent crimes*).

5. Перелік *subsequent crimes* не є однаковим, однак можна виділити такі, публічні заклики до яких є типовими для кримінальних кодексів абсолютної більшості країн, а саме – до: а) агресивної війни, б) терористичних злочинів, в) посягань на конституційний лад і територіальну цілісність держави, г) масових безпорядків та активної непокори представникам влади. Поширеним є також встановлення відповідальності за публічні заклики до геноциду, масових заворушень та непокори (опору) службовим особам, а так само до інших кр. пр. проти держави (напр., зради чи перешкоджання військовим під час війни тощо). Встановлення кримінальної відповідальності за публічні заклики до таких діянь у цілому узгоджується з діяннями, криміналізованими за чинним КК України (статті 109, 110, 258-2, 295, 436, 442). Не має свого зарубіжного відповідника ст. 299 КК України, що передбачає відповідальність за публічні заклики до жорстокого поводження з тваринами.

На відміну від КК України кримінальне законодавство частини інших пострадянських країн передбачає відповідальність за публічні заклики до екстремістської діяльності. При цьому останнє поняття часто не визначається в КК, а його зміст черпається із спеціальних законів щодо заборони екстремізму. Окремі КК пострадянських країн передбачають також оригінальні види *subsequent crimes*, а саме – найманство, організація або проведення зборів, мітингів, демонстрацій, пікетів на порушення встановленого порядку, а також створення певної стійкої групи чи

незаконного збройного формування.

6. У більшості з досліджуваних КК зустрічається розповсюдження матеріалів із закликами, як окреме суспільно небезпечне діяння, альтернативно передбачене з публічними закликами, як правило також альтернативно і з виготовленням та зберіганням таких матеріалів з метою розповсюдження (кримінальні кодекси Латвії, Білорусії, Грузії, Азербайджану, Молдови, Казахстану, Туркменістану, Узбекистану). Разом з тим, на відміну від КК України, в якому публічні заклики до того чи іншого суспільно небезпечного діяння завжди передбачені альтернативно із розповсюдженням матеріалів із відповідними закликами, у КК названих країн така альтернативна криміналізація стосується лише окремих видів публічних закликів.

7. Передбачені в санкціях статей *покарання за вчинення відповідних публічних закликів* суттєво різняться. Водночас можна виокремити кілька узагальнюючих висновків. По-перше, некваліфіковані («прості») публічні заклики переважно караються позбавленням волі на строк до 3 років або до 5 років. У рідкісних випадках верхня межа покарання перевищує п'ятирічний строк позбавлення волі. По-друге, найбільш суворо караються, як правило, публічні заклики до розв'язування агресивної війни та терористичної діяльності (тероризму), що значною мірою обумовлено конвенційними зобов'язаннями. По-третє, поряд з позбавленням волі за публічні заклики нерідко передбачаються й альтернативні менш суворі покарання, наприклад, обмеження волі, арешт, виправні роботи і штраф.

8. *Диференціація відповідальності* за публічні заклики в межах особливих частин кодексів пострадянських країн не є рідкістю. Як правило кваліфікуючою ознакою є вчинення публічних закликів з використанням ЗМІ, електронних або телекомунікаційних мереж, рідко – певною службовою особою, повторно чи певною стійкою групою осіб.

**Список використаних джерел**

1. Azərbaycan respublikasının cinayət məsələsi 30 dekabr 1999-cu il tarixli 787-IQ. URL: [http://e-qanun.az/framework/46947#\\_Toc89058506](http://e-qanun.az/framework/46947#_Toc89058506) (дата звернення: 31.10.2021).
2. Codul penal al Republicii Moldova: Nr. 985 din 18-04-2002. URL: [https://www.legis.md/cautare/getResults?doc\\_id=125325&lang=ro](https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=125325&lang=ro) (дата звернення: 31.10.2021).
3. Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism, 16.05.2005 CETS № 196. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/196> (дата звернення: 31.10.2021).
4. International Covenant on Civil and Political Rights on 19 December 1966. URL: <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%20999/volume-999-i-14668-english.pdf> (дата звернення: 31.10.2021).
5. Karistusseadustik: Vastu võetud 06.06.2001. URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/121052021009?leiaKehtiv> (дата звернення: 31.05.2021).
6. Krimināllikums: Likums Saeimā pieņemts 1998.gada 17.jūnijā. URL: <https://likumi.lv/ta/id/88966-kriminallikums> (дата звернення: 31.10.2021).
7. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas (2000.09.26). URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.111555/asr> (дата звернення: 31.10.2021).
8. Türkmenistanyň Jenaýat kodeksi. URL: <https://minjust.gov.tm/mcenter-single/5> (дата звернення: 31.10.2021).
9. Гапончук В. В. Кримінально-правова протидія публічним закликам до вчинення злочинних дій: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2021. 20 с.
10. Қазақстан Республикасының Кодексі 2014 жылғы 3 шілдедегі № 226-V ҚРЗ. URL: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226> (дата звернення: 31.10.2021).
11. Рубашенко М. А. Публічні заклики як наскрізний кримінально-правовий термін: постановка питання. *Проблеми законності*. Харків, 2017. Вип. 138. С. 142–149.
12. Рубашенко М. А. Публічні заклики до кримінальних правопорушень в Україні та деяких європейських країнах. *Вісник асоціації кримінального права України*. № 1(15). 2021. С. 51–75.
13. Уголовный кодекс Кыргызской Республики. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111527> (дата звернення: 31.10.2021).
14. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-З. URL: <https://etalonline.by/document/?regnum=НК9900275> (дата звернення: 31.10.2021).
15. Уголовный кодекс Республики Таджикистан. URL: <http://ncz.tj/content/уголовный-кодекс-республики-таджикистан> (дата

звернення: 31.10.2021).

16. Уголовный кодекс Республики Узбекистан. URL: <https://lex.uz/docs/111457> (дата звернення: 31.10.2021).

17. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996. URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_10699](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699) (дата звернення: 31.10.2021).

18. Հայաստանի Հանրապետության քրեական օրենսգիրքը (Ընդունված է 2003 թվականի ապրիլի 18-ին). URL: <http://www.irtek.am/views/act.aspx?aid=150015> (дата звернення: 31.10.2021).

19. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი (22/07/1999, № 2287). URL: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/16426?publication=233> (дата звернення: 31.10.2021).

### REFERENCES

1. Azərbaycan respublikasının cinayət məəcələri 30 dekabr 1999-cu il tarixli 787-IQ. URL: [http://e-qanun.az/framework/46947#\\_Toc89058506](http://e-qanun.az/framework/46947#_Toc89058506).

2. Codul penal al Republicii Moldova: Nr. 985 din 18-04-2002. URL: [https://www.legis.md/cautare/getResults?doc\\_id=125325&lang=ro](https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=125325&lang=ro).

3. Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism, 16.05.2005 CETS № 196. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/196>.

4. International Covenant on Civil and Political Rights on 19 December 1966. URL: <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%20999/volume-999-i-14668-english.pdf>.

5. Karistusseadustik: Vastu võetud 06.06.2001. URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/121052021009?leiaKehtiv>.

6. Krimināllikums: Likums Saeimā pieņemts 1998.gada 17.jūnijā. URL: <https://likumi.lv/ta/id/88966-kriminallikums>.

7. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas (2000.09.26). URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.111555/asr>.

8. Türkmenistanyň Jenaýat kodeksi. URL: <https://minjust.gov.tm/mcenter-single/5>.

9. Haponchuk, V.V. (2021). Kryminalno-pravova protydiia publicnym zaklykam do vchynennia zlochynnykh dii. *Extended abstract of candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].

10. Қазақстан Республикасының Kodeksi 2014 жылғы. № 226-V ҚРЗ. URL: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226> [in Russian].

11. Rubashchenko, M.A. (2017). Publichni zaklyky yak naskriznyi kryminalno-pravovyi termin: postanovka pytannia. *Problemy zakonnosti – Problems of legality*, 138, 142–149 [in Ukrainian].

12. Rubashchenko, M.A. (2021). Publichni zaklyky do kryminalnykh pravoporushen v Ukraini ta deiakykh yevropeiskykh krainakh. *Visnyk asotsiatsii kryminalnoho prava Ukrainy*, 1 (15), 51–75 [in Ukrainian].

13. Ugolovnyy kodeks Kyrgyzskoy Respubliki. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111527> [in Russian].
14. Ugolovnyy kodeks Respubliki Belarus ot 9 iyulya 1999 g. № 275-3. URL: <https://etalonline.by/document/?regnum=HK9900275> [in Russian].
15. Ugolovnyy kodeks Respubliki Tadzhikistan. URL: <http://ncz.tj/content/уголовный-кодекс-республики-таджикистан> [in Russian].
16. Ugolovnyy kodeks Respubliki Uzbekistan. URL: <https://lex.uz/docs/111457> [in Russian].
17. Ugolovnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii ot 13.06.1996. URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_10699](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699) [in Russian].
18. Hayastani Hanrapetowt'yan qrekan o'rensqirurl (Y'ndownvac' e' 2003 t'vakani aprili 18-in). URL: <http://www.irtek.am/views/act.aspx?aid=150015> [in Armenian].
19. Sakartvelos siskhlis samartlis k'odeksi (22/07/1999, № 2287). URL: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/16426?publication=233>.

***Рубашенко Н. А. Публичные призывы к уголовным правонарушениям в постсоветских странах (сравнительный анализ)***

*Проведен сравнительный анализ уголовного законодательства постсоветских стран касательно криминализации публичных призывов к совершению уголовных правонарушений. Исследованы уголовные кодексы Азербайджана, Белоруссии, Армении, Грузии, Эстонии, Казахстана, Кыргызстана, Латвии, Литвы, Молдовы, Российской Федерации, Таджикистана, Туркменистана и Узбекистана. Выявлено существенное сходство подходов в этих странах и отдельные отличительные черты, в том числе в корреляции с уголовным законодательством Украины.*

***Ключевые слова:*** публичные призывы, публичное подстрекательство к преступлению, соучастие в преступлении, реформа уголовного законодательства, сравнительное уголовное право, *subsequent crimes*.

***Rubashchenko M. A. Public calls for criminal offenses in post-Soviet countries (comparative analysis)***

*The article provides a comparative analysis of the criminal legislation of post-Soviet countries in terms of criminalization of public calls to commit criminal offenses. The criminal codes of the following countries have been studied: Azerbaijan, Belarus, Armenia, Georgia, Estonia, Kazakhstan, Kyrgyzstan, Latvia, Lithuania, Moldova, the Russian Federation, Tajikistan, Turkmenistan and Uzbekistan.*

*Common features of criminalization of public appeals in the named post-Soviet countries are established. Their distinctive features in comparison with the Ukrainian variant of regulation are defined. The list of subsequent crimes in the studied codes is not the same, but there are those whose public appeals are typical of the criminal codes of the vast majority of countries, namely – to: a) aggressive*

war, b) terrorist crimes, c) encroachments on the constitutional order and territorial integrity, d) mass riots.

Unlike many European countries, the criminal codes of post-Soviet countries do not provide for universal types of public appeals (ie appeals to crime in general). The maximum of universalization here is calls only for crimes of a certain kind, for example, calls for terrorist crimes or crimes against the state. That is, it is mostly a case-by-case approach to the criminalization of public appeals – responsibility is established for public appeals to certain actions.

In addition, the article draws attention to the following: a) the degree of punishment of public calls, that is, the penalties contained in sanctions (unqualified or «simple» public calls are mostly punishable by up to 3 years in prison or up to 5 years), b) the differentiation of responsibilities (aggravating circumstances), c) system and placement of special types of public calls in the structure of special parts of criminal codes.

**Keywords:** public calls, public incitement to crime, complicity, reform of criminal law, comparative criminal law, subsequent crimes.

УДК 343.4

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244431>

**Н. А. Савінова,**

докт. юрид. наук, старша наук.  
співроб., директорка навчально-  
наукового інституту морського  
права та менеджменту  
Національного університету  
«Одеська морська академія»

## НАСИЛЬСТВО НАД ОСОБИСТІСТЮ – КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ ПРОТИ ГІДНОСТІ ЛЮДИНИ

*Нікого не може бути піддано катуванню  
або нелюдському чи такому,  
що принижує гідність, поводженню або покаранню.  
(Стаття 3 Конвенції про захист прав людини  
та основоположних свобод)*

*У статті доведена необхідність визначення гідності людини родовим об'єктом діянь, що містять ознаки насильства над особистістю людини; дається характеристика стану відображення кримінальних правопорушень, що посягають на гідність людини в КК 2001 р. (станом на 2021 р.), а також надаються пропозиції щодо перспектив коректного включення діянь цього роду до проекту КК в процесі розробки Розділу 4.5 «Злочини проти особистої свободи і гідності людини».*

**Ключові слова:** кримінальні правопорушення проти гідності людини, домашнє насильство, доведення до самогубства, булінг (цькування), харасмент, аб'юзивна поведінка, віктимна поведінка, дискримінація, сексизм.

**Постановка проблеми.** Зі внесенням змін до КК України Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами»<sup>1</sup> вітчизняним кримінальним правом був включений додатковий засіб кримінально-правового регулювання: обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє

---

<sup>1</sup> Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 6 грудня 2017 року № 2227-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 5. Ст. 34.

насильство (ст. 91<sup>1</sup>). «Домашнє насильство» в тезаурусі Закону про кримінальну відповідальність трактується як «злочин, пов'язаний з домашнім насильством» (ч. 1 ст. 91<sup>1</sup>), а в тексті статей Особливої частини КК як: безпосередньо – «умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи» (ст. 126<sup>1</sup>), а також через зміст редакцій статей 134, 151<sup>2</sup>, 152 та 153 КК в частині домашнього насильства.

Водночас, поняття домашнє насильство за змістом Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (далі – Стамбульська конвенція) є значно ширшим, ніж обсяг за ст. 126<sup>1</sup> КК, і положення останнього *ad litteram* змісту Стамбульської конвенції не відповідає, рівно як не повною мірою відображається і обсяг діянь, які згідно з текстом Стамбульської конвенції належать до категорій домашнього насильства.

Аналогічна, близька за проблематикою відображення в праві ситуація стосується інтервенції до КУПАП протидії «булінгу (цькуванню)». Крім того, хоча і достатньо зверхньо протидія булінгу в адміністративному праві наразі висвітлювалась, але відмова від криміналізації її найгірших проявів та потурання булінгу спеціальним суб'єктом, фактично, залишилася поза межею поля зору кримінального права. У цьому сенсі для бачення кримінального права представляє інтерес і можливість оцінки кримінальності окремих проявів булінгу з можливістю включення легких форм його вчинення до категорії кримінальних проступків, а більш тяжких за наслідками – до категорії злочинів.



Окремо доцільно слід проаналізувати доведення до самогубства, вчинене з евентуальним умислом у спосіб цькування та знущання, яке за об'єктивною стороною належить до категорії насильства над особистістю.

**Аналіз стану досліджень проблеми.** Теорії кримінального права відомі праці В. А. Бортника, М. І. Колоса, М. Й. Коржанського, В. В. Мульченка, О. С. Субботенка та М. І. Хавронюка, спрямовані на аналіз проблематики злочинів проти честі та гідності людини з точки зору саме суспільної цінності захисту таких феноменів.

Проте, прояви посягань на ментальну складову особистості увійшли в тезаурус вітчизняного права недавно і доволі незграбно. Як доводить спосіб їх включення, зокрема, до КК, ані їхній опис, ані розташування не свідчать про розуміння сутності насильства над особистістю та його реального спрямування.

Станом на 2021 р. в палітрі наукових досліджень з приводу вказаної проблематики слід виділити три стріми сучасних досліджень, сукупність яких в цілому, направлена на сучасне розуміння сутності насильства над особистістю. Перша група дослідників спрямовувала свій пошук на оптимізацію кримінально-правового регулювання відносин у сфері кримінально-правового регулювання безпеки свободи, честі та гідності людини: А. Андрушко, Г. Політова. Друга група спрямовує наукові пошуки на безпосередньо реалізацію вимог гендерної безпеки в контексті Стамбульської конвенції в правовій і кримінально-правовій доктрині О. Харитонова, О. Уварова та інші. Третя група (протидія насильству над особистістю, у т. ч. домашньому): Г. Собко, Н. Лесько та К. Довгунь (в адміністративному праві) та інші.

**Цілі статті:** 1. Оглянути сучасний стан кримінально-правового регулювання за КК 2001 р. діянь, які містять прямі ознаки насильства над особистістю та провести аналогічну процедуру відносно КУпАП, на підставі чого порівняти опис цих діянь з вимогами актів міжнародних зобов'язань

України; 2) виявити спільний родовий об'єкт вказаних діянь з урахуванням типових спрямувань вказаної злочинності та уразливості віктимних груп; 3) запропонувати механізми удосконалення доктрини кримінального права в цій частині шляхом пропозицій щодо формування Розділу 4.5 проєкту КК «Кримінальні правопорушення проти особистої свободи та гідності людини».

Людина відтворює у своєму подальшому житті ті моделі, які вона отримала в дитинстві. Тож стан (і рівень) насильства породжує потенційне насильство в сімейних і побутових моделях тих, хто відчув насильство від сильніших в дитинстві. Стаючи сильнішими за іншого, постраждали від сімейного насильства в дитинстві переносять ці ж моделі поведінки сімейного оточення на слабкіших. Тому, переважно, зазнають насильства від аб'юзивних підлітків слабкіші однолітки, а у дорослому віці – слабкіші за кривдника члени родини.

За результатами Український інститут соціальних досліджень на замовлення Міжнародного центру «Ла Страда – Україна»<sup>2</sup> лише 34 % ніколи не застосовують тілесних покарань до дітей. Відповідно, 66 % (у варіаціях від «щодня» до «дуже рідко») тілесні покарання до дітей застосовують, породжуючи замкнуте коло рівня насильства в суспільстві.

У конотації преамбули гендерно орієнтованої Стамбульської конвенції домашнє насильство є проявом історично нерівного співвідношення сил між жінками та чоловіками, а діти є жертвами домашнього насильства, у тому числі як свідки насильства в лоні сім'ї<sup>3</sup>. Така обумовленість безспірна, але ж вона повною мірою стосується не лише фізичних переваг, а й психологічних.

---

<sup>2</sup> Тілесні покарання дітей: ефективний засіб виховання чи порушення прав дитини? ГО «Ла Страда – Україна». URL: [http://old.la-strada.org.ua/ucp\\_mod\\_news\\_list\\_show\\_79.html](http://old.la-strada.org.ua/ucp_mod_news_list_show_79.html).

<sup>3</sup> У конотації преамбули Стамбульської конвенції домашнє насильство є проявом історично нерівного співвідношення сил між жінками та чоловіками, яке призвело до домінування над жінками та дискримінації жінок чоловіками та до недопущення повноцінної емансипації жінок; є одним з головних соціальних механізмів, яким жінок змушують зайняти підпорядковане положення порівняно із чоловіками. Акцентується на тому що: жінки й дівчата піддаються більшому ризику насильства за гендерною ознакою, ніж чоловіки; жінки й дівчата часто піддаються тяжким формам насильства, як-от: домашньому насильству, сексуальним домаганням, звалтуванню, примусовому шлюбові, злочинам, учиненим в ім'я так званої "честі", та каліцтву геніталій, що становить тяжке порушення прав людини стосовно жінок і дівчат і є головною перешкодою для досягнення рівності між жінками та чоловіками; домашнє насильство зачіпає

Саме таке розуміння домашнього насильства підтверджує і судова практика: «...усвідомлюючи свою перевагу у фізичному розвитку та у молодому віці, діючи умисно та з мотивів явної неповаги до існуючих норм співжиття в сім'ї, на ґрунті неприязних відносин, вчинив щодо своєї матері ОСОБА\_3 дії психічного насильства, що виразилось в словесних образах нецензурною лайкою та демонстрації своєї фізичної переваги, тим самим завдав шкоду психічному здоров'ю потерпілої»<sup>4</sup>.

У КК 2001 р. домашнє насильство увійшло у 2018 р., внаслідок чого, крім передбачених у Загальній частині КК доповнень у т. ч. положення про «Обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство» (ст. 91<sup>1</sup>), в Особливій частині КК з'явилася ст. 126<sup>1</sup> «Домашнє насильство», яка включила три види домашнього насильства з чотирьох, передбачених ч. 3 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству»<sup>5</sup>, оскільки сексуальне насильство, як різновид домашнього насильства, «достатньо», на думку законодавця, криміналізоване на рівні Розділу IV КК.

Однак, у змісті ст. 126<sup>1</sup> КК зміст домашнього насильства з спеціального закону був відображений далеко не ідентично, що продемонстровано в Таблиці 1.

Таблиця 1. Порівняння визначень домашнього насильства за спеціальним Законом та за КК

Згідно базового Закону	Згідно ч. 1 ст. 126 <sup>1</sup> КК
діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального,	умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або

жінок непропорційно й що чоловіки також можуть бути жертвами домашнього насильства; діти є жертвами домашнього насильства, у тому числі як свідки насильства в лоні сім'ї. [За текстом Конвенції] Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами; Офіційний переклад: <https://ips.ligazakon.net/document/mu11251>].

<sup>4</sup> Постанова Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду по справі № 583/3295/19. Провадження № 51-6189 км 20. ЄДРСУ. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95213443>. –

<sup>5</sup> Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від грудня 2017 року № 2229-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 5. Ст. 35.

<p>психологічного або економічного насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь</p>	<p>економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи</p>
--	---

І такі «розбіжності», (традиційно!) вже не можна списати на сферу регулювання адміністративного права: за наслідками це – злочинне діяння. І тому першим питанням тут є: чому ж законодавець вивів за межі криміналізації

а) діяння між родичами, незалежно від їхнього спільного проживання (брати, сестри, батьки, діти);

б) діяння між особами, з якими кривдник проживав раніше і які не є кровними родичами крім колишнього подружжя (тесть/свекор, теща/свекруха, пасинки, брати, сестри дійсного чи колишнього подружжя);

в) погрози вчинення таких діянь та інше.

Незрозумілим є і згрупування таких різнорідних діянь як фізичне, економічне та психологічне насильство у якості альтернативних у межах

однієї статі – категорично некоректне з точки зору логіки кримінального права. Економічне насильство, як позбавлення коштів і харчів або шантажування несе один соціальний зміст, насильство фізичне – інший, а знущання над психікою – третій. Тому це – жодним чином не альтернативні діяння в межах одного діяння: з точки зору кримінального права вони мають бути криміналізовані окремо, і кожне з діянь має нести й тягар відповідальності, хоча їхнє поєднання може і містити родову повторність.

Водночас, не всі вони посягають на життя і здоров'я, а спрямовані на пригнічення свідомості людини, її підкорення волі кривдника. І тому нерозуміння законодавцем і «місця під сонцем» домашнього насильства в КК підтверджується ще й тим, що злочин, передбачений ст. 126<sup>1</sup> розташований в Розділі другому Особливої частини КК – «Кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я особи».

Утім, насильство не спрямоване первинно на об'єкт «здоров'я» чи «життя». Його метою є підкорення силі (перевазі): фізичній, психічній, економічній. І тому, поряд з домашнім насильством, стоять всі діяння, які спрямовані на умисний вплив на особистість з метою підкорення її – посягання на гідність: цькування, переслідування, катування, у тому числі ті, які призвели до самогубства.

Вважаю за необхідне довести тут і далі, що домашнє насильство, а також інші діяння, спрямовані на намір «зламати» людину, марнуючи її особистість, повинні визначатися як такі, що посягають на об'єкт – гідність людини, а решта об'єктів, на які посягають подібні діяння є обов'язковими додатковими.

Вітчизняна система правового регулювання, по суті, спрямована на забезпечення соціальної цінності «людина», а у Конституції України «честь та гідність» людини стоять на одній лінії з життям, здоров'ям, недоторканістю та безпекою. Однак, автор не може не погодитись з позицією аналітику практики ЄСПЛ щодо психологічних тортур А. Морозом з посиланням на

думку також експертки С. Фултон, що хоча і зараз вже практика ЄСПЛ сприймає психологічне насильство як самостійний вид насильства, на національному рівні він, переважно, вбачається як доказ інших видів насильства. «Нерозвиненість визначення психологічного насильства обумовлена тим, що його важко описати. Мається на увазі – визначення скоєних дій як таких, що є психологічними катуваннями та вимірювання завданої шкоди»<sup>6</sup>.

Україною ратифіковані безліч міжнародних актів, спрямованих на «олюднення» пострадянської доктрини права, але без розуміння реальної сутності того, як треба захищати найвищу після життя цінність людини – її свідомість. І навряд чи може стати зрозумілим «ЯК» захищати «ЩОСЬ», коли це саме «щось» досі лишається *terra incognita* для права.

Що ж саме є головнішим для захисту свідомості людини від деструкції її «людських» показників: «честь» чи «гідність»?

У Конституції, в назвах розділів КК, у підходах до оцінки особистості з точки зору проекту КК. Хоча обидва ці терміни пов'язані між собою, і, при цьому – різні: «гідність» – бачення людиною своїх власних якостей (внутрішній погляд), а «честь» – бачення людиною соціальної оцінки себе (уявлений людиною зовнішній погляд на неї). І тому ці складові особистості не тотожні, і, аналізуючи їх, треба вирізняти їх розуміти їх дихотомію.

Обидва ці феномени перебувають у свідомості людини, утворюючи її самооцінку, і лише деякі з посягань можуть досягти такого рівня, що стануть очевидними очевидні через шкоду емоційному (психологічному або психічному далі – Стамбульська конвенція) здоров'ю людини або її життю, або відіб'ються на її символічному капіталі (при ушкодженні її честі)<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Мороз А. Аналіз практики ЄСПЛ щодо психологічних тортур. NGO Forpost. URL: <https://forpost-center.org/analiz-praktyky-yespl-shhodo-psyhologichnyh-tortur/>.

<sup>7</sup> Для зручності правових конструкцій і конкретизації посягань на символічний капітал, в праві застосовується термін «ділова репутація». Але в поняття символічний капітал входить ще багато складових, і чому саме «діловій репутації» законодавець увагу приділив, а «людській», «професійній», «батьківській» тощо – ні, пояснюється лише тим, що шкоду «діловій репутації» доволі легко порахувати, а іншим – ні. То

Оскільки гідність людини залежить від її особистісного самосприйняття, а феномен честі залежить від відчуття гідності, честь є похідним від гідності явищем. Адже честь, як суб'єктивне бачення соціальної оцінки, є похідним і далеко не завжди об'єктивним явищем, яке безпосередньо залежить від феномену гідності конкретної людини. І хоча в тезаурусі права, і кримінального також, прижився термін «честь»: посягання на «честь судді», треба розуміти що «честь» – поняття відносно і доволі уявне, адже залежить від суб'єктивної «гідності», воно є вторинним в порівнянні з поняттям «гідності», оскільки базується на останньому<sup>8</sup>.

Отже, ключовим визначенням внутрішнього стану людини, на який здійснюється посягання, є гідність. Поняття «гідність» у праві має декларативне і доволі розмите визначення. Однак, в психології, це поняття дуже ясне: *самооцінка власних якостей, здібностей, світогляд, своєї поведінки і суспільного значення*. Це – значимість і цінність людини, що існує в її уяві. Безумовно, цей феномен, як і інші цінності, що їх захищає КК, як життя, здоров'я тощо, не має єдиного визначення, але ж обсяг його, визначений вище, дає повну уяву про зміст того, що має захищати закон.

З розумінням такого наповнення гідності, спробуємо відтворити у формі *таблиці 2* співвідношення об'єктом «гідність людини» та іншими об'єктами діяння, що містять ознаки насилля над особистістю, у т. ч. домашнє насильство, як найбільш демонстративний приклад посягань на гідність людини.

До аналізованого списку також включені інші діяння, які належать до категорії насильств над особистістю (у т. ч. шовінізму). Фактично, весь обсяг насильства над особистістю спрямований саме на спотворення гідності

---

ж, якщо термін «ділова репутація», взагалі-то, входить до поняття «символічний капітал», і в корені мають посягання на честь людини, то чи варто такий термін виокремлювати з загального поняття «честь».

<sup>8</sup> Акцентування уваги саме на важливості захисту «гідності» людини жодним чином не виключає можливість посягання на неї через посягання на її честь: умисне створення у неї уяви про її нікчемність. Рівно, посягання на символічний капітал людини: умисні плітки, приниження людини в соціумі, скандальна заява в ЗМІ можуть відбутися раніше, ніж жертва про це дізнається. Обидва ці випадки в кінцевому варіанті завдають шкоди саме гідності людини, як соціальної цінності.

людини, і безпосереднім об'єктом діянь цих трьох доволі великих груп є гідність людини. Також до нього доцільно долучити ті діяння, які підлягатимуть криміналізації за новим КК (проектом), а також ті, які на думку автора доцільно було б розглянути на предмет доцільності криміналізації (в тексті з приміткою «\*»). До останньої групи належать цькування (булінг) та переслідування (сталкінг), які потягнули соціально шкідливі наслідки.

*Таблиця 2. Співвідношення видів насильств над особистістю з об'єктом кримінального правопорушення «гідність» та іншими об'єктами*

Діяння (витримки)	Безпосередній об'єкт «гідність людини»	Додатковий об'єкт /об'єкти
Ст. 126 <sup>1</sup> Домашнє насильство, тобто умисне систематичне вчинення фізичного,  психологічного  або економічного	+ (деструктивний вплив на самооцінку власних якостей, здібностей, своєї поведінки, суспільного значення (статус)	Здоров'я фізичне, емоційна стабільність
	+ деструктивний вплив на самооцінка власних якостей, здібностей, світогляд, своєї поведінки і статус.	Емоційна стабільність – обов'язковий
	+ деструктивний вплив на самооцінку здібностей, світогляд і статус.	економічні права



наси́льства ...		
<p><b>Дискримінація</b> – зараз альтернативне діяння в межах складу злочину ст. 161 «Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками»: ...пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадян за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, інвалідності, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.</p>	+	інші права в залежності від причин дискримінації
<p><b>Цькування (булінг)*</b> Згідно з міжнародними стандартами та</p>	+	Емоційна стабільність – обов’язковий,

практикою КУаАП		право на освіту – додатковий
<b>Переслідування (сталкінг)*</b> Переслідування особи з метою домагання або залякування.	+	Приватність – обов’язковий, свобода пересування, статева свобода – додаткові

Окремою ланкою в дослідженні посягань на гідність людини стоїть доведення до самогубства. За статистикою смертності в США суїцид випереджає вбивства вдвічі, а в причинах суїциду після наркотизації домашнє насильство перебуває на другому місці, зокрема, серед підлітків та молодих жінок<sup>9</sup>. Це – тенденції. А українські реалії зросту кількості суїцидів саме під час періоду ізоляції і перебування людей в межах домогосподарств минулого року – 7654<sup>10</sup>. Для порівняння, кількість смертей у той же період через COVID-19 становить близько 18 тисяч.

Далеко не всі випадки приросту фактів суїциду пов’язані з домашнім насильством, навіть в умовах ізоляції, але очевидно, що період ізоляції суттєво вплинув на зростанні кількості самогубств. Всі ж зафіксовані зростання домашньої агресії на рівні світових досліджень свідчать про те, що кількість агресії в домогосподарствах зросла. Очевидно, що і кількість реакцій у вигляді суїцидальних рішень зросла пропорційно. Що і доводить наявність значної долі суїцидів, безпосередньо пов’язаних з домашнім насиллям.

<sup>9</sup> Suicide is a Leading Cause of Death in the United States. National Institute of Mental Health. URL: <https://www.nimh.nih.gov/health/statistics/suicide>.

<sup>10</sup> 7654 Українці покінчили життя самогубством у 2020 (інфографіка). ФОКУС. URL: <https://focus.ua/uk/ukraine/473181-7654-ukrainca-pokonchili-zhizn-samoubiystvom-v-2020-infografika>.

Не має сенсу в даному випадку говорити про цілеспрямовані на доведення до самогубства насильницькі дії, як насилля в сім'ї, булінг чи насильством над особистістю вчинюється внаслідок емоційного стану, який викликали насильницькі дії, які вчинені були без умислу на доведення до самогубства. Чи доцільно говорити в таких випадках про необережну форму вини, чи краще під час коректної криміналізації подібних злочинів проти гідності передбачити підвищення ступеню правопорушення у разі вчинення жертвою суїциду? Напевно, що у разі вчинення насильства над особистістю і спрямування умислу саме на пригнічення гідності людини, у разі настання смерті так і має бути. Натомість, у випадку, коли кривдник умисно, з метою довести до самогубства чинив домашнє насильство до жертви, дій кривдника мають кваліфікуватися за сукупністю кримінальних правопорушень: відповідного виду посягання на гідність людини і доведення до самогубства за окремою статтею Особливо частини КК.

Зараз в проєкті КК міститься Розділ 4.5 «Злочини проти волі і гідності людини», де немає жодного злочину, безпосереднім об'єктом якого була б визначена, або за логікою розташування вбачалась би гідність. Водночас, діяння, визначені вище як спрямовані на гідність, містяться в розділах: 4.7 «Злочини та проступки проти сім'ї, дітей та вразливих осіб» (ст. 4.7.3 «Домашнє насильство» – злочин» та ст. 4.7.13 «Домашнє насильство, що не спричинило наслідків для потерпілої особи»; 4.12 «Злочини та проступки проти рівноправності та інших політичних прав громадян» (ст. 4.12.4 «Дискримінація»).

**Висновки.** Логічне розміщення проаналізованих діянь, що містять ознаки насильства над особистістю – Розділ «Кримінальні правопорушення проти особистої свободи та гідності людини». Це стосується таких діянь:

1) до цієї групи належать усі альтернативні діяння, які описані в ст. 4.7.3, мають єдину мету – вплив на гідність людини через аб'юз. І вони мають бути зібрані в межах відповідного розділу «Проступки та злочини

проти гідності людини». Водночас, вони всі мають мати різну ступінь тяжкості, кожний з трьох передбачених альтернативних видів насильства має свою специфіку, і відбивається на жертві неоднаково. Більш того, це – не злочини проти сім'ї та дітей: в таких відносинах сім'я (як домогосподарство) якраз і є середовищем, що обумовлює можливість вчинення такого насильства.

2) Дискримінація так само як і домашнє насильство, спрямована на приниження гідності жертви. Всі її види від гендерного шовінізму до расизму мають єдиний спільний об'єкт, а розрізняються за додатковими. Водночас, всі вони різні за характером саме додаткового об'єкта, і соціальна шкода від них різна, відповідно, це має впливати на їх відмежування і встановлення неоднакових ступенів тяжкості.

3) Крім вказаного, на рівні КК має бути передбачена відповідальність і за цькування (булінг<sup>11</sup>), в коректному розумінні спеціального суб'єкту – «учасника освітнього процесу», який потягнув соціально шкідливі наслідки, та

4) переслідування (сталкінг<sup>12</sup>), поєднаний з домаганням або психічним тиском (на рівні проступків, без наслідків, і як злочин у разі настання соціально шкідливих наслідків).

5) Стосовно доведення до самогубства, то тут слід відмежовувати настання самогубства людини як наслідку насильства над її особистістю, або умисне доведення до самогубства шляхом обману або маніпулювання свідомістю. Настання наслідків у вигляді самогубства через будь-яке насильство має суттєво підвищувати ступінь діяння – посягання на її гідність.

---

<sup>11</sup> «Булінг (цькування), тобто діяння учасників освітнього процесу, які полягають у психологічному, фізичному, економічному, сексуальному насильстві, у тому числі із застосуванням засобів електронних комунікацій, що вчиняються стосовно малолітньої чи неповнолітньої особи або такою особою стосовно інших учасників освітнього процесу, внаслідок чого могла бути чи була заподіяна шкода психічному або фізичному здоров'ю потерпілого» (ст. 173-4 КУпАП)

<sup>12</sup> Сталкінг – форма домагання і залякування та виражається в переслідуванні жертви, стеженні за нею.

Доведення до самогубства з прямим умислом на настання результату смерті, у разі спрямування діянь саме на вчинення жертвою суїциду шляхом обману або іншого маніпулювання свідомістю (на кшталт гри «Білий Кит»), дійсно, посягає на об'єкт життя людини, і має міститися у відповідному розділі Особливої частини КК.

### Список використаних джерел

1. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 6 грудня 2017 року № 2227-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 5. Ст. 34.
2. Тілесні покарання дітей: ефективний засіб виховання чи порушення прав дитини? ГО «Ла Страда – Україна». URL: [http://old.la-strada.org.ua/ucp\\_mod\\_news\\_list\\_show\\_79.html](http://old.la-strada.org.ua/ucp_mod_news_list_show_79.html).
3. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами. Офіційний переклад. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/mu11251>.
4. Постанова Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду по справі № 583/3295/19. Провадження № 51-6189 км 20. ЄДРСУ. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95213443>.
5. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від грудня 2017 року № 2229-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 5. Ст. 35.
6. Мороз А. Аналіз практики ЄСПЛ щодо психологічних тортур. NGO Forpost. URL: <https://forpost-center.org/analiz-praktyky-yespl-shhodo-psyhologichnyh-tortur/>.
7. Suicide is a Leading Cause of Death in the United States. National Institute of Mental Health. URL: <https://www.nimh.nih.gov/health/statistics/suicide>.
8. 7654 українці покінчили життя самогубством у 2020 (інфографіка). *ФОКУС*. URL: <https://focus.ua/uk/ukraine/473181-7654-ukrainca-pokonchili-zhizn-samoubiystvom-v-2020-infografika>.

### REFERENCES

1. Pro vnesennia zmin do Kryminalnoho ta Kryminalnoho protsesualnoho kodeksiv Ukrainy z metoiu realizatsii polozhen Konventsii Rady Yevropy pro zapobihannia nasyilstvu stosovno zhinok i domashnomu nasyilstvu ta borotbu z tsymy yavyschamy: Zakon Ukrainy vid 6 hrudnia 2017 roku № 2227-VIII. (2018). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*, 5, art. 34 [in Ukrainian].

2. Tilesni pokarannia ditei: efektyvnyi zasib vykhovannia chy porushennia prav dytyny? HO «La Strada – Ukraina». URL: [http://old.la-strada.org.ua/ucp\\_mod\\_news\\_list\\_show\\_79.html](http://old.la-strada.org.ua/ucp_mod_news_list_show_79.html) [in Ukrainian].

3. Konventsiiia Rady Yevropy pro zapobihannia nasylstvu stosovno zhinok i domashnomu nasylstvu ta borotbu iz tsymy yavyshchamy. Ofitsiinyi pereklad. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/mu11251> [in Ukrainian].

4. Postanova Druhoi sudovoi palaty Kasatsiinoho kryminalnoho sudu Verkhovnoho Sudu po spravi № 583/3295/19. Provadzhennia № 51-6189 km 20. YeDRSU. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95213443> [in Ukrainian].

5. Pro zapobihannia ta protydiu domashnomu nasylstvu: Zakon Ukrainy vid hrudnia 2017 roku № 2229-VIII. (2018). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*, 5, art. 35 [in Ukrainian].

6. Moroz, A. Analiz praktyky YeSPL shchodo psykholohichnykh tortur. NGO Forpost. URL: <https://forpost-center.org/analiz-praktyky-yespl-shhodo-psykholohichnykh-tortur/> [in Ukrainian].

7. Suicide is a Leading Cause of Death in the United States. National Institute of Mental Health. URL: <https://www.nimh.nih.gov/health/statistics/suicide>.

8. 7654 ukraintsi pokinchyly zhyttia samohubstvom u 2020 (infohrafika). FOKUS. URL: <https://focus.ua/uk/ukraine/473181-7654-ukrainca-pokonchil-zhizn-samoubiystvom-v-2020-infografika> [in Ukrainian].

***Савинова Н. А. Насилие над личностью – уголовные правонарушения против достоинства человека***

*В статье доказывается необходимость признания достоинства человека в качестве родового объекта деяний, содержащих признаки насилия над личностью; дается характеристика состояния описания уголовных правонарушений, посягающих на достоинство человека в УК 2001 г. (по состоянию на 2021 г.), а также предоставляются предложения по перспективам корректного включения действий этого рода в проект УК в процессе разработки Раздела 4.5 «Преступления против личной свободы и достоинства человека».*

**Ключевые слова:** *уголовные правонарушения против достоинства человека, домашнее насилие, доведение до самоубийства, буллинг (травля), харасмент, абьюзивное поведение, виктимное поведение, дискриминация, сексизм.*

***Savinova N. A. Violence against the person – criminal offenses against human dignity***

*The article proves the need to determine human dignity as a generic object of violence against a person. The article describes the state of the description of criminal offenses against human dignity under the Criminal Code of 2001 (as of*

2021). According to the author, the author considers the presence of violence against a person to be an act of «crime against dignity» in the actions of the group «crime against dignity».

The article proves the need to determine human dignity as a generic object of violence against a person. The article describes the state of the description of criminal offenses against human dignity under the Criminal Code of 2001 (as of 2021). According to the author, the author considers the presence of violence against a person to be an act of «crime against dignity» in the actions of the group «crime against dignity».

In the content of the article, the author argues that crimes against human dignity include: all forms of domestic violence, discrimination, bullying and stalking. Under these conditions, the main unprecedented objects of these acts is the dignity of man in its psychological sense. It is this dignity that suffers in the case of abusive actions against the individual.

The author, however, does not combine the understanding of mental safety and human dignity, because he considers these phenomena not identical. This approach is due to the understanding of the understanding of human dignity as a unity of components: self-assessment of their own qualities, abilities, worldview, their behavior and social significance.

The text of the article provides proposals for the prospects of correct inclusion of such acts in the draft Criminal Code in the process of developing Section 4.5 «Crimes against personal freedom and human dignity».

**Key words:** criminal offenses against human dignity, domestic violence, driving to suicide, bullying, harassment, abusive behavior, victim behavior, discrimination, sexism.

УДК 343. 27

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.243740>

**А. Є. Олійниченко,**  
державний експерт експертної групи з питань протидії торгівлі людьми, домашньому насильству та гендерної рівності Директорату розвитку соціальних послуг та захисту прав дітей Міністерства соціальної політики України, аспірантка відділу дослідження проблем кримінального та кримінально-виконавчого права Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України

## **ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА У ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ ПРАКТИЦІ**

*Домашнє насильство – це явище, яке може мати форму суспільно небезпечного діяння та кваліфікуватися як кримінальне правопорушення, передбачене ст. 126-1 КК й іншими статтями КК України. Саме правильність кримінально-правової кваліфікації домашнього насильства стала предметом нашого дослідження. Метою цього дослідження є формування переліку питань, які мають значення для забезпечення правильної кримінально-правової кваліфікації діянь за ознаками ст. 126-1 КК, для відмежування цього злочину від адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 173-2 КУпАП, а також від інших кримінальних правопорушень, пов'язаних із домашнім насильством. Завданням є вивчення висновків Верховного Суду, аналіз судової практики та досліджень, проведених неурядовими міжнародними організаціями, а також розгляд позицій науковців з кримінального та кримінального процесуального права із зазначеного питання.*

**Ключові слова:** кримінально-правова кваліфікація; кримінально-правова кваліфікація домашнього насильства; кримінальне правопорушення, пов'язане з домашнім насильством; домашнє насильство за ст. 126-1 КК.

**Постановка проблеми.** Домашнє насильство – це явище, питання протидії якому дуже гостро постало в українському суспільстві починаючи з прийняття у 2001 році Закону України «Про попередження насильства в



сім'ї»<sup>1</sup>. Прийнявши спеціальний закон, Україна зробила перший крок у визнанні небезпечності та необхідності боротьби з цими проявами жорстокості та неповаги у сфері сім'ї. Але більш суттєвий виклик домашньому насильству було здійснено 7 листопада 2011 р., коли Україна в числі 17 держав підписала Конвенцію Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (далі – Стамбульська конвенція)<sup>2</sup>. Саме цей крок дав початок усім нововведенням держави щодо ефективної допомоги, проведенню захисних заходів та кримінального переслідування домашнього насильства в Україні. У 2021 р. активно продовжувалася реалізація положень міжнародного права до національного законодавства та вирішувалися питання щодо ратифікації Стамбульської конвенції. Про це свідчить прийняття Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству»<sup>3</sup>, який набув чинності ще в січні 2018 р., підписання Указу Президента України «Про невідкладні заходи із запобігання та протидії домашньому насильству, насильству за ознакою статті, захисту прав осіб, захисту прав осіб, які постраждали від такого насильства» від 21.09.2020 р. № 398/2020<sup>4</sup>, прийняття Державної соціальної програми запобігання та протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі на період до 2025 року, затвердженої постановою Кабінету Міністрів України від 24.02.2021 р. № 145<sup>5</sup>, а також низки інших важливих нормативних актів, з метою формування та реалізації державної політики з питань домашнього насильства. Суттєвий крок у

---

<sup>1</sup> Про попередження насильства в сім'ї: Закон України від 15.11.2001 р. № 2789-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2789-14#Text> (дата звернення: 11.08.2021).

<sup>2</sup> Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами від 11.05.2011 р. URL: <https://rm.coe.int/1680093d9e> (дата звернення 11.08.2021).

<sup>3</sup> Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 01.01.2020 р. № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19> (дата звернення: 11.08.2021).

<sup>4</sup> Про невідкладні заходи із запобігання та протидії домашньому насильству, насильству за ознакою статті, захисту прав осіб, захисту прав осіб, які постраждали від такого насильства: указ Президента України від 21.09.2020 р. № 398/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/398/2020#Text> (дата звернення 11.08.2021).

<sup>5</sup> Про затвердження Державної соціальної програми запобігання та протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі на період до 2025 року: постанова Кабінету Міністрів України від 24.02.2021 р. № 145. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/145-2021-%D0%BF#Text> (дата звернення: 11.08.2021).

напрямку запровадження заходів саме кримінально-правового характеру та безпосередньої криміналізації цього суспільно небезпечного діяння було здійснено 11 січня 2019 р., коли все ж таки набув чинності Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» від 06.12.2017 р. № 2227-VIII (далі – Закон України № 2227-VIII), згідно з яким до КК України була включена й ст. 126-1 (Домашнє насильство)<sup>6</sup>.

Зазначені нормотворчі нововведення супроводжувалися й відповідним реагуванням на випадки, пов'язані з домашнім насильством, з боку правозастосовної практики, зокрема судової, підтвердженням чого слугують достатньо високі показники кількості розглянутих судами кримінальних проваджень за ст. 126-1 КК (2019 р. – 626 справ; 2020 р. – 1877 справ)<sup>7</sup>, незважаючи на досить нетривалий проміжок часу, що сплив із моменту запровадження цієї статті до кримінального законодавства України. Водночас на теперішній час можна констатувати, що станом на початок 2021 р. судова практика, що відображена у вироків, не була позбавлена недоліків. Неоднозначне тлумачення норм щодо домашнього насильства, термінів «домашнє насильство», «адміністративне правопорушення, пов'язане з домашнім насильством» та «злочин, пов'язаний з домашнім насильством», «систематичність вчинення домашнього насильства» тощо призводить до виникнення проблем, пов'язаних як із первинною кваліфікацією кримінального правопорушення правоохоронними органами та органами досудового слідства, так і з винесенням вироків судами за іншими статтями КК, в тому числі й через незазначення в діянні ознаки домашнього

---

<sup>6</sup> Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 06.12.2017 р. № 2227-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19> (дата звернення: 11.08.2021).

<sup>7</sup> Судова статистика України. Офіційний сайт судової влади України. URL: [https://court.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/](https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/) (дата звернення: 09.10.2021).

насильства. Наведені правозастосовні прорахунки унеможливають подальше застосування спеціальних заходів протидії домашнього насильству, зокрема обмежувальних заходів кримінально-правового характеру, закріплених у ст. 91-1 КК. З огляду на це така ситуація вже була підставою для вирішення в порядку перегляду вищими судовими інстанціями кримінальних проваджень з постановленням відповідної правової позиції Верховного Суду з найпроблемніших аспектів.

**Метою** нашого дослідження є формування переліку питань, які мають значення для забезпечення правильної кримінально-правової кваліфікації діянь за ознаками ст. 126-1 КК, для відмежування цього злочину від адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 173-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), а також від інших кримінальних правопорушень, пов'язаних із домашнім насильством. **Завданням** є вивчення висновків Верховного Суду, аналіз судової практики та досліджень, проведених неурядовими міжнародними організаціями, а також розгляд позицій доктрини кримінального та кримінального процесуального права із зазначеного питання.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Новизна проблематики домашнього насильства вже встигла привернути увагу не лише досвідчених представників науки кримінального та кримінального процесуального права, фахівців з інших галузей права, а й молодих учених. Так, вагомим доробком стали напрацювання М. І. Хавронюка, О. О. Дудорова, А. М. Яценка, Д. Є. Крикливець, І. В. Жук, Т. О. Павлової та І. І. Брус. Дуже важливими є напрацювання науковців, що стосуються теоретичних аспектів кримінально-правової кваліфікації, зокрема, наукові праці О. В. Ус, В. О. Навроцького, М. Й. Коржанського, В. В. Кузнецова, А. В. Савченка, В. І. Борисова та ін. Що стосується наукових розвідок, які висвітлюють безпосередньо питання нашого дослідження щодо кримінально-правової кваліфікації домашнього

насильства, то слід виокремити праці І. А. Тітка, О. В. Харитонової, К. М. Плутицької, О. В. Степаненко та Д. О. Колодіна.

**Виклад основного матеріалу.** Розгляд проблем кримінально-правової кваліфікації домашнього насильства вимагає насамперед визначення теоретичної сутності процесу кваліфікації у цілому.

Через відсутність загальноприйнятих правил, закріплених на законодавчому рівні, у зазначеному питанні ґрунтовною є доктрина кримінального права. Так, слід погодитися з думкою про те, що для ефективної боротьби зі шкідливими, а то й загрозливими для соціуму антисуспільними явищами, необхідно встановити, які вкрай негативні, категорично несприятливі суспільною свідомістю та мораллю діяння певного виду, вчинювані людьми, є настільки небезпечними для суспільства, щоб законодавець міг їх визнати кримінальними правопорушеннями, встановивши кримінальну відповідальність, а також визначити покарання, що можуть бути призначені судом від імені держави за їх здійснення<sup>8</sup>.

Досліджуючи на рівні докторської дисертації проблему кримінально-правової кваліфікації, О. В. Ус справедливо наголошує на тому, що сутністю кваліфікації у кримінальному праві є кримінально-правова оцінка кримінального юридичного факту з метою забезпечення кримінально-правового впливу на особу, яка вчинила кримінально значиме діяння<sup>9</sup>. При цьому, як відмічає дослідниця, у кримінальному праві кваліфікацію слід розуміти як розумову, інтелектуальну, пізнавальну діяльність, що відбувається у свідомості особи та пов'язана з розв'язанням конкретного завдання – надання кримінально-правової оцінки кримінальному юридичному факту<sup>10</sup>. У підсумку, О. В. Ус доходить висновку, що об'єктом кваліфікації у кримінальному праві є конкретна життєва ситуація – діяння та

---

<sup>8</sup> Борисов В. І. Лекція за темою: «Поняття Особливої частини кримінального права України, її система і значення. Наукові основи кваліфікації злочинів». *Вісник асоціації кримінального права України*. 2020. № 2 (14). С. 340. URL: <http://vakp.nlu.edu.ua/issue/view/13263> (дата звернення: 27.08.2021).

<sup>9</sup> Ус О. В. Кваліфікація в кримінальному праві України: дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2020. С. 394. URL: [http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Us/d\\_Us.pdf](http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Us/d_Us.pdf) (дата звернення: 03.09.2021).

<sup>10</sup> Там само. С. 394.

поведінка особи, які належать до кримінального юридичного факту, що є кримінально значимим і тягне застосування конкретної кримінально-правової норми та застосування відповідних заходів кримінально-правового впливу<sup>11</sup>.

Для нашого дослідження важливим є виокремити питання, відповіді на які дозволять надати оцінку діяння, що має ознаки домашнього насильства, для подальшої кримінально-правової кваліфікації. Як уже зазначалося, Законом України № 2227-VIII, КК було доповнено статтею 126-1 «Домашнє насильство», в якій передбачено кримінальну відповідальність за «умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи»<sup>12</sup>. Відтоді проблематика домашнього насильства стала вимагати її розв'язання не лише на рівні суто теоретичних розробок, а й у площині діяльності правозастосовних органів.

Звертаючись до офіційної статистики Державної судової адміністрації України, відмітимо, що в 2019 р. з 626 кримінальних проваджень за аналізованою статтею, які перебували на розгляді судів першої інстанції, розглянуто було 319, з яких 77 завершилися закриттям провадження у справі, 7 було повернуто прокурору, за 227 постановлено обвинувальні вироки<sup>13</sup>. Щодо аналогічних показників за 2020 р., то в цьому році в судах першої інстанції на розгляді перебувало вже 1877 кримінальних проваджень за ст. 126-1 КК, з яких розглянуто було 1194 (з них із постановленням вироку –

---

<sup>11</sup> Там само. С. 394.

<sup>12</sup> Кримінальний кодекс України: Закон України від 05. 04. 2001 р. № 2341-III. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/print> (дата звернення: 15.08.2021).

<sup>13</sup> Судова статистика України. Офіційний сайт судової влади України. URL: [https://court.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/](https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/) (дата звернення: 09.10.2021).

926, повернуто прокурору 11, закрито провадження у 241 справі)<sup>14</sup>. При цьому достатньо високим є показник щодо кількості затверджених судом угод про примирення (у 2019 р. він становив 41,9 %, у 2020 р. – 31,5 %). Не можна не відмітити й те, що за даними проведеного ГО «Ла Страда-Україна» в рамках Проекту ЄС «PRAVO-Justice» моніторингу судових рішень за ст. 126-1 КК, у значній кількості справ суд скористався закріпленим у ч. 3 ст. 349 КПК правом не проводити дослідження доказів, оскільки обвинувачений, який повністю визнав свою вину, не оспорував обставини справи<sup>15</sup>.

Таку тенденцію загалом можна було б визнати позитивною як таку, що істотно спрощує роботу суду, якби не відсутність напрацьованої роками практики розгляду категорії кримінальних справ із домашнього насильства, яка, як уже зазначалося, ускладнюється неоднозначним тлумаченням, а отже, й розумінням слідчими, прокурорами та суддями базових понять, насамперед, терміна «домашнє насильство», відсутністю чітких критеріїв відмежування його від некримінальних правопорушень та розмежування з іншими складами кримінальних правопорушень, зокрема, передбачених ст. 125 КК («Умисне легке тілесне ушкодження»), ст. 126 КК («Побої і мордування»), ст. 127 КК («Катування»), ст. 129 КК («Погроза вбивством») тощо.

Слід зазначити, що вивчення судової практики дозволило встановити, що суди нерідко припускаються плутанини у визначенні того, яка саме форма домашнього насильства мала місце в конкретній ситуації. Так, здебільшого констатуються факти домашнього насильства у формі психологічного насильства. Проте, як справедливо відмічають укладачі

---

<sup>14</sup> Судова статистика України. Офіційний сайт судової влади України. URL: [https://court.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/](https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/) (дата звернення: 09.10.2021).

<sup>15</sup> Аносова Ю., Капур А., Легенька М. та ін. Моніторинг ситуації реагування системи правосуддя на вчинення домашнього насильства та насильства за ознакою статті: 2019. Київ: ГО «Ла Страда-Україна» в рамках Проекту ЄС «Право-Justice», 2020. С. 22. URL: <https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/Ukrainian%202019%20PRAVO%20Monitoring%20report.pdf> (дата звернення: 18.09.2021).

видання «Моніторинг ситуації реагування системи правосуддя на вчинення домашнього насильства та насильства за ознакою статі: 2019», опис ознак психологічного насильства у вироках за відсутності дослідження доказів, які б пояснювали вплив конкретних актів насильства на постраждалу особу, не завжди дозволяє встановити наявність саме психологічного насильства, виключивши ситуацію конфлікту<sup>16</sup>. Як приклад вони наводять такий випадок із судової практики: «Перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, обвинувачений за місцем свого проживання, під час сварки, що виникла з малозначних причин, нецензурно в грубій формі висловлювався на адресу потерпілої особи, чим завдав шкоду її психічному здоров'ю, що призвело до психологічних страждань потерпілої»<sup>17</sup>. Вважаємо, що такий поверхневий підхід до опису в судовому рішенні конкретної ситуації домашнього насильства та детального визначення ознак психологічного насильства за умови використання судом права відмовитися від дослідження доказів призводить до того, що факт домашнього насильства не знаходить належного підтвердження.

Щодо форми економічного насильства, то воно констатується судами лише в невеликій частині справ, незважаючи на достатню поширеність такого явища. Як зазначається у спеціальній літературі, непоодинокими є випадки, коли економічне насильство некоректно кваліфікується як психологічне<sup>18</sup>. Ілюстрацією зазначеного може слугувати приклад із судової практики, коли суд визнав психологічним насильством випадок образи з боку чоловіка словами нецензурної лайки своєї колишньої дружини, яка внаслідок таких дій з його боку «зазнала психологічних страждань та погіршення якості життя, що проявилось у тому, що вона була вимушена втекти з місця свого

---

<sup>16</sup> Аносова Ю., Капур А., Легенька М. та ін. Указ. праця. С. 23.

<sup>17</sup> Вирок Нижньосірогозького районного суду Херсонської області від 18.07.2019 р. Справа № 659/531/19. Провадження № 1-кп/659/121/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83095342> (дата звернення: 18.09.2021).

<sup>18</sup> Аносова Ю., Капур А., Легенька М. та ін. Указ. праця. С. 24.

проживання разом із шістьма неповнолітніми дітьми та перебрatisь до будинку свого батька, де мешкала протягом трьох місяців»<sup>19</sup>.

Вбачається, що у наведеному випадку мало місце передусім економічне насильство, яке виявилось в тому, що, будучи позбавленою можливості проживати у своєму будинку, потерпіла особа вимушена була шукати притулку в інших осіб, не маючи при цьому засобів для найму житла. Так само як вчинення економічного насильства слід кваліфікувати й діяння кривдника, який, вдаючись до систематичного психологічного насильства над особами, що перебувають із ним у сімейних відносинах, водночас продовжує жити за їхній рахунок у їхньому помешканні, вимагати у них кошти на свої потреби тощо.

Слід зазначити, що достатньо непростим завданням для судової практики виявилось визначення форми домашнього насильства у разі, коли застосування фізичного насильства щодо однієї особи фактично є аргументом для суду на користь констатації вчинення психологічного насильства щодо іншої. Йдеться передусім про випадки фізичного насильства стосовно дитини, які суд кваліфікує як один зі способів вчинення психологічного насильства щодо її матері, не надаючи при цьому належної правової оцінки факту застосування насильства щодо дитини. Так, показовим у цьому сенсі є судовий приклад, коли суд визнав вчинення чоловіком фізичного насильства щодо малолітнього сина його колишньої співмешканки (а саме – обвинувачений штовхав дитину та наніс їй не менше двох ударів ременем по сідницях) діями психологічного насильства відносно матері дитини, що виявилось у виникненні у неї побоювання за безпеку сина<sup>20</sup>. Звісно, що така практика не може бути визнана безсумнівною, адже діти нерідко стають свідками домашнього насильства і відповідно до положень

---

<sup>19</sup> Вирок Петропавлівського районного суду Дніпропетровської області від 20.11.2019 р. Справа № 188/1252/19. Провадження № 1-кп/188/191/2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85751672> (дата звернення: 22.09.2021).

<sup>20</sup> Вирок Бериславського районного суду Херсонської області від 15.10.2019 р. Справа № 647/2611/19. Провадження № 1-кп/647/273/2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84966064> (дата звернення: 09.10.2021).



статей 1 та 3 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» належать до категорії постраждалих від домашнього насильства. Саме тому слід погодитися з думкою про те, що вчинення насильства в присутності малолітніх дітей має визнаватися обставиною, що обтяжує покарання (п. 6 ст. 67 КК). Але, як справедливо наголошується у наукових джерелах, справжню кількість дітей, які постраждали від домашнього насильства, на жаль, неможливо встановити під час аналізу відповідних вироків, адже цей факт не відображається в мотивувальній чи резолютивній частині вироку, оскільки якщо обвинувачений не заперечує факту домашнього насильства, докази детально не досліджуються<sup>21</sup>. За таких обставин виникає нагальна потреба в приділенні більшої уваги з боку уповноважених державних суб'єктів питанню наслідків домашнього насильства щодо дітей під час здійснення заходів із виявлення, запобігання й протидії цьому виду злочинів.

Підсумовуючи викладене, не ставлячи при цьому за мету виправдати вади правозастосовної практики, все ж таки зазначимо, що складнощі визначення конкретної форми насильства при кваліфікації діяння за ст. 126-1 КК мають свої об'єктивні підстави, оскільки, як справедливо наголошують О. О. Дудоров та М. І. Хавронюк, у дійсності всі три форми насильства тісно переплітаються і, як правило, принаймні дві з них застосовуються одночасно, адже людина існує в соціумі, і в ній фізичне, психічне і соціальне (невід'ємною частиною якого є економічні відносини) нерозривно пов'язані<sup>22</sup>.

У контексті розглядуваного питання слід окрему увагу звернути й на те, що в судовій практиці через відсутність системного тлумачення ст. 126-1 КК застосовується неоднозначний підхід до *правової оцінки діянь* особи (а саме встановлення формули кваліфікації щодо вчиненого нею), яка при вчиненні

---

<sup>21</sup> Аносова Ю., Капур А., Легенька М. та ін. Указ. праця. С. 28.

<sup>22</sup> Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознаками статі (науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України) / за ред. М. І. Хавронюка. Київ: Ваіте, 2019. С. 75.

домашнього насильства спричиняє потерпілій особі фізичне насильство. Так, наприклад, науковцями, які неодноразово аналізували оприлюднені у ЄДРСР вироки судів різних областей України, встановлено, що далеко не завжди суди *правильно кваліфікують* заподіяння шкоди здоров'ю потерпілій особі при домашньому насильстві за сукупністю злочинів – за ст. 126-1 КК та відповідними статтями КК (наприклад, ч. 1 або ч. 2 ст. 125 КК) або ж за іншими (окрім ст. 126-1) статтями КК з указівкою на вчинення діяння за обтяжуючих покарання обставин, що передбачені у п. 1 (за ознакою систематичності) і п. 6-1 ч. 1 ст. 67 КК (за обставиною вчинення кримінального правопорушення щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах)<sup>23</sup>. Слід зазначити, що при кваліфікації її формула містить посилання тільки на статті (частини статті) Особливої частини КК та ст.ст. 14, 15, 27 Загальної частини КК<sup>24</sup>. Що стосується указівок на обставини, наведені у ст. 67 КК, то вони зазначаються у обвинувальному акті (ч. 2 п. 6 ст. 291 КПК) та обвинувальному вирокі (ч. 3 п. 2 абз. 5 ст. 374 КПК), як обставини, що обтяжують покарання при його призначенні. Такі обставини не включаються у формулу кваліфікації.

У зв'язку з цим вважаємо за доцільне долучитися до думки тих дослідників, які наголошують на тому, що виправити таку ситуацію може встановлення того, які дії винного охоплюються поняттям «фізичне насильство» в контексті ст. 126-1 КК, а які мають одержати додаткову кваліфікацію за іншими статтями КК<sup>25</sup>. А це, своєю чергою, вимагає

---

<sup>23</sup> Плутицька К. М. Проблеми кваліфікації фізичного домашнього насильства. *Вісник Запорізького національного університету*. 2018. № 3. С. 114. URL: <http://law.journalsofznu.zp.ua/archive/visnik-3-2018/13.pdf> (дата звернення: 22.09.2021).

<sup>24</sup> Борисов В. І. Лекція за темою: «Поняття Особливої частини кримінального права України, її система і значення. Наукові основи кваліфікації злочинів». *Вісник асоціації кримінального права України*. 2020. Вип. 2 (14). С. 355. URL: <http://vakp.nlu.edu.ua/issue/view/13263>

<sup>25</sup> Степаненко О. В., Колодін Д. О. Щодо проблем кваліфікації домашнього насильства. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 3. С. 345. URL: [http://www.lsej.org.ua/3\\_2020/84.pdf](http://www.lsej.org.ua/3_2020/84.pdf) (дата звернення: 23.09.2021).

насамперед визначення змісту поняття фізичного насильства як форми прояву домашнього насильства.

Відразу зазначимо, що легальне визначення такого фізичного насильства міститься у п. 17 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», згідно з яким воно включає такі діяння: ляпаси, штовхання, стусани, щипання, кусання, шмагання, а так само незаконне позбавлення волі, спричинення побоїв, мордування, завдання різних за ступенем тяжкості тілесних ушкоджень, залишення в небезпеці, ненадання допомоги особі, що перебуває в небезпечному для життя стані, спричинення смерті, вчинення інших правопорушень насильницького характеру<sup>26</sup>. Як бачимо, всі з перелічених діянь вже відображені у КК, адже охоплюються такими кримінальними правопорушеннями, як умисне вбивство (ст. 115 КК), умисне тяжке тілесне ушкодження (ст. 121 КК), умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження (ст. 122 КК), умисне легке тілесне ушкодження (ст. 125 КК), побої і мордування (ст. 126 КК), катування (ст. 127 КК), залишення в небезпеці (ст. 135 КК), ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані (ст. 136 КК), незаконне позбавлення волі або викрадення людини (ст. 146 КК). Цілком очевидно, що за таких умов може виникати конкуренція кримінально-правових норм, зумовлена тим, що випадки вчинення домашнього фізичного насильства фактично підпадатимуть під ознаки різних кримінальних правопорушень.

Не зупиняючись на аналізі всіх можливих варіантів конкуренції норм у випадку вчинення домашнього насильства, приділимо увагу найбільш поширеному з них, коли при домашньому насильстві заподіюються легкі тілесні ушкодження або побої подружжю (колишньому подружжю) чи іншій особі, яка перебуває з кривдником у близьких чи сімейних стосунках, за наявності ознаки систематичності. На думку К. М. Плутицької, такі дії слід

---

<sup>26</sup> Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 01.01.2020 р. № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19> (дата звернення: 11.08.2021).

кваліфікувати за ст. 126-1 КК, яка є спеціальною нормою<sup>27</sup> стосовно загальних норм, закріплених у ст. 125 чи ч. 1 ст. 126 КК, окрім випадків завдання побоїв, що мають характер мордування, або ж вчинення систематичного катування, які становлять більшу суспільну небезпечність, а отже, й мають кваліфікувати за ч. 2 ст. 126 КК або, відповідно, за ч. 2 ст. 127 КК (за ознакою повторності)<sup>28</sup>.

І. А. Тітко та О. В. Харитонова доходять висновку, що якщо домашнє насильство виявляється в діянні, ознаки якого співпадають з ознаками іншого кримінального правопорушення, і при цьому потерпілий є спеціальним (у розумінні ст. 3 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству»), а насильство є систематичним і максимальна межа санкції за інший злочин є нижчою чи рівною за максимальну межу санкції ст. 126-1 КК, кваліфікація має відбуватися лише за ст. 126-1 КК<sup>29</sup>. Погоджуючись із запропонованим способом розв'язання проблеми конкуренції кримінально-правових норм, де ст. 126-1 КК є спеціальною, а отже, такою, що підлягає застосуванню, водночас наголошуємо на важливості врахування при кваліфікації діяння особи лише за ст. 126-1 КК як кількісного, так і якісного критерію систематичності. До основних ознак останнього в наукових джерелах зазвичай відносять: наявність єдиного умислу або ж спрямованість на реалізацію однієї мети; заподіяння шкоди одному об'єкту кримінально-правової охорони чи одному потерпілому; тотожність діянь; вчинення всіх діянь одним суб'єктом; діяння можуть бути як закінченими злочинами, так і діяннями, які не є злочинними; відсутність значного розриву у часі<sup>30</sup>. За відсутності ознаки систематичності насильства, навіть якщо наявні всі інші вказані вище умови, *кваліфікація діянь*, пов'язаних із домашнім насильством,

---

<sup>27</sup> Плутицька К. М. Указ. праця. С. 115.

<sup>28</sup> Там само. С. 115.

<sup>29</sup> Тітко І. А., Харитонова О. В. Злочин, пов'язаний з домашнім насильством: правові проблеми та практичні рекомендації. URL: [https://jurliga.ligazakon.net/ua/analytics/192450\\_zlochyn-povyazaniy-z-domashnm-nasilstvom-pravov-problemi-ta-praktichn-rekomendats](https://jurliga.ligazakon.net/ua/analytics/192450_zlochyn-povyazaniy-z-domashnm-nasilstvom-pravov-problemi-ta-praktichn-rekomendats) (дата звернення: 24.09.2021).

<sup>30</sup> Сабитов Р. А., Симиненко А. Н. Систематичность в уголовном праве. *Уголовно-правовые и криминологические меры предупреждения преступлений*: межвуз. сб. научн. тр. Омск: Омская ВШМ, 1986. С. 112; Степаненко О. В., Колодін Д. О. Указ.праця. С. 345.

має відбуватися за відповідною статтею КК із зазначенням у повідомленні про підозру та/або обвинувальному акті, що діяння скоєно за обставин, які свідчать про наявність хоча б одного з елементів (ознак), перелічених у ст. 1 Закону № 2229-VII, незалежно від того, чи вказано їх в інкримінованій статті.

Отже, домашнє насильство за ст. 126-1 КК є злочином із матеріальним складом, характерною ознакою об'єктивної сторони якого є систематичний характер вчинюваних кривдником насильницьких дій фізичного, психологічного чи економічного змісту, які обов'язково мають призвести до вказаної у законі шкоди для здоров'я або погіршення якості життя потерпілого, що є спеціальним. Водночас ст. 173-2 КУпАП встановлено адміністративну відповідальність за домашнє насильство, що актуалізує питання відмежування кримінально караного домашнього насильства від суміжного з ним адміністративного правопорушення. Уявляється, що таке розмежування слід проводити тільки за ознакою системності.

З метою забезпечення однаковості у правозастосуванні Верховний Суд в порядку касаційного перегляду справи № 583/3295/19<sup>31</sup> у своїй постанові від 25.02.2021 р. окреслив ознаки домашнього насильства як кримінального правопорушення та навів критерії для відмежування його від адміністративного проступку, закріпленого ст. 173-2 КУпАП.

Як було встановлено касаційною інстанцією, вироком Охтирського міськрайонного суду Сумської області від 23.03.2020 р. особу засуджено за систематичне застосування психологічного насильства щодо матері. Передумовою прийняття такого рішення стало те, що особа, будучи раніше двічі притягнутою до адміністративної відповідальності за вчинення дев'яти епізодів адміністративних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 173-2 КУпАП, 21 жовтня 2019 р. вдесьте вчинила акт насильства психологічного характеру стосовно своєї матері, яке виявилось в нецензурних словесних

---

<sup>31</sup> Постанова Верховного Суду України від 25.02.2021 р., судова справа № 583/3295/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95213443> (дата звернення: 08.10.2021).

образах на її адресу та демонстрації фізичної переваги, що мало своїм наслідком спричинення шкоди її психічному здоров'ю. При цьому було констатовано, що систематичні протиправні дії винного призвели до психологічних страждань потерпілої та погіршення якості її життя, адже вона перебуває у пригніченому тривожному стані, потребує постійної медичної та психологічної допомоги, хоче захиститись від насильства сина<sup>32</sup>.

Сумський апеляційний суд ухвалою від 29.09.2020 р. закрити кримінальне провадження за ст. 126-1 КК через відсутність у діях складу кримінального правопорушення. Підставою для ухвалення такого рішення послугувало те, що особа вже притягувалася за ці самі дії до адміністративної відповідальності, тобто в основу обвинувачення покладено ті самі факти, а епізод насильницьких дій, який мав місце 21.10.2019 р., на думку апеляційного суду, не утворював складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 126-1 КК, оскільки відсутня така обов'язкова ознака об'єктивної сторони, як систематичність. Задовольняючи касаційну скаргу прокурора на це судове рішення та призначаючи новий розгляд у суді апеляційної інстанції, Верховний Суд зауважив, що об'єктивну сторону передбаченого ст. 126-1 КК кримінального правопорушення становлять діяння, що полягають у систематичному насильстві фізичного, психологічного й економічного характеру. Зазначене кримінальне правопорушення вважається закінченим із моменту вчинення втретє будь-якої з трьох указаних у законі форм насильства, внаслідок чого спричинено хоча б один із тих наслідків, що передбачені у диспозиції ст. 126-1 КК. При цьому, як зазначає Верховний Суд, факт документального відображення попередніх двох актів насильницьких дій (зокрема, в адміністративному протоколі чи обмежувальному приписі) значення не має, адже таке документування на рівні з іншими передбаченими в законі доказами є одним

---

<sup>32</sup> Постанова Верховного Суду України від 25.02.2021 р., судова справа № 583/3295/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95213443> (дата звернення: 08.10.2021).

із способів доказування ознаки об'єктивної сторони цього правопорушення – систематичності<sup>33</sup>.

Крім того, касаційний суд звернув увагу на відмінності негативних наслідків у складі адміністративного правопорушення (ст. 173-2 КУпАП) та кримінального правопорушення (ст. 126-1 КК), наголосивши, що для притягнення особи до відповідальності за ст. 173-2 КУпАП необхідно встановити факт настання шкоди фізичному чи психологічному здоров'ю потерпілої особи, яка не охоплюється поняттям «фізичні або психологічні страждання, втрата працездатності, емоційна залежність, погіршення якості життя потерпілої особи»<sup>34</sup>, які є наслідками домашнього насильства як кримінального правопорушення.

Так само в аналізованій постанові Верховний Суд приділив увагу й тлумаченню змісту принципу юридичної відповідальності «*non bis in idem*», на порушення якого Сумський апеляційний суд указав, скасовуючи вирок суду першої інстанції у розглядуваній справі. При цьому касаційною інстанцією з посиланням на рішення Європейського суду з прав людини у справах «Ігор Тарасов проти України» та «А та Б проти Норвегії» було констатовано, що для недопущення забороненого подвійного засудження чи покарання провадження повинні бути об'єднані на комплексній основі й утворювати єдине ціле, тобто не лише мета й використовувані для її досягнення засоби мають доповнювати одне одного за своєю суттю та бути пов'язаними в часі, а й можливі наслідки такого правового реагування на відповідну поведінку повинні бути пропорційними та передбачуваними для осіб, яких вони стосуються<sup>35</sup>.

Отже, узагальнюючи правову позицію Верховного Суду з питання відмежування кримінального правопорушення, передбаченого ст. 126-1 КК, від аналогічного адміністративного проступку (ст. 173-2 КУпАП), можна

---

<sup>33</sup> Постанова Верховного Суду України від 25.02.2021 р., судова справа № 583/3295/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95213443> (дата звернення: 08.10.2021).

<sup>34</sup> Там само.

<sup>35</sup> Там само.

констатувати, що адміністративна відповідальність встановлена за несистематичне домашнє насильство, в тому числі насильство за ознакою статі, яке спричинило наслідки у вигляді реальної шкоди фізичному чи психологічному здоров'ю потерпілого, що не охоплюється наслідками, зазначеними в ст. 126-1 КК, або ж у вигляді можливості настання будь-якої шкоди його фізичному чи психічному здоров'ю.

**Висновки.** Підсумовуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що для правильної кваліфікації кримінально караного домашнього насильства слід ураховувати наступне:

1. Об'єктивну сторону розглядуваного кримінального правопорушення (ст. 126-1 КК) становлять діяння, що полягають у систематичному вчиненні насильницьких дій принаймні в одній із трьох передбачених у законі форм насильства – фізичного, психологічного чи економічного.

2. Систематичність як іманентна ознака діяння у складі кримінально караного домашнього насильства означає вчинення діяння втретє (незалежно від застосованої в попередніх насильницьких актах форми насильства та від факту їх документування) за умови, що настав хоча би один з указаних у законі наслідків.

3. Спосіб легального визначення поняття «фізичне насильство» як форми домашнього насильства дозволяє констатувати, що діяння, пов'язані з домашнім насильством, фактично можуть підпадати під ознаки різних складів кримінальних правопорушень, що породжує проблему конкуренції кримінально-правових норм. Остання вирішується на користь самостійного застосування ст. 126-1 КК як спеціальної норми у тому разі, якщо насильницькі дії (які можуть співпадати з ознаками іншого кримінального правопорушення) вчиняються стосовно відповідного потерпілого систематично і караються менш суворо або на рівні з санкцією ст. 126-1 КК. У випадку ж коли за тих самих умов інші кримінальні правопорушення, що



становлять зміст насильства, не охоплюються санкцією ст. 126-1 КК і передбачають більш суворе покарання, то вчинене має набути додаткову кваліфікацію за сукупністю злочинів. За відсутності ознаки систематичності насильства, навіть якщо наявні всі інші указані вище умови, кваліфікація діянь, пов'язаних із домашнім насильством, має відбуватися за відповідною статтею КК із зазначенням у повідомленні про підозру та/або обвинувальному акті, що діяння скоєно за обставин, які свідчать про наявність хоча б одного з елементів (ознак), перелічених у ст. 1 Закону № 2229-VII, незалежно від того, чи вказано їх в інкримінованій статті.

4. Злочин, передбачений ст. 126-1 КК, належить до кримінальних правопорушень із матеріальним складом, обов'язковою ознакою об'єктивної сторони якого є суспільно небезпечні наслідки у вигляді фізичних чи психологічних страждань, втрати працездатності, емоційної залежності, погіршення якості життя потерпілої особи, тоді як для закріпленого в ст. 173-2 КУпАП адміністративного правопорушення достатньо встановити шкоду фізичному чи психологічному здоров'ю потерпілого (яка не охоплюється зазначеними вище наслідками, властивими для кримінального правопорушення) або ж можливість настання будь-якої шкоди його фізичному чи психічному здоров'ю.

Щодо подальших досліджень у межах розглядуваної тематики, то вбачається доцільним присвятити увагу більш детальному аналізу критерію систематичності як ознаки домашнього насильства, а також ґрунтовнішому розгляду питання кваліфікації низки інших кримінальних правопорушень, в яких наявні ознаки домашнього насильства, що, на наш погляд, становитиме інтерес для вивчення та комплексного аналізу криміналізованого явища домашнього насильства в суспільстві.

#### **Список використаних джерел**

1. Аносова Ю., Капур А., Легенька М. та ін. Моніторинг ситуації реагування системи правосуддя на вчинення домашнього насильства та

насилъства за ознакою статті: 2019. Київ: ГО «Ла Страда-Україна» в рамках Проєкту ЄС «Право-Justice», 2020. URL: <https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/Ukrainian%202019%20PRAVO%20Monitoring%20report.pdf> (дата звернення: 18.09.2021).

2. Борисов В. І. Лекція за темою: «Поняття Особливої частини кримінального права України, її система і значення. Наукові основи кваліфікації злочинів». *Вісник асоціації кримінального права України*. 2020. № 2 (14). С. 340–365. URL: <http://vakp.nlu.edu.ua/issue/view/13263> (дата звернення: 27.08.2021).

3. Вирок Бериславського районного суду Херсонської області від 15.10.2019 р. Справа № 647/2611/19. Провадження № 1-кп/647/273/2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84966064> (дата звернення: 09.10.2021).

4. Вирок Нижньосірогозького районного суду Херсонської області від 18.07.2019 р. Справа № 659/531/19. Провадження № 1-кп/659/121/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83095342> (дата звернення: 18.09.2021).

5. Вирок Петропавлівського районного суду Дніпропетровської області від 20.11.2019 р. Справа № 188/1252/19. Провадження № 1-кп/188/191/2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85751672> (дата звернення: 22.09.2021).

6. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Відповідальність за домашнє насилъство і насилъство за ознаками статі (науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України) / за ред. М. І. Хавронюка. Київ: Ваїте, 2019. 288 с.

7. Конвенція Ради Європи про запобігання насилъству стосовно жінок і домашньому насилъству та боротьбу з цими явищами від 11.05.2011 р. URL: <https://rm.coe.int/1680093d9e> (дата звернення 11.08.2021).

8. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05. 04. 2001 р. № 2341-III. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/print> (дата звернення: 15.08.2021).

9. Плутицька К. М. Проблеми кваліфікації фізичного домашнього насилъства. *Вісник Запорізького національного університету*. 2018. № 3. С. 112–117. URL: <http://law.journalsofznu.zp.ua/archive/visnik-3-2018/13.pdf> (дата звернення: 22.09.2021).

10. Постанова Верховного Суду України від 25.02.2021 р., судова справа № 583/3295/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95213443> (дата звернення: 08.10.2021).

11. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насилъству стосовно жінок і домашньому насилъству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 06.12.2017 р.

№ 2227-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19> (дата звернення: 11.08.2021).

12. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 01.01.2020 р. № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19> (дата звернення: 11.08.2021).

13. Про затвердження Державної соціальної програми запобігання та протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі на період до 2025 року: постанова Кабінету Міністрів України від 24.02.2021 р. № 145. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/145-2021-%D0%BF#Text> (дата звернення: 11.08.2021).

14. Про невідкладні заходи із запобігання та протидії домашньому насильству, насильству за ознакою статі, захисту прав осіб, захисту прав осіб, які постраждали від такого насильства: указ Президента України від 21.09.2020 р. № 398/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/398/2020#Text> (дата звернення 11.08.2021).

15. Про попередження насильства в сім'ї: Закон України від 15.11.2001 р. № 2789-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2789-14#Text> (дата звернення: 11.08.2021).

16. Сабитов Р. А., Симиненко А. Н. Систематичность в уголовном праве. *Уголовно-правовые и криминологические меры предупреждения преступлений*: межвуз. сб. научн. тр. Омск: Омская ВШМ, 1986. С. 109–120.

17. Степаненко О. В., Колодін Д. О. Щодо проблем кваліфікації домашнього насильства. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 3. С. 343-346. URL: [http://www.lsej.org.ua/3\\_2020/84.pdf](http://www.lsej.org.ua/3_2020/84.pdf) (дата звернення: 23.09.2021).

18. Судова статистика України. Офіційний сайт судової влади України. URL: [https://court.gov.ua/inshе/sudova\\_statystyka/](https://court.gov.ua/inshе/sudova_statystyka/) (дата звернення: 09.10.2021).

19. Тітко І. А., Харитонов О. В. Злочин, пов'язаний з домашнім насильством: правові проблеми та практичні рекомендації. URL: [https://jurliga.ligazakon.net/ua/analytics/192450\\_zlochyn-povyazaniy-z-domashnm-nasilstvom-pravov-problemi-ta-praktichn-rekomendats](https://jurliga.ligazakon.net/ua/analytics/192450_zlochyn-povyazaniy-z-domashnm-nasilstvom-pravov-problemi-ta-praktichn-rekomendats) (дата звернення: 24.09.2021).

20. Ус О. В. Кваліфікація в кримінальному праві України: дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2020. 500 с. URL: [http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Us/d\\_Us.pdf](http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Us/d_Us.pdf) (дата звернення: 03.09.2021).

## REFERENCES

1. Anosova, Yu., Kapur, A., Lehenka, M. et al. (2019). *Monitorinh situatsii reahuvannia systemy pravosuddia na vchynennia domashnoho nasylstva ta nasylstva za oznakoіu statіi*. Kyiv: HO «La Strada-Ukraina» v ramkakh Proiektu YeS «Pravo-Justice». URL:

<https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/Ukrainian%202019%20PRAVO%20Monitoring%20report.pdf> [in Ukrainian].

2. Borysov, V.I. (2020). Lektsiia za temoiu: «Poniattia Osoblyvoi chastyny kryminalnoho prava Ukrainy, yii systema i znachennia. Naukovi osnovy kvalifikatsii zlochyniv». *Visnyk asotsiatsii kryminalnoho prava Ukraini – Herald of the Association of Criminal Law of Ukraine, Vol. 2 (14), 340–365*. URL: <http://vakp.nlu.edu.ua/issue/view/13263> [in Ukrainian].

3. Vyrok Beryslavskoho raionnoho sudu Khersonskoi oblasti vid 15.10.2019. Sprava № 647/2611/19. Provadzhennia № 1-kp/647/243/2019. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84966064>.

4. Vyrok Nyzhnosiropozkoho raionnoho sudu Khersonskoi oblasti vid 18.07.2019. Sprava № 659/531/19. Provadzhennia № 1-kp/659/121/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83095342>.

5. Vyrok Petropavlivskoho raionnoho sudu Dnipropetrovskoi oblasti vid 20.11.2019. Sprava № 188/1252/19. Provadzhennia № 1-kp/188/191/2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85751672>.

6. Dudorov, O.O., Khavroniuk, M.I. (2019). Vidpovidalnist za domashnie nasylstvo i nasylstvo za oznakamy stati (naukovo-praktychnyi komentar novel Kryminalnoho kodeksu Ukrainy) / M. I. Khavroniuk (Ed.). Kyiv: Vaite [in Ukrainian].

7. Konventsiiia Rady Yevropy pro zapobihannia nasylstvu stosovno zhinok i domashnomu nasylstvu ta borotbu z tsymy yavyshchamy vid 11.05.2011. URL: <https://rm.coe.int/1680093d9e>.

8. Kryminalnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 05.04.2001. № 2341-III. (2001). *Verkhovna Rada Ukrainy. Zakonodavstvo Ukrainy*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/print> [in Ukrainian].

9. Plutytska, K.M. (2018). Problemy kvalifikatsii fizychnoho domashnoho nasylstva. *Visnyk Zaporizkoho natsionalnoho universytetu – Bulletin of Zaporizhzhia National University, 3, 112-117*. URL: <http://law.journalsofznu.zp.ua/archive/visnik-3-2018/13.pdf> [in Ukrainian].

10. Postanova Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 25.02.2021, sudova sprava № 583/3295/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95213443>.

11. Pro vnesennia zmin do Kryminalnoho ta Kryminalnoho protsesualnoho kodeksiv Ukrainy z metoiu realizatsii polozhen Konventsii Rady Yevropy pro zapobihannia nasylstvu stosovno zhinok i domashnomu nasylstvu ta borotbu z tsymy yavyshchamy: Zakon Ukrainy vid 06.12.2017 № 2227-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19>.

12. Pro zapobihannia ta protydiiu domashnomu nasylstvu: Zakon Ukrainy vid 01.01.2020 № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19>.

13. Pro zatverdzhennia Derzhavnoi sotsialnoi prohramy zapobihannia ta protydii domashnomu nasyilstvu ta nasyilstvu za oznakoiu stati na period do 2025 roku: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 24.02.2021 № 145. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/145-2021-%D0%BF#Text>.

14. Pro nevidkladni zakhody iz zapobihannia ta protydii domashnomu nasyilstvu, nasyilstvu za oznakoiu statti, zakhystu prav osib, zakhystu prav osib, yaki postrazhdaly vid takoho nasyilstva: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 21.09.2020 № 398/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/398/2020#Text>.

15. Pro poperedzhennia nasyilstva v sim'i: Zakon Ukrainy vid 15.11.2001 № 2789-III (vtrata chynnosti vid 07.01.2018 na pidstavi – 2229-VIII). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2789-14#Text>.

16. Sabitov, R.A., Siminenko, A.N. (1986). Sistematichnost' v ugolovnom prave. *Ugolovno-pravovye i kriminologicheskie mery preduprezhdeniya prestuplenij – Criminal law and criminological measures for the prevention of crimes: mezhvuz. sb. nauchn. trudov. Omsk, 109–120* [in Russian].

17. Stepanenko, O.V., Kolodin, D.O. (2020). Shchodo problem kvalifikatsii domashnoho nasyilstva. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal – Juridical scientific and electronic journal, 3, 343–346*. URL: [http://www.lsej.org.ua/3\\_2020/84.pdf](http://www.lsej.org.ua/3_2020/84.pdf) [in Ukrainian].

18. Cudova statystyka Ukrainy. Ofitsiinyi sait sudovoi vlady Ukrainy. URL: [https://court.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/](https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/).

19. Titko, I.A., Kharytonova, O.V. Zlochyn pov'iazanyi z domashnim nasyilstvom: pravovi problemy ta praktychni rekomendatsii. URL: [https://jurliga.ligazakon.net/ua/analytics/192450\\_zlochyn-povyazaniy-z-domashnm-nasilstvom-pravov-problemi-ta-praktichn-rekomendats](https://jurliga.ligazakon.net/ua/analytics/192450_zlochyn-povyazaniy-z-domashnm-nasilstvom-pravov-problemi-ta-praktichn-rekomendats) [in Ukrainian].

20. Us, O.V. (2020). Kvalifikatsiia v kryminalnomu pravi Ukrainy. *Doctor's thesis*. Kharkiv [in Ukrainian].

**Олійниченко А. Е. Проблема уголовно-правовой квалификации домашнего насилия в правоприменительной практике**

*Домашнее насилие – это явление, которое может иметь форму общественно опасного деяния и квалифицироваться как уголовное правонарушение, предусмотренное ст. 126-1 УК и другими статьями УК Украины. Именно правильность уголовно-правовой квалификации домашнего насилия стала предметом нашего исследования. Целью настоящего исследования является формирование перечня вопросов, имеющих значение для обеспечения правильной уголовно-правовой квалификации деяний по ст. 126-1 УК, для отграничения этого преступления от административного правонарушения, предусмотренного ст. 173-2 КУоАП, а также от других уголовных преступлений, связанных с домашним насилием. Задачей является изучение решений Верховного Суда, анализ судебной практики и*

*исследований, проведенных неправительственными организациями, а также рассмотрение позиций доктрины уголовного и уголовного процессуального права по данному вопросу.*

**Ключевые слова:** *уголовно-правовая квалификация; уголовно-правовая квалификация домашнего насилия; уголовное правонарушение, связанное с домашним насилием; домашнее насилие по ст. 126-1 УК.*

***Oliinychenko A. Ye. Problem of criminal legal qualification of domestic violence in law enforcement practice***

*Domestic violence is a phenomenon that can take the form of a socially dangerous act and be qualified as a crime under Art. 126-1 of the Criminal Code and other articles of the Criminal Code of Ukraine. It is the correctness of the criminal legal qualification of domestic violence that became the subject of our study.*

*The lack of systematic interpretation of Art. 126-1 of the Criminal Code leads in practice to the fact that the courts decide completely differently on the qualification of actions of a person. After all, domestic violence can be a manifestation of both an administrative offense and a criminally punishable act. That makes it impossible to further apply the restrictive measures of a criminal legal nature, enshrined in Art. 91-1 of the Criminal Code. Such situation has already become the basis for resolution in the order of review by higher courts and formation of a position on the most problematic aspects by the Supreme Court of Ukraine. In particular, in order to avoid the prohibited double conviction or punishment, the proceedings must be combined on a comprehensive basis and form a single whole. This means not only that the goal and the means used to achieve it must complement each other in nature and be linked in time, but also that the possible consequences of such legal response to appropriate behavior must be proportionate and predictable. for the persons to whom they relate.*

*Thus, the purpose of our study is to form a list of issues for the correct criminal legal qualification of actions under Art. 126-1 of the Criminal Code, for the correct separation from the administrative offense under Art. 173-2 of the Code of Administrative Offenses, as well as from other criminal offenses related to domestic violence. The task is to study the conclusions of the Supreme Court of Ukraine, to analyse the case law, to analyse the research conducted by non-governmental international organizations, as well as to analyse the positions of the doctrine of criminal and criminal procedure law on this issue.*

**Key words:** *criminal legal qualification; criminal legal qualification of domestic violence; criminal offense related to domestic violence; domestic violence under Art. 126-1 of the Criminal Code.*

УДК 343.301 (477)

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244437>

**В. В. Ємельяненко,**

канд. юрид. наук, доц., доцент  
кафедри кримінального права № 2  
Національного юридичного  
університету імені Ярослава  
Мудрого

**А. В. Горностай,**

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

## **ПРИМУШУВАННЯ ДО СТЕРИЛІЗАЦІЇ: КЛАСИФІКАЦІЯ ВИДІВ**

*Висвітлено поняття вимушеної стерилізації та здійснено структурування її видів. Досліджено проблеми превенції і покарання за примушування до стерилізації як на національному, так і на міжнародному рівнях. Проаналізовані законодавства США, Індії, Китаю, Казахстану, Чехії, Німеччини, України та інших країн. Запропоновані шляхи вдосконалення підходів до відповідальності за примушування осіб до стерилізації, а також до його запобігання.*

***Ключові слова:** репродуктивні права, вимушена стерилізація, вимушена хірургічна стерилізація, вимушена стерилізація осіб, що вчинили кримінальні правопорушення, вимушена стерилізація злочинців, вимушена стерилізація трансгендерів, вимушена стерилізація наркозалежних, кримінальна відповідальність, політика держави.*

Ідея репродуктивних прав як прав людини є новою та достатньо складною. Якщо ми визнаємо, що кожна людина може безперешкодно володіти та користуватися своїми основними правами, гарантованими Конституцією, Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод, Загальною Декларацією прав людини, то ми визнаємо, що кожен має право безперешкодно реалізувати та контролювати своє репродуктивне життя.

Використання особою своїх репродуктивних прав означає, що кожен має право на відтворення та свободу вирішувати, коли і як часто це робити

або не робити взагалі. Це також означає право кожної людини приймати рішення щодо відтворення без дискримінації, примусу та насильства<sup>1</sup>.

У сучасному світі серед репродуктивних прав право на відтворення собі подібних залишається чи не найбільш спірним питанням в сфері прав людини. Право залишатися фертильною особою глибоко пов'язане з релігійними забобонами, соціальною стигматизацією та гендерною нерівністю. Навіть сьогодні в усіх країнах світу можна зустріти випадки перешкоджання реалізації права на репродукування. І найчастіше обмеження чи позбавлення цього права стосується найбільш уразливих верств населення. Також позбавлення фертильності певних категорій осіб іноді є складовою політики уряду або метою діяльності державних та громадських установ.

Примушування особи до відмови від її репродуктивних прав – це обмеження щодо розпорядження власним приватним життям, захисту свого здоров'я і повноцінної реалізації своїх прав як особи та громадянина.

Аналіз наукових джерел демонструє, що питання реалізації репродуктивних прав людини висвітлюються в дослідженнях В. Пашкова, Н. Гуторової, А. Лифар, П. Нохи та інших<sup>2</sup>. Проте поняття вимушеної стерилізації, виокремлення її видів, підстав та проблематики її правового регулювання не було достатньо розкрито.

Передусім, зазначимо, що під стерилізацією (дефертилізацію) розуміється медична маніпуляція, метою якої є позбавлення плідності. Вона виступає найрадикальнішим рішенням щодо відмови від репродукування.

*Вимушена стерилізація* – це медична маніпуляція, яка проводиться особі, що хоча й дає згоду на її проведення, але при цьому її воля зазнає

---

<sup>1</sup> Programmer of action of the International conference on population and development (ICPD) Cairo, Egypt 5/13/1994. § 7.2–7.3. URL: [https://www.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/icpd\\_rus.pdf](https://www.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/icpd_rus.pdf).

<sup>2</sup> Pashkov V., Hutorova N., Noha P. Reproductive function: the protection of the rights of the people which are sent to the area of the fighting. *Wiadomości Lekarskie*. 2018. Nr. 2. P. 403–407; Pashkov V., Lyfar A. Assisted reproductive technologies: the problems of legal enforcement. *Wiadomości Lekarskie*. 2018. Nr. 5. P. 1066–1070.



суттєвого впливу під тиском обставин, підкупу, психічного примусу, бюрократичних чи юридичних правил, процедур і приписів, політики держави і суспільства, і тому не може бути визнана добровільною в повній мірі, проте не є насильницькою, оскільки здійснюється за наявності хоча й формальної, але все ж таки згоди пацієнта. Насильницька стерилізація – це медична маніпуляція, яка проводиться *поза волею* (з ігноруванням) волі особи<sup>3</sup>.

Вимушену стерилізацію пропонується класифікувати за такими критеріями: *за колом осіб, за способом та за агентами застосування*.

За *колом осіб*, до яких вона застосовується, вимушену стерилізацію можна поділити на:

- вимушену стерилізацію ВІЛ-інфікованих та наркозалежних осіб;
- вимушену стерилізацію трансгендерів;
- вимушену стерилізацію осіб, які вчинили кримінальні правопорушення (злочини);
- вимушену стерилізацію представників найбільш вразливих верств населення в країнах з перенаселенням;
- вимушену стерилізацію осіб, що не належать до уразливих категорій (вищезгаданих груп).

*Примушування до стерилізації ВІЛ-інфікованих та наркозалежних осіб* – це маргіналізуюча практика, яка застосовується в багатьох країнах світу, таких як Домініканська Республіка, Венесуела, Чилі, Сальвадор, Гондурас, Мексика, Нікарагуа та деякі країни Африки. Саме цей вид стерилізації найбільш поширений у застосуванні до ВІЛ-позитивних жінок у країнах світу з особливо високими показниками ВІЛ. У намаганні запобігти передачі ВІЛ від матері до дитини або до статевого партнера медичні працівники повідомляють жінкам, що їх ВІЛ-статус зобов'язує пройти процедуру

---

<sup>3</sup> Iemelianenko V. V., Gornostay A. V., Maslak N. V. Coerced sterilization as a reproductive rights violation. *Wiadomości Lekarskie*. 2020. 73 (12 p. II). P. 2903.

стерилізації та відмовляють їм у наданні медичних послуг, необхідних для запобігання вертикальній передачі ВІЛ у разі відмови. Лікарі також погрожують заборонити інфікованій особі спілкуватися з дітьми чи відмовляють у проведенні абортів у разі незгоди на стерилізацію<sup>4</sup>.

Урядові та неурядові організації часто заохочують отримання згоди пацієнтів на стерилізацію у такий спосіб. Вони виправдовують вимушену стерилізацію загальнокорисною метою попередження розповсюдження цього вірусу. Проте, уявляється, ця процедура порушує принцип не тільки медичної етики, але й корисності лікування пацієнта. Стерилізація для цього не потрібна. Сучасний рівень медицини дозволяє максимально мінімізувати ризики зараження у разі правильного лікування. Крім того, окрім стерилізації на сьогодні існує велика кількість альтернативних контрацептивних засобів. Саме тому застосування до пацієнтів підкупу чи психічного примусу з метою отримати їх згоду на стерилізацію є грубим порушенням природних прав людини і не може бути виправданим.

Проте, оскільки така стерилізація часто є складовою політики уряду, її прояви переважно залишаються безкарними, хоча зустрічаються поодинокі випадки притягнення до відповідальності окремих медичних працівників, які діяли на власний розсуд без прямої чи завуальованої вказівки влади.

*Примушування до стерилізації як обов'язкової умови правового визнання гендерної ідентичності* – це медична маніпуляція, яка є обов'язковою при юридичній зміні статі у трансгендерних людей.

На сьогодні у багатьох країнах світу хірургічна операція при юридичній зміні статі є обов'язковою процедурою. Наприклад, у Казахстані ст. 257 кодексу «Про шлюб (подружжя) та сім'ю» передбачає, що трансгендерні люди можуть змінити ім'я, прізвище та по батькові відповідно

---

<sup>4</sup> Там само. Р. 2904.

до обраного гендеру тільки після проведення хірургічної корекції статі<sup>5</sup>. Наказ міністра охорони здоров'я і соціального розвитку Республіки Казахстан № 187 «Про затвердження Правил медичного огляду і проведення зміни статі для осіб з розладами статевої ідентифікації» 2015 р. також підтвердив обов'язковість хірургічної корекції статі<sup>6</sup>. У таких країнах, як Вірменія, Азербайджан, Грузія, Молдова, Таджикистан, Україна, пряма вказівка на обов'язкову зміну статі хірургічним шляхом відсутня. Використані загальні фрази, що зміни маркеру статі в офіційних документах вносяться на підставі медичної довідки про зміну статі. Але на практиці у цих країнах насамперед вимагають довідку про хірургічну корекцію статі. У Туркменістані взагалі відсутня законодавчо затверджена процедура, що регулює можливість медичного та/або юридичного переходу для трансгендерних людей<sup>7</sup>.

Позиція цих країн не відповідає сучасним світовим тенденціям. Велика кількість держав відмовляються від такої практики примушування. Так, уряд Іспанії днями схвалив законопроект, який дозволить трансгендерам змінювати свій статус в офіційних документах за допомогою простої декларації. У Киргизстані в 2017 р. наказом Міністерства охорони здоров'я Киргизької Республіки № 42 було затверджено «Посібник з надання медико-соціальної допомоги трансгендерним, транссексуальним та гендерно неконформним людям». Цей нормативний акт дозволив для зміни гендерного маркеру в органах РАГСу пройти огляд і отримати медичний висновок<sup>8</sup>.

---

<sup>5</sup> О браке (супружестве) и семье: Кодекс Республики Казахстан № 518-IV ЗПК от 26.12.2011 г. URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=31102748](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31102748).

<sup>6</sup> Приказ министра здравоохранения и социального развития Республики Казахстан № 187 «Об утверждении Правил медицинского освидетельствования и проведения смены пола для лиц с расстройством половой идентификации». URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=32545001](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=32545001).

<sup>7</sup> Федорович И., Йорский Ю. Анализ национальных законодательств, связанный с правами ЛГБТК и ВИЧ, в 11 странах ЦВЕЦА / Евразийская коалиция по мужскому здоровью (ЕКОМ). Таллинн, 2018. 56 с. URL: <https://ecom.ngo/wp-content/uploads/2020/01/Legislative-Analysis-2018.pdf>; Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19.11.1992 № 2801-ХІІ. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>.

<sup>8</sup> Федорович И., Йорский Ю. Анализ национальных законодательств, связанный с правами ЛГБТК и ВИЧ, в 11 странах ЦВЕЦА / Евразийская коалиция по мужскому здоровью (ЕКОМ). Таллинн, 2018. 56 с. URL: <https://ecom.ngo/wp-content/uploads/2020/01/Legislative-Analysis-2018.pdf>.

Аргентина лідирує в галузі прав трансгендерів, дозволяючи змінювати стать у національних посвідченнях особи за допомогою простої декларації з 2012 р. Слідом за нею ще кілька латиноамериканських країн ухвалили аналогічні закони, включаючи Уругвай, Колумбію, Болівію, Еквадор та Перу. Данія стала першою європейською країною, яка дозволила людям подати заявку на легальну зміну статі та отримати новий гендерний статус у своєму посвідченні особи за допомогою простої декларації. З того часу до такої процедури перейшли й інші європейські країни, включаючи Мальту, Швецію, Ірландію, Норвегію та Бельгію.

Європейський суд з прав людини у рішенні 2017 р. у справі AP Garçon and Nicot v. France постановив, що вимога Франції щодо проходження процедури стерилізації або іншого медичного лікування перед зміною гендерної ідентичності у свідоцтві про народження порушує їхні права на повагу до приватного життя<sup>9</sup>. Європейський комітет з соціальних прав пред'явив аналогічну вимогу до Чехії щодо порушення Європейської соціальної хартії<sup>10</sup>.

Закони про примусову стерилізацію трансгендерів є неконституційними, оскільки порушують права людини і гарантії поваги до її особистості. Багато трансгендерних людей не мають можливості провести стерилізацію і хірургічну корекцію через відсутність здоров'я, фінансових коштів або небажання втратити репродуктивну функцію. Крім того, застосування інвазивної хірургії є серйозним втручанням у роботу організму і може завдати серйозної фізичної шкоди. У Бостонському дослідженні 2015 р. 180 транссексуальних молодих людей, які перенесли хірургічну операцію по зміні статі (106 осіб з жінки на чоловіка та 74 особи з чоловіка на жінку) мали в два-три рази підвищений ризик психічних розладів, включаючи депресію, тривожний розлад, суїцидальні думки, спроби суїциду,

---

<sup>9</sup> ECtHR, A.P., Garçon and Nicot v. France, nos. 79885/12 52471/13 52596/13, Judgment of 6 April 2017.

<sup>10</sup> ECSR, Transgender Europe and ILGA-Europe v. the Czech Republic, Complaint No. 117/2015, Merits Decision, 15 May 2018.

самокалічення без летального наміру, потребували як стаціонарного, так і амбулаторного лікування психічного здоров'я<sup>11</sup>.

Рішення про таке оперативне втручання повинно бути цілком добровільним без жодного тиску з боку держави. Проте, оскільки така стерилізація є складовою політики уряду, закріплена нормативно, її прояви переважно залишаються безкарними.

*Примушування до стерилізації осіб, що вчинили кримінальне правопорушення (злочин)* – це медична маніпуляція, яка пропонується злочинцям в обмін на скорочення терміну відбування покарання чи пом'якшення умов його відбування. Найчастіше цей вид вимушеної стерилізації застосовується до злочинців-чоловіків, які визнані винними у вчиненні злочинів проти статевої свободи та недоторканості.

У Німеччині на сьогодні є чинним Закон про добровільну кастрацію і інші методи лікування 1969 р.<sup>12</sup>. Європейський комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню розкритикував Німеччину за цю практику і закликав змінити закони, припинити використання хірургічної кастрації при лікуванні осіб, які вчинили злочини на сексуальному ґрунті у всіх федеральних землях. На сьогоднішній день федеральний уряд не виконав цю рекомендацію. Уряд Німеччини заявив, що хірургічна кастрація служить для лікування серйозних захворювань, психічних розладів або хвороб, пов'язаних з ненормальним статевим потягом особи і не становить примусу та поводження, яке принижує гідність злочинця.

Закон Чехії «Про конкретні медичні послуги» у частині III § 17 передбачає, що кастрацію або пульпектомію яєчок можна проводити пацієнту, якому виповнився 21 рік, у якого доведений специфічний

---

<sup>11</sup> Richard P. Fitzgibbons. Transsexual attractions and sexual reassignment surgery: Risks and potential risks. *The Linacre quarterly*, 82(4), 337–350. doi: <https://doi.org/10.1080/00243639.2015.1125574>.

<sup>12</sup> Gesetz über die freiwillige Kastration und andere Behandlungsmethoden. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/kastrg/BJNR011430969.html>.

парафільний розлад, який проявляється сексуальним правопорушенням (насильницьким сексуальним правопорушенням та сексуальним насильством), і у якого професійне медичне обстеження показало високу ймовірність скоєння сексуально вмотивованого злочину в майбутньому, а інші методи лікування не мали успіху або не можуть бути використані за станом здоров'я. Така кастрація проводиться на основі письмового прохання пацієнта, сприятливого висновку експертної групи та згоди суду. Кастрація проводиться лише пацієнту, який перебуває на захисному лікуванні або в ув'язненні під вартою<sup>13</sup>.

Законодавство ряду штатів США має норми про хімічну кастрацію – це Каліфорнія, Флорида, Айова, Джорджія, Луїзіана, Монтана, Орегон, Техас, Вісконсін і Алабама.

Видається, що пропозиція особі провести операцію з стерилізації в обмін на звільнення від покарання чи його пом'якшення, повинна вважатися впливом на її волю. Ця процедура позбавляє людину здатності до розмноження і викликає серйозні фізичні та психологічні порушення. Саме тому хірургічну кастрацію злочинців при всій її зовнішній добровільності потрібно визнавати вимушеною та ідентифікувати як порушення репродуктивних прав людини.

На практиці цей вид вимушеної стерилізації може бути як санкціонований державою (або не заборонений), так і застосовуватися за особистою ініціативою окремих осіб (начальник в'язниці, суддя). Якщо це урядова політика, то таке примушування залишається, вочевидь, безкарним. У разі вчинення цього примушування за власною ініціативою особи, яка спроможна запропонувати стерилізацію в обмін на пом'якшення покарання, таке діяння тягне відповідальність (хоча і не завжди кримінальну).

---

<sup>13</sup> Zákon o specifických zdravotních službách. URL: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2011-373?text=kastrace>.

*Примушування до стерилізації представників найбільш вразливих верств населення в країнах з перенаселенням* – це медична маніпуляція, яка пропонується особам в обмін на матеріальну винагороду чи шляхом встановлення дискримінаційних обмежень відносно осіб, які не бажають втрачати фертильність. Цей вид вимушеної стерилізації є складовою урядової політики окремих країн. Наприклад, у Китаї до 2017 р. діяла «політика однієї дитини». У Сінгапурі пільги з податку на прибуток, декретна відпустка, виділення громадських квартир та шкільних місць розповсюджувалися тільки на перших трьох дітей<sup>14</sup>.

Як і попередні види вимушеної стерилізації, примушування до стерилізації представників найбільш вразливих верств населення в країнах з перенаселенням як політика уряду дозволяється і заохочується.

*Примушування до стерилізації осіб, що не відносяться до вразливих категорій* – це медична маніпуляція, до якої особу схиляє на ґрунті особистих стосунків інша фізична особа чи група осіб всупереч її бажанню залишатися фертильною. Цей вид стерилізації також доволі поширений, хоча й характеризується латентністю. Часто таке примушування зустрічається у парах, де один із партнерів або відноситься до категорії «child-free», або не бажає мати дітей саме з цим партнером. При цьому така особа не бажає проходити процедуру дефертилізації особисто. Можливі випадки примушування до стерилізації родичами чи роботодавцем особи.

За кримінальним законодавством багатьох країн цей вид вимушеної стерилізації є караним. Так, Кримінальний кодекс України у ч. 4 ст. 134 передбачив кримінальну відповідальність за примушування до стерилізації і це є новітнім рішенням, але навряд чи вдалим, оскільки сам термін «примушування» не розкривається і може тлумачитися дуже широко та

---

<sup>14</sup> Iemelianenko V. V., Gornostay A. V., Maslak N. V. Coerced sterilization as a reproductive rights violation. *Wiadomości Lekarskie*. 2020. 73 (12 p. II). P. 2903.

ставити більше питань, ніж давати відповідей, зокрема, при відмежуванні вимушеної стерилізації від примусової.

Цей вид вимушеної стерилізації частіше за інші обумовлює притягнення винної особи до кримінальної відповідальності за умови передбаченості його в кримінальному законодавстві.

За *способом* вчинення вимушену стерилізацію можна поділити на:

- вимушену стерилізацію шляхом підкупу;
- вимушену стерилізацію шляхом психічного примусу.

*Підкуп* – це спосіб впливу на психіку іншої людини з метою схилити її до стерилізації з використанням обіцянок чи реальної передачі матеріальних благ, чи в обмін на усунення певних матеріальних витрат. В Індії до 2017 р. офіційно активно діяли державні стерилізаційні клініки та були запропоновані різноманітні фінансові стимули та компенсації для осіб, які пройдуть процедуру стерилізації. Уряд розігрував різноманітні призи – від автомобіля Tata Nano (однин з найдешевших автомобілів у світі) до мотоциклів, міксерів та телевізорів серед осіб, які були стерилізовані. У Китаї надавалися фінансові стимули і пільгові можливості працевлаштування для тих, хто пройшов цю процедуру<sup>15</sup>.

*Психічний примус* – це спосіб впливу на психіку іншої людини з метою схилити її до стерилізації шляхом різноманітних погроз та встановлення дискримінаційних правил. Так, у Китаї застосовувалися економічні та інші санкції до осіб, які не хотіли підтримувати урядову політику стерилізації. В Узбекистані, за наявними повідомленнями, у деяких жінок обов'язковою умовою прийняття на роботу була наявність «сертифікату про стерилізацію»<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup> Iemelianenko V. V., Gornostay A. V., Maslak N. V. Coerced sterilization as a reproductive rights violation. *Wiadomości Lekarskie*. 2020; 73 (12 p. II). P. 2905.

<sup>16</sup> Mansur Mirovalev, «Uzbek Women Accuse State of Mass Sterilizations», *The Independent*, July 17, 2010.



За *агентами застосування* (за чією ініціативою здійснюється втручання в репродуктивні права особи) вимушену стерилізацію можна поділити на:

- вимушену стерилізацію, яка втілюється у діяльності різного роду громадських організацій, благодійних фондів;
- вимушену стерилізацію, яка є наслідком умисної діяльності окремої особи (групи осіб);
- вимушену стерилізацію, яка закріплюється державними програмами, нормативними актами, підкріплюється урядовими виплатами.

*Вимушена стерилізація, яка втілюється у діяльності різного роду громадських організацій, благодійних фондів.* Наприклад, відома неприбуткова американська організація Project Prevention платить жінкам, які вживають наркотики, за стерилізацію. Засновниця проекту Barbara Harris пропонує жінкам, які живуть з ВІЛ 300 доларів США за стерилізацію<sup>17</sup>. Цей вид вимушеної стерилізації застосовується переважно до ВІЛ-інфікованих та наркозалежних осіб або до представників найбільш вразливих верств населення в країнах з перенаселенням. Способом схилити особу до стерилізації є, передусім, підкуп.

*Вимушена стерилізація, яка є наслідком умисної діяльності окремої особи (групи осіб).* Саме та обставина, що потерпілого до стерилізації примушує інша фізична особа (чи група осіб), а не організація чи уряд, робить реальною кримінальну відповідальність за таке грубе порушення природних прав людини. Цей вид вимушеної стерилізації може бути реалізований як способом погрози, так і шляхом підкупу потерпілої особи.

*Вимушена стерилізація, яка закріплюється державними програмами,* може бути здійснена за допомогою як прямих методів з боку держави (за

---

<sup>17</sup> Iemelianenko V. V., Gornostay A. V., Maslak N. V. Coerced sterilization as a reproductive rights violation. *Wiadomości Lekarskie*. 2020. 73 (12 p. II). P. 2903.

нааявності декларованої державою політики скорочення населення), так і непрямими методами (коли політика скорочення населення або застосування вимушеної стерилізації до певних верств населення хоча й не декларується прямо, але втілюється в стимулюванні преміями чи виплатами, наприклад, лікарям, які провадять такі стерилізації). І сьогодні деякі держави застосовують «непрямі» методи стимулювання осіб, пов'язаних із репродукцією населення (лікарів, акушерів, соціальних працівників) до «м'якого» схилення певних верств населення до стерилізації.

Якщо уряд змушує своїх громадян до стерилізації шляхом встановлення дискримінаційних обмежень для фертильних осіб, це, на наш погляд, можна вважати порушенням невід'ємного права людини на репродукування. У той же час використання матеріальних стимулів, таких як гроші, їжа, одяг та інші матеріальні пільги для мотивації населення до стерилізації також підіймає серйозне етичне питання. Дослідження показали, що ці стимули найкраще працюють стосовно дуже бідних та неосвічених верств населення. Такі особи є економічно незахищеними через бідність та часто не розуміють повної суті та наслідків даної маніпуляції через брак освіти.

У сучасному демократичному суспільстві право на репродукування як невід'ємне природне право будь-якої людини не повинно зазнавати жодних обмежень. Рішення про відмову від відтворення повинно бути цілком добровільним, і особа, яка його приймає, не повинна зазнавати підкупу або тиску ані з боку держави, ані з боку інших осіб. Крім того, незворотність процедури хірургічної стерилізації покладає на державу обов'язок забезпечити, щоб згода особи на цю процедуру була повною, поінформованою та невимушеною.

Аналіз видів вимушеної стерилізації демонструє, що таке примушування особи відмовитися від своїх репродуктивних прав часто

залишається безкарним і маскується благородними цілями. Вважаємо, що для попередження і боротьби з примушенням до стерилізації, дієвим було б:

1) визнання не тільки насильницької, а й вимушеної стерилізації тортурами і жорстоким, нелюдським або таким, що принижує гідність, поводженням, а також порушенням інших основних прав людини;

2) зменшення нормативних розбіжностей та нерегульованості в галузі охорони репродуктивного здоров'я (зокрема, підлягають вдосконаленню норми, які регулюють процедуру юридичної зміни статі);

3) визнання особливої уразливості маргіналізованих груп перед вимушеною стерилізацією, включаючи трансгендерних осіб, ВІЛ-інфікованих, представників найбільш вразливих верств населення, злочинців; визначити, що стерилізація не може бути передумовою для юридичного визнання гендерної ідентичності, умовою надання належного лікування чи пом'якшення покарання;

4) встановлення кримінальної та інших видів відповідальності за вимушену стерилізацію в тих країнах, де таке діяння не передбачене як кримінальне чи інше правопорушення.

### Список використаних джерел

1. Programmer of action of the International conference on population and development (ICPD) Cairo, Egypt 5/13/1994. URL: [https://www.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/icpd\\_rus.pdf](https://www.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/icpd_rus.pdf) (дата звернення: 31.10.2021).

2. Pashkov V., Hutorova N., Noha P. Reproductive function: the protection of the rights of the people which are sent to the area of the fighting. *Wiadomości Lekarskie*. 2018. Nr. 2. P. 403–407.

3. Pashkov V., Lyfar A. Assisted reproductive technologies: the problems of legal enforcement. *Wiadomości Lekarskie*. 2018. Nr. 5. P. 1066–1070.

4. Iemeljanenko V. V., Gornostay A. V., Maslak N. V. Coerced sterilization as a reproductive rights violation. *Wiadomości Lekarskie*. 2020. 73 (12 p. II): 2902–2908.

5. Кодекс Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» № 518-IV ЗРК от 26.12.2011. URL:

[https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=31102748](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31102748) (дата звернення: 09.11.2021).

6. Приказ министра здравоохранения и социального развития Республики Казахстан № 187 «Об утверждении Правил медицинского освидетельствования и проведения смены пола для лиц с расстройством половой идентификации». URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=32545001](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=32545001) (дата звернення: 09.11.2021).

7. Федорович И., Йорский Ю. Анализ национальных законодательств, связанный с правами ЛГБТК и ВИЧ, в 11 странах ЦВЕЦА / Евразийская коалиция по мужскому здоровью (ЕКОМ). Таллинн, 2018. 56 с. URL: <https://ecom.ngo/wp-content/uploads/2020/01/Legislative-Analysis-2018.pdf>.

8. Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19.11.1992 р. № 2801-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12> (дата звернення: 09.11.2021)

9. ECtHR, A.P., Garçon and Nicot v. France, nos. 79885/12 52471/13 52596/13, Judgment of 6 April 2017.

10. ECSR, Transgender Europe and ILGA-Europe v. the Czech Republic, Complaint No. 117/2015, Merits Decision, 15 May 2018.

11. Fitzgibbons R. Transsexual attractions and sexual reassignment surgery: Risks and potential risks. *The Linacre quarterly*. № 82(4), P. 337–350. doi: <https://doi.org/10.1080/00243639.2015.1125574>.

12. Gesetz über die freiwillige Kastration und andere Behandlungsmethoden. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/kastrg/BJNR011430969.html>.

13. Zákon o specifických zdravotních službách. URL: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2011-373?text=kastrace>.

14. Mansur Mirovalev, «Uzbek Women Accuse State of Mass Sterilizations», *The Independent*, July 17, 2010.

## REFERENCES

1. Programmer of action of the International conference on population and development (ICPD) Cairo, Egypt 5/13/1994. URL: [https://www.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/icpd\\_rus.pdf](https://www.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/icpd_rus.pdf) [in English].

2. Pashkov, V., Hutorova, N., Noha, P. (2018). Reproductive function: the protection of the rights of the people which are sent to the area of the fighting. *Wiadomości Lekarskie*, 2, 403–407 [in English].

3. Pashkov, V., Lyfar, A. (2018). Assisted reproductive technologies: the problems of legal enforcement. *Wiadomości Lekarskie*, 5, 1066–1070 [in English].

4. Iemeljanenko, V.V., Gornostay, A.V., Maslak, N.V. (2020). Coerced sterilization as a reproductive rights violation. *Wiadomości Lekarskie*, 73(12 p. II), 2902–2908 [in English].

5. O brake (supruzhestve) i semye: Kodeks Respubliki Kazahstan № 518-IV. URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=31102748](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31102748) [in Russian].
6. Prikaz ministra zdravoohranniya i socialnogo razvitiya Respubliki Kazahstan № 187 «Ob utverzhenii Pravil medicinskogo osvidetelstvovaniya i provedeniya smeni pola dlya lic s rasstroistvamy polovoi identifikacii». URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=32545001](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=32545001) [in Russian].
7. Fedorovich, I., Jorskij, Ju. (2018). Analiz nacional'nyh zakonodatel'stv, svjazannyj s pravami LGBTK i VICH, v 11 stranah CVECA / Evrazijskaja koaliciya po muzhskomu zdorov'ju (EKOM). Tallinn. URL: <https://ecom.ngo/wp-content/uploads/2020/01/Legislative-Analysis-2018.pdf>.
8. Osnovy zakonodavstva Ukrainy pro ohoronu zdorov'ya. 19/11/1992. № 2801-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12> [In Ukrainian].
9. See ECtHR, A.P., Garçon and Nicot v. France, nos. 79885/12 52471/13 52596/13, Judgment of 6 April 2017.
10. See ECSR, Transgender Europe and ILGA-Europe v. the Czech Republic, Complaint No. 117/2015, Merits Decision, 15 May 2018.
11. Fitzgibbons, R. Transsexual attractions and sexual reassignment surgery: Risks and potential risks. *The Linacre quarterly*, 82(4), 337–350. doi: <https://doi.org/10.1080/00243639.2015.1125574>.
12. Gesetz über die freiwillige Kastration und andere Behandlungsmethoden. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/kastrg/BJNR011430969.html>.
13. Zákon o specifických zdravotních službách. URL: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2011-373?text=kastrace>.
14. Mansur Mirovalev, «Uzbek Women Accuse State of Mass Sterilizations», The Independent, July 17, 2010.

***Емельяненко В. В., Горноста́й А. В. Принуждение к стерилизации: классификация видов***

*В статье раскрыто понятие вынужденной стерилизации и структурированы ее разновидности. Исследована проблематика превенции и наказуемости принуждения к стерилизации как на национальном, так и на международном уровнях. Проанализированы законодательства США, Индии, Китая, Казахстана, Чехии, Германии, Украины и других стран. Предложены пути усовершенствования подходов к определению ответственности за принуждение лиц к стерилизации, а также к его предотвращению.*

***Ключевые слова:*** репродуктивные права, вынужденная стерилизация, вынужденная хирургическая стерилизация, вынужденная стерилизация лиц, совершивших уголовные правонарушения, вынужденная стерилизация преступников, вынужденная стерилизация трансгендеров, вынужденная стерилизация наркозависимых, уголовная ответственность, политика государства.

***Iemelianenko V. V., Gornostay A. V. Coercing to sterilization: classification of species***

*The article provides a concept of coerced sterilization and structuring of its varieties. The problems and the status of protecting the realization of reproductive rights both at national and international levels have been studied. This research is based on the analysis of the experience and legislation of such countries as USA, India, China, Kazakhstan, Czech Republic, Germany, Ukraine etc., illustrating the coercion of persons to surgical sterilization. The UN, WHO and other international and governmental organizations' international legal acts, laws, decisions of the European Court of Human Rights (ECHR) have been studied. The authors have used statistics from international organizations, expert opinions, doctrinal ideas and views on this issue.*

*First, it is proved that this type of sterilization occurs under the pressure of psychological, political, material circumstances. Many states either contribute financially to this phenomenon or establish discriminatory rules against those who do not wish to undergo this medical procedure.*

*Then the classification of this type of sterilization is given: convicted persons, transgender people, HIV-infected persons and representatives of the poorest layers of the population in overpopulated regions are subject to coerced sterilization. The existence of this problem is also due to insufficient legal regulation, gaps in solving the problem of the responsibility for bribery or mental coercion to sterilization, which leads to profanity, so we can overcome obstacles to human reproductive rights only by eliminating or reducing the negative impact of these factors.*

*On the basis of the conducted research it is offered to suggest the ways on improving the prevention and punishment of cases of forcing individuals to renounce the right to reproduce one's kind.*

***Keywords:*** *reproductive rights, coerced sterilization, coerced surgical sterilization, coerced sterilization of convicts, coerced sterilization of transgender people, criminal liability, state policy.*

УДК 343.543:342.726-055.2(477)

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244248>

**О. В. Харитонова,**

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

## **ЗАХИСТ СЕКСУАЛЬНОЇ АВТОНОМІЇ ЛЮДИНИ В ПРОЄКТІ КК УКРАЇНИ: КРИТИЧНИЙ ПОГЛЯД**

*Стаття присвячена аналізу основ рамкового регулювання сексуальних кримінальних правопорушень в проєкті нового Кримінального кодексу України. Застосування критичної оптики щодо положень проєкту проблематизує питання захисту сексуальної автономії людини та осмислення зон теоретичної та практичної рефлексії, у яких воно укорінене. До оцінки пропонованих реформ кримінального кодексу застосовуються сучасні уявлення про сексуальність як гендерований феномен, що має глибоку соціальну трактовку. Звернення до міжнародних стандартів захисту сексуальної автономії людини та протидії сексуальному насильству акцентує увагу на парадигмальних зрушеннях в оцінці легітимності сексуальних відносин, що сконцентровані навколо концептів «автономії» та «згоди», і потребі вдосконалення проєкту КК в цьому аспекті.*

**Ключові слова:** сексуальна автономія, сексуальність, згода, сексуальні злочини, дія сексуального характеру, гендерно обумовлене насильство, проєкт кримінального кодексу.

**Постановка проблеми.** Погляд на Особливу частину проєкту нового кримінального кодексу<sup>1</sup> в частині забезпечення права людини на сексуальну автономію викликає декілька критичних міркувань. Критичний погляд залишається важливим для утримання від приватизації публічної сфери роботи над проєктом КК тих, у кого сконцентрована влада (пряма чи дискурсивна) приймати рішення або впливати на прийняття рішень. Сучасна дискурсивна влада успішно функціонує в логіці Паноптикону, і її основна сила полягає перш за все у тому, що вона не очевидна – а тому підкорення їй нерідко виглядає органічно. Втім, не варто забувати попередження П'єра Бурд'є про цензурований дискурс.

---

<sup>1</sup> Текст проєкту нового Кримінального кодексу. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/10/19/1-kontrolnyj-tekst-proektu-kk-18-10-2021.pdf>.

Французький мислитель звертав увагу на те, що будь-яке висловлювання знаходиться у певному полі, і це поле виконує функцію цензури. Під полем Бурд'є розумів певну структуру розподілу того чи іншого виду капіталу. Капіталом, залежно від того, яке поле аналізується, може бути університетський авторитет, інтелектуальний престиж, політична вага чи фізична сила тощо. Уповноважений на висловлювання володіє інституційним капіталом впливу. Наше говоріння залежить від самої структури поля, а отже наше висловлювання є продуктом евфемізації. Більше того, евфемізація іноді доходить до крайнощів – мовчання. Евфемізація призводить до появи подоби компромісу, комбінації того, що повинно було бути сказане – і того, що у підсумку було сказане, враховуючи конститутивну структуру певного поля. Важливо розуміти, що процес евфемізації стосується нібито форми висловлювання, але зрештою ця форма невіддільна від змісту. Тому, щоб зрозуміти дискурс, потрібно бачити будову усієї системи, продуктом якої він є, розпізнавати продукти евфемізації і умовчання, осмислювати, якою була структура поля висловлювання, якими були реакції агентів цього поля і що могло і не могло бути у даному полі сказане.

«Для групи найкращим способом змусити людину мовчати буде позбавити її можливості говорити, усунувши її з позиції, яка це дозволяє, – каже Бурд'є. – А кращий спосіб контролювати загальний дискурс – поставити на ту позицію, де акумулюється мовлення, людей, які будуть говорити лише те, що дозволяє і до чого закликає поле»<sup>2</sup>. З цієї точки зору критичний погляд на поле висловлювань щодо проєкту КК, розуміння того, якими були їх умови, цінність погляду на проєкт ззовні, а не зсередини, позбавлення проєкту міфологеми про єдино можливий вірний шлях регулювання тих чи інших питань, робота з критикою як з набагато більш складною структурою, ніж «за/проти» – це важлива гарантія справді

---

<sup>2</sup> Бурдье П. К вопросу о цензуре / пер. Л. Митрахович. URL: <https://syg.ma/@lieonora-mitrakhovich/pier-burdio-k-voprosu-o-tsienzurie>



публічного характеру законопроекту, який за своєю природою здатний нести чималі ризики для атаки на фундаментальні права і свободи.

Особливої ж уваги потребує регулювання у проєкті питань сексуальних кримінальних правопорушень, адже якість кримінально-правових політик у сфері боротьби з сексуальним насильством виступає маркером владних соціальних конфігурацій та свідченням наявності чи відсутності справжніх глибоких трансформацій у сфері суспільного життя, які стосуються цінностей гендерної рівності, гідності та недискримінації.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій з цієї теми.** Представники національної кримінально-правової доктрини, на жаль, довгий час оминали своєю увагою тему укоріненості сексуального насильства у гендерній нерівності та практично не зачіпали проблематику гендерно обумовленого насильства. Не дивлячись на те, що багато авторів присвячували свої дослідження тематиці протидії сексуальним злочинам (зокрема, В. І. Борисов, Л. П. Брич, О. М. Джужа, Л. В. Дорош, О. О. Дудоров, Т. Д. Лисько, Р. Л. Максимович, Г. Я. Мартинишин, В. Ю. Омецинська, К. М. Плутицька, М. І. Хавронюк, О. М. Храмцов та ін.), гендерний зріз цієї проблематики залишався здебільшого табуованим. Лише у зв'язку із законодавчими реформами 2017 р., присвяченими спробі імплементації стандартів Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (Стамбульської конвенції) до національної правової матерії, відбулися певні зрушення у цьому питанні. Практичний poradnik О. О. Дудорова «Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (основні положення кримінально-правової характеристики)» (2018) та науково-практичний посібник О. В. Харитонової «Ключові засади гендерної політики в кримінальному праві України та основні напрями реформ щодо протидії насильству стосовно жінок та домашньому насильству» (2018) стали першими науковими коментарями щодо зазначених проблем.

Утім, сучасні міжнародні стандарти протидії сексуальному насильству укорінені в розумінні сексуальності як соціокультурного конструкту та інструменту влади і гендерування суспільства, а тому надзвичайно важливим уявляється аналіз проєкту нового Кримінального кодексу, що готується робочою групою з питань розвитку кримінального права в складі Комісії з питань правової реформи, створеною Указом Президента України № 584/2019 від 7 серпня 2019 р., саме крізь цю рамку.

**Метою дослідження** є критичний аналіз проєкту нового Кримінального кодексу на предмет створення ефективних інструментів протидії сексуальному насильству з урахуванням сучасних наукових підходів до визначення сексуальності та сексуальної автономії людини і оцінка релевантності реформаторських ідей сучасним міжнародним стандартам та кращим практикам боротьби з гендерно обумовленим насильством.

**Виклад основного матеріалу.** Розділ 4.6 проєкту КК в редакції від 18 жовтня 2021 р. конструює «злочини та проступки проти статевої свободи та статевої недоторканості». Означення в такий спосіб видового об'єкту сексуальних кримінальних правопорушень навряд чи можна назвати таким, що відповідає сучасним уявленням про сексуальність. Помислення сексуальності через поняття «статі», як суто природного, вродженого явища, обмеженого лише статевим потягом, за яким стоїть інстинкт продовження роду, характеризує рівень розвитку знань про сексуальність приблизно доби пізньовікторіанської Англії, проте аж ніяк ні першу чверть ХХІ століття. Сексуальність як «статева свобода», «статева недоторканість» є слабкою пояснювальною моделлю, яка ігнорує соціальну і культурну реальність і ті соціокультурні практики та владні відносини, які за ними стоять. З часів психоаналітичних робіт Жака Лакана прийшло розуміння, що сексуальність необхідно мислити окремо від розмноження, а сексуальне бажання не відповідає біологічному інстинкту збереження роду. У вже культовій роботі «Історія сексуальності» (1976–1984) Мішель Фуко пішов ще далі, показавши,

що сексуальність – це інструмент влади, а людські бажання включені в систему контролю. Такі аспекти сексу, як бажання, задоволення, ідентичність, норми сексуальної поведінки тощо сьогодні визнаються провідними вченими в сфері сексології соціальними явищами<sup>3</sup>. Глибоко соціальна трактовка сексуальності – ось що відрізняє нові вчення від застарілих. Хоча людські імпульси і бажання мають біологічну основу, проте саме соціальні сили надають біологічній реальності форму сексуальності<sup>4</sup>. Зведення сексуальності до відтворення собі подібних ігнорує інші важливі аспекти сексуальності, укорінює гендерні стереотипи в суспільстві, що може породжувати дискримінацію та атакувати рівність як основу конституційного порядку.

Так, в практиці ЄСПЛ є значуща справа у цьому аспекті<sup>5</sup> – *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal* <sup>6</sup>[2017, ECtHR].

Заявниці з Португалії Марії Морес неякісно зробили гінекологічну операцію, яка мала довготривалий негативний вплив як на її фізіологічний, так і психічний стан. Пані мала чоловіка та двох дітей, проте нестерпні болі ускладнювали подружнє життя та ведення побуту. Жінка звернулась до національних судів із вимогою відшкодувати медичну халатність й оплатити їй послуги хатньої робітниці, яку вона вимушена була утримувати.

Пані Морес виграла справу у першій судовій інстанції, де суд призначив їй виплату компенсації за фізичні та моральні страждання. Проте Верховний адміністративний суд Португалії знизив розмір компенсації:

---

<sup>3</sup> *Introducing the new sexuality studies* / Eds. S. Seidman, N. Fischer, C. Meeks. 2nd edn. L.; N. Y.: Routledge, 2011. XVI, 571 p.

<sup>4</sup> Третьяков В. История сексуальности и понятия о ней в XX веке. / Рец. на кн.: *Introducing the New Sexuality Studies*. 2nd edn. L.; N. Y., 2011; Herzog D. *Sexuality in Europe: A Twentieth-Century History*. N. Y., 2011; Johansson T. *The Transformation of Sexuality: Gender and Identity in Contemporary Youth Culture*. Aldershot, 2007. *НЛО*, № 5, 2012. URL: [https://www.nlobooks.ru/magazines/novoe\\_literaturnoe\\_obozrenie/117\\_nlo\\_5\\_2012/article/18947/](https://www.nlobooks.ru/magazines/novoe_literaturnoe_obozrenie/117_nlo_5_2012/article/18947/).

<sup>5</sup> Бусол К. Усе змішалось у Стразбурзі: Європейський суд з прав людини, Толстой і права жінок. URL: [https://rus.lb.ua/blog/kateryna\\_busol/374803\\_use\\_zmishalos\\_strazburzi.html](https://rus.lb.ua/blog/kateryna_busol/374803_use_zmishalos_strazburzi.html).

<sup>6</sup> *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal*, App. no. 17484/15, 25 July 2017, ECHR. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Carvalho%20Pinto%20de%20Sousa%20Morais%20v.%20Portugal%22%5D%22%7D%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%22%7D%22chamber%22:%5B%22%22%7D%22itemid%22:%5B%22001-175659%22%5D%7D%7B%7D>.

мовляв, після 50-ти років питання сексуального життя для жінки не особливо актуальні, а те, що пані вже виростила дітей, означає, що вона має піклуватися лише про чоловіка, а тому може обійтися і без покоївки.

Рішення Верховного адміністративного суду Португалії викликало серйозну критику. Пані Морес оскаржила його в ЄСПЛ, наголошуючи на порушеннях ст. 8 (повага до приватного та сімейного життя) і ст. 14 (заборона дискримінації) Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, стверджуючи, що португальський суд дискримінував її за віком і статтю. ЄСПЛ визнав порушення ст. 8 та ст. 14 ЄКПЛ і зауважив, що презумпція, що сексуальність не настільки ж важлива для п'ятдесятирічної жінки та матері двох дітей, як для молодших людей, відображає традиційне уявлення, що сексуальність жінки важлива лише для продовження роду. Проте, такий підхід ігнорує фізичну та психологічну важливість сексуального життя для того, щоби жінка почувалася самодостатньою людиною.

ЄСПЛ також з'ясував, що проблеми з сексуальною активністю чоловіків португальські суди кваліфікували значно гостріше, ніж аналогічні жіночі випадки. Зокрема, португальські суди зазначали, що такі проблеми «роблять життя чоловіків фізично та психологічно нестерпними», «мають незворотні наслідки» та «завдають величезного шоку самооцінці». Натомість, проблеми із сексуальним здоров'ям у жінок аналогічного співчуття суддів не отримували.

Що ж до розміру компенсації моральних збитків, то у випадках двох чоловіків, які зазнали схожих проблем невдалого лікування та сексуальної дисфункції, він складав відповідно 224 тис. євро і 100 тис. євро – порівняно з 50 тис. євро для Марії Морес. Окрім того, на момент операцій чоловікам-позивачам було 55 і 59 років, у той час як Марії Морес – 50 років. Вік чоловіків при винесенні рішення та призначенні компенсації не враховувався, так само, як і наявність у них дітей. Тож очевидно, що

португальські судді по-різному оцінювали важливість сексуального життя для жінок і чоловіків. Страсбурзький Суд зазначив, що лісабонський суд враховував не стільки зміни стану здоров'я Марії Морес, скільки її вік і соціальні та біологічні стереотипи, які нав'язують представницям жіночої статі, що є неприпустимим. Примітно, що в цій справі Суд звернув увагу саме на судові стереотипи. А, як зазначила в окремій збіжній думці суддя ЄСПЛ Ганна Юджівська, стереотипи ніколи не повинні походити із зали суду.

Натуралізація гендеру, пояснення соціального буття статі через прив'язку лише до біологічних відмінностей значно звужує обсяг можливостей пропонуваніх кримінально-правових інструментів ефективно протидіяти сексуальним кримінальним правопорушенням. Продуктивні механізми протидії злочинності можливі за умови розуміння причин та умов цього явища. Сексуальність є глибоко гендерованим феноменом, а протидія сексуальним кримінальним правопорушенням має будуватися на основі розуміння цих діянь як проявів гендерно обумовленого насильства. Гендерно обумовлене насильство є граничним проявом гендерної нерівності, в його основі лежать гендерні нерівності, які укорінені у соціальному бутті. Гендерне насильство – це такі форми насильницьких дій, що мають чітко виражену гендерну групу, на яке це насильство спрямоване, або яка це насильство чинить, і в результаті цього насильства встановлюються владні гендерні режими. Дослідження щодо насильства над жінками в Україні, проведене ОБСЄ у 2019 році, свідчить: «Дві третини (67%) жінок стверджують, що у віці 15 років і старшому вони зазнали психологічного, фізичного або сексуального насильства з боку партнера або іншої особи. Найчастіше кривдниками виступають попередні партнери. Майже три з десяти жінок (28%), у яких був раніше попередній партнер, кажуть, що вони зазнали фізичного й/або сексуального насильства з його боку. До порівняння: 15% жінок, у яких зараз є партнер, стверджують, що вони зазнали фізичного

або сексуального насильства від свого нинішнього партнера; 24% від усіх жінок (віком від 18 до 74 років) стверджують, що вони зазнали фізичного й/або сексуального насильства від іншої, ніж партнер, особи. Одна десята (10%) жінок стикалася з переслідуванням. Якщо брати до уваги жінок віком від 15 років і старших, то майже половина (49%) з них стверджує, що зазнала сексуального домагання, причому 17% респонденток стверджують, це сталося протягом 12 місяців, що передують дослідженню»<sup>7</sup>.

Отже, структурний характер гендерного насильства, однією з форм якого є сексуальне насильство, спричиняє дані правопорушення, а тому має враховуватися при конструюванні кримінально-правових політик та розбудові практик.

Специфічна природа сексуального насильства пов'язана з тим, що його причиною виступає дисбаланс влади у суспільстві. Дане насильство є основою існування культури патріархатного типу. Проте, цю специфічність потрібно було відстоювати на полях інтелектуальних битв. Так, наприклад, у Франції в другій половині 1970-х під час підготовки нового кримінального кодексу обговорювалася пропозиція так званої «десекуалізації» зґвалтування і поставлення сексуального насильства в один ряд з іншими видами фізичного насильства. Мішель Фуко згадував свою реакцію, коли йому зателефонували з Комісії з реформування КК: «Вони подзвонили мені і сказали: ми вивчаємо розділ кодексу про сексуальність – і ми неймовірно спантеличені і хотіли б знати, що Ви думаєте про це. ... було дві області, які були для мене проблемними: зґвалтування і діти»<sup>8</sup>. Фуко пропонував розглядати зґвалтування суто як насильство, спираючись на те, що сама по собі «сексуальність не може бути об'єктом покарання», а тому радив вилучити сексуальність із зґвалтування. Фуко прагнув вирвати сексуальність

---

<sup>7</sup> Добробут і безпека жінок. Дослідження насильства над жінками в Україні. Проведено під керівництвом ОБСЄ. Україна. Результати дослідження. 2019. URL: [https://www.osce.org/files/f/documents/0/8/440318\\_0.pdf](https://www.osce.org/files/f/documents/0/8/440318_0.pdf).

<sup>8</sup> La folie encerlee, Change. Paris: Seghers/Laffont, 1977.

із тенет медико-біолого-натуралістського поняття, звільнити її від інстанцій нормалізації. Для нього, оскільки кримінальне право пов'язане з репресивністю, сексуальність має бути поза репресією, вислизати зі сфери дії кримінального кодексу. Але феміністська критика таких його поглядів, здійснена Монікою Плаза, продемонструвала, що саме відмова від явного зв'язку між сексуальністю, якою ми знаємо її сьогодні, і насильством, заводять дискусію в глухий кут. Сексуальність, якою вона *може бути* як режим спротиву владі, відрізняється від сексуальності, якою вона *є*. І ці подвійні лещата сексуальності не можливо не враховувати. Реальність, – каже Плаза, – представляє нам сексуальність як надзвичайно точний і добре організований апарат пригнічення. Зґвалтування не можливо помістити ще у будь-яку область, окрім сексуальності – тобто відносин влади, які встановлюються повсякденно між жінками і чоловіками. Удар кулаком по обличчю – не те саме, що зґвалтування. Зґвалтування – це не просто агресія, це владне приниження, яке найчастіше здійснюють (соціальні) чоловіки щодо (соціальних) жінок. Зґвалтування є сексуальним по суті, оскільки засноване на соціальній різниці і нерівності між статями<sup>9</sup>. Тому концептуалізація зґвалтування як насильства, пов'язаного з сексуальністю, що є виразом соціокультурного, економічного і політичного контекстів, стала важливим акцентом у розумінні структур, що породжують специфіку даного виду насильства.

Згадана специфіка підкреслюється і тим, якою є суспільна реакція на сексуальні злочини та потерпілих від сексуального насильства.

Дослідження свідчать, що коли зґвалтовано жінку, будуть обговорювати багато різних обставин: «Чи не була вона надто відверто одягнена? Чому йшла о пізній порі сама в такому небезпечному місці? Мабуть, вона фліртувала? Може, вона вживала алкоголь?». Тканина таких

---

<sup>9</sup> Plaza M. Our damages and their compensation. Rape: The Will Not to Know of Michael Foucault [1978] 1981. Feminist Issues/Summer. P. 25–35.

розмов неясно побудована за логікою «звинувачення потерпілої» (віктимблеймінгу): як саме жінка спровокувала агресора? І ледь не в останню чергу увагу буде звернуто на протиправність дій гвалтівника<sup>10</sup>.

Втім, ЄСПЛ нещодавно висловився щодо особливостей забезпечення прав людини у справах, які стосуються сексуального насильства. Так, у рішенні *J. L. v. Italy* (5671/16, 27.05.2021)<sup>11</sup> ЄСПЛ постановив, що вжиті національним апеляційним судом формулювання в аргументації рішення порушили позитивні судові зобов'язання захисту жертви, що включають захист її іміджу, гідності та особистої інформації. Справа стосувалася групового сексуального насильства над жінкою. Європейський суд зауважив, що судді не повинні у рішеннях відтворювати сексистські стереотипи, применшувати значення сексистського насильства та покладати вину на потерпілих, і визнав, що мала місце вторинна віктимізація жертви.

Зокрема, Європейський Суд назвав не виправданими як посилання національного суду на червону спідню білизну заявниці, так і коментарі щодо її бісексуальності, стосунків та випадкових сексуальних контактів до тих подій, про які йдеться у справі. Так само Суд визнав недоречними міркування щодо «амбівалентного ставлення заявниці до сексу». Також Суд зазначив, що оцінка національним судом рішення заявниці подати скаргу як «бажання не визнавати момент крихкості та слабкості, який заслуговує на критику», викликає жаль і була недоречною з боку суду, як і посилання на «нелінійне життя» заявниці.

ЄСПЛ наголосив, що ці формулювання не були необхідними ані для вирішення справи, ані для мотивації рішення. І хоча ступінь довіри до заявниці був дуже важливим у цій справі, де суди мали дві суперечливі версії обставин, і, можливо, було б виправданим посилання на попередні стосунки

---

<sup>10</sup> Маєрчик М., Плахотнік О. Гендерне насильство: між звичаєм і злочином. URL: [http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/15670/Maierchuk\\_%20Henderovane\\_nasylstvo\\_mizh\\_zvyc\\_haiem\\_i\\_zlochynom.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/15670/Maierchuk_%20Henderovane_nasylstvo_mizh_zvyc_haiem_i_zlochynom.pdf?sequence=1&isAllowed=y).

<sup>11</sup> *J. L. c. Italie* (5671/16, 27.05.2021), ECtHR. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-210299%22%5D%7D>.



заявниці з тим чи іншим обвинуваченим або аспекти її поведінки в той вечір, проте ані сімейний стан заявниці, ані її стосунки до розглядуваних подій, ані її сексуальна орієнтація, ані вибір одягу, ані предмет її мистецької практики, що стосувався сексуальної тематики, не були релевантними для оцінки ступеню довіри до її позиції та кримінальної відповідальності обвинувачених. Вторинна віктимізація жертви сексуального насильства коментарями, покладеними в основу обґрунтування рішення, які покладають провину на потерпілу, втілюють моралізаторський підхід та передають сексистські стереотипи, є порушенням державою-відповідачем позитивних зобов'язань за статтею 8 ЄКПЛ.

Зауважимо, що прийом «звинувачення потерпілих» не застосовується у випадках зґвалтування чоловіків. Вочевидь, дана різниця є свідченням укорінених структурних гендерних нерівностей.

Отже, важливими висхідними тезами для конструювання проєкту даного розділу КК є наступні: сексуальність – соціокультурний конструкт, гендерований феномен; сексуальні кримінальні правопорушення – прояв гендерного насильства, причини якого укорінені в гендерній нерівності, що має різні виміри (формальний, фактичний, трансформативний<sup>12</sup>).

Закріплення в глосарії проєкту КК (розділ 1.3) значення терміну «дія сексуального характеру» як «дії, спрямованої на задоволення статевого потягу», у зв'язку з вищесказаним викликає певне занепокоєння. Якщо сексуальна природа акту може бути заснована лише на прагненні задовольнити лібідозний потяг, то деякі варіанти кримінально-протиправної сексуальної поведінки залишаться поза сферою дії даного припису. Особливо це стосується сексуального насильства, пов'язаного зі збройним конфліктом. Дуже важливе питання, яке потребує окремого аналізу – яким чином новий КК буде вирішувати питання відповідальності за сексуальне насильство як

---

<sup>12</sup> Більше про це див.: Харитоновна О. CEDAW: рівний старт + умови для досягнення рівності. URL: <https://50vidsotkiv.org.ua/cedaw-rivnij-start-umovi-dlya-dosyagnennya-rivnosti-rezultativ/?fbclid=IwAR2PzVFo6aVon2byxcoZRJTH2FiEWMjvxaTA2jtVHoCffONXhr7xWZzobrww>.

злочини проти людяності та воєнні злочини, адже вони не є загальнокримінальними злочинами і потребують самостійної дорожньої карти реагування на них. За даними правозахисників, кожна четверта людина, яка перебувала в полоні проросійських бойовиків на окупованій незаконними збройними формуваннями територіях Донбасу, розповідає про факти сексуального насильства<sup>13</sup>.

«Згвалтування як зняряддя війни» означає насильство, здебільшого відносно жінок та дівчат, яке має на меті принизити, домінувати, залякати, розігнати або переселити представників певної спільноти чи етнічної групи. Згвалтування як зняряддя війни мотивоване не так статевим потягом, як політичними міркуваннями, оскільки дана стратегія є дешевою та ефективною; використовуючи сексуальне насильство, озброєним формуванням вдається зруйнувати місцеві спільноти, ослабити їх та встановити над ними контроль. Прагнення до панування – можливо навіть підсвідоме – пояснює систематичне застосування сексуального насильства як стратегії війни. Існують наукові дослідження<sup>14</sup>, які доводять, що сексуальне насильство під час війни – це результат радикалізації повсякденної сексистської поведінки в суспільстві, під час війни лише загострюються приховані сексистські ідеї, розповсюджені у мирний час.

Серед ключових досягнень юриспруденції воєнних трибуналів було визнання згвалтувань та сексуального насильства катуваннями у міжнародному кримінальному праві. Важливе значення мали також висновки договірних органів ООН і незалежних спеціальних доповідачів та прийняття Загального коментаря № 2 Комітету проти катувань, в якому прямо говориться про згвалтування та гендерне насильство в контексті Конвенції

---

<sup>13</sup> Згвалтування як метод катування: на окупованій частині Донбасу тисячі людей зазнали сексуального насильства. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/donbas-zgvaltuvannya-tortury/30968387.html>.

<sup>14</sup> Houge A. B. *Sexualized War Violence Subversive Victimization and Ignored Perpetrators. Masculinities in the Criminological Field*. Routledge. 2014; Crawford Kerry F. *Wartime Sexual Violence: From Silence to Condemnation of a Weapon of War*. Washington, DC: Georgetown University Press, 2017. 224p.; Matusitz J. *Gender Communal Terrorism or War Rape: Ten Symbolic Reasons, Sexuality & Culture*, vol. 21, n. 3. Springer, New-York, 2017, pp. 830–844.

проти катувань<sup>15</sup>. Коли розпочалися дискусії щодо того, чи слід створювати міжнародний кримінальний трибунал для розгляду відповідальності окремих винуватців у югославському конфлікті, питання про те, чи є зґвалтування воєнним злочином, було ініційоване, обговорене та успішно включене до проєкту та остаточного статуту Міжнародного трибуналу щодо колишньої Югославії.

Провідні експерти громадських організацій успішно займалися просуванням питання гендерного насильства як катувань у Міжнародному кримінальному трибуналі щодо колишньої Югославії (МТКЮ) та Міжнародному кримінальному трибуналі щодо Руанди, а також під час переговорів щодо Римського статуту Міжнародного кримінального суду. Гендерні злочини були включені до статутів, і зрештою було здійснено кілька успішних судових переслідувань. Зокрема, у справі «Prosecutor v. Kunarac et al.»<sup>16</sup> Апеляційна палата МТКЮ визнала, що численні зґвалтування боснійських жінок-мусульманок як у приватних будинках боснійських сербів, так і в місцях утримання, становили тортури, а обвинувачені були засуджені за зґвалтування, утримання в рабстві та нелюдське поводження.

Важливою віхою у захисті жінок від сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом, стала Women, Peace and Security Agenda (WPS Agenda) – серія з 10 резолюцій Ради Безпеки Організації Об'єднаних Націй, присвячених питанням порядку денного у сфері «Жінки, Мир, Безпека», які визначають орієнтири роботи із захисту прав жінок у конфліктних та пост-конфліктних ситуаціях<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> Felice D. Gaer, Rape as a Form of Torture: The Experience of the Committee Against Torture, 15 CUNY L. Rev. 293 (2012). URL: <https://academicworks.cuny.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1301&context=clr> doi: 10.31641/clr150213.

<sup>16</sup> Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic (Trial Judgment), IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), 22 February 2001. URL: <https://www.refworld.org/cases,ICTY,3ae6b7560.html>.

<sup>17</sup> Women, Peace and Security Agenda. URL: <https://www.peacewomen.org/security-council/WPS-in-SC-Council/>; Харитоновна О. Порядок денний «Жінки, Мир, Безпека»: вплив та ризики. *Реалізація гендерної політики на сучасному етапі розвитку сектору безпеки і оборони України: стан, проблеми, перспективи*.

Не менш показовим щодо розуміння змісту дій сексуального характеру, які не можуть бути зведені суто до статевого потягу, є і справа жінок-жертв сексуальних тортур *Women Victims of Sexual Torture in Atenco v. Mexico*<sup>18</sup>, розглянута Міжамериканським судом з прав людини.

У справі йшлося про жорстокість поліції щодо жінок під час поліцейських операцій. Поліція не дозволила групі продавців квітів продавати на місцевому ринку. У відповідь продавці квітів перекрили шосе. Влада вирішила придушити протести силою. Жорстокі зіткнення між поліцією та протестувальниками призвели до багатьох поранених, двох вбитих та великої кількості затримань. Десятки жінок, у тому числі одинадцять заявниць у справі, зазнали жорстокого фізичного та сексуального насильства в поліції. Пізніше мексиканська влада визнала застосування до мітингуючих надмірної сили, але у перевищенні повноважень були звинувачені лише окремі поліцейські. Працівники системи кримінальної юстиції не провели належних розслідувань та не притягнули до відповідальності винних.

Показовою рисою реакції поліції було широке використання сексуального насильства щодо протестувальниць. Жінки повідомляли, що їх обмацували, роздягали, били та ображали вульгарною мовою та сексуальними наклепами. Багатьох згвалтували. Іншим погрожували згвалтуванням.

Суд встановив, що ці дії становлять катування. У рішенні зазначено, що поліція використовувала сексуальне насильство як тактику соціального контролю, спрямовану на залякування та мовчання жінок, а також інших демонстрантів. На думку Суду, поліція «інструментувала тіла жінок, використовуючи їх як знаряддя для передачі репресивного повідомлення».

---

тези III Міжнародної науково-практичної конференції (Хмельницький, 29 квітня 2021 року). Хмельницький: Видавництво НаДпсУ, 2021. С. 410–414. URL: [https://new.nadpsu.edu.ua/wp-content/uploads/2021/11/konferenciya\\_genderna\\_29\\_10\\_2021.pdf](https://new.nadpsu.edu.ua/wp-content/uploads/2021/11/konferenciya_genderna_29_10_2021.pdf).

<sup>18</sup> *Women Victims of Sexual Torture in Atenco vs Mexico*, 28.11.2018, IACtHR. URL: [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_371\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_371_esp.pdf).

Міжамериканський суд з прав людини нагадав, що держави зобов'язані належним чином перевіряти гендерні стереотипи та дискримінаційне ставлення до жінок, які закріпилися в державних інститутах та суспільстві. Нездатність робити це відтворює та інституціоналізує насильство.

Отже, «дія сексуального характеру» не завжди охоплює лише ситуації статевого потягу як такого. Тому більш вдалим видається використання термінології пояснювальної доповіді до Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (Стамбульської конвенції)<sup>19</sup>, де під дією сексуального характеру розуміється акт, що має сексуальну конотацію (п. 190), адже сексуальна конотація поведінки складніша, ніж просто статевий потяг, вона охоплює соціокультурні та владні аспекти людської взаємодії.

Людська сексуальність скорше подібна до мовлення, і окремі культурні та нормативні аспекти сексуального є певною мірою прихованими, а для виявлення цих прихованих структур потрібна серйозна саморефлексія і увага та повага до іншого. Отже, «сексуальне» в діянні – це не лише атрибут, що має бути описаний, а і надання цього статусу певній поведінці в акті комунікації (Corrêa Camargo B. & Renzikowski J.)<sup>20</sup>. Простіше кажучи, щоб говорити тією чи іншою мовою, потрібно не лише знання певних слів, а і розуміння контексту висловлювання. Так само і сексуальні відносини необхідно розуміти як акт комунікації. Включення певної поведінки в контекст тих чи інших сенсів можливе лише під час соціальної взаємодії. Наприклад, маніпуляції з геніталіями під час медичного обстеження навряд чи вважатимуться сексуальними, у той час як такі дії між партнерами у спальні, ймовірно, будуть саме такими.

---

<sup>19</sup> Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence no. 210. URL: <https://rm.coe.int/16800d383a>.

<sup>20</sup> Corrêa Camargo, B., & Renzikowski, J. (2021). The Concept of an “Act of a Sexual Nature” in Criminal Law. *German Law Journal*, 22(5), 753–768. doi: <https://doi.org/10.1017/glj.2021.37>.

Таким чином, секс як акт комунікації та комунікативність згоди як умова сексуальної автономії особи стають центральними акцентами сучасних правових дебатів у даній області. Погляди на сексуальність, що зазнали серйозних парадигмальних зрушень, в оцінці легітимності сексуальних відносин відійшли від ідей «пристойності/непристойності» часів Оскара Уайлда та концентруються навколо концептів «автономії» та «згоди».

Право людини на сексуальну автономію виступає одним з базових сексуальних прав людини<sup>21</sup>. Як право людини, воно зобов'язує держав-учасниць міжнародних договорів про права людини, таких як ЄКПЛ (Європейська конвенція із захисту прав людини та основоположних свобод) та КЛДЖ (Конвенція з ліквідації дискримінації щодо жінок), поважати, захищати та забезпечувати сексуальну автономію з урахуванням її багатогранних аспектів<sup>22</sup>.

Базове рішення ЄСПЛ у сфері тлумачення сексуальної автономії та визначення параметрів допустимої сексуальної взаємодії – це рішення у справі «M. C. v. Bulgaria»<sup>23</sup>, де Суд сформував правову позицію, що відсутність згоди, а не застосування сили є конститутивною ознакою сексуального насильства.

Тобто сексуальне насильство наразі тлумачиться більш широко – як ігнорування вільного сексуального волевиявлення індивіда. Подібне тлумачення насильства є розвитком ідей прав людини та забезпечує радикальну залежність ефективності їх захисту від поваги до сексуальної автономії кожного.

У даній справі йшлося про стверджуване згвалтування двома чоловіками 14-річної незайманої дівчинки, і Страсбурзький суд серйозно критикував органи влади держави-відповідача за те, що вони не надали

---

<sup>21</sup> Declaration of sexual rights / World Association for Sexual Health. URL: <https://worldsexualhealth.net/wp-content/uploads/2013/08/Declaration-of-Sexual-Rights-2014-plain-text.pdf>

<sup>22</sup> Valentiner D. The Human Right to Sexual Autonomy. *German Law Journal*. 2021. Vol. 22(5). P. 703–717. doi: <https://doi.org/10.1017/glj.2021.35>.

<sup>23</sup> M. C. v. Bulgaria, App. no. 39272/98, 4 December 2003, ECtHR. URL: [https://www.coe.int/t/dg2/equality/domesticviolencecampaign/resources/M. C. v. BULGARIA\\_en.asp](https://www.coe.int/t/dg2/equality/domesticviolencecampaign/resources/M._C._v._BULGARIA_en.asp).

належного значення уразливості особи у юному віці і особливостям її психологічного розвитку. Як зазначають психіатри та психологи, одним з різновидів реакції на зґвалтування є «застиглий переляк» (синдром травматичного психологічного інфантилізму) – психологічна реакція підкорення насильству, яка має місце тоді, коли будь-яка модель поведінки, що ґрунтується на досвіді потерпілої особи, яка опинилася перед неминучістю зґвалтування, виявляється неадекватною. Тому потерпіла особа, відчуючи жах, часто проявляє пасивну реакцію покори, що є характерною моделлю поведінки в дитинстві, або намагається психологічно дисоціюватися від того, що відбувається, немовби це відбувається не з нею. Суд у даному рішенні підкреслив, що у законодавчих актах європейських держав уже немає вимоги наявності доказів щодо вчинення потерпілою особою фізичного опору, а також що, незважаючи на розбіжності у законодавчих визначеннях, у судовій практиці деяких держав спостерігається намагання дати таке тлумачення цьому визначенню, яке б охоплювало будь-який неконсенсуальний статевий акт. Тому, коли практика розслідування подібних злочинів зводиться до того, що представники системи кримінальної юстиції довіряють лише так званим «прямим доказам» зґвалтування (фізичним слідам насильства, покликам про допомогу тощо), а коли їх немає – позбавляють потерпілу особу належного захисту, – дана ситуація свідчить про порушення державою-відповідачем позитивних зобов'язань щодо захисту потерпілої особи. Так, у даній справі, оскільки стверджуване діяння було «зґвалтуванням на побаченні», органи влади не з'ясували наявних можливостей для встановлення усіх супутніх обставин і не провели достатнього аналізу достовірності розбіжних показань. Суд визнав, що держава-відповідач допустила порушення позитивних зобов'язань за ст. 3, 8 ЄКПЛ.

Примітно, що в аргументації рішення (п. 105) ЄСПЛ спирався на справу «Prosecutor v. Kunarac et al.», розглянуту МТКЮ, відзначивши, що «у

справі Кунараца, Ковача та Вуковича озброєні військовослужбовці привели мусульманську дівчину в будинок, у якому містився військовий штаб. Після того як її згвалтували двоє військовослужбовців, її привели в кімнату, де вона сама ініціювала сексуальний контакт з обвинуваченим п. Кунарацом, командиром. Судова палата взяла до уваги те, що військовослужбовці, погрожуючи позбавленням життя, наказали потерпілій особі задовольнити їхнього командира сексуально. Отже, потерпіла особа «не вирішувала вільно щодо давання згоди на статеві зносини з Кунарацом, оскільки вона була в неволі і боялася за своє життя». Судова палата також відхилила аргументи захисту Кунараца, згідно з якими йому було невідомо про те, що потерпіла особа ініціювала статеві зносини з ним лише через свій страх за життя. Палата дійшла висновку, що, навіть якщо Кунарац не чув згаданих погроз, поведінка потерпілої не могла «збити його з пантелику», якщо враховувати загальний контекст існуючої ситуації воєнного часу й особливо уразливе становище мусульманських дівчат у цьому регіоні».

Усе вищезазначене акцентує, що добровільна згода є конститутивною ознакою правомірної сексуальної взаємодії, а її відсутність означає атаку на соціальні відносини, що забезпечують сексуальну автономію людини.

У зв'язку з цим конструювання складу кримінального правопорушення у такий спосіб, що добровільна згода виступає однією з ознак підстави кримінальної відповідальності, виглядає сумнівно. В проєкті КК наразі міститься стаття 4.6.5 «Дії сексуального характеру з особою віком від 14 до 16 років», яка виглядає таким чином: «Повнолітня особа, яка за добровільною згодою потерпілої особи віком від 14 до 16 років здійснила щодо неї дію сексуального характеру, – вчинила злочин 3 ступеня».

У даній ситуації мова йде про сексуальну атаку на особу, у якої ще остаточно не сформована здатність проявляти сексуальну автономію. Сексуальна взаємодія з такою особою руйнує відносини, що забезпечують сексуальну автономію людей, а подібна конструкція складу кримінального



правопорушення підриває фундаментальне значення поняття «добровільна згода», за допомогою якого консенсуальний сексуальний акт відрізняється від неконсенсуального, правомірна поведінка – від протиправної. Закріплений в чинному КК 2001 р. «вік згоди» є важливою гарантією захисту неповнолітніх осіб від сексуальних посягань і фіксує стандарт поведінки з людиною, відповідно до якого лише особи, що володіють сексуальною автономією, можуть надавати таку згоду, яка буде мати юридичне значення консенсуального сексуального акту. Логічний ряд «добровільна згода особи, що не досягла віку згоди», побудований авторами законопроекту, підриває захисний потенціал концепту «добровільної згоди» та її значення наріжного каменю для розбудови політик протидії сексуальним кримінальним правопорушенням.

Звісно, зрозумілим є бажання авторів врахувати особливості сексуального життя молоді. Водночас, необхідним є пошук більш вдалої моделі регулювання. Наприклад, можливо, варто обговорити розробку та введення концепту «обмежено добровільної згоди», за аналогією з конструктом обмеженої осудності, коли особа *не здатна повною мірою* усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та (або) керувати ними через наявний психічний розлад. Як робочий варіант для дискусії у професійній спільноті можна запропонувати такий конструкт: «обмежено добровільна згода має місце там, де особа не здатна повною мірою ясно проявляти свободу сексуального волевиявлення і розуміти характер і значення свого рішення щодо сексуальних відносин»<sup>24</sup>. Також важливою могла б бути примітка щодо «сексуальних стосунків осіб, близьких за віком» («close-in-age exemptions») – так званий «закон Ромео і Джульєтти», де йдеться про некараність сексуальних стосунків між особами, кола одна з них досягла віку згоди, інша – ні, і різниця у віці є незначною.

---

<sup>24</sup> Детальніше див.: Харитонова О. В. Гендерний мейнстрімінг у кримінальному праві України: основні акценти реформ у сфері протидії сексуальним злочинам. *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 2. С. 175–180.

Окремої уваги потребує аналіз питання, яким чином автори проєкту нового КК бачать криміналізацію сексуального насильства, не пов'язаного з пенетрацією. Стаття 4.6.3 «Дії сексуального характеру, не пов'язані з сексуальним проникненням» у проєкті в редакції від 18.10.2021 має такий зміст: «Особа, яка здійснила без добровільної згоди потерпілої особи дію сексуального характеру, пов'язану з тілесним контактом без сексуального проникнення, – вчинила злочин 3 ступеня».

Думається, що якщо дію сексуального характеру, не пов'язану з сексуальним проникненням, обмежити лише обов'язковим тілесним контактом, – це може містити серйозні лакуни у регулюванні певних небезпечних форм сексуальної поведінки.

Так, зокрема, у рішенні «Söderman v. Sweden»<sup>25</sup> ЄСПЛ вважає порушеним позитивні зобов'язання держави відповідно до ст. 8 ЄКПЛ у ситуації, коли національне законодавство не передбачало ефективних заходів правового захисту від порушення персональної недоторканості заявниці у конкретних обставинах її справи. Ці обставини полягали у тому, що вітчизняним таємно знімав на камеру у сексуальних цілях заявницю – свою на той час 14-річну пасербицю – під час душу. У національних судів не було можливості кваліфікувати дане діяння ані як сексуальне розбещення, оскільки не було наміру «режисера» дозволити потерпілій дізнатися про фільми, ані як спробу виготовлення дитячої порнографії, оскільки записи, відповідно до характеристик шведського законодавства, не були порнографічними за змістом.

Якщо подібні фактичні обставини підпадуть під регулювання, пропоноване в проєкті КК, автори проєкту під час обговорення даного кейсу на міжнародній науковій конференції «Особлива частина Кримінального кодексу України: система та зміст», що відбулася 20–22 жовтня 2021 р. у

---

<sup>25</sup> Söderman v. Sweden, App. no. 5786/08, GG, 12 November 2013, ECtHR. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-128043#%22itemid%22:\[%22001-128043%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-128043#%22itemid%22:[%22001-128043%22]).

Національному юридичному університеті ім. Ярослава Мудрого, вбачали за можливе кваліфікацію вчиненого або як кримінального правопорушення проти приватності (ймовірно, ст. 4.8.3 – «Незаконні дії щодо інформації про особисте та сімейне життя»), або як кримінального правопорушення проти моральності (ймовірно, ст. 5.12.4. – «Обіг предметів дитячої порнографії»). Втім, видається, той факт, що фільмування здійснювалося в сексуальних цілях, складно залишити поза сферою аргументації щодо належної кваліфікації даних діянь (особливо, якщо подібне поведження вписується в певну сексуальну модель поведінки винного, як от у справі «Söderman v. Sweden», де вітчизняним обвинуваченим ще у епізодах розбещення 16-річної двоюрідної сестри заявниці, у якої він торкався стегон і повідомляв про бажання зайнятися з нею сексом, а також заглядав у вікна кімнати заявниці, коли вона роздягалася). Думається, що приватна сфера тут, безумовно, zagrożена, але сексуальна інтрузивність поведінки винного є ще більш важливим фокусом, який складно оминати, коли ми комплексно аналізуємо специфіку його діяння.

Що ж стосується дитячої порнографії, то авторам проекту або прийдеться визнати, що будь-яке зображення оголеної перед душем дитини носить грубо натуралістичний, вульгарний характер і є порнографічним (згідно з визначеннями «порнографічного предмету» та «предмету дитячої порнографії», запропонованими у глосарії проекту), або відмовитися від такого підходу до характеристик порнографічності загалом. Більше того, не варто забувати, що у проекті кримінальні правопорушення проти моральності відносяться до книги «Злочини та проступки проти суспільства», тобто потерпіла особа та її персональна цілісність певною мірою відходять на другий план, поступаючись інтересам суспільства. При цьому варто звернути увагу, що у справі «Söderman v. Sweden» Велика палата, аналізуючи лакуни у законодавстві Швеції щодо можливості надати ефективний захист заявниці, підкреслила, що Суд відходить від критерію «суттєвих недоліків», і замість

того, щоб визначати, чи є якась із лакун у правовій базі сама по собі «суттєвим недоліком», акцентує увагу на тому, а чи дійсно якийсь із доступних засобів правового захисту забезпечував для заявниці *«прийнятний рівень захисту»*. Тобто Суд визнає свободу розсуду держави, але лише у тому випадку, якщо внутрішнє законодавство держави-учасниці Конвенції передбачає *«прийнятний рівень захисту»*. Якщо критерій *«суттєвих недоліків»* був більшою мірою орієнтований на державу, стосувався більше державних, ніж індивідуальних інтересів, то критерій *«прийнятного рівня захисту»* зміщує акценти, помістивши інтереси окремих осіб у центр аналізу: свобода розсуду держави визначається ефективним захистом прав людини в інтерперсональних відносинах, а не навпаки<sup>26</sup>.

З урахуванням даного критерію виникає запитання, як забезпечити прийнятний рівень захисту, наприклад, у ситуації, якщо винний займається самомастурбацією, віддавши наказ мордувати потерпілу особу і спостерігаючи за цим, а потерпіла особа усвідомлює подібну атаку на її сексуальну автономію, якщо вчинене не вважати сексуальним насильством, передбаченим ст. 4.6.3 проєкту (дією сексуального характеру, не пов'язаною з пенетрацією)?

Вочевидь, у разі, якщо розробники проєкту обмежать рівень серйозності кримінально-протиправних дій сексуального характеру, не пов'язаних з сексуальним проникненням, обов'язковою наявністю тілесного контакту, то тоді, ймовірно, систему сексуальних кримінальних правопорушень прийдеться розгалужувати за рахунок появи кваліфікуючих ознак, таких як *«вчинення певного діяння у сексуальних цілях»*, з метою охопити додатковий об'єкт певного кримінального правопорушення. Також заслуговує на увагу питання можливостей криміналізації сексуальних домагань щодо повнолітніх (проєкт криміналізує лише сексуальні домагання

---

<sup>26</sup> Lavrysen L. Failure to protect minor against stepfather filming her naked violates Article 8: Grand Chamber agrees with our third party intervention in *Söderman v. Sweden*. URL: <https://strasbourgobservers.com/2013/11/14/failure-to-protect-minor-against-stepfather-filming-her-naked-violates-article-8-grand-chamber-agrees-with-our-third-party-intervention-in-soderman-v-sweden/#more-2192>.

щодо неповнолітніх) та сталкінгу. Видається, дискусія у цьому полі може бути продовжена і проєкт КК має потенціал для суттєвого вдосконалення.

Існують й інші проблеми конструювання даного розділу, зокрема, пов'язані з дискусією щодо місця інших кримінальних правопорушень, пов'язаних з сферою сексуальності та гендеру, в системі Особливої частини КК. Але ці питання неможливо охопити в обсязі даної статті, і вони будуть розглянуті у наступних публікаціях.

**Висновки.** Критика проєкту КК дозволяє артикулювати важливі зони, де відбувається справжня боротьба навколо ціннісних орієнтирів публічно-правового акту, який містить найбільш серйозні ризики для прав людини. Розуміння, що конститутивна структура поля, в якому відбувається робота над проєктом, створює фігури евфемізації та умовчання, викликає потребу у розпізнаванні позицій та умов, в яких акумулюється мовлення, і підваження запропонованих законопроєктом підходів з урахуванням структурних нерівностей та стереотипно вкорінених ієрархічних владних відносин, як прямих, так і дискурсивних.

З цієї точки зору розробка моделі державного кримінально-правового реагування на сексуальні кримінальні правопорушення виглядає однією з найбільш чутливих зон, що пов'язано не лише з високою інвазивністю сексуальних атак, а і з самими уявленнями про сексуальність, які спираються на механізми ієрархічного впорядкування соціальних практик та патріархатний світогляд, втілений у проєкті.

Так, зокрема, учасниками робочої групи в редакції проєкту від 18.10.2021 р. сконструйовано розділ, що передбачає протидію сексуальному насильству з помисленням сексуальності суто через поняття статі та розуміння дій сексуального характеру як «дій, спрямованих на задоволення статевого потягу». Втім, сексуальність як «статева свобода», «статева недоторканість» є слабкою пояснювальною моделлю, яка ігнорує соціальну і

культурну реальність і ті соціокультурні практики та владні відносини, які за ними стоять.

Пояснення соціального буття статі через прив'язку лише до біологічних відмінностей, натуралізація гендеру значно звужує обсяг можливостей кримінально-правових інструментів ефективно протидіяти сексуальним кримінальним правопорушенням. Сексуальність є глибоко гендерованим феноменом та втіленням владних відносин. Якщо сексуальна природа акту розуміється лише як прагнення задовольнити лібідозний потяг, то деякі варіанти кримінально-протиправної сексуальної поведінки залишаються поза сферою дії КК, зокрема, в тих ситуаціях, коли сексуальне насильство використовується як інструмент контролю та передачі репресивного повідомлення. Більш вдалим видається використання термінології пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції, в якій під дією сексуального характеру розуміється акт, що має сексуальну конотацію. «Сексуальне» – це не лише атрибут діяння, а і надання статусу «сексуального» певній поведінці в акті комунікації. Таким чином, секс як акт комунікації та комунікативність згоди як умова сексуальної автономії особи стають центральними акцентами сучасних правових дебатів у даній області.

Право людини на сексуальну автономію як одне з базових сексуальних прав людини потребує належного захисту з боку кримінального права. Назва розділу КК «Кримінальні правопорушення проти сексуальної автономії людини» видається такою, що більшою мірою відповідала б сучасним уявленням про сексуальність та міжнародно визнаним стандартам визначення параметрів допустимої сексуальної взаємодії.

Відсутність добровільної згоди як конститутивна ознака сексуального насильства має підкреслювати фундаментальне значення поняття «добровільна згода», за допомогою якого консенсуальний сексуальний акт відрізняється від неконсенсуального, а правомірна поведінка – від протиправної. У зв'язку зі сказаним видається такою, що підлягає

корегуванню, стаття 4.6.5 проєкту «Дії сексуального характеру з особою віком від 14 до 16 років», і пропонується обговорення можливості введення у проєкт конструкту «обмежено добровільна згода», яка матиме місце там, де особа не здатна повною мірою ясно проявляти свободу сексуального волевиявлення і розуміти характер і значення свого рішення щодо сексуальних відносин. Також у нагоді стало би і обговорення правничою спільнотою проблеми «сексуальних стосунків осіб, близьких за віком» та некараності їхнього діяння.

Крім того, ідея розробників обмежити обов'язковим тілесним контактом кримінально-протиправні дії сексуального характеру, не пов'язані з сексуальним проникненням, створює ризики лакун у регулюванні певних небезпечних форм сексуальної поведінки, де тілесний контакт відсутній, що потребує подальшого обговорення та пошуку найбільш вдалих моделей реагування на дані діяння при підготовці проєкту КК.

#### Список використаних джерел

1. Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal, App. no. 17484/15, 25 July 2017, ECHR. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Carvalho%20Pinto%20de%20Sousa%20Morais%20v.%20Portugal%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-175659%22%5D%7D>.
2. Corrêa Camargo B., Renzikowski J. The Concept of an «Act of a Sexual Nature» in Criminal Law. *German Law Journal*. 2021. Vol. 22(5). P. 753–768. doi: <https://doi.org/10.1017/glj.2021.37>.
3. Crawford Kerry F. *Wartime Sexual Violence: From Silence to Condemnation of a Weapon of War*. Washington, DC: Georgetown University Press, 2017. 224 p.
4. Declaration of sexual rights / World Association for Sexual Health. URL: <https://worldsexualhealth.net/wp-content/uploads/2013/08/Declaration-of-Sexual-Rights-2014-plain-text.pdf>.
5. Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence no. 210. URL: <https://rm.coe.int/16800d383a>.
6. Felice D. Gaer. Rape as a Form of Torture: The Experience of the Committee Against Torture. *City University of New York Law Review*. 2012.

Vol. 15. Issue 2. P. 293–308. URL: <https://academicworks.cuny.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1301&context=clr> doi: <https://doi.org/10.31641/clr150213>.

7. Houge A. B. *Sexualized War Violence Subversive Victimization and Ignored Perpetrators. Masculinities in the Criminological Field*. Routledge. 2014. 268 p. doi: <https://doi.org/10.4324/9781315594132>.

8. *Introducing the new sexuality studies* / Eds. S. Seidman, N. Fischer, C. Meeks. 2nd edn. L.; N. Y.: Routledge, 2011. XVI, 571 p.

9. J. L. c. *Italie* (5671/16, 27.05.2021), ECtHR. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-210299%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-210299%22]}).

10. *La folie encerlee, Change*. Paris: Seghers/Laffont, 1977.

11. Lavrysen L. Failure to protect minor against stepfather filming her naked violates Article 8: Grand Chamber agrees with our third party intervention in *Söderman v. Sweden*. URL: <https://strasbourgobservers.com/2013/11/14/failure-to-protect-minor-against-stepfather-filming-her-naked-violates-article-8-grand-chamber-agrees-with-our-third-party-intervention-in-soderman-v-sweden/#more-2192>.

12. *M. C. v. Bulgaria*, App. no. 39272/98, 4 December 2003, ECtHR. URL: [https://www.coe.int/t/dg2/equality/domesticviolencecampaign/resources/M.C.v.BULGARIA\\_en.asp](https://www.coe.int/t/dg2/equality/domesticviolencecampaign/resources/M.C.v.BULGARIA_en.asp).

13. Matusitz J. *Gender Communal Terrorism or War Rape: Ten Symbolic Reasons*, *Sexuality & Culture*, vol. 21, n. 3. Springer, New-York, 2017, pp. 830–844.

14. Plaza M. *Our damages and their compensation. Rape: The Will Not to Know of Michael Foucault [1978] 1981. Feminist Issues/Summer*. P. 25–35.

15. *Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic (Trial Judgment)*, IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), 22 February 2001. URL: <https://www.refworld.org/cases,ICTY,3ae6b7560.html>.

16. *Söderman v. Sweden*, App. no. 5786/08, GG, 12 November 2013, ECtHR. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-128043#{%22itemid%22:\[%22001-128043%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-128043#{%22itemid%22:[%22001-128043%22]}).

17. Valentiner D. *The Human Right to Sexual Autonomy. German Law Journal*. 2021. Vol. 22(5). P. 703–717. doi: <https://doi.org/10.1017/glj.2021.35>.

18. *Women Victims of Sexual Torture in Atenco vs Mexico*, 28.11.2018, IACtHR. URL: [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_371\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_371_esp.pdf).

19. *Women, Peace and Security Agenda*. URL: <https://www.peacewomen.org/security-council/WPS-in-SC-Council>

20. Бурдые П. К вопросу о цензуре / пер. Л. Митрахович. URL: <https://syg.ma/@lieonora-mitrakhovich/pier-burdio-k-voprosu-o-tsienzurie>.

21. Бусол К. Усе змішалось у Стразбурзі: Європейський суд з прав людини, Толстой і права жінок. URL: [https://rus.lb.ua/blog/kateryna\\_busol/374803\\_use\\_zmishalos\\_strazburzi.html](https://rus.lb.ua/blog/kateryna_busol/374803_use_zmishalos_strazburzi.html).



22. Добробут і безпека жінок. Дослідження насильства над жінками в Україні. Проведено під керівництвом ОБСЄ. Україна. Результати дослідження. 2019. URL: [https://www.osce.org/files/f/documents/0/8/440318\\_0.pdf](https://www.osce.org/files/f/documents/0/8/440318_0.pdf).
23. Згвалтування як метод катування: на окупованій частині Донбасу тисячі людей зазнали сексуального насильства. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/donbas-zgvaltuvannya-tortury/30968387.html>.
24. Маєрчик М., Плахотнік О. Гендерне насильство: між звичаєм і злочином. URL: [http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/15670/Maierchuk\\_%20Henderovane\\_nasylstvo\\_mizh\\_zvychaiem\\_i\\_zlochynom.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/15670/Maierchuk_%20Henderovane_nasylstvo_mizh_zvychaiem_i_zlochynom.pdf?sequence=1&isAllowed=y).
25. Текст проєкту нового Кримінального кодексу. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/10/19/1-kontrolnyj-tekst-proektu-kk-18-10-2021.pdf>.
26. Третьяков В. История сексуальности и понятия о ней в XX веке. / Рец. на кн.: *Introducing the New Sexuality Studies*. 2nd edn. L.; N. Y., 2011.; Herzog D. *Sexuality in Europe: A Twentieth-Century History*. N. Y., 2011.; Johansson T. *The Transformation of Sexuality: Gender and Identity in Contemporary Youth Culture*. Aldershot, 2007. *НЛО*, № 5, 2012. URL: [https://www.nlobooks.ru/magazines/novoe\\_literaturnoe\\_obozrenie/117\\_nlo\\_5\\_2012/article/18947/](https://www.nlobooks.ru/magazines/novoe_literaturnoe_obozrenie/117_nlo_5_2012/article/18947/).
27. Харитоновна О. CEDAW: рівний старт + умови для досягнення рівності. URL: <https://50vidsotkiv.org.ua/cedaw-rivnij-start-umovi-dlya-dosyagnennya-rivnosti-rezultativ/?fbclid=IwAR2PzVFo6aVon2byxcoZRJTH2FiEWMjvxaTA2jtVHoCffONXhr7xWZzobrw>.
28. Харитоновна О. В. Гендерний мейнстримінг у кримінальному праві України: основні акценти реформ у сфері протидії сексуальним злочинам // *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 2. С. 175–180.
29. Харитоновна О. Порядок денний «Жінки, Мир, Безпека»: вплив та ризику. *Реалізація гендерної політики на сучасному етапі розвитку сектору безпеки і оборони України: стан, проблеми, перспективи: тези III Міжнародної науково-практичної конференції* (м. Хмельницький, 29 квіт. 2021 р.). Хмельницький: Видавництво НаДпсУ, 2021. С. 410–414. URL: [https://new.nadpsu.edu.ua/wp-content/uploads/2021/11/konferencziya\\_genderna\\_29\\_10\\_2021.pdf](https://new.nadpsu.edu.ua/wp-content/uploads/2021/11/konferencziya_genderna_29_10_2021.pdf).

## REFERENCES

1. Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal, App. no. 17484/15, 25 July 2017, ECHR. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Carvalho%20Pinto%20de%20Sousa%20Morais%20v.%20Portugal%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22>

2GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-175659%22]}.

2. Corrêa Camargo, B., & Renzikowski, J. (2021). The Concept of an «Act of a Sexual Nature» in Criminal Law. *German Law Journal*, 22(5), 753–768. doi: <https://doi.org/10.1017/glj.2021.37>.

3. Crawford, Kerry F. (2017). *Wartime Sexual Violence: From Silence to Condemnation of a Weapon of War*. Washington, DC: Georgetown University Press.

4. Declaration of sexual rights / World Association for Sexual Health. URL: <https://worldsexualhealth.net/wp-content/uploads/2013/08/Declaration-of-Sexual-Rights-2014-plain-text.pdf>.

5. Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence no. 210. URL: <https://rm.coe.int/16800d383a>.

6. Felice, D. Gaer. (2012). Rape as a Form of Torture: The Experience of the Committee Against Torture. *City University of New York Law Review*, vol. 15, issue 2, 293–308. URL: <https://academicworks.cuny.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1301&context=clr> doi: <https://doi.org/10.31641/clr150213>.

7. Houge, A.B. (2014). *Sexualized War Violence Subversive Victimization and Ignored Perpetrators. Masculinities in the Criminological Field*. Routledge. doi: <https://doi.org/10.4324/9781315594132>.

8. *Introducing the new sexuality studies* / Eds. S. Seidman, N. Fischer, C. Meeks. 2nd edn. L.; N. Y.: Routledge, 2011. XVI, 571 p.

9. J. L. c. Italie (5671/16, 27.05.2021), ECtHR. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-210299%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-210299%22]}).

10. *La folie encerlee, Change*. Paris: Seghers/Laffont, 1977.

11. Lavrysen, L. Failure to protect minor against stepfather filming her naked violates Article 8: Grand Chamber agrees with our third party intervention in *Söderman v. Sweden*. URL: <https://strasbourgobservers.com/2013/11/14/failure-to-protect-minor-against-stepfather-filming-her-naked-violates-article-8-grand-chamber-agrees-with-our-third-party-intervention-in-soderman-v-sweden/#more-2192>.

12. *M. C. v. Bulgaria*, App. no. 39272/98, 4 December 2003, ECtHR. URL: [https://www.coe.int/t/dg2/equality/domesticviolencecampaign/resources/M.C.v.BULGARIA\\_en.asp](https://www.coe.int/t/dg2/equality/domesticviolencecampaign/resources/M.C.v.BULGARIA_en.asp).

13. Matusitz, J. (2017). Gender Communal Terrorism or War Rape: Ten Symbolic Reasons, *Sexuality & Culture*, vol. 21, n. 3. Springer, New-York, 830–844.

14. Plaza, M. (1981). Our damages and their compensation. *Rape: The Will Not to Know of Michael Foucault [1978]*. *Feminist Issues/Summer*. P. 25–35.

15. *Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic (Trial Judgment)*, IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, International Criminal Tribunal for

the former Yugoslavia (ICTY), 22 February 2001. URL: <https://www.refworld.org/cases,ICTY,3ae6b7560.html>.

16. Söderman v. Sweden, App. no. 5786/08, GG, 12 November 2013, ECtHR. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-128043#{%22itemid%22:\[%22001-128043%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-128043#{%22itemid%22:[%22001-128043%22]}).

17. Valentiner, D. (2021). The Human Right to Sexual Autonomy. *German Law Journal*, vol. 22(5), 703–717. doi: <https://doi.org/10.1017/glj.2021.35>.

18. Women Victims of Sexual Torture in Atenco vs Mexico, 28.11.2018, IACtHR. URL: [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_371\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_371_esp.pdf).

19. Women, Peace and Security Agenda. URL: <https://www.peacewomen.org/security-council/WPS-in-SC-Council>.

20. Burd'e, P. K voprosu o cenzure / per. L. Mitrahovich. URL: <https://syg.ma/@lieonora-mitrakhovich/pier-burdio-k-voprosu-o-tsienzurie> [in Russian].

21. Busol, K. Use zmishalos u Strazburzi: Yevropeyskyi sud z prav liudyny, Tolstoi i prava zhinok. URL: [https://rus.lb.ua/blog/kateryna\\_busol/374803\\_use\\_zmishalos\\_strazburzi.html](https://rus.lb.ua/blog/kateryna_busol/374803_use_zmishalos_strazburzi.html) [in Ukrainian].

22. Dobrobut i bezpeka zhinok. Doslidzhennia nasylstva nad zhinkamy v Ukraini. Provedeno pid kerivnytstvom OBSIe. / Ukraina. Rezultaty doslidzhennia. 2019. URL: [https://www.osce.org/files/f/documents/0/8/440318\\_0.pdf](https://www.osce.org/files/f/documents/0/8/440318_0.pdf) [in Ukrainian].

23. Zgvaltuvannia yak metod katuvannia: na okupovanii chastyni Donbasu tysiachi liudei zaznaly seksualnoho nasylstva. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/donbas-zgvaltuvannya-tortury/30968387.html> [in Ukrainian].

24. Maierchyk, M., Plakhotnik, O. Henderne nasylstvo: mizh zvychaiem i zlochynom. URL: [http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/15670/Maierchyk\\_%20Henderovane\\_nasylstvo\\_mizh\\_zvychaiem\\_i\\_zlochynom.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/15670/Maierchyk_%20Henderovane_nasylstvo_mizh_zvychaiem_i_zlochynom.pdf?sequence=1&isAllowed=y) [in Ukrainian].

25. Tekst proiektu novoho Kryminalnoho kodeksu. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/10/19/1-kontrolnyj-tekst-proiektu-kk-18-10-2021.pdf> [in Ukrainian].

26. Tret'yakov, V. (2012). Istoriya seksual'nosti i ponyatiya o nej v XX veke. / Rec. na kn.: Introducing the New Sexuality Studies. 2nd edn. L.; N. Y., 2011; Herzog D. Sexuality in Europe: A Twentieth-Century History. N. Y., 2011; Johansson T. The Transformation of Sexuality: Gender and Identity in Contemporary Youth Culture. Aldershot, 2007. *NLO*, 5. URL: [https://www.nlobooks.ru/magazines/novoe\\_literaturnoe\\_obozrenie/117\\_nlo\\_5\\_2012/article/18947/](https://www.nlobooks.ru/magazines/novoe_literaturnoe_obozrenie/117_nlo_5_2012/article/18947/) [in Russian].

27. Kharytonova, O. CEDAW: rivnyi start + umovy dlia dosiahnennia rivnosti. URL: <https://50vidsotkiv.org.ua/cedaw-rivnij-start-umovi-dlya-dosyagnennya-rivnosti-rezultativ/?fbclid=IwAR2PzVFo6aVon2byxcoZRJTH2FiEWMjvxaTA2jtVHoCffONXhr7xWZzobrw> [in Ukrainian].

28. Kharytonova, O.V. (2020). Hendernyi meinstryminh u kryminalnomu pravi Ukrainy: osnovni aktsenty reform u sferi protydyi seksualnym zlochynam. *Porivnialno-analitychne pravo*, 2, 175–180 [in Ukrainian].

29. Kharytonova, O. (2021). Poriadok dennyi «Zhinky, Myr, Bezpeka»: vplyv ta ryzyky. *Realizatsiia hendernoi polityky na suchasnomu etapi rozvytku sektoru bezpeky i oborony Ukrainy: stan, problemy, perspektyvy: tezy III Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii* (Khmelnyskyi, 29 kvit. 2021 r.). Khmelnytskyi: Vydavnytstvo NaDpsU, 410–414. URL: [https://new.nadpsu.edu.ua/wp-content/uploads/2021/11/konferencziya\\_genderna\\_29\\_10\\_2021.pdf](https://new.nadpsu.edu.ua/wp-content/uploads/2021/11/konferencziya_genderna_29_10_2021.pdf) [in Ukrainian].

***Харитоновна Е. В. Защита сексуальной автономии человека в проекте УК Украины: критический взгляд***

*Статья посвящена анализу основ рамочного регулирования сексуальных уголовных правонарушений в проекте нового Уголовного кодекса Украины. Применение критической оптики к положениям проекта проблематизирует вопросы защиты сексуальной автономии человека и осмысления зон теоретической и практической рефлексии, в которых они укоренены. К оценке предлагаемых реформ уголовного кодекса применяются современные представления о сексуальности как гендерированном феномене, имеющем глубокую социальную трактовку. Обращение к международным стандартам защиты сексуальной автономии человека и противодействия сексуальному насилию акцентирует внимание на парадигмальных сдвигах в оценке легитимности сексуальных отношений, сконцентрированных вокруг концептов «автономии» и «согласия», и необходимости совершенствования проекта УК в этом аспекте.*

**Ключевые слова:** сексуальная автономия, сексуальность, согласие, сексуальные преступления, действие сексуального характера, гендерно обусловленное насилие, проект уголовного кодекса.

***Kharytonova O. V. Protection of Human Sexual Autonomy in the Draft of Criminal Code of Ukraine: A Critical View***

*The article is devoted to the analysis of the foundations of the framework regulation of sexual crimes in the draft of the new Criminal Code of Ukraine. The application of critical optics to the provisions of the project problematizes the issues of protecting human sexual autonomy and understanding the zones of theoretical and practical reflection in which they are rooted. To assess the proposed reforms of the criminal code, modern ideas about sexuality as a gendered phenomenon with a deep social interpretation are applied. The appeal to international standards for protecting human sexual autonomy and combating sexual violence focuses on paradigmatic shifts in assessing the legitimacy of sexual relations, centered around the concepts of «autonomy» and «consent», and the need to improve the draft Criminal Code in this aspect.*

*The title of the section of the new Criminal Code of Ukraine «Criminal Offenses against Human Sexual Autonomy» is offering as more relevant with modern notions of sexuality and internationally recognized standards for determining the parameters of permissible sexual communication. The author stressing that if the nature of the sexual act is understood only as a desire to satisfy the libido, then some variants of illegal sexual behavior remain outside the scope of the Criminal Code, in particular, in situations where sexual violence is used as a tool to control and convey repressive messages. The propose to base the regulation of sexual crimes in new Criminal Code not on the concept of libido, but on the approach of the Istanbul Convention, according to which a sexual act is an act that has a sexual connotation, is supporting in this article.*

*The absence of voluntary consent as a constitutive feature of sexual violence emphasizes the fundamental importance of the concept of «voluntary consent», by which consensual sexual act differs from non-consensual and illegal. In this regard the author, analyzing the problem of legal regulation of sexual relations with minors 14 to 16 year-olds, when their sexual life before reaching the age of consent seems outwardly voluntary, suggests discussing the possibility of introducing into the draft of Criminal Code the construct «limited voluntary consent», which will take place when a person is fully not capable to express a voluntary agreement to engage in the sexual activity and to understand the nature and significance of it's decision regarding sexual relations.*

**Key words:** *sexual autonomy, sexuality, consent, sexual crimes, sexual act, gender-based violence, draft of criminal code.*

УДК 343.542.1-053.2

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244349>

І. А. Копйова,

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

## КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА КВАЛІФІКАЦІЯ ДИТЯЧОГО СЕКСТИНГУ, СЕКСТОРШЕНУ І ОНЛАЙН-ГРУМІНГУ

*У статті проаналізовані окремі ознаки складу, передбаченого ст. 301<sup>1</sup> КК, а також складу, передбаченого ст. 156<sup>1</sup> КК. Розкрито ознаки секстингу і сексторшену, предметом яких є дитяча порнографія, та онлайн-грумінгу. Висловлені пропозиції щодо їх кримінально-правової кваліфікації.*

**Ключові слова:** дитяча порнографія, секстинг, сексторшен, онлайн-грумінг.

**Постановка проблеми.** 20 червня 2012 р. Україна ратифікувала Конвенцію Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства, відзначаючи, з поміж іншого, що сексуальна експлуатація дітей, зокрема у формах дитячої порнографії та проституції, а також усі інші форми сексуального насильства стосовно дітей, у тому числі діяння, які вчинюються за кордоном, є руйнівними для дитячого здоров'я та психосоціального розвитку. Крім того, сексуальна експлуатація та сексуальне насильство стосовно дітей набули тривожних розмірів на національному та міжнародному рівнях, зокрема, стосовно зростаючого використання як дітьми, так і злочинцями інформаційно-комунікаційних технологій. У зв'язку з чим запобігання сексуальній експлуатації та сексуальному насильству стосовно дітей і боротьба із цими явищами потребують міжнародного співробітництва<sup>1</sup>. За результатами дослідження, проведеного у 2019 році в рамках проекту «Покладемо край онлайнній сексуальній експлуатації та насильству стосовно дітей в Європі» (StopOCSEA@Europe) під егідою Департаменту захисту прав дитини Директорату протидії дискримінації Ради Європи, були напрацьовані

---

<sup>1</sup> Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_927#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_927#Text) (дата звернення: 09.11.2021).

зміни до законів України, що дозволили наблизити українське законодавство до європейських стандартів у цій сфері<sup>2</sup>. Так, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Ланцаротської конвенції)» від 18 лютого 2021 р. № 1256-ІХ, який набув чинності 17 березня 2021 р., КК України було доповнено ст. 156<sup>1</sup> (Домагання дитини для сексуальних цілей), ст. 301<sup>1</sup> (Одержання доступу до дитячої порнографії, її придбання, зберігання, ввезення, перевезення чи інше переміщення, виготовлення, збут і розповсюдження), ст. 301<sup>2</sup> (Проведення видовищного заходу сексуального характеру за участю неповнолітньої особи), а також змінено редакцію ст. 155 (Вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку).

За даними міжнародного дослідницького проєкту ESPAD – Європейсько-го опитування учнів щодо вживання алкоголю та інших наркотичних речовин (European School Survey Project on Alcohol and other Drugs) у 2019 році лише 6,7% опитаних підлітків в Україні не користувались соціальними мережами<sup>3</sup>. За результатами кількісного дослідження «Сексуальне насильство над дітьми та сексуальна експлуатація дітей в Інтернеті в Україні», проведеного МБО «Служба порятунку дітей» у партнерстві з Уповноваженим Президента України з прав дитини у 2020 році, більшість респондентів – дітей шкільного віку (84 %) розпочали користуватися Інтернетом у віковому проміжку 5–11 років. Найбільше дітей почали користуватися Інтернетом у віці 6–8 років. Більшість дітей (92 %) вперше зареєструвалися у соцмережі у віці 6–12

---

<sup>2</sup> Пояснювальна записка до проєкту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Ланцаротської конвенції)». URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_2?pf3516=3055&skl=10](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=3055&skl=10) (дата звернення: 09.11.2021).

<sup>3</sup> Куріння, вживання алкоголю та наркотичних речовин серед підлітків, які навчаються: поширення й тенденції в Україні: за результатами дослідження 2019 року в рамках міжнародного проєкту «Європейське опитування учнів щодо вживання алкоголю та інших наркотичних речовин – ESPAD» / О. М. Балакірева (кер. авт. кол.), Д. М. Павлова, Н-М. К. Нгуєн, О. Г. Левцун, Н. П. Пивоварова, О. Т. Сакович, О. В. Флярковська. Київ: ТОВ «ОБНОВА КОМПАНІ», 2019. С. 58. URL: [http://www.uisr.org.ua/img/upload/files/B\\_Report\\_ESPAD\\_2019\\_Internet.pdf](http://www.uisr.org.ua/img/upload/files/B_Report_ESPAD_2019_Internet.pdf) (дата звернення: 09.11.2021).

років, піковий вік – 8–9 років. 8% дітей просили надіслати фото чи відео їх оголеного тіла та 2 % їх надіслали<sup>4</sup>. Правопорушники знайомляться з дітьми через соцмережі, онлайн-ігри тощо, отримують від них відверті сексуальні зображення, а потім погрожують поширити цей контент, вимагаючи гроші, нові такі зображення чи зустріч оффлайн. Набула поширення організована злочинність у сфері онлайн-дитячої порнографії (продаж дитячої порнографії через вебсайти). У зв'язку з цим безпека дитини в Інтернеті є натеper одним із пріоритетних завдань правоохоронної діяльності, а питання кримінально-правової кваліфікації дитячого секстингу, сексторшену і онлайн-грумінгу має високу актуальність.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі питання відповідальності за обіг дитячої порнографії розглядали у своїх роботах такі вітчизняні науковці, як І. А. Грабазій, О. О. Козленко, В. А. Ломако, І. Г. Лубенець, В. О. Навроцький, А. А. Небитов, В. Ю. Омецинська, О. О. Приходько та інші. Нові зміни до кримінального законодавства, які стосуються захисту дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства, стали підґрунтям для постановки питання про шляхи кваліфікації таких явищ сьогодення як дитячий секстинг, сексторшен та онлайн-грумінг. У зв'язку з цим метою цієї статті є надання кримінально-правової оцінки секстингу і сексторшену, предметом яких є дитяча порнографія, а також онлайн-грумінгу.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** 11 лютого 2020 року, в День безпечного Інтернету, Міністерство цифрової трансформації спільно з Офісом уповноваженого Президента з прав дитини М. Кулеби запустили соціально-просвітницький портал stop-sexting.in.ua та інформаційну кампанію під хештегом «не\_ведись». У довіднику проекту «#stop\_sexтинг» секстинг, сексторшен та онлайн-грумінг визнаються найнебезпечнішими явищами в Інтер-

---

<sup>4</sup>Аналітичний звіт по результатам кількісного дослідження на тему «Сексуальне насильство над дітьми та сексуальна експлуатація дітей в Інтернеті в Україні» / О. Овчар, С. Більман, Т. Андросенко, А. Козирева, Г. Кашеїда, І. Смикало. 2020. 124 с. URL: <https://nus.org.ua/wp-content/uploads/2021/03/Zvit-Seksualne-nasyistvo-nad-ditmy-ta-seksualna-ekspluatatsiya-ditej-v-Interneti-v-Ukrayini.pdf> (дата звернення: 09.11.2021).



неті для дітей. *Секстингом* визначається обмін власними фото-, відео- та текстовими матеріалами інтимного характеру із застосуванням сучасних засобів зв'язку: мобільних телефонів, електронної пошти, соціальних мереж. Результатом секстингу може стати погроза чи шантаж (наприклад, розповсюдження оголених фотографій). Таке явище отримало назву сексторшен. *Сексторшен* – це налагодження довірливих стосунків із дитиною в Інтернеті з метою отримання приватних матеріалів для шантажування та вимагання додаткових матеріалів чи грошей. У свою чергу *онлайн-грумінг* – це побудова в мережі Інтернет дорослим або групою дорослих осіб довірливих стосунків з дитиною (підлітком) з метою сексуального насильства онлайн чи у реальному житті<sup>5</sup>. Нерідко предметом секстингу і сексторшену стає дитяча порнографія, а вчинення з дитиною будь-яких дій сексуального характеру стає наслідком онлайн-грумінгу.

Відповідно до ч. 3 ст. 20 вищезазначеної Конвенції кожна Сторона може залишити за собою право не застосовувати цілком або частково підпункти «а» (виготовлення дитячої порнографії) та «е» (володіння дитячою порнографією) п. 1 цієї статті до виготовлення порнографічної продукції та володіння нею, яка складається лише з модельованих образів чи реалістичних зображень неіснуючої дитини або до якої залучено дітей, які досягли віку, визначеного під час застосування п. 2 ст. 18 цієї Конвенції (визначений Стороною вік, до досягнення якого забороняється займатися діяльністю сексуального характеру з дитиною), якщо за їхньою згодою й тільки для їхнього приватного використання вони виготовили ці зображення або володіють ними<sup>6</sup>. Україна реалізувала це право шляхом вказівки у ч. 5 ст. 301<sup>1</sup> КК, що не підлягає кримінальній відповідальності неповнолітня особа за такі чотири дії: виготовлення, зберігання, перевезення чи інше переміщення дитячої порногра-

---

<sup>5</sup> Створюємо онлайн-простір разом з дітьми: довідник щодо безпечного Інтернету / А. Дьякова, А. Касілова, П. Кликова. 2020. С. 4–7. URL: <https://stop-sexting.in.ua/guide-for-parents/> (дата звернення: 09.11.2021).

<sup>6</sup> Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_927#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_927#Text) (дата звернення: 09.11.2021).

фії, за умови, що вони вчинені без мети збуту чи розповсюдження. У свою чергу повнолітня особа притягається до відповідальності за такі дії незалежно від наявності мети збуту чи розповсюдження. Отже, неповнолітня особа притягається до відповідальності за ст. 301<sup>1</sup> КК за: 1) умисне одержання доступу до дитячої порнографії з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем чи технологій; 2) умисне придбання дитячої порнографії; 3) ввезення в Україну дитячої порнографії без мети збуту чи розповсюдження; 4) ввезення в Україну дитячої порнографії з метою збуту чи розповсюдження; 5) зберігання дитячої порнографії з метою збуту чи розповсюдження; 6) виготовлення дитячої порнографії з метою збуту чи розповсюдження; 7) перевезення чи інше переміщення дитячої порнографії з метою збуту чи розповсюдження; 8) збут дитячої порнографії; 9) розповсюдження дитячої порнографії. Як вбачається з аналізу статей 301<sup>1</sup> і 22 КК, суб'єктом перелічених кримінально караних дій, є особа, яка досягла 16-річного віку. Поняття дитячої порнографії, зміст якого поширюється на статті 156<sup>1</sup> і ст. 301<sup>1</sup>, надане у п. 2 примітки до ст. 156<sup>1</sup> КК. Згідно з ним дитячою порнографією є зображення у будь-який спосіб дитини чи особи, яка виглядає як дитина, у реальному чи змодельованому відверто сексуальному образі або задіяної у реальній чи змодельованій відверто сексуальній поведінці, або будь-яке зображення статевих органів дитини в сексуальних цілях. На підставі аналізу ст. 156<sup>1</sup> КК можна зробити висновок, що під дитиною у статтях 156<sup>1</sup> і 301<sup>1</sup> КК розуміється особа, яка не досягла 16-річного віку, чи малолітня дитина, тобто особа у віці до 14 років.

У ч. 3 ст. 301<sup>1</sup> КК законодавець передбачив відповідальність за ще одне діяння – примушування неповнолітньої особи до участі у створенні дитячої порнографії. У ч. 4 ст. 301<sup>1</sup> КК передбачене те саме діяння, вчинене щодо малолітньої особи. Таке діяння становить собою спеціальний вид втягнення неповнолітньої особи у протиправну діяльність. Відповідно до п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування судами законодавства

про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність» від 27 лютого 2004 р. № 2, суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 304 КК, є особа, яка на час вчинення цих дій досягла вісімнадцятирічного віку. У п. 5 цієї постанови втягнення визначається як певні дії дорослої особи, пов'язані з безпосереднім впливом на неповнолітнього з метою викликати у нього рішучість взяти участь у протиправній діяльності<sup>7</sup>. У зв'язку з цим примушування неповнолітньої або малолітньої особи до участі у створенні дитячої порнографії слід розглядати як фізичний або психічний вплив повнолітньої особи на неповнолітню чи малолітню особу, спрямований змусити її взяти участь у створенні дитячої порнографії.

Поширеним явищем сьогодення стало те, що доросла особа налагоджує в Інтернеті довірливі стосунки з дитиною, що переростають у секстинг, предметом якого стає дитяча порнографія. Дитячий секстинг як одержання неповнолітньою особою (яка досягла 16-річного віку), від дитини (особи, яка не досягла 16-річного віку, чи малолітньої особи) її зображень у відверто сексуальному образі із застосуванням сучасних засобів зв'язку і подальше їх зберігання за умови наявності мети їх збути чи розповсюдити, містить ознаки виготовлення дитячої порнографії (ч. 3 ст. 301<sup>1</sup> КК) і зберігання дитячої порнографії з метою збути чи розповсюдження (ч. 2 ст. 301<sup>1</sup> КК). Аналіз положень ст. 301<sup>1</sup> КК свідчить про те, що для повнолітнього учасника дитячого секстингу відповідальність за виготовлення і зберігання дитячої порнографії настає незалежно від наявності мети її збути чи розповсюдження. Отже, має місце опосередкований суб'єкт виготовлення дитячої порнографії, бо особа використовує дитину, яка себе фотографує чи знімає відео у відверто сексуальному образі, як «знаряддя» для вчинення такого діяння. Якщо ж за попередньою змовою отримана в результаті секстингу дитяча порнографія пересилається для подальшого збути чи розповсюдження іншому суб'єкту криміналь-

---

<sup>7</sup> Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність: постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2004 р. № 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-04#Text> (дата звернення: 09.11.2021).

ного правопорушення, то дії цих осіб становлять співучасть у вчиненні виготовлення, зберігання та збуту чи розповсюдження дитячої порнографії і підлягають кваліфікації за ч. 4 ст. 301<sup>1</sup> КК як такі, що вчинені за попередньою змовою групою осіб. Налагодження довірливих стосунків може супроводжуватися цинічними розмовами на сексуальні теми, тобто містити ознаки розбещення неповнолітніх (ст. 156 КК). Розповсюдження чи збут повнолітньою особою або неповнолітньою особою (яка досягла 16-річного віку), зображень дитини у відверто сексуальному образі, отриманих в результаті дитячого секстингу, містить ознаки складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 301<sup>1</sup> КК.

У випадку, коли повнолітня особа одержала від дитини її зображення у відверто сексуальному образі і погрожує їх збути чи розповсюдити, якщо дитина не надішле нових таких зображень, має місце сексторшен. У такому разі вчинене містить ознаки виготовлення дитячої порнографії (ч. 3 ст. 301<sup>1</sup> КК), зберігання дитячої порнографії з метою збуту чи розповсюдження (ч. 2 ст. 301<sup>1</sup> КК) і примушування неповнолітньої особи або малолітньої особи до участі у створенні дитячої порнографії (ч. 3 або ч. 4 ст. 301<sup>1</sup> КК). Неповнолітня особа (яка досягла 16-річного віку) у разі сексторшену підлягає відповідальності лише за виготовлення дитячої порнографії і її зберігання з метою збуту чи розповсюдження. Як вбачається, у випадку погрози дитині збути чи розповсюдити її зображення у відверто сексуальному образі слід вирішувати питання на користь наявності мети збуту чи розповсюдження дитячої порнографії навіть у разі, коли особа лише має намір налякати і не виконувати погрозу. Сексторшен, крім мети збуту чи розповсюдження дитячої порнографії, може переслідувати і корисливу мету. Так, сексторшен як виготовлення неповнолітньою особою (яка досягла 16-річного віку) дитячої порнографії, отриманої в результаті дитячого секстингу, що супроводжується погрозою її розповсюдити, якщо дитина не надасть гроші, слід кваліфікувати як виготовлення дитячої порнографії з метою розповсюдження (ч. 3 ст. 301<sup>1</sup> КК), збері-

гання дитячої порнографії з метою розповсюдження (ч. 2 ст. 301<sup>1</sup> КК) і вимагання (ст. 189 КК). Сексторшен як виготовлення неповнолітньою особою (яка досягла 16-річного віку) дитячої порнографії, отриманої в результаті секстингу, що супроводжується погрозою її розповсюдити, наслідком якого стало самогубство дитини чи спроба його вчинити, містить ознаки виготовлення дитячої порнографії з метою розповсюдження (ч. 3 ст. 301<sup>1</sup> КК), зберігання дитячої порнографії з метою розповсюдження (ч. 2 ст. 301<sup>1</sup> КК) і доведення неповнолітнього до самогубства чи до спроби самогубства, що є наслідком шантажу (ч. 3 ст. 120 КК).

Станом на листопад 2021 р. в Єдиному державному реєстрі судових рішень набрали законної сили шість вироків, серед яких в одному вирокі встановлений факт сексторшену. Так, у Вироку Деснянського районного суду м. Києва, що набрав законної сили 6 жовтня 2021 р. у справі № 754/12395/21 (провадження № 1-кп/754/1029/21), встановлено, що обвинувачений створив сторінку під вигаданим ім'ям в додатку «Instagram» і почав спілкування із малолітньою особою від імені дев'ятирічної дівчинки, усвідомлюючи малолітній вік потерпілої особи. Використовуючи довірливе ставлення до себе, обвинувачений здійснював цинічні розмови з останньою на теми сексуального характеру, відверто описував, що саме повинна вона зробити для отримання бажаного подарунку, просив її зробити та надіслати йому фотографії в оголеному вигляді в повний зріст та в інших позах, фотографії її оголених статевих органів, а також здійснити акт онанізму, зафіксувати це на відео і надіслати йому. Результатом такого спілкування стало те, що малолітня особа надіслала оголені фотографії. Після цього обвинувачений погрожував малолітній особі, що розповсюдить її оголені фотографії серед її знайомих, якщо вона не надішле нові оголені фотографії. Малолітня особа, сприймаючи погрози як реальні, погодилася на виконання вказівок останнього щодо створення оголених фотографій. Дії обвинуваченого суд кваліфікував за ч. 2 ст. 156 КК як розпусні дії щодо малолітньої особи і за ч. 4 ст. 301<sup>1</sup> КК як

примушування малолітньої особи до участі у створенні дитячої порнографії<sup>8</sup>. Як вбачається, винний спочатку вчинив розпусні дії, потім отримав від малолітньої особи її фотографії, що становлять собою дитячу порнографію, а далі вчинив шантаж з метою одержання нових таких фотографій. Отже, крім розпусних дій та примушування малолітньої особи до участі у створенні дитячої порнографії, мало місце також виготовлення дитячої порнографії, що було вчинене шляхом використання малолітньої особи (ч. 3 ст. 301<sup>1</sup> КК) і зберігання дитячої порнографії з метою розповсюдження (ч. 2 ст. 301<sup>1</sup> КК).

Як вже зазначалося, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Ланцаротської конвенції)» КК України було доповнено ст. 156<sup>1</sup>, у якій передбачено відповідальність за домагання дитини для сексуальних цілей. Таке домагання становить собою пропозицію зустрічі, у тому числі з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем або технологій, з метою: а) вчинення стосовно дитини будь-яких дій сексуального характеру або розпусних дій (ч. 1 ст. ст. 156<sup>1</sup> КК) або б) втягнення дитини у виготовлення дитячої порнографії (ч. 2 ст. ст. 156<sup>1</sup> КК), якщо після такої пропозиції було вчинено хоча б одну дію, спрямовану на те, щоб така зустріч відбулася. Потерпілим від цього кримінального правопорушення є дитина – особа, яка не досягла 16-річного віку (ч. 1 ст. 156<sup>1</sup> КК), неповнолітня особа (ч. 2 ст. 156<sup>1</sup> КК) або малолітня особа (ч. 3 ст. 156<sup>1</sup> КК), а його суб'єктом – повнолітня особа. У зв'язку з цим онлайн-грумінг як налагодження довірливих стосунків в Інтернеті між повнолітньою особою і дитиною для пропозиції зустрічі з метою вчинення з нею будь-яких дій сексуального характеру чи розпусних дій або втягнення дитини у виготовлення дитячої порнографії, слід визнати готуванням до цього кримінального правопорушення. У свою чергу сексторшен мо-

---

<sup>8</sup> Вирок Деснянського районного суду м. Києва від 16 серпня 2021 р. у справі № 754/12395/21, провадження № 1-кп/754/1029/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99127815> (дата звернення: 08.09.2021).

же становити собою етапи вчинення домагання дитини для сексуальних цілей. Так, повнолітня особа може налагоджувати довірливі стосунки із дитиною в Інтернеті для отримання її зображень у відверто сексуальному образі, щоб потім погрожувати їх розповсюдженням для примушення дитини до зустрічі онлайн чи у реальному житті з метою вчинення з нею будь-яких дій сексуального характеру чи розпусних дій або втягнення дитини у виготовлення дитячої порнографії. Тоді налагоджування стосунків із вказаною метою є готуванням до домагання дитини для сексуальних цілей, погроза розповсюдити зображення, якщо дитина не погодиться на зустріч (пропозиція зустрічі шляхом шантажу), – замахом на це кримінальне правопорушення, а вчинення після такої погрози хоча б однієї дії, спрямованої на те, щоб зустріч відбулася, – закінченим кримінальним правопорушенням.

**Висновки.** За результатами цього дослідження можна зробити такі висновки. Якщо учасником дитячого секстингу є повнолітня особа, яка одержала від дитини через засіб зв'язку її зображення у відверто сексуальному образі, її дії мають отримати кримінально-правову оцінку як виготовлення дитячої порнографії (ч. 3 ст. 301<sup>1</sup> КК) і її зберігання (ч. 1 або ч. 2 ст. 301<sup>1</sup> КК залежно від відсутності або наявності мети збуту чи розповсюдження). У такому разі дорослий учасник секстингу використовує дитину, яка себе фотографує чи знімає відео у відверто сексуальному образі, як «знаряддя» виготовлення дитячої порнографії. Якщо ж учасником дитячого секстингу є неповнолітня особа (яка досягла 16-річного віку), то відповідальність за такі діяння настає лише у разі наявності мети збуту чи розповсюдження дитячої порнографії. Якщо повнолітній учасник секстингу переслідує мету одержати від дитини її зображення у відверто сексуальному образі, щоб потім погрожувати їх збути чи розповсюдити для отримання нових таких зображень, то має місце секторшен, який слід кваліфікувати як виготовлення дитячої порнографії (ч. 3 ст. 301<sup>1</sup> КК), зберігання дитячої порнографії з метою збуту чи розповсюдження (ч. 2 ст. 301<sup>1</sup> КК) і примушування неповнолітньої особи або малоліт-

ньої особи до участі у створенні дитячої порнографії (ч. 3 або ч. 4 ст. 301<sup>1</sup> КК). Якщо метою сексторшену є зустріч із дитиною онлайн чи у реальному житті для вчинення з нею будь-яких дій сексуального характеру чи розпусних дій або втягнення дитини у виготовлення дитячої порнографії, то такий сексторшен слід кваліфікувати як виготовлення дитячої порнографії (ч. 3 ст. 301<sup>1</sup> КК), зберігання дитячої порнографії з метою збуту чи розповсюдження (ч. 2 ст. 301<sup>1</sup> КК) і залежно від етапу вчинення сексторшену: або як готування до домагання дитини для сексуальних цілей, або як замах на це кримінальне правопорушення, або як закінчене домагання (ст. 156<sup>1</sup> КК). Побудова в мережі Інтернет повнолітньою особою довірливих стосунків з дитиною для майбутньої зустрічі з метою вчинення стосовно неї будь-яких дій сексуального характеру чи розпусних дій або втягнення її у виготовлення дитячої порнографії становить собою онлайн-грумінг і має кваліфікуватися як готування до домагання дитини для сексуальних цілей.

### Список використаних джерел

1. Аналітичний звіт по результатам кількісного дослідження на тему «Сексуальне насильство над дітьми та сексуальна експлуатація дітей в Інтернеті в Україні» / О. Овчар, С. Больман, Т. Андросенко, А. Козирева, Г. Кашейда, І. Смикало. 2020. 124 с. URL: <https://nus.org.ua/wp-content/uploads/2021/03/Zvit-Seksualne-nasylstvo-nad-ditmy-ta-seksualna-eksploatatsiya-ditej-v-Interneti-v-Ukrayini.pdf> (дата звернення: 09.11.2021).
2. Вирок Деснянського районного суду м. Києва від 16 серпня 2021 р. у справі № 754/12395/21, провадження № 1-кп/754/1029/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99127815> (дата звернення: 08.09.2021).
3. Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_927#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_927#Text) (дата звернення: 09.11.2021).
4. Куріння, вживання алкоголю та наркотичних речовин серед підлітків, які навчаються: поширення й тенденції в Україні: за результатами дослідження 2019 року в рамках міжнародного проекту «Європейське опитування учнів щодо вживання алкоголю та інших наркотичних речовин – ESPAD» / О. М. Балакірева (кер. авт. кол.), Д. М. Павлова, Н-М. К. Нгуєн, О. Г. Левцун, Н. П. Пивоварова, О. Т. Сакович, О. В. Флярковська. Київ: ТОВ «ОБНОВА КОМПАНІ», 2019. 214 с. URL:



[http://www.uisr.org.ua/img/upload/files/B\\_Report\\_ESPAD\\_2019\\_Internet.pdf](http://www.uisr.org.ua/img/upload/files/B_Report_ESPAD_2019_Internet.pdf)  
(дата звернення: 09.11.2021).

5. Пояснювальна записка до проєкту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Лансаротської конвенції)». URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_2?pf3516=3055&skl=10](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=3055&skl=10) (дата звернення: 09.11.2021).

6. Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність: постановою Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2004 р. № 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-04#Text> (дата звернення: 09.11.2021).

7. Створюємо онлайн-простір разом з дітьми: довідник щодо безпечного Інтернету / А. Дьякова, А. Касілова, П. Кликова. 2020. 60 с. URL: <https://stop-sexting.in.ua/guide-for-parents/> (дата звернення: 09.11.2021).

#### REFERENCES

1. Analitychnyi zvit po rezultatam kilkisnoho doslidzhennia na te-mu «Seksualne nasylstvo nad ditmy ta seksualna ekspluatatsiia ditei v Interneti v Ukraini» / O. Ovchar, S. Bolman, T. Androsenko, A. Kozyrieva, H. Kasheida, I. Smykalo. 2020. 124 s. URL: <https://nus.org.ua/wp-content/uploads/2021/03/Zvit-Seksualne-nasylstvo-nad-ditmy-ta-seksualna-ekspluatatsiya-ditej-v-Interneti-v-Ukrayini.pdf> [in Ukrainian].

2. Vyrok Desnianskoho raionnoho sudu m. Kyieva vid 16 serpnia 2021 r. u spravi № 754/12395/21, provadzhennia № 1-kp/754/1029/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99127815> [in Ukrainian].

3. Konventsiiia Rady Yevropy pro zakhyst ditei vid seksualnoi ekspluatatsii ta seksualnoho nasylstva. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_927#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_927#Text) [in Ukrainian].

4. Kurinnia, vzhывання алкоголіу та наркотичних речовин серед підлітків, які навчаються: пошyreння у тенденсії в Україні: за результатами дослідження 2019 року в рамках міжнародного проєкту «Ієвропейське опитування учнів шchодо вzhывання алкоголіу та іншых наркотичних речовин – ESPAD» / O. M. Balakirieva (ker. avt. kol.), D. M. Pavlova, N-M. K. Nhuien, O. H. Levtsun, N. P. Pyvovarova, O. T. Sakovych, O. V. Fliarkovska. Kyiv: TOV «OBNOVA KOMPANI», 2019. 214 s. URL: [http://www.uisr.org.ua/img/upload/files/B\\_Report\\_ESPAD\\_2019\\_Internet.pdf](http://www.uisr.org.ua/img/upload/files/B_Report_ESPAD_2019_Internet.pdf) [in Ukrainian].

5. Poiasniuvalna zapyska do proiektu Zakonu Ukrainy «Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo implementatsii Konventsii Rady Yevropy pro zakhyst ditei vid seksualnoi ekspluatatsii ta seksualnoho nasylstva (Lantsarotskoi konventsii)». URL:

[http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_2?pf3516=3055&skl=10](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=3055&skl=10) [in Ukrainian].

6. Pro zastosuvannya sudamy zakonodavstva pro vidpovidalnist za vtiahnennia nepovnolitnikh u zlochynnu chy inshu antyhromadsku diialnist: postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 27 liutoho 2004 r. № 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-04#Text> [in Ukrainian].

7. Stvoriuiemo onlain-prostir razom z ditmy: dovidnyk shchodo bezpechnoho Internetu / A. Diakova, A. Kasilova, P. Klykova. 2020. 60 s. URL: <https://stop-sexting.in.ua/guide-for-parents/> [in Ukrainian].

***Копьёва И. А. Уголовно-правовая квалификация детского секстинга, сексторшена и онлайн-груминга***

*В статье проанализированы отдельные признаки состава, предусмотренного ст. 301<sup>1</sup> УК, а также состава, предусмотренного ст. 156<sup>1</sup> УК. Раскрыты признаки секстинга и сексторшена, предметом которых является детская порнография, а также онлайн-груминга. Высказаны предложения в отношении их уголовно-правовой квалификации.*

***Ключевые слова:*** детская порнография, секстинг, сексторшен, онлайн-груминг.

***Koryova I. Qualification of child sexting, sextorsion and online grooming***

*Some characteristics of actus reus of Art. 301<sup>1</sup> and of Art. 156<sup>1</sup> of the Criminal Code of Ukraine are analyzed. The characteristics of sexting and sextorsion, the subject matter of which is child pornography, and online grooming are revealed. If the participant in the child sexting is an adult who received from the child through a means of communication its image in a sexually explicit manner, his actions must be assessed as the production of child pornography (part 3 of Art. 301<sup>1</sup> of the Criminal Code) and its storage (part 1 or 2 of Art. 301<sup>1</sup> of the Criminal Code depending on the absence or presence of the purpose of selling or distribution). In this case, the adult participant in the sexting uses a child who photographs or shoots himself in a sexually explicit manner as a «tool» for the production of child pornography. If the participant in the child sexting is a minor (who has reached the age of 16), the responsibility for such acts arises only if he has the purpose of selling or distribution child pornography. If an adult participant in sexting has the purpose to obtain an image of a child in a sexually explicit manner and then threatens to sell or distribute it in order to obtain new such images, then there is a sextorsion that should be qualified as the production of child pornography (part 3 of Art. 301<sup>1</sup> of the Criminal Code), the storage of child pornography with the purpose of selling or distribution (part 2 of Art. 301<sup>1</sup> of the Criminal Code) and forcing a minor under-18s or under-14s to participate in the creation of child pornography (part 3 or 4 of Art. 301<sup>1</sup> of the Criminal Code). If the purpose of the sextorsion is to meet with the child online or in real life to commit any sexual or lewd acts with him or to involve the child in the production of child pornogra-*

*phy, such sextorsion should be qualified as the production of child pornography (part 3 of Art. 301<sup>1</sup> of the Criminal Code), the storage of child pornography with the purpose of selling or distribution (part 2 of Art. 301<sup>1</sup> of the Criminal Code) and depending on the stage of the sextorsion: or as preparation for harassment of a child for sexual purposes, or as an attempt to commit a criminal offense, or as a completed harassment (Art. 156<sup>1</sup> of the Criminal Code). Building a trusting relationship by adult with a child on the Internet for a future meeting with the purpose to committing any sexual or lewd acts against him or involving him in the production of child pornography constitutes online grooming and should qualify as preparation for harassment of a child for sexual purposes.*

**Key words:** *child pornography, sexting, sextorsion, online grooming.*

УДК 343.54

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.243741>

**В. Р. Філіпенко,**  
аспірантка кафедри кримінального  
права № 1 Національного  
юридичного університету імені  
Ярослава Мудрого

**СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНІ НАСЛІДКИ ЗЛІСНОГО НЕВИКОНАННЯ  
ОБОВ'ЯЗКІВ ПО ДОГЛЯДУ ЗА ДИТИНОЮ АБО ЗА ОСОБОЮ,  
ЩОДО ЯКОЇ ВСТАНОВЛЕНА ОПІКА ЧИ ПІКЛУВАННЯ  
(ст. 166 КК УКРАЇНИ)**

*Статтю присвячено дослідженню суспільно небезпечних наслідків як обов'язкової ознаки об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 166 КК України. Проаналізовано та розкрито оціночне поняття «тяжкі наслідки», з'ясовано види наслідків, що охоплюється ним. Здійснено їх поділ на матеріальні та нематеріальні. Вивчено судову практику з застосування ст. 166 КК за 2010–2021 рр.*

***Ключові слова:** тяжкі наслідки, злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування.*

**Постановка проблеми.** Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони злісного невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування, є суспільно небезпечні наслідки. У ст. 166 Кримінального кодексу України (далі – КК) вони сформульовані як «тяжкі наслідки». Це поняття є оціночним та потребує встановлення у кожному конкретному випадку, що створює суттєві труднощі під час кримінально-правової кваліфікації. Саме наявність тяжких наслідків у складі цього злочину відмежовують його від правопорушення, передбаченого ст. 184 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) «Невиконання батьками або особами, що їх замінюють, обов'язків щодо виховання дітей». Згідно з Єдиним звітом про кримінальні правопорушення за 2014 р. обліковано 182 злочини за ст. 166 КК, за 2015 р. – 172; 2016 р. – 185; 2017 р. – 155; 2018 р. – 163; 2019 р. – 160; 2020 р. – 136; січень-вересень 2021 р. – 129<sup>1</sup>. Статистика

---

<sup>1</sup> Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021 рр.: офіційний веб-сайт Генеральної прокуратури України. URL: [http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=110381&libid=100820](http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=110381&libid=100820) (дата звернення: 28.10.2021).

свідчить про поширеність цього злочину. Таким чином, встановлення та аналіз тяжких наслідків злісного невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування, має як теоретичне, так і практичне значення.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Злочин, передбачений ст. 166 КК, досліджувався, здебільшого, у підручниках, науково-практичних коментарях до КК, посібниках, наукових статтях. Зокрема, аналізу цього злочину приділяли увагу: П. П. Андрушко, А. П. Бабій, О. І. Белова, К. А. Голдзінський, О. М. Готін, М. К. Гнетнев, І. О. Зінченко, Д. П. Євтеєва, І. І. Литвин, М. В. Мазур, М. І. Мельник, С. М. Морозюк, О. О. Семенюк та ін. Проте, предметом спеціального дослідження це питання не було, що свідчить про недостатній стан його розробки.

**Метою дослідження** є встановлення змісту і аналіз видів тяжких наслідків злісного невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування, а також вивчення судової практики застосування ст. 166 КК (652 вироки за період з 2010 по 2021 рр.).

**Виклад основного матеріалу.** Щодо розуміння тяжких наслідків у ст. 166 КК серед науковців точаться дискусії. Так, І. О. Зінченко вважає, що до них відносяться «...різні види фізичної або моральної шкоди, заподіяної дитині або підопічному: розлад здоров'я, психічне захворювання, інвалідність, самогубство потерпілого тощо»<sup>2</sup>. Подібною є думка й О. Ф. Бантишева, який під такими наслідками розуміє «...розлад здоров'я, психічне захворювання, інвалідність, самогубство та ін.»<sup>3</sup>. Натомість, А. П. Бабій ними визнає фізичне чи психічне захворювання потерпілих, а

---

<sup>2</sup> Зінченко І. О. Кримінально-правова охорона виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина / Аналіз законодавства і судової практики: монографія. Харків: Вид. СПД ФО Вapнярчук Н. М., 2007. С. 56.

<sup>3</sup> Бантишев О. Ф. Злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування (ст. 166 КК). *Кримінальне право України у питаннях і відповідях* / О. Ф. Бантишев, С. А. Кузьмін. 2-ге вид., доповн. та перероб. Київ: ПАЛІВОДА А. В., 2009. Пит. 142. С. 109.

також тяжкі тілесні ушкодження тощо<sup>4</sup>, а К. А. Голдзінський відносить лише каліцтво або смерть потерпілих<sup>5</sup>.

У свою чергу, П. П. Андрушко до наслідків включає істотну фізичну, матеріальну або моральну шкоду, а саме: «...істотне погіршення стану фізичного чи психічного здоров'я потерпілих, заподіяння їм значних матеріальних збитків, суттєве відставання у фізичному чи духовному розвитку, заняття потерпілими бродяжництвом, жебрацтвом, пияцтвом, вчиненням інших суспільно небезпечних, зокрема, злочинних діянь, ухилення дітей від навчання»<sup>6</sup>. Цю думку поділяє й І. І. Литвин<sup>7</sup>. Смерть, каліцтво, захворювання потерпілих на небезпечну хворобу, вчинення ними суспільно небезпечних діянь тощо визнають тяжкими наслідками М. К. Гнетнев, О. М. Готін, М. В. Мазур<sup>8</sup>, М. І. Мельник<sup>9</sup>. Широко розуміє такі наслідки Д. П. Євтеєва, яка ними визнає «...фізичну шкоду (смерть, самогубство, інвалідність, захворювання на небезпечну для життя або здоров'я хворобу, психічне захворювання або інше істотне погіршення стану здоров'я), істотну шкоду духовному, психічному, інтелектуальному або соціальному розвитку (відставання дитини в розвитку, суттєве відставання в навчанні, зайняття жебрацтвом, бродяжництвом, пияцтвом та ін.) або значну

---

<sup>4</sup> Бабий А. П. Преступления против избирательных, трудовых и других личных прав и свобод человека и гражданина. *Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий* / отв. ред. Е. Л. Стрельцов. Изд. восьмое, перераб. и допол. Харьков: Одиссей, 2012. С. 352.

<sup>5</sup> Голдзіцький К. А. Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина. *Кримінальне право України. Особлива частина* / за ред. В. К. Грищука, О. М. Омельчука. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2016. Гл. 6. С. 159.

<sup>6</sup> Андрушко П. П. Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина. *Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: у 2 т.* / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. 3-тє вид, переробл. та доп. Київ: Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. Т. 1. С. 496.

<sup>7</sup> Литвин І. І. Об'єктивні ознаки злісного невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування. *Науковий Вісник публічного та приватного права*. 2016. Вип. 6. Т. 2. С. 112.

<sup>8</sup> Гнетнев М. К., Готін О. М., Мазур М. В. Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина. *Кримінальне право (Особлива частина)* / за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. 2-ге вид. Київ: «ВД «Дакор», 2013. Гл. 6. С. 193.

<sup>9</sup> Мельник М. І. Стаття 166. Злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування. *Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України* / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 11-тє вид., переробл. та допов. Київ: ВД «Дакор», 2019. С. 533.

майнову шкоду»<sup>10</sup>. Відповідно, одна група вчених до тяжких наслідків відносить тільки шкоду життю або здоров'ю потерпілих, а інша – включає як майнову, так і шкоду соціальним інтересам потерпілих.

У науці існує безліч класифікацій суспільно небезпечних наслідків, але найбільш поширеною визнається їх поділ на матеріальні та нематеріальні. Під матеріальними розуміють фізичну (особисту) і майнову шкоду, а до нематеріальних відносять негативні зміни в об'єкті посягання, що поєднуються з порушенням інтересів суб'єктів суспільних відносин, охоронюваних кримінальним законом, і не пов'язані з фізичним впливом на особу або на матеріальні предмети зовнішнього світу, щодо яких існують суспільні відносини<sup>11</sup>. Для встановлення змісту тяжких наслідків злочину, передбаченого ст. 166 КК, слід враховувати його безпосередній об'єкт – «...суспільні відносини, що забезпечують нормальне існування, зростання та всебічний розвиток дитини, а також нормальне існування обмежено дієздатної чи недієздатної особи»<sup>12</sup>. Піддамо аналізу конкретні прояви цієї шкоди.

Злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною здатне спричинити **порушення її інтелектуального, соціального та емоційного розвитку**. Це, у свою чергу, позбавить дитину можливості реалізовувати належні їй права, зокрема, опанувати та розвивати творчі навички та здібності, отримувати освіту, задовольняти власні потреби, взаємодіяти в соціумі тощо, а також може призвести до порушень емоційно-вольової сфери дитини, сприятиме формуванню негативних моральних установок, що відобразатиметься у її поведінкових відхиленнях та свідчитиме про

---

<sup>10</sup> Євтеєва Д. П. Особливості об'єктивної сторони злісного невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування (ст. 166 КК України). *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2016. № 1 (6). С. 239.

<sup>11</sup> Панов М. І. Об'єктивна сторона кримінального правопорушення. *Кримінальне право України: Загальна частина* / за ред. В. Я. Тація, В. І. Гютюгіна, В. І. Борисова. 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. Розд. VIII. С. 147–148.

<sup>12</sup> Filipenko V. The immediate object of persistent failure to perform duties related to the care of a child or a person under guardianship or in the custody (art. 166 of the Criminal code of Ukraine). *Visegrad Journal on Human Rights*. 2021. № 2. P. 303.

соціально-педагогічну занедбаність. Соціальна занедбаність «...призводить до труднощів у процесі соціалізації, оволодінні соціальними ролями... проявляється в упущеннях у розвитку пізнавальних здібностей, соціальному сирітстві чи бездоглядності, формуванні інтересів поза межами формального колективу»<sup>13</sup>. Відсутність достатньої кількості уваги, бездоглядність, байдужість до потреб дитини може бути причиною пошуку компенсації нестачі спілкування вдома із представниками асоціальних компаній, чи, навпаки, відчужуваності дитини від навколишнього світу, її замкнутості. У свою чергу, педагогічна занедбаність це «...стан особи, що характеризується упущеннями в навчанні і вихованні... це сформованість негативних ціннісних мотиваційних установок, нормативних позицій, поведінкових стереотипів»<sup>14</sup>. Дитина може занедбати навчання, пропускати заняття у школі, проводити дозвілля на вулиці, що негативно вплине на рівень її освіченості, у свідомості сформується уявлення про норму такої поведінки, інтелектуальний розвиток знижуватиметься. Соціально-педагогічна занедбаність як тяжкий наслідок зазначається у **205 (31,44 %)** вироках за ст. 166 КК.

Шкода інтелектуальному розвитку дитини найчастіше виявляється у її низькому освітньому рівні. П. П. Андрушко до наслідків досліджуваного злочину включає ухилення дітей від навчання<sup>15</sup>. У деяких вироках суд теж відносить до тяжких наслідків факт пропуску занять дитиною<sup>16</sup>. З цього приводу слід зазначити, що розумові здібності кожної дитини відрізняються: одна може декілька разів пропустити заняття, що спричинить педагогічну занедбаність, а інша – значно більше. Крім цього, у випадках, коли дитина

---

<sup>13</sup> Парфанович І. І. Диференційованість характеристики психолого-педагогічних особливостей дівчат за ступенем соціально-педагогічної занедбаності. *Наукові записки*. Серія: педагогіка. 2015. № 1. С. 134.

<sup>14</sup> Там само.

<sup>15</sup> Андрушко П. П. Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина. *Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: у 2 т. / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка*. 3-тє вид, переробл. та доп. Т. 1. Київ: Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. С. 496.

<sup>16</sup> Приговор Комсомольського районного суда г. Херсона от 3 сентября 2012 г., судебное дело № 1-335/10. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/54217077> (дата звернення: 28.10.21).



через певні причини (наприклад, булінг) не відвідувала школу, проте старанно намагалась опанувати навчальну програму самостійно, суттєвого відставання не відбудеться. Наприклад, Верховний Суд України (далі – ВСУ) вказав, що *систематичні пропуски занять у школі й неатестованість за 7 клас не є тяжкими наслідками цього злочину*<sup>17</sup>. Таким чином, слід встановлювати освітній рівень дитини, а не кількість пропущених занять. У іншій справі, тяжким наслідком суд визнав *педагогічну занедбаність дитини, яка виражалась у недостатньому запасі шкільних знань, бідності логічного і понятійного апарату, слабкому інтелектуальному розвитку, невідповідність рівня розвитку мови та словникового запасу її віковій нормі*<sup>18</sup>. Таким чином, сам факт невідвідування дитиною шкільних занять може вказувати на незабезпечення здобуття дитиною освіти та бути підставою відповідальності за ст. 184 КУпАП.

У науці дискусійним є визнання тяжким наслідком досліджуваного злочину вчинення дитиною кримінальних правопорушень. Зокрема, П. П. Андрушко сюди відносить вчинення «...суспільно небезпечних, зокрема, злочинних діянь...»<sup>19</sup>, М. І. Мельник уточнює, що це вчинення суспільно небезпечних діянь, «...які призвели до смерті інших осіб, заподіяння істотної шкоди їх здоров'ю або потягли за собою великі матеріальні збитки...»<sup>20</sup>, а М. К. Гнетнев, О. М. Готін, М. В. Мазур вказують на вчинення саме тяжких злочинів, що заподіяли значну шкоду<sup>21</sup>. На

---

<sup>17</sup> Ухвала Колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 12 липня 2011 р. URL: [https://zib.com.ua/ua/6739-roziyshlisya\\_v\\_osinochnih\\_oznakah.html](https://zib.com.ua/ua/6739-roziyshlisya_v_osinochnih_oznakah.html) (дата звернення: 28.10.21).

<sup>18</sup> Приговор Червоногвардейского районного суда г. Макеевки от 6 июля 2012 г., судебное дело № 553/3626/12. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/25217339> (дата звернення: 28.10.21).

<sup>19</sup> Андрушко П. П. Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина. *Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України*: у 2 т. / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. 3-тє вид, переробл. та доп. Т. 1. Київ: Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. С. 496.

<sup>20</sup> Мельник М. І. Стаття 166. Злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування. *Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України* / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 11-тє вид., переробл. та допов. Київ: ВД «Дакор», 2019. С. 533.

<sup>21</sup> Гнетнев М. К., Готін О. М., Мазур М. В. Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина. *Кримінальне право (Особлива частина)* / за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. 2-ге вид. Київ: «ВД «Дакор», 2013. Гл. 6. С. 193.

противагу цьому, С. М. Морозюк не визнає це тяжким наслідком, оскільки таким чином порушується принцип індивідуальної кримінальної відповідальності<sup>22</sup>. Прихильником цієї позиції є Д. П. Євтеєва, яка вважає, що вчинення дитиною кримінального правопорушення може лише свідчити про деградацію чи формування у дитини антисоціальних настанов, що саме по собі може визнаватися тяжким наслідком<sup>23</sup>.

Слід зазначити, що вчинення дитиною діяння, що містить ознаки кримінального правопорушення, при недосягненні нею віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, визнано тяжким наслідком досліджуваного злочину у **2 (0,31%)** вироків, а вчинення нею кримінального правопорушення – у **10 (1,53%)** вироків. Вказівка про це разом з іншими видами наслідків злочину, передбаченого ст. 166 КК, (порушення соціального, інтелектуального, духовного розвитку, соціально-педагогічна занедбаність тощо) міститься у **37 (5,67%)**.

Невиконання обов'язків по забезпеченню необхідними побутовими умовами, харчуванням, вихованню тощо, дійсно може спровокувати дитину на вчинення кримінального правопорушення, наприклад, крадіжки, з метою придбання засобів для існування (їжі, одягу). Так, *бездіяльність матері призвела до вчинення дитиною кримінальних правопорушень проти власності для придбання продуктів харчування*<sup>24</sup>. До того ж, протиправна діяльність батьків чи осіб, що їх замінюють, може сформувати у потерпілого уявлення про норму цієї поведінки, яку він буде наслідувати. У одному з вироків по ст. 166 КК встановлено, що *у дитини наявні зміни особистісної сфери по кримінальному типу з бродяжництвом та вчиненням крадіжок,*

---

<sup>22</sup> Морозюк С. М. Кримінально-правова характеристика злочинів проти інтересів сім'ї та підопічних (ст.ст. 164-169 КК України): дис. ... канд.юрид. наук. Київ, 2012. С. 113.

<sup>23</sup> Євтеєва Д. П. Особливості об'єктивної сторони злісного невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування (ст. 166 КК України). *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2016. № 1 (6). С. 235-236.

<sup>24</sup> Вирок Новомиргородського районного суду Кіровоградської області від 28 серпня 2012 р., судова справа № 1115/1-117/2012. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/25881031> (дата звернення: 28.10.21).

*процес нормальної соціалізації особистості порушений*<sup>25</sup>. Так, ВСУ зазначає, що дитина, будучи свідком злослів'я, пияцтва у сім'ї, бійок між батьками, засвоює ті ж принципи поведінки і сама так ставиться до інших. Таким чином, однією з причин вчинення неповнолітніми правопорушень визнано невиконання батьками або особами, що їх замінюють, обов'язків щодо виховання дітей<sup>26</sup>.

У разі вчинення неповнолітніми діянь, що містять ознаки кримінального правопорушення, за які відповідальність передбачена КК, якщо вони не досягли віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, законодавством України передбачено виключно адміністративну відповідальність їх батьків чи осіб, які їх замінюють (ч. 4 ст. 184 КУпАП). Якщо ж неповнолітнім вчинено кримінальне правопорушення, слід дотримуватися принципу особистого характеру відповідальності, згідно з яким тільки неповнолітній підлягатиме кримінальній відповідальності. Обов'язково необхідно враховувати правовий висновок ВСУ, в якому прямо зазначено, що «...відповідно до диспозиції ст. 166 КК засудження неповнолітнього до позбавлення волі за вчинений ним злочин не є тяжким наслідком для нього»<sup>27</sup>. Батьків виправдано через недоведеність необхідного причинного зв'язку між злісним невиконанням обов'язків по догляду і призначенням синові покарання у виді позбавленням волі. Засудження неповнолітнього є наслідком вчинення ним кримінальних правопорушень, а не бездіяльності батьків. Окремо слід зазначити, що батьки чи особи, які їх замінюють, лише у разі невиконання обов'язків по догляду за дітьми та втягнення їх у протиправну діяльність, за наявності підстав для цього, мають нести відповідальність за сукупністю злочинів, передбачених

---

<sup>25</sup> Приговор Гуляйпольського районного суда Запорожской области от 22 февраля 2010 г., судебное дело № 1-35/10. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/48138500> (дата звернення: 28.10.21).

<sup>26</sup> Судова практика у справах про злочини неповнолітніх і втягнення їх у злочинну діяльність: узагальнення судової практики Верховного Суду України від 29 серпня 2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0082700-03#Text> (дата звернення: 28.10.21).

<sup>27</sup> Ухвала (витяг) Судової палати у кримінальних справах Верховного суду України від 15 лютого 2005 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0050700-05#Text> (дата звернення: 28.10.21).

ст. 166 та ч. 2 ст. 304 КК<sup>28</sup>. Таким чином, до тяжких наслідків досліджуваного злочину, за загальним правилом, не можна віднести ні вчинення дитиною у віці, з якого не може наставати кримінальна відповідальність, діяння, що містить ознаки кримінального правопорушення, ні вчинення нею кримінального правопорушення.

У випадках доведення винними житла до стану цілковитої непридатності, його занедбання, що унеможливило проживання у ньому дитини або підопічної особи, порушується їх право на житло (ст. 48 Конституції України, ст. 18 Закону України «Про охорону дитинства»). Відсутність житла призводить до зайняття жебрацтвом, бродяжництвом, пошуку місця для ночівлі тощо, і, таким чином, нормальне існування, зростання та розвиток потерпілих є неможливим. У той же час, проживання потерпілих у неналежних, антисанітарних умовах може бути підставою не кримінальної, а адміністративної відповідальності. Відповідно, тільки цілковите **позбавлення потерпілих житла** можна визнати тяжким наслідком злочину, про що йдеться у **3 (0,46 %)**.

Аналіз судової практики свідчить, що невиконання обов'язків по догляду може призвести до **порушення права на статеву недоторканість** потерпілих. На це вказується у **5 (0,77 %)** вироків, наприклад, *відсутність захисту з боку матері під час вступу її співмешканця у інтимні стосунки з малолітніми доньками*, порушило їх право на статеву недоторканість<sup>29</sup>.

Нормальне існування, зростання, розвиток дитини та нормальне існування недієздатної (обмежено дієздатною) особи є неможливим при заподіянні шкоди їх здоров'ю. У цьому випадку, поряд з основним безпосереднім об'єктом, шкода заподіюється ще і додатковому

---

<sup>28</sup> Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2004 р., № 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-04#Text> (дата звернення: 28.10.2021).

<sup>29</sup> Вирок Довгинцівського районного суду м. Кривого Рогу від 25 травня 2015 р., судова справа № 211/2732/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/44365919> (дата звернення: 28.10.2021).

факультативному – здоров'ю<sup>30</sup>. На цей вид шкоди вказується у **245 (37,58 %) вироках**. До тяжких наслідків цього злочину слід віднести **тяжке<sup>31</sup> і середньої тяжкості тілесні ушкодження**. Наприклад, *бездіяльність батька, що не створив синові безпечних умов перебування у місці проживання, призвела до отримання сином тяжких тілесних ушкоджень, небезпечних для життя у момент заподіяння<sup>32</sup>*. У судовій практиці наслідком злочину, передбаченого ст. 166 КК, визнається легке тілесне ушкодження, що спричинило короточасний розлад здоров'я чи незначну стійку втрату працездатності<sup>33</sup>. З цього приводу слід зазначити, що закон про кримінальну відповідальність передбачає відповідальність лише за умисне заподіяння легких тілесних ушкоджень (ст. 125 КК). У той час, як до наслідків досліджуваного злочину, має бути необережна форма вини. Тому легке тілесне ушкодження не може бути тяжким наслідком цього злочину.

Спеціальним видом тілесного ушкодження є зараження вірусом імунodefіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби (ст. 130 КК)<sup>34</sup>. Зараження цими хворобами є наслідком досліджуваного злочину тоді, коли винний не вжив заходів обмеження контакту потерпілого з інфікованою особою. Наприклад, *знаючи про невиліковну форму туберкульозу співмешканця, мати допустила тривале контактування дітей з ним, що*

---

<sup>30</sup> Filipenko V. The immediate object of persistent failure to perform duties related to the care of a child or a person under guardianship or in the custody (art. 166 of the Criminal code of Ukraine). *Visegrad Journal on Human Rights*. 2021. № 2. P. 302.

<sup>31</sup> Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 р., № 15. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03#Text> (дата звернення: 28.10.2021); Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 2008 р., № 5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-08#Text> (дата звернення: 28.10.2021).

<sup>32</sup> Вирок Маньківського районного суду Черкаської області від 18 січня 2017 р., судова справа № 701/1082/16-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64130769> (дата звернення: 28.10.2021).

<sup>33</sup> Вирок Кам'янсько-Дніпровського районного суду Запорізької області від 15 травня 2013 р., судова справа № 318/1043/13-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/35448956> (дата звернення: 28.10.21). Вирок Хмельницького міськрайонного суду Вінницької області від 15 травня 2017 р., судова справа № 149/1189/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66463651> (дата звернення: 28.10.21).

<sup>34</sup> Борисов В. І. Кримінальні правопорушення проти здоров'я особи. *Кримінальне право України. Особлива частина* / за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. § 2 Р. III. С. 62.

призвело до їх зараження<sup>35</sup>. У випадку, коли сам суб'єкт є носієм хвороби, про що йому відомо, заразив нею потерпілого, тоді його діяння слід додатково кваліфікувати за ст. 130 КК. Так, *мати, яка хворіла на туберкульоз та знала про це, контактувала з дітьми, після чого діти також інфікувались. Мати відмовлялась від лікування себе і дітей, не здійснювала за ними догляд, що призвело до виникнення багатьох захворювань та інвалідності*<sup>36</sup>. Вчинене необхідно кваліфікувати за ч. 3 ст. 130 та ст. 166 КК.

Стан фізичного та психічного розвитку дитини є одним з найголовніших показників її здоров'я. Адже саме від рівня розвитку дитини залежить становлення її як повноправного члена суспільства. Тому окремої уваги заслуговує такий наслідок як **порушення фізичного та психічного розвитку дитини**. Це процес, під час якого наявні відхилення «...у фізичному або психічному розвитку організму, викликані різними за характером та часом виникнення причинами»<sup>37</sup>. Відхилення фізичного розвитку включають: хворобу, порушення слуху та зору, порушення опорно-рухового апарату, а до психічного розвитку відносяться: розумова відсталість, порушення мовлення, затримка психічного розвитку, порушення емоційної сфери (аутизм, суїцид), обдарованість<sup>38</sup>. Так, *бездіяльність матері спричинила шкоду фізичному розвитку дитини (опорно-руховому апарату), що призвело до порушень будови тіла, викликаних деформацією нижніх кінцівок, грудної клітини, м'язової гіпотонії, ознак загальної гіпотрофії*<sup>39</sup>. Відхилення фізичного та психічного розвитку дитини необхідно оцінювати залежно від тяжкості тілесних ушкоджень. Так, *бездіяльність матері*

---

<sup>35</sup> Вирок Жовтоводського міського суду Дніпропетровської області від 4 травня 2012 р., судова справа № 0414/896/2012. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/23979068> (дата звернення: 28.10.21).

<sup>36</sup> Приговор Золочевского районного суда Харьковской области от 22 апреля 2015 г., судебное дело № 622/195/14-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/43774178> (дата звернення: 28.10.21).

<sup>37</sup> Колишкін О. В. Вступ до спеціальності «Корекційна освіта»: навчальний посібник. Суми: Університетська книга, 2013. С. 55.

<sup>38</sup> Шевців З. М. Основи інклюзивної педагогіки: підручник. Київ: «Центр учбової літератури», 2016. С. 33–35.

<sup>39</sup> Вирок Шосткинського міськрайонного суду Сумської області від 18 липня 2012 р., судова справа № 1819/3765/12. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/26796533> (дата звернення: 28.10.21).

*призвела до відхилень фізичного (мовні вади) та психічного розвитку дитини, які за тяжкістю відносяться до ушкоджень середньої тяжкості*<sup>40</sup>.

Злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування, може завдати шкоди ще одному виду додаткового факультативного об'єкту цього злочину, яким є життя. Серед наслідків – **смерть, самогубство потерпілих та замах на вчинення самогубства**. Наприклад, *незабезпечення матір'ю якісного харчування призвело до смерті дитини*<sup>41</sup>. Смерть потерпілого визнано тяжким наслідком у **175 (26,83 %)** вироках за ст. 166 КК. На емоційному стані потерпілих негативно відображається відсутність турботи, піклування, підтримки, складні відносини з близькими тощо. Це може породити зневіру до життя та спонукати до вчинення самогубства. Про це йдеться у **5 (0,77 %)** вироках. Наприклад, *мати не цікавилась успіхами сина в школі, не виховувала та не надавала необхідного спілкування, внаслідок чого, син втратив надію на краще ставлення до себе з боку матері та покінчив життя самогубством*<sup>42</sup>.

Зникнення потерпілих, а саме їх **безвісна відсутність**, також визнається тяжким наслідком досліджуваного злочину. Відповідно до ч. 1 ст. 43 ЦК України особу можна визнати безвісно відсутньою, коли відомостей про її місце перебування немає протягом одного року у місці постійного проживання. Так, у *2000 р. під час прогулянки, мати не наглядала за сином, який зник з дитячого майданчику, а мати для його пошуку ніяких дій не вчинила*. У 2010 р. на момент розгляду справи по суті *будь-які відомості про місце перебування, умови проживання, стан здоров'я дитини були відсутні*<sup>43</sup>. Таких вироків **2 (0,31 %)**. Зазначимо, що коли зниклу особу знайдено через короткий термін, вчинене слід кваліфікувати за ст. 184 КУпАП.

---

<sup>40</sup> Вирок Корюківського районного суду Чернігівської області від 15 листопада 2011 р., судова справа № 1-127/11. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/51508751> (дата звернення: 28.10.21).

<sup>41</sup> Вирок Турківського районного суду Львівської області від 13 лютого 2015 р., судова справа № 458/57/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/42703743> (дата звернення: 28.10.21).

<sup>42</sup> Приговор Ингулецкого районного суда г. Кривого Рога от 28 мая 2012 г., судебное дело № 1-438/11. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/24476672> (дата звернення: 28.10.21).

<sup>43</sup> Вирок Коломийського міськрайонний суу Івано-Франківської області від 29 січня 2010 р., судова справа № 1-34/2010. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/45221254> (дата звернення: 28.10.21).

**Висновки.** Вивчення судової практики дозволяє зробити висновок, що суди допускають широке тлумачення поняття «тяжкі наслідки» у складі злочину, передбаченого ст. 166 КК. Зокрема, йдеться про такі види шкоди: фізична (особиста), а саме: порушення інтелектуального, соціального та емоційного розвитку дитини, порушення фізичного або психічного розвитку дитини, тяжкі або середньої тяжкості тілесні ушкодження дитини або недієздатної (обмежено дієздатної) особи, їх смерть, самогубство чи замах на самогубство, безвісну відсутність (матеріальні наслідки), а також порушення права дитини та особи, визнаної обмежено дієздатною чи недієздатною, на житло та статеву недоторканість (нематеріальні наслідки). Дослідження емпіричної бази дозволяє стверджувати, що у разі вчинення цього злочину завдається шкода різним за ступенем значущості суспільним відносинам. Відповідно, це зумовлює пропозицію удосконалення відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ст. 166 КК, шляхом не тільки уточнення видів наслідків у нормі закону, а й диференціації такої відповідальності.

#### Список використаних джерел

1. Filipenko V. The immediate object of persistent failure to perform duties related to the care of a child or a person under guardianship or in the custody (art. 166 of the Criminal code of Ukraine). *Visegrad Journal on Human Rights*. 2021. № 2. P. 299-305.
2. Андрушко П. П. Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина. *Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: у 2 т. / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка*. 3-тє вид, переробл. та доп. Київ: Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. Т. 1. С. 402-515.
3. Бабий А. П. Преступления против избирательных, трудовых и других личных прав и свобод человека и гражданина. *Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий / отв. ред. Е. Л. Стрельцов*. Изд. восьмое, перераб. и допол. Харьков: Одиссей, 2012. С. 320–388.
4. Бантишев О. Ф. Злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування (ст. 166 КК). *Кримінальне право України у питаннях і відповідях / О. Ф. Бантишев, С. А. Кузьмін*. 2-ге вид., доповн. та перероб. Київ: ПАЛИВОДА А. В., 2009. Пит. 142. С. 109–110.



5. Борисов В. І. Кримінальні правопорушення проти здоров'я особи. *Кримінальне право України. Особлива частина* / за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. § 2 Р. III. С. 62-77.

6. Вирок Довгинцівського районного суду м. Кривого Рогу від 25 травня 2015 р., судова справа № 211/2732/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/44365919> (дата звернення: 28.10.2021).

7. Вирок Жовтоводського міського суду Дніпропетровської області від 4 травня 2012 р., судова справа № 0414/896/2012. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/23979068> (дата звернення: 28.10.21).

8. Вирок Кам'янсько-Дніпровського районного суду Запорізької області від 15 травня 2013 р., судова справа № 318/1043/13-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/35448956> (дата звернення: 28.10.21).

9. Вирок Коломийського міськрайонний суду Івано-Франківської області від 29 січня 2010 р., судова справа № 1-34/2010. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/45221254> (дата звернення: 28.10.21).

10. Вирок Корюківського районного суду Чернігівської області від 15 листопада 2011 р., судова справа № 1-127/11. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/51508751> (дата звернення: 28.10.21).

11. Вирок Маньківського районного суду Черкаської області від 18 січня 2017 р., судова справа № 701/1082/16-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64130769> (дата звернення: 28.10.2021).

12. Вирок Новомиргородського районного суду Кіровоградської області від 28 серпня 2012 р., судова справа № 1115/1-117/2012. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/25881031> (дата звернення: 28.10.21).

13. Вирок Турківського районного суду Львівської області від 13 лютого 2015 р., судова справа № 458/57/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/42703743> (дата звернення: 28.10.21).

14. Вирок Хмельницького міськрайонного суду Вінницької області від 15 травня 2017 р., судова справа № 149/1189/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66463651> (дата звернення: 28.10.21).

15. Вирок Шосткинського міськрайонного суду Сумської області від 18 липня 2012 р., судова справа № 1819/3765/12. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/26796533> (дата звернення: 28.10.21).

16. Гнетнев М. К., Готін О. М., Мазур М. В. Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина. *Кримінальне право (Особлива частина)* / за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. 2-ге вид. Київ: «ВД «Дакор», 2013. Гл. 6. С. 156-213.

17. Голдзіцький К. А. Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина. *Кримінальне право України. Особлива частина* / за ред. В. К. Грищука, О. М. Омельчука. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2016. Гл. 6. С. 142–180.

18. Євтеєва Д. П. Особливості об'єктивної сторони злісного невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування (ст. 166 КК України). *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2016. № 1 (6). С. 224–240.

19. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021 рр.: офіційний веб-сайт Генеральної прокуратури України. URL: [http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=110381&libid=100820](http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=110381&libid=100820) (дата звернення: 28.10.2021).

20. Зінченко І. О. Кримінально-правова охорона виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина / Аналіз законодавства і судової практики/: монографія. Харків: Вид. СПД ФО Вапнярчук Н. М., 2007. 320 с.

21. Колишкін О. В. Вступ до спеціальності «Корекційна освіта»: навчальний посібник. Суми: Університетська книга, 2013. 392 с.

22. Литвин І. І. Об'єктивні ознаки злісного невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування. *Науковий Вісник публічного та приватного права*. 2016. Вип. 6. Т. 2. С. 108-114.

23. Мельник М. І. Стаття 166. Злісне невиконання обов'язків по догляду за дитиною або за особою, щодо якої встановлена опіка чи піклування. *Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка*. 11-те вид., переробл. та допов. Київ: ВД «Дакор», 2019. С. 532–534.

24. Морозюк С. М. Кримінально-правова характеристика злочинів проти інтересів сім'ї та підопічних (ст.ст. 164-169 КК України): дис. ... канд.юрид. наук. Київ, 2012. 205 с.

25. Панов М. І. Об'єктивна сторона кримінального правопорушення. *Кримінальне право України: Загальна частина / за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, В. І. Борисова*. 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. Розд. VIII. С. 133–163.

26. Парфанович І. І. Диференційованість характеристики психолого-педагогічних особливостей дівчат за ступенем соціально-педагогічної занедбаності. *Наукові записки. Серія: педагогіка*. 2015. № 1. С. 131–137.

27. Приговор Гуляйпольского районного суда Запорожской области от 22 февраля 2010 г., судебное дело № 1-35/10. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/48138500> (дата звернення: 28.10.21).

28. Приговор Золочевского районного суда Харьковской области от 22 апреля 2015 г., судебное дело № 622/195/14-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/43774178> (дата звернення: 28.10.21).

29. Приговор Ингулецкого районного суда г. Кривого Рога от 28 мая 2012 г., судебное дело № 1-438/11. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/24476672> (дата звернення: 28.10.21).

30. Приговор Комсомольського районного суду г. Херсона от 3 сентября 2012 г., судебное дело № 1-335/10. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/54217077> (дата звернення: 28.10.21).

31. Приговор Червоногвардейского районного суда г. Макеевки от 6 июля 2012 г., судебное дело № 553/3626/12. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/25217339> (дата звернення: 28.10.21).

32. Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2004 р., № 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-04#Text> (дата звернення: 28.10.2021).

33. Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 2008 р., № 5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-08#Text> (дата звернення: 28.10.2021).

34. Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 р., № 15. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03#Text> (дата звернення: 28.10.2021).

35. Судова практика у справах про злочини неповнолітніх і втягнення їх у злочинну діяльність: узагальнення судової практики Верховного Суду України від 29 серпня 2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0082700-03#Text> (дата звернення: 28.10.21).

36. Ухвала Колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 12 липня 2011 р. URL: [https://zib.com.ua/ua/6739-roziyshlisya\\_v\\_oscinochnih\\_oznakah.html](https://zib.com.ua/ua/6739-roziyshlisya_v_oscinochnih_oznakah.html) (дата звернення: 28.10.21).

37. Ухвала (витяг) Судової палати у кримінальних справах Верховного суду України від 15 лютого 2005 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0050700-05#Text> (дата звернення: 28.10.21).

38. Шевців З. М. Основи інклюзивної педагогіки: підручник. Київ: «Центр учбової літератури», 2016. 248 с.

## REFERENCES

1. Filipenko, V. (2021). The immediate object of persistent failure to perform duties related to the care of a child or a person under guardianship or in the custody (art. 166 of the Criminal code of Ukraine). *Visegrad Journal on Human Rights*, 2, 299–305 [in Ukrainian].

2. Andrushko, P.P. (2009). *Zlochyny proty vyborchykh, trudovykh ta inshykh osobystykh prav i svobod liudyny i hromadianyna*. In: P. P. Andrushko, V. H. Honcharenko, Ye. V. Fesenko (Eds.), *Naukovo-praktychnyi komentar do*

Kryminalnoho kodeksu Ukrainy (pp. 402–515.). (Vol. 1). Kyiv: Alerta; KNT; Tsentр uchbovoi literatury [in Ukrainian].

3. Babiy, A.P. (2012). *Prestupleniya protiv izbiratel'nykh, trudovykh i drugikh lichnykh prav i svobod cheloveka i grazhdanina*. In: E. L. Strel'tsov (Ed.), *Ugolovnyy kodeks Ukrainy: Nauchno-prakticheskiy kommentariy* (pp. 320–388.). Khar'kov: Odissey [in Russian].

4. Bantyshev, O.F. (2009). *Zlisne nevykonannia obov'iazkiv po dohliadu za dytynoiu abo za osoboii, shchodo yakoi vstanovlena opika chy pikluvannia (st. 166 KK)*. In: O. F. Bantyshev, S. A. Kuzmin (Eds.), *Kryminalne pravo Ukrainy u pytanniakh i vidpovidiakh* (pp. 109–110.). Kyiv: PALYVODA A. V. [in Ukrainian].

5. Borysov, V.I. (2020). *Kryminalni pravoporushennia proty zdorov'ia osoby*. In: V. Ya. Tatsii, V. I. Borysov, V. I. Tiutiuhin (Eds.), *Kryminalne pravo Ukrainy. Osoblyva chastyna* (pp. 62-77.). Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].

6. Vyrok Dovhyntsiivskoho raionnoho sudu m. Kryvoho Rohu vid 25 travnia 2015 r., sudova sprava № 211/2732/15-k. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/44365919> [in Ukrainian].

7. Vyrok Zhovtovodskoho miskoho sudu Dnipropetrovskoi oblasti vid 4 travnia 2012 r., sudova sprava № 0414/896/2012. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/23979068> [in Ukrainian].

8. Vyrok Kamiansko-Dniprovskoho raionnoho sudu Zaporizkoi oblasti vid 15 travnia 2013 r., sudova sprava № 318/1043/13-k. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/35448956> [in Ukrainian].

9. Vyrok Kolomyiskoho miskraionnyi sudu Ivano-Frankivskoi oblasti vid 29 sichnia 2010 r., sudova sprava № 1-34/2010. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/45221254> [in Ukrainian].

10. Vyrok Koriukivskoho raionnoho sudu Chernihivskoi oblasti vid 15 lystopada 2011 r., sudova sprava № 1-127/11. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/51508751> [in Ukrainian].

11. Vyrok Mankivskoho raionnoho sudu Cherkaskoi oblasti vid 18 sichnia 2017 r., sudova sprava № 701/1082/16-k. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64130769> [in Ukrainian].

12. Vyrok Novomyrhorodskoho raionnoho sudu Kirovohradskoi oblasti vid 28 serpnia 2012 r., sudova sprava № 1115/1-117/2012. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/25881031> [in Ukrainian].

13. Vyrok Turkivskoho raionnoho sudu Lvivskoi oblasti vid 13 liutoho 2015 r., sudova sprava № 458/57/15-k. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/42703743> [in Ukrainian].

14. Vyrok Khmilnytskoho miskraionnoho sudu Vinnytskoi oblasti vid 15 travnia 2017 r., sudova sprava № 149/1189/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66463651> [in Ukrainian].

15. Vyrok Shostkynskoho miskraionnoho sudu Sumskoi oblasti vid 18 lypnia 2012 r., sudova sprava № 1819/3765/12. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/26796533> [in Ukrainian].

16. Hnietniev, M.K., Hotin, O.M., Mazur, M.V. (2013). *Zlochyny proty vyborchyykh, trudovykh ta inshyykh osobystyykh prav i svobod liudyny i hromadianyna*. In O. O. Dudorov, Ye. O. Pysmenskoho (Eds.), *Kryminalne pravo (Osoblyva chastyna)* (pp. 156-213). Kyiv: «VD «Dakor» [in Ukrainian].

17. Holdzitskyi, K.A. (2016). *Zlochyny proty vyborchyykh, trudovykh ta inshyykh osobystyykh prav i svobod liudyny i hromadianyna*. In V. K. Hryshchuk, O. M. Omelchuk (Eds.), *Kryminalne pravo Ukrainy. Osoblyva chastyna* (pp. 142–180). Khmelnytskyi: Khmelnytskyi universytet upravlinnia ta prava [in Ukrainian].

18. Yevtieieva, D.P. (2016). Osoblyvosti ob'iektyvnoi storony zlisnoho nevykonannia obov'iazkiv po dohliadu za dytynoiu abo za osoboiiu, shchodo yakoi vstanovlena opika chy pikluvannia (st. 166 KK Ukrainy). *Visnyk Asotsiatsii kryminalnoho prava Ukrainy, 1 (6), 224–240* [in Ukrainian].

19. Yedynyi zvit pro kryminalni pravoporushennia za 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021 rr.: ofitsiinyi veb-sait Heneralnoi prokuratury Ukrainy. URL: [http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=110381&libid=100820](http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=110381&libid=100820) [in Ukrainian].

20. Zinchenko, I.O. (2007). *Kryminalno-pravova okhorona vyborchyykh, trudovykh ta inshyykh osobystyykh prav i svobod liudyny i hromadianyna / Analiz zakonodavstva i sudovoi praktyky*. Kharkiv: Vyd. SPD FO Vapniarchuk N. M. [in Ukrainian].

21. Kolyshkin, O.V. (2013). *Vstup do spetsialnosti «Korektsiina osvita»*. Sumy: Universytetska knyha [in Ukrainian].

22. Lytvyn, I.I. (2016). Ob'iektyvni oznaky zlisnoho nevykonannia obov'iazkiv po dohliadu za dytynoiu abo za osoboiiu, shchodo yakoi vstanovlena opika chy pikluvannia. *Naukovyi Visnyk publichnoho ta pryvatnoho prava, issue 6, Vol. 2, 108–114* [in Ukrainian].

23. Melnyk, M.I. (2019). *Stattia 166. Zlisne nevykonannia obov'iazkiv po dohliadu za dytynoiu abo za osoboiiu, shchodo yakoi vstanovlena opika chy pikluvannia*. In M. I. Melnyk, M. I. Khavroniuk (Eds.), *Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho kodeksu Ukrainy* (pp. 532–534). Kyiv: VD «Dakor» [in Ukrainian].

24. Moroziuk, S.M. (2012). *Kryminalno-pravova kharakterystyka zlochyniv proty interesiv sim'i ta pidopichnykh* (st.st. 164–169 KK Ukrainy). *Candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].

25. Panov, M.I. (2020). Ob'iektyvna storona kryminalnoho pravoporushennia. In V. Ya. Tatsii, V. I. Tiutiuhin, V. I. Borysov (Eds.), *Kryminalne pravo Ukrainy: Zahalna chastyna* (pp. 133–163). Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].

26. Parfanovych, I. I. (2015). Dyferentsiiovanist kharakterystyky psykholohopedahohichnykh osoblyvostei divchat za stupenem sotsialno-pedahohichnoi zanedbanosti. *Naukovi zapysky. Serii: pedahohika, 1, 131–137* [in Ukrainian].

27. Prigovor Guljajpol'skogo rajonnogo suda Zaporozhskoj oblasti ot 22 fevralja 2010 g., sudebnoe delo № 1-35/10. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/48138500> [in Russian].

28. Prigovor Zolochевского rajonnogo suda Har'kovskoj oblasti ot 22 aprelja 2015 g., sudebnoe delo № 622/195/14-k. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/43774178> [in Russian].

29. Prigovor Inguleckogo rajonnogo suda g. Krivogo Roga ot 28 maja 2012 g., sudebnoe delo № 1-438/11. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/24476672> [in Russian].

30. Prigovor Komsomol'skogo rajonnogo suda g. Hersona ot 3 sentjabrja 2012 g., sudebnoe delo № 1-335/10. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/54217077> [in Russian].

31. Prigovor Chervonogvardejskogo rajonnogo suda g. Makeevki ot 6 ijulja 2012 g., sudebnoe delo № 553/3626/12. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/25217339> [in Russian].

32. Pro zastosuvannia sudamy zakonodavstva pro vidpovidalnist za vtiahnennia nepovnitnikh u zlochynnu chy inshu antyhromadsku diialnist: Postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 27 liutoho 2004 r., № 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-04#Text> [in Ukrainian].

33. Pro sudovu praktyku u spravakh pro zlochyny proty statevoi svobody ta statevoi nedotorkanosti osoby: Postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 30 travnia 2008 r. № 5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-08#Text> [in Ukrainian].

34. Pro sudovu praktyku u spravakh pro perevyschennia vlady abo sluzhbovykh povnovazhen: Postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 26 hrudnia 2003 r. № 15. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03#Text> [in Ukrainian].

35. Sudova praktyka u spravakh pro zlochyny nepovnitnikh i vtiahnennia yikh u zlochynnu diialnist: uzahalnennia sudovoi praktyky Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 29 serpnia 2003 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0082700-03#Text> [in Ukrainian].

36. Ukhvala Kolehii suddiv Sudovoi palaty u kryminalnykh spravakh Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 12 lypnia 2011 r. URL: [https://zib.com.ua/ua/6739-roziyshlisya\\_v\\_ocinochnih\\_oznakah.html](https://zib.com.ua/ua/6739-roziyshlisya_v_ocinochnih_oznakah.html) [in Ukrainian].

37. Ukhvala (vytiah) Sudovoi palaty u kryminalnykh spravakh Verkhovnoho sudu Ukrainy vid 15 liutoho 2005 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0050700-05#Text> [in Ukrainian].

38. Shevtsiv, Z.M. (2016). Osnovy inkliuzyvnoi pedahohiky. Kyiv: «Tsentr uchbovoi literatury» [in Ukrainian].

**Филипенко В. Р. *Общественно опасные последствия злостного невыполнения обязанностей по уходу за ребенком или за лицом, относительно которого установлена опека или попечительство (ст. 166 УК Украины)***

*Статью посвящено исследованию общественно опасных последствий как обязательного признака объективной стороны преступления,*

*предусмотренного ст. 166 УК Украины. Проанализировано и раскрыто оценочное понятие «тяжкие последствия», выяснено виды последствий, которые охватываются ним. Осуществлено их деление на материальные и нематериальные. Изучено судебную практику по применению ст. 166 УК Украины (2010–2021 гг.).*

**Ключевые слова:** *тяжкие последствия, злостное невыполнение обязанностей по уходу за ребенком или за лицом, относительно которого установлена опека или попечительство.*

***Filipenko V. R. Socially dangerous consequences of persistent failure to perform duties related to the care of a child or a person under guardianship or in the custody (Art. 166 of the Criminal Code of Ukraine)***

*The article is devoted to the study of socially dangerous consequences persistent failure to perform duties related to the care of a child or a person under guardianship or in the custody. They are formulated as serious consequences in Art. 166 of the Criminal Code of Ukraine. The article analyzes and reveals this concept, which is evaluative and needs to be established in each case. The types of consequences covered by this concept are clarified. In particular, the material consequences include physical (personal) harm, namely: impaired spiritual, social, intellectual or emotional development of the child, impaired physical or mental development of the child, severe, moderate or minor injuries that caused short-term health disorders or insignificant loss of ability to work of a child or a person with limited capacity (incapacity), their death, suicide or attempted suicide, unknown absence. Intangible consequences include violation of the right of a child and a person declared incapable or partially incapable to housing and sexual integrity. The case law on the application of Art. 166 of the Criminal Code of Ukraine (2010-2021). It has been found that the concept of «serious consequences» covers a wide range of types of socially dangerous consequences. It is established that as a result of commission of this crime damage is caused to public relations which are various on degree of significance. It is proposed to improve the responsibility for commission of the crime under Art. 166 of the Criminal Code of Ukraine, namely to clarify the types of consequences and to differentiate such responsibilities.*

**Key words:** *serious consequences, persistent failure to perform duties related to the care of a child or a person under guardianship or in the custody, child's development and growth.*



УДК 343.365

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.243952>

Т. М. Гуд,

канд. юрид. наук, асистентка  
кафедри кримінального права № 2  
Національного юридичного  
університету імені Ярослава  
Мудрого

### **СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА «ПРИХОВУВАННЯ ЗЛОЧИНУ» (ст. 396 КК УКРАЇНИ) ТА ЇЇ ВПЛИВ НА КВАЛІФІКАЦІЮ**

*У статті розглядаються актуальні проблеми, що виникають під час кваліфікації «Приховування злочину» (ст. 396 КК України), зокрема за ознакою суб'єктивної сторони. Визначене значення суб'єктивної сторони та її ознак для кваліфікації. У роботі розкрито особливості суб'єктивних ознак приховування злочину на підставі положень КК України. Аналізуються приклади з судової практики.*

**Ключові слова:** суб'єктивна сторона, вина, мотив, мета, приховування злочину.

**Метою** цієї статті є дослідження питань суб'єктивної сторони «Приховування злочину» (ст. 396 КК України) та її вплив на кваліфікацію. Для цього необхідно розкрити зміст та ознаки суб'єктивної сторони, її обов'язкові ознаки, та з'ясувати значення ознак суб'єктивної сторони складу злочину для кримінально-правової оцінки вчиненого. Аналіз судової практики, наукових робіт дає можливість розвитку наукового знання щодо окресленого питання.

**Викладення основного матеріалу.** Проблема правильної кваліфікації кримінального правопорушення залежить від правильного встановлення всіх ознак складу кримінального правопорушення, серед яких, мабуть, найбільшу складність становлять ознаки суб'єктивної сторони.

Суб'єктивна сторона є обов'язковим елементом будь-якого складу кримінального правопорушення. У доктрині кримінального права її визначають як внутрішній бік кримінального правопорушення і розуміють як психічне ставлення особи до вчиненого нею суспільно небезпечного та



протиправного діяння, а також його наслідків<sup>1</sup>. Серед її ознак виокремлюють вину, мотив та мету кримінального правопорушення.

Вина – головна та невід’ємна ознака всіх складів кримінальних правопорушень. Чинне кримінальне законодавство закріплює можливість притягнення особи до кримінальної відповідальності тільки за наявності її вини у вчиненому кримінальному правопорушенні. Теза про те, що відповідальність особи настає лише за наявності її вини, закріплена не тільки у статтях КК України (наприклад, ч. 2 ст. 2 КК), це є одним з принципів кримінального права, який ґрунтується на положеннях ст. 62 Конституції України, відповідно до якої, особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Отже, відсутність вини виключає наявність суб’єктивної сторони складу кримінального правопорушення, тобто немає й підстави для кримінальної відповідальності (ч. 1 ст. 2 КК). Згідно з приписами ст. 23 КК виною визнається психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої КК, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності.

З огляду на те, що кримінальне правопорушення, яке передбачене ст. 396 КК, має формальний склад, особливість його законодавчої конструкції полягає в тому, що наслідки не є обов’язковою ознакою його об’єктивної сторони. У зв’язку з цим зміст вини у таких складах кримінальних правопорушень встановлюється залежно від психічного ставлення винного до вчинюваного ним суспільно небезпечного діяння<sup>2</sup>. Зміст умислу завжди полягає в усвідомленні суспільно небезпечного характеру діяння і в бажанні

---

<sup>1</sup> Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, В. І. Борисова. 6-ге вид., переробл. і допов. Харків: «Право», 2020. С. 177.

<sup>2</sup> Куц В. Зміст вини у злочинах з формальним складом. *Вісник Національної академії прокуратури України*, 2009. № 3. С. 36–39; Сенько М. М. Деякі проблеми вини в злочинах з формальним складом. *Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування та перспективи удосконалення: матеріали міжнар. наук.-практ. конф.*, (м. Львів, 7-8 квіт. 2006 р.): у 2 ч. Львів, 2006. Ч. 1. С. 261–262.

його вчинити, тобто йдеться про те, що умисел є прямим, який, до речі, властивий кримінальним правопорушенням із формальним складом. Подібні кримінальні правопорушення не можуть вчинятися з непрямым умислом, оскільки вольовий момент останнього у вигляді свідомого припущення закон пов'язує виключно з суспільно небезпечними наслідками, що входять до об'єктивної сторони тільки кримінальних правопорушень із матеріальним складом<sup>3</sup>. Таким чином, кримінальні правопорушення з формальним складом можуть бути вчинені виключно з прямим умислом. Інтелектуальний момент у цих випадках містить лише усвідомлення суспільно небезпечного характеру діяння, що вчиняється, а вольовий момент обмежується бажанням його вчинити.

Оскільки у ч. 1 ст. 396 КК безпосередньо не вказана форма вини, постає питання щодо ймовірності вчинення його з необережності. Відповідно до ст. 25 КК виокремлюють два види необережності, а саме кримінально протиправну самовпевненість та кримінально протиправну недбалість. Необережність є кримінально протиправною самовпевненістю, якщо особа передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), але легковажно розраховувала на їх відвернення (ч. 2 ст. 25 КК). Кримінально протиправна недбалість має місце у випадках, якщо особа не передбачала можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), хоча повинна була і могла їх передбачити (ч. 3 ст. 25 КК).

У науці кримінального права визнається можливість вчинення кримінальних правопорушень із формальним складом з необережною формою вини, а саме можливість злочинної недбалості у таких складах кримінальних правопорушень, тобто психологічний зміст необережності в цих правопорушеннях, на переконання окремих авторів, повинен характеризуватися відсутністю усвідомлення суспільно небезпечного

---

<sup>3</sup> Парог А. И. Субъективная сторона и квалификация преступлений: монография. Москва, 2001. С. 85.

характеру вчиненого діяння за наявності обов'язку і можливості такого усвідомлення<sup>4</sup>.

Чи може заздалегідь не обіцяне приховування злочину характеризуватися необережною формою вини? Вважаємо, що ні. По-перше, даний делікт, згідно із загально визнаною точкою зору характеризується лише умисною формою вини. По-друге, чинним законодавством України не покладається на особу обов'язку встановлення не протиправного походження будь-яких предметів, а також з'ясування факту не вчинення певною особою кримінального правопорушення. У протилежному випадку, наприклад, при наданні в оренду житлового приміщення необхідно було б пересвідчуватися у тому, що орендар не вчиняв раніше кримінального правопорушення та не ухиляється від слідства або суду.

Таким чином, заздалегідь не обіцяне приховування злочину вчиняється виключно умисно, до того ж тільки з прямим умислом.

Усвідомлення суспільно небезпечного характеру кримінального правопорушення складається з усвідомлення фактичного змісту вчинюваного діяння, та його соціального значення<sup>5</sup>. Усвідомленням фактичного змісту вчинюваного діяння є розумінням ознак об'єкту та об'єктивної сторони конкретного кримінального правопорушення. Усвідомлення об'єкту кримінального правопорушення полягає в розумінні винним того, що своїми діями він вчиняє суспільно небезпечне діяння, шкодить суспільним відносинам, що охороняються законом про кримінальну відповідальність. Звичайно, особа, вчиняючи приховування злочину, не повинна обов'язково розуміти юридичне визначення родового чи безпосереднього його об'єкта, однак має усвідомлювати, що його дії будуть перешкоджати, ускладнять або взагалі унеможливлять розкриття злочину, який він приховує.

---

<sup>4</sup> Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін, В. І. Борисов, та ін.; за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, В. І. Борисова. 6-те вид., переробл. і допов. Харків: «Право», 2020. С. 195.

<sup>5</sup> Парог А. И. Суб'єктивная сторона и квалификация преступлений: монография. Москва, 2001. С. 86.

Вчиняючи заздалегідь не обіцяне приховування злочину, винний повинен розуміти й фактичні ознаки свого діяння. Відсутність усвідомлення ознак об'єкта чи об'єктивної сторони вчиненого виключає кримінальну відповідальність за ч. 1 ст. 396 КК. Ще на початку розвитку вчення про приховування злочинів видатний класик кримінального права М. С. Таганцев зазначав, що приховування полягає не в тому, що хтось свідомо сховав Петра чи Івана, свідомо купив чи прийняв у заклад якусь річ, а у тому, що особа усвідомлювала, що Петро – злочинець, що приймає крадену річ; умисел причетних має спеціальний характер, він припускає наявність усвідомлення про існування злочинного діяння, відносно якого діє винний<sup>6</sup>. Особа не може бути визнана винною у вчиненні приховування особи, яка вчинила злочин, якщо вона фактично й приховала його, однак не знала, що особою було вчинено злочин, а вважала, що переховує особу від кримінально протиправних посягань третіх осіб. Так, не викликає жодних сумнівів щодо усвідомлення факту приховування трупа, якщо особа була очевидцем цього вбивства. Наприклад, вироком Новгород-Сіверського районного суду Чернігівської області вірно було засуджено особу за приховування трупа людини, вбивство якої відбулося на її очах<sup>7</sup>, а також вироком Ульяновського районного суду Кіровоградської області було засуджено особу за приховування трупа людини, яка стала свідком дорожньо-транспортної пригоди<sup>8</sup>. Натомість викликають певні сумніви вироки, в яких взагалі не вказується на суб'єктивну сторону приховування злочину (ст. 396 КК). Зокрема, аналіз вироку Любарського районного суду Житомирської області не дає можливості зробити однозначний висновок, що особа, яка визнана винною у вчиненні злочину за ч. 1 ст. 396 КК,

---

<sup>6</sup> Таганцев Н. С. Русское уголовное право: лекции. Часть общая. Т. 1. Санкт-Петербург: Гос. Тип., 1902. С. 623.

<sup>7</sup> Вирок Новгород-Сіверського районного суду Чернігівської області від 15.09.2010 р. у справі № 1-124/10. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/11236194> (дата звернення 26.10.21).

<sup>8</sup> Вирок Ульяновського районного суду Кіровоградської області від 03.01.2018 р. у справі № 402/1426/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71421680> (дата звернення 26.10.21).

усвідомлювала, що вчиняє дії, спрямовані на приховування злочину, адже засуджений був водієм таксі та здійснював перевезення осіб, які вчинили кримінальне правопорушення і предметів, здобутих кримінально-протиправним шляхом, не знаючи про це<sup>9</sup>.

Вважаємо, що якщо особа, вчиняючи певні дії, об'єктивно й сприяла вчиненню кримінального правопорушення, але не усвідомлювала суспільної небезпечності своєї поведінки, то вона не може нести відповідальності за приховування злочину.

Отже, необхідною умовою притягнення особи до кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 396 КК є усвідомлення винним суспільної небезпечності свого діяння до чи під час його вчинення. Особа, яка не усвідомлювала, що вчиняє приховування злочину, а зрозумівши це, відмовилася від здійснення відповідних дій у подальшому, не повинна визнаватися винною. У зв'язку з цим, з нашої точки зору, Тисменицький районний суд Івано-Франківської області неправомірно засудив особу за ч. 1 ст. 396 КК, за те, що вона, працюючи таксистом, перевезла викрадене іншими особами майно. Останні пояснили свої дії тим, що вони партнери по бізнесу і займаються встановленням опалювальних приборів. Через те, що роботи досить багато, вони змушені працювати допізна. Такі перевезення засуджена особа здійснювала декілька разів. І лише згодом, проаналізувавши місце, час та інші обставини цих перевезень, зрозуміла, що ці особи вчиняють крадіжки. Після цього вона відмовилася надавати послуги щодо перевезення майна. У той же час, виклавши таким чином обставини справи у вирок та безпосередньо відзначивши, що дана особа була введена в оману, Тисменицький районний суд Івано-Франківської області визнав її винною у вчиненні злочину, передбаченому ч. 1 ст. 396 КК<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Вирок Любарського районного суду Житомирської області від 23.05.2011 р. у справі № 1-37/11. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/17215371> (дата звернення 26.10.21).

<sup>10</sup> Вирок Сумського районного суду Сумської області від 23.11.2010 р. у справі № 1-352/2010 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/12517821> (дата звернення 26.10.21).

На наш погляд, за таких умов засуджена особа не може бути визнана винною у вчиненні заздалегідь не обіцяного приховування злочину. Особа, перевозячи майно, здобуває кримінально-протиправним шляхом, об'єктивно здійснювала його переховування, проте у цій ситуації відсутня суб'єктивна сторона складу даного делікту, оскільки вона не усвідомлювала суспільно небезпечного характеру власних дій. Таке усвідомлення прийшло згодом, що і стало причиною відмови від подальших перевезень. У зв'язку з цим можна стверджувати, що вказаний вирок ґрунтується на об'єктивному ставленні в провину, що суперечить принципам кримінальної відповідальності.

Вважаємо також, що усвідомлення фактичної сторони діяння не достатньо для визнання особи винною у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 396 КК. Необхідною умовою є усвідомлення цією особою соціального значення свого вчинку, його суспільної небезпечності, що полягає в усвідомленні особою факту надання допомоги у приховуванні злочину, вчиненого іншою особою. Відсутність цього виключає умисел особи, а отже, підтверджує той факт, що в її поведінці відсутня суб'єктивна сторона складу злочину, за який особа підпадає під санкції ч. 1 ст. 396 КК.

Особливістю об'єктивної сторони діяння, зазначеного у ч. 1 ст. 396 КК, є встановлення відповідальності лише за заздалегідь не обіцяне приховування тяжкого або особливо тяжкого злочину. У зв'язку з цим виникає низка питань: чи повинен приховувач усвідомлювати кримінальну протиправність діяння, яке приховує; ступінь тяжкості приховуваного злочину; як мають кваліфікуватися дії приховувача, якщо має місце юридична чи фактична помилка в розумінні дій приховувача або щодо приховуваного злочину?

У теорії кримінального права існують різні точки зору з цього питання. На думку одних науковців, для притягнення особи до кримінальної відповідальності за заздалегідь не обіцяне приховування злочину достатньо

мінімальної обізнаності в цьому злочині<sup>11</sup>. Інші стверджують, що винний повинен розуміти, що приховує саме тяжкий або особливо тяжкий злочин<sup>12</sup>. Існують також прихильники підходу, відповідно до якого необхідним вважається усвідомлення особою характеру злочину, який вона приховує<sup>13</sup>. Натомість є й ті, хто переконаний, що для притягнення до кримінальної відповідальності за задалегідь не обіцяне приховування злочину достатньо усвідомлення особою лише тих фактичних ознак<sup>14</sup> або фактичних обставин<sup>15</sup> діяння, що приховується, які свідчать про його приналежність до тяжкого чи особливо тяжкого злочину.

Аналізуючи позицію авторів, які наголошують, що винний має усвідомлювати ступінь тяжкості приховуваного злочину, вважаємо, що така вимога не завжди відповідає реальним можливостям суб'єкта цього делікту. Обґрунтовуючи свою позицію, додамо, що повноцінно усвідомити ступінь тяжкості злочину, який приховується, може лише та особа, яка має спеціальні знання з кримінального права. Особа, яка не володіє спеціальними юридичними знаннями, як правило, не зможе правильно визначити ступінь тяжкості злочину, який вона приховує.

Вивчаючи точку зору науковців, які вважають, що приховувач повинен усвідомлювати характер приховуваного злочину, слід наголосити, що жоден з авторів не розкриває змісту поняття «характер злочину» і не надає роз'яснення з приводу того, як саме повинні встановлювати правоохоронні органи чи суд той факт, що особа розуміла характер приховуваного злочину. У зв'язку з цим видається більш прийнятною точка зору авторів, котрі

---

<sup>11</sup> Эсенбаев Н. Б. Уголовная ответственность за заранее не обещанное укрывательство по законодательству Кыргызской Республики: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Санкт-Петербург, 2006. С. 77–78.

<sup>12</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: у 2-х ч. / під заг. ред. М. О. Потебенька, В. Г. Гончаренка. Київ: Форум, 2001. Особлива частина. С. 814–815.

<sup>13</sup> Хабибуллин М. Х. Ответственность за укрывательство преступлений и недоносительство по советскому уголовному праву: монография. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1984. С. 66.

<sup>14</sup> Злочини проти правосуддя: навч. посібник / за заг. ред. В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. Харків: Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого», 2011. С. 104.

<sup>15</sup> Горелик А. С., Лобанова Л. В. Преступления против правосудия. Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2005. С. 209–210.

зазначають, що винний повинен усвідомлювати лише ті фактичні ознаки або фактичні обставини діяння, що приховується, які свідчать про його приналежність до тяжкого чи особливо тяжкого злочину і саме так оцінюються за законом.

Отже, винний повинен усвідомлювати саме фактичні обставини злочину, який приховується. На підставі цих фактичних обставин, які усвідомлювалися винним, правоохоронні органи та суд можуть шляхом їх співвіднесення з юридичними ознаками складу злочину, який був прихований, зробити висновок про коло та об'єм юридичних ознак злочину, які були відомі винному. Додамо, складність суб'єктивної сторони приховування злочину полягає в тому, що приховувач має усвідомлювати не лише об'єкт та об'єктивну сторону свого діяння, а й всі ознаки злочину, який він приховує (через знання та розуміння фактичних обставин справи). Саме це може стати причиною юридичних та фактичних помилок у розумінні приховуваного злочину, як наслідок, неправильна кваліфікація дій приховувача та об'єктивного ставлення в провину.

На практиці можуть траплятися випадки, коли приховувач упевнений, що приховуваний ним злочинець заподіяв тілесні ушкодження, наприклад, тяжкі, але насправді винний вчинив вбивство. У такій ситуації матиме місце фактична помилка приховувача в об'єкті приховуваного злочину. Ті фактичні обставини, які усвідомлювалися приховувачем, відповідають юридичним ознакам тяжких тілесних ушкоджень, об'єктом яких виступає здоров'я людини. Однак реальні обставини кримінального правопорушення свідчать, що було вчинене вбивство, об'єктом якого є життя людини. За таких умов дії приховувача повинні кваліфікуватися за спрямованістю його умислу, тобто як замах на приховування тяжких тілесних ушкоджень. Адже, як вірно зауважує П. А. Воробей, у ставленні в вину певного діяння згідно з чинним законодавством України про



кримінальну відповідальність перевага, пріоритет надається суб'єктивному над об'єктивним<sup>16</sup>.

Також приховувач може помилятися у визначенні об'єктивної сторони складу приховуваного злочину. Наприклад, приховувач вважає, що особа, яку він приховує, здійснила крадіжку. Утім, викрадення було помічено іншими особами, незважаючи на що було продовжене винним, тобто фактично було вчинено не таємне викрадення, а грабіж. У цьому випадку приховувач має відповідати за спрямованістю свого умислу, тобто за замах на задалегідь не обіцяне приховування крадіжки.

Помилка в усвідомленні суб'єкта злочину може мати місце, якщо приховувач, наприклад, знаючи всі фактичні обставини справи, не усвідомлює, що особа, яка вчинила злочин, є такою, що не досягла віку, з якого настає кримінальна відповідальність, або є неосудною.

На підставі викладеного можна зробити висновок, що усвідомлення приховувачем ознак складу приховуваного злочину впливає на кваліфікацію його дій. Відповідальність повинна наставати за спрямованістю її умислу. У випадках, якщо особа мала неправильне уявлення про фактичні обставини приховуваного злочину (фактична помилка), її дії потрібно кваліфікувати як замах на приховування того злочину, який нею усвідомлювався.

При цьому необхідно додати, що дії приховувача мають кваліфікуватися як замах на приховування певного злочину лише в тому разі, якщо приховувач усвідомлював обставини справи, що відповідають ознакам складу злочину, за допомогою яких законодавець визнає його тяжким чи особливо тяжким. Якщо ж приховувач не усвідомлював обставини діяння, що відповідають тим ознакам складу кримінального правопорушення, за допомогою яких законодавець визнає це діяння тяжким або особливо тяжким злочином, або усвідомлюваний

---

<sup>16</sup> Воробей П. А. Кримінально-правове ставлення в вину: монографія. Київ: Атіка, 2009. С. 13.

приховувачем злочин не є тяжким чи особливо тяжким, то особа не підлягає відповідальності за ч. 1 ст. 396 КК.

Таким чином, усвідомлення фактичних обставин приховуваного діяння має важливе значення для правильної кваліфікації дій приховувача та його кримінальної відповідальності.

При характеристиці усвідомлення ознак характеру злочину, як вже зазначалося, слід брати до уваги, що воно складається не лише з усвідомлення фактичного змісту вчинюваного діяння, а й з усвідомлення його соціального значення.

Це дає підстави стверджувати, що, вчиняючи дії, передбачені ч. 1 ст. 396 КК, приховувач розуміє як те, що своїми діями завдає шкоди цінностям, які охороняються законом про кримінальну відповідальність, так і те, що внаслідок приховування ним злочинця, знарядь, засобів вчинення злочину, слідів злочину чи предметів, здобутих злочинним шляхом, розкриття приховуваного злочину ускладнюється або взагалі стає неможливим.

Закріплюючи поняття прямого умислу в ч. 1 ст. 24 КК, законодавець не передбачив серед його обов'язкових ознак необхідність усвідомлення протиправності вчинюваного діяння. У зв'язку з цим усвідомлення приховувачем факту існування кримінально-правової заборони щодо приховування злочинця, знарядь, засобів вчинення злочину, слідів злочину чи предметів, здобутих злочинним шляхом, не впливає на кваліфікацію його дій. На нашу думку, підставою цього законодавчого рішення є узгодженість кримінального права та законодавства України з принципом *ignorantia legis neminem excusat*, який означає, що незнання законів нікого не вибачає. На наш погляд, усвідомлення особами того, що вони сприяють ускладненню або унеможливленню розкриття приховуваного ними злочину, завдають шкоду суспільним відносинам, які охороняються державою, свідчить про розуміння ними протиправного характеру своїх дій.

Разом із інтелектуальним моментом умислу ст. 24 КК передбачає вольовий момент. Вольове регулювання поведінки – це усвідомлена спрямованість розумових та фізичних зусиль на досягнення мети або утримання від активності. Завдяки вольовим зусиллям людина може контролювати свою поведінку, керувати своїми діями, опановувати себе та навколишнє середовище, підпорядковувати свої дії соціальним нормам поведінки, пригнічувати (гальмувати) спонукання, що суперечать цим нормам, долати перепони на шляху до мети<sup>17</sup>. Таким чином, кримінальна відповідальність має підґрунтя лише там і тоді, де і коли особа проявляє свою волю, коли у вчинку відбивається воля особи. За межами волі відповідальність втрачає свою суспільну значущість<sup>18</sup>.

При прямому умислі суб'єкт кримінального правопорушення бажає настання суспільно небезпечних наслідків. Це бажання предметне та конкретизоване. Особа цілеспрямовано прагне настання тих наслідків, які вона передбачала. Разом із цим відсутність бажання вчинення приховування злочину виключає наявність складу, передбаченого ч. 1 ст. 396 КК.

Разом із виною до ознак суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення належать також мотив і мета. Ці ознаки діалектично пов'язані з виною. Саме мотив є ланкою, що пов'язує усвідомлення та волю індивіда. Більш того, саме він поєднує всі об'єктивні та суб'єктивні ознаки складу в ціле<sup>19</sup>. Мотив і мета лежать у підґрунті вольової поведінки, породжують у суб'єкта бажання здійснити ту чи іншу поведінку, передують формуванню умислу і виконують свою самостійну функцію<sup>20</sup>.

Безпосередній взаємозв'язок мотиву та мети кримінального правопорушення з психічною діяльністю людини зумовив розбіжності у їх

---

<sup>17</sup> Дагель П. С. Суб'єктивная сторона преступления и ее установление: монография. Воронеж, 1974. С. 80–81.

<sup>18</sup> Воробей П. А. Кримінально-правове ставлення в вину: монографія. Київ: Атіка, 2009. С. 15.

<sup>19</sup> Тарарухин С. А. Установление мотива и квалификация преступления: монография. Киев: Выща шк., 1977. С. 61.

<sup>20</sup> Основи кваліфікації злочинів: навч. посібник / М. І. Панов та ін. Харків: «Право», 2019. С. 156.

визначенні. У теорії кримінального права мотив розглядають як задоволення<sup>21</sup> або спонукання<sup>22</sup>. Однак останнім часом у сучасній вітчизняній кримінальній науці стверджується, що мотивом вчинення кримінального правопорушення може визнаватися будь-яка вказана категорія. У зв'язку з цим пропонується вважати мотивом кримінального правопорушення інтегральний психічний утвір, який спонукає особу до вчинення суспільно небезпечного діяння та є його підставою<sup>23</sup>.

Погоджуючись у цілому із запропонованим трактуванням мотиву кримінального правопорушення, вважаємо за необхідне конкретизувати: не всяке суспільно небезпечне діяння є кримінальним правопорушенням. Таким може бути й інше правопорушення, наприклад, адміністративний проступок. Відмінність між ними полягає у ступені суспільної небезпечності діяння.

Мотив і мета є факультативними ознаками складу приховування злочину. Вони не передбачені в диспозиції ч. 1 ст. 396 КК. Через це мотив та мета не впливають на кримінально-правову кваліфікацію злочину. Проте мотив може враховуватися при визначенні ступеня суспільної небезпечності діяння чи особи винного, зумовлювати наявність обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання, впливати на призначення покарання тощо.

Мотивами приховування злочинця, знарядь і засобів вчинення злочину, слідів злочину або предметів, здобутих злочинним шляхом, можуть бути товариські, сімейні стосунки, побоювання помсти або страх, солідарність із злочинцем, користь, умовляння тощо. Як приклад наведемо наступне. Знаючи, що В. вчинив крадіжку бідонів із медом, П. погодився через

---

<sup>21</sup> Вереша Р. В. Суб'єктивні елементи підстави кримінальної відповідальності: підручник. Київ: Атіка, 2006. С. 449.

<sup>22</sup> Дагель П. С., Котов Д. П. Суб'єктивная сторона преступления и ее установление: монографія. Воронеж, 1974. С. 180.

<sup>23</sup> Савченко А. В. Мотив і мотивація злочину: монографія. Київ: Атіка, 2002. С. 14–15.

товариські стосунки зберігати частину цих бідонів у себе вдома<sup>24</sup>. У іншому випадку А. через умовляння К. допоміг погрузити викрадений сейф до автомашини та вивезти його за село, щоб викинути<sup>25</sup>.

Із нашої точки зору, корисливий мотив приховування злочину, дійсно, є більш суспільно небезпечним, ніж співчуття. Однак закріплення цього мотиву в диспозиції ст. 396 КК, може призвести до ускладнення розмежування приховування злочину, вчиненого з корисливих мотивів, та придбання, отримання, зберігання чи збут майна, одержаного кримінально протиправним шляхом (ст. 198 КК), бо саме корисливий мотив є однією з ознак, за допомогою яких ці склади кримінальних правопорушень розрізняють. Крім того, вважаємо, що мотив вчинення приховування злочину повинен враховуватися при індивідуалізації покарання, при призначенні його виду та розміру.

Аналіз суб'єктивних ознак злочину, передбаченого ч. 1 ст. 396 КК, дозволяє зробити наступні висновки.

1. Суб'єктивна сторона заздальгідь не обіцяного приховування злочину характеризується виною виключно у формі прямого умислу.

2. Інтелектуальний момент умислу даного злочину полягає у тому, що винна особа усвідомлює суспільну небезпечність свого діяння до чи під час його вчинення, тобто вона розуміє, що здійснює приховування злочину, вчиненого іншою особою. При цьому до змісту інтелектуального моменту умислу досліджуваного делікту не входить обов'язкове усвідомлення особою категорії тяжкості злочину, що приховується. Винній особі достатньо усвідомлювати лише фактичні обставини злочинного діяння, яке вона приховує. Вольовий же момент умислу проявляється у бажанні приховати злочин, що вчинений іншою особою.

---

<sup>24</sup> Вирок Сокирянського районного суду Чернівецької області від 24.06.2011 р. у справі № 1-122/11. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/17280773> (дата звернення 26.10.21).

<sup>25</sup> Вирок Високопільського районного суду Херсонської області від 29.04.2011 р. у справі № 1-32/11. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/15485167> (дата звернення 26.10.21).

3. На кваліфікацію приховування злочину може суттєво впливати юридична або фактична помилка особи.

4. Мотив і мета є факультативними ознаками складу приховування злочину, вони не впливають на кваліфікацію вчиненого, проте повинні враховуватися судом при призначенні покарання.

#### Список використаних джерел

1. Вирок Новгород-Сіверського районного суду Чернігівської області від 15.09.2010 р. у справі № 1-124/10. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/11236194> (дата звернення 26.10.21).
2. Вирок Ульяновського районного суду Кіровоградської області від 03.01.2018. у справі № 402/1426/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71421680> (дата звернення 26.10.21).
3. Вирок Любарського районного суду Житомирської області від 23.05.2011 р. у справі № 1-37/11. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/17215371> (дата звернення 26.10.21).
4. Вирок Сумського районного суду Сумської області від 23.11.2010 р. у справі № 1-352/2010 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/12517821> (дата звернення 26.10.21).
5. Вирок Сокирянського районного суду Чернівецької області від 24.06.2011 р. у справі № 1-122/11. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/17280773> (дата звернення 26.10.21).
6. Вирок Високопільського районного суду Херсонської області від 29.04.2011 р. у справі № 1-32/11. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/15485167> (дата звернення 26.10.21).
7. Вереша Р. В. Суб'єктивні елементи підстави кримінальної відповідальності: підручник. Київ: Атіка, 2006. 740 с.
8. Воробей П. А. Кримінально-правове ставлення в вину: монографія. Київ: Атіка, 2009. 176 с.
9. Горелик А. С., Лобанова Л. В. Преступления против правосудия. Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2005. 491 с.
10. Дагель П. С., Котов Д. П. Субъективная сторона преступления и ее установление. Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1974. 243 с.
11. Злочини проти правосуддя: навч. посібник / за заг. ред. В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. Харків: Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого», 2011. 160 с.
12. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, В. І. Борисова. 6-те вид., переробл. і допов. Харків: «Право», 2020. 584 с.

13. Куц В. Зміст вини у злочинах з формальним складом. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2009. № 3. С. 36–39.

14. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України:

у 2-х ч. / під заг. ред. М. О. Потебенька, В. Г. Гончаренка. Київ: Форум, 2001. Особлива частина. 942 с.

15. Основи кваліфікації злочинів: навч. посібник / М. І. Панов та ін. Харків: «Право», 2019. С. 156.

16. Рарог А. И. Субъективная сторона и квалификация преступлений: монографія. Москва, 2001. 133 с.

17. Савченко А. В. Мотив і мотивація злочину: монографія. Київ: Атіка, 2002. 144 с.

18. Сенько М. М. Деякі проблеми вини в злочинах з формальним складом. Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування та перспективи удосконалення: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Львів, 7–8 квіт. 2006 р.): у 2 ч. Львів, 2006. Ч. 1. С. 261–264.

19. Таганцев Н. С. Русское уголовное право: лекции. Часть общая. Т. 1. Санкт-Петербург: Гос. Тип., 1902. 815 с.

20. Тарарухин С. А. Установление мотива и квалификация преступления: монографія. Киев: Выща шк., 1977. 152 с.

21. Хабибуллин М. Х. Ответственность за укрывательство преступлений и недоносительство по советскому уголовному праву: монографія. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1984. 136 с.

22. Эсенбаев Н. Б. Уголовная ответственность за заранее не обещанное укрывательство по законодательству Кыргызской Республики: дис. ... канд. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2006. 170 с.

## REFERENCES

1. Vyrok Novhorod-Siverskoho raionnoho sudu Chernihivskoi oblasti vid 15.09.2010 r. u spravi № 1-124/10. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/11236194> (data zvernennia 26.10.21).

2. Vyrok Uljanovskoho raionnoho sudu Kirovohradskoi oblasti vid 03.01.2018. u spravi № 402/1426/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71421680> (data zvernennia 26.10.21).

3. Vyrok Liubarskoho raionnoho sudu Zhytomyrskoi oblasti vid 23.05.2011 r. u spravi № 1-37/11. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/17215371> (data zvernennia 26.10.21).

4. Vyrok Sumskoho raionnoho sudu Sumskoi oblasti vid 23.11.2010 r. u spravi № 1-352/2010 r. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/12517821> (data zvernennia 26.10.21).

5. Vyrok Sokyrianskoho raionnoho sudu Chernivetskoï oblasti vid 24.06.2011 r. u spravi № 1-122/11. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/17280773> (data zvernennia 26.10.21).

6. Vyrok Vysokopil'skoho raionnoho sudu Khersonskoi oblasti vid 29.04.2011 r. u spravi № 1-32/11. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/15485167> (data zvernennia 26.10.21).
7. Veresha, R.V. (2006). Subiektyvni elementy pidstavy kryminalnoi vidpovidalnosti. Kyiv: Atika [in Ukrainian].
8. Vorobei, P.A. (2009). Kryminalno-pravove stavlennia v vynu. Kyiv: Atika [in Ukrainian].
9. Horelyk, A.S., Lobanova, L.V. (2005). Prestuplenia protyv pravosudyia. St.-Petersburg: Yuryd. tsentr Press [in Russian].
10. Dahel, P.S., Kotov, D.P. (1974). Sub'ektyvnaia storona prestuplenia y ee ustanovlenye. Voronezh: Yzd-vo Voronezh. un-ta [in Russian].
11. Borysov, V.I., Tiutiuhin, V.I. (Eds.). (2011). Zlochyny proty pravosuddia. Kharkiv: Nats. un-t «Iuryd. akad. Ukrainy im. Yaroslava Mudroho» [in Ukrainian].
12. Tatsii, V.Ya., Tiutiuhin, V.I., Borysov, V.I. (2020). Kryminalne pravo Ukrainy: Zahalna chastyna. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
13. Kuts, V. (2009). Zmist vyny u zlochynakh z formalnym skladom. *Visnyk Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy*, 3, 36–39 [in Ukrainian].
14. Potebenko, M.O., Honcharenko, V.H. (2001). Naukovo-praktychnyi komentar do Kryminalnoho kodeksu Ukrainy. Kyiv: Forum [in Ukrainian].
15. Panov, M.I. et al. (2019). Osnovy kvalifikatsii zlochyniv. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
16. Raroh, A.Y. (2001). Sub'ektyvnaia storona y kvalyfykatsyia prestuplenyi: monohrafiia. Moscow [in Russian].
17. Savchenko, A.V. (2002). Motyv i motyvatsiia zlochynu. Kyiv: Atika [in Ukrainian].
18. Senko, M.M. (2006). Deiaki problemy vyny v zlochynakh z formalnym skladom. Kryminalnyi kodeks Ukrainy 2001 r.: problemy zastosuvannia ta perspektyvy udoskonalennia: materialy Mizhnar. nauk.-prakt. konf. (m. Lviv, 7–8 kvit. 2006 r.): u 2 ch. Lviv. *Ch. 1*, 261–264 [in Ukrainian].
19. Tahantsev, N.S. (1902). Russkoe uholovnoe pravo. Chast obshchaia. Vol. 1. St-Petersburg: Hos. Typ. [in Russian].
20. Tararukhyn, S.A. (1977). Ustanovlenye motyva y kvalyfykatsyia prestuplenia. Kiev: Vyshha shk. [in Russian].
21. Habibullin, M.H. (1984). Otvetstvennost' za ukryvatel'stvo prestuplenyi y nedonosytel'stvo po sovetskomu uholovnomu pravu. Kazan: Yzd-vo Kazan. un-ta [in Russian].
22. Jesenbaev, N.B. (2006). Uholovnaia otvetstvennost za zaranee ne obeshchannoe ukryvatel'stvo po zakonodatel'stvu Kyrgyzskoj Respublyky. *Candidate's thesis*. St.-Petersburg [in Russian].



**Гуд Т. Н. Субъективная сторона «Укрывательства преступления» (ст. 396 УК Украины) и ее влияние на квалификацию**

*В статье рассматриваются актуальные проблемы, возникающие при квалификации «Укрывательства преступления» (ст. 396 УК Украины), в частности, по признаку субъективной стороны. Определено значение субъективной стороны и ее признаков для квалификации. В работе раскрыты особенности субъективных признаков укрывательства преступления на основании положений УК Украины. Анализируются примеры судебной практики.*

**Ключевые слова:** субъективная сторона, вина, мотив, цель, укрывательство преступления.

**Hud T. Subjective side of «Concealment of a crime» (Article 396 of the Criminal Code of Ukraine) and its impact on qualifications**

*The article considers the current problems that arise during the qualification «Concealment of a crime» (Article 396 of the Criminal Code of Ukraine), in particular on the basis of the subjective side. The problem of the correct qualification of a criminal offense depends on the correct establishment of all the features of the criminal offense, among which the greatest complexity are the features of the subjective side. To do this, it is necessary to disclose the content and characteristics of the subjective side, its mandatory features, and to determine the significance of the characteristics of the subjective side of the crime for the criminal assessment of the offense. The subjective side is a mandatory element of any criminal offense. Among its features are guilt, motive and purpose of the criminal offense.*

*The analysis of judicial practice, scientific works gives the chance to develop scientific knowledge concerning the outlined question and to draw the following conclusions. The subjective side of concealment of a crime (Article 396 of the Criminal Code of Ukraine) is characterized by guilt exclusively in the form of direct intent.*

*The qualification of concealment of a crime can be significantly affected by a person's legal or factual error. Motive and purpose are optional features of the composition of concealment of the crime, they do not affect the qualification of the perpetrator, but must be considered by the court in sentencing. At the same time, the selfish motive of concealment of a crime has a great social danger, but fixing it in the tort under investigation is considered inexpedient, as it may complicate the distinction between concealment of a crime committed for selfish motives and acquisition, receipt, storage or sale of criminally obtained property.*

*The significance of the subjective side and its features for qualification is determined. The paper reveals the features of subjective signs of concealment of a crime on the basis of the provisions of the Criminal Code of Ukraine. Examples from judicial practice are analyzed.*

**Keywords:** subjective side, guilt, motive, purpose, concealment of the crime.

УДК 343.4

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244320>

**В. М. Руфанова,**

канд. юрид. наук, доцентка,  
докторантка кафедри кримінального  
права та кримінології  
Дніпропетровського державного  
університету внутрішніх справ

## СТАНОВЛЕННЯ СУЧАСНОЇ ПАРАДИГМИ ПРОТИДІЇ ГЕНДЕРНО ЗУМОВЛЕНОМУ НАСИЛЬСТВУ В ДІЯЛЬНОСТІ МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

*Проведено ретроспективний огляд діяльності міжнародних організацій через призму їх ролі у формуванні законодавчого фундаменту протидії гендерно зумовленому насильству. В історичному розрізі виділяються основні етапи формування сучасної концепції гендерної рівності. Аналізуються здобутки України на шляху до встановлення гендерної рівності. Поряд з цим, у фокусі уваги автора, і проблемні питання, які уповільнюють процес запровадження комплексної протидії гендерно зумовленому насильству.*

**Ключові слова:** насильство, гендерна рівність, протидія, гендерно зумовлене насильство, Організація Об'єднаних Націй, Рада Європи.

**Постановка проблеми.** З середини ХХ століття відбувається поступовий процес втілення в життя методологічних основ гендерної рівності, тобто рівності чоловіків та жінок. Починається становлення сучасної парадигми гендерної рівності. Першим кроком на цьому шляху було підписання Україною Статуту Організації Об'єднаних Націй (далі ООН) у 1945 р., в якому було проголошена рішучість затвердити віру в основні права людини, в гідність і цінність людської особистості, у рівноправність чоловіків і жінок<sup>1</sup>. З прийняттям у 1945 р. статуту ООН, розпочався процес формування окремого цілісного інституту, присвяченого правам жінок. Початок цього процесу пов'язаний з проголошеним у преамбулі зазначеного документу принципу рівноправ'я жінок та чоловіків<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Устав Организации Объединенных Наций и Статут Международного Суда. 1945. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010/ed20050916#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010/ed20050916#Text).

<sup>2</sup> Там само.

Пізніше ідея рівних прав була розвинута у Загальній декларації прав людини від 10 грудня 1948 р., де чітко зазначається, що всі люди народжуються вільними та рівними у своїй гідності та правах<sup>3</sup>.

Минуло 76 років від дати прийняття Статуту ООН, 73 роки після підписання Загальної декларації прав людини та 10 років з дня підписання Україною Конвенції Ради Європи із запобігання насильству стосовно жінок та домашньому насильству та боротьбу з цими явищами, однак проблема забезпечення рівних прав та можливостей жінок та чоловіків не вирішена. Без сумніву, пройдено довгий шлях, прийнята велика кількість документів міжнародного та національного рівня, однак питання забезпечення гендерної рівності та протидії гендерно зумовленому насильству стоїть на порядку денному ООН та окремих держав.

При підготовці даної статті автор поставив за мету дослідити в хронологічному порядку процес становлення сучасної парадигми гендерної рівності та нетерпимості до гендерно зумовленого насильства на підставі аналізу нормотворчої діяльності міжнародних організацій. На думку автора, вивчення минулого знання про об'єкт дослідження та порівняння його з сучасним уявленням про нього, визначення нез'ясованих, недосліджених, недостатньо аргументованих питань, дозволить отримати судження про можливості пізнання явища та напрямки розв'язання. Цінність дослідження наукового знання в історичному вимірі полягає в тому, що розвиток відносин відбувається за різних соціальних та суспільних умов, які чинять вирішальний вплив на розвиток явища<sup>4</sup>. Для розкриття цієї мети автор ставить такі завдання:

---

<sup>3</sup> Загальна декларація прав людини. Організація Об'єднаних Націй. 1948. *Офіційний вісник України*. 2008. № 93. С. 89.

<sup>4</sup> Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. Київ: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. Кн. 1: Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. С. 102.

– проаналізувати основні, найбільш знакові документи міжнародних організацій, які стосуються питання протидії гендерно зумовленому насильству;

– визначити етапи формування сучасної парадигми гендерної рівності та протидії гендерно зумовленому насильству на національному рівні;

– надати висновки з порушеної проблеми.

Наукова новизна роботи визначається сучасною постановкою проблеми, розглядом її у контексті кримінологічної проблеми, яка формувалася протягом тривалого часу та обумовлена комплексом детермінант та процесів. Кримінологічний підхід до розгляду проблеми гендерно зумовленого насильства забезпечить комплексний характер у вивченні даного феномену. У науковій юридичній літературі у такому ракурсі питання, що розглядається у даній статті, до цього часу не ставилося.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій з цієї теми.** Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв’язання обраної проблеми і на які спирається автор, дозволяє стверджувати, що сьогодні у вітчизняній юридичній науці бракує фундаментальних розробок, присвячених дослідженню проблеми протидії гендерного насильства та ролі міжнародних організацій в цьому процесі. Не применшуючи ролі та значущості розроблень українських правознавців з гендерної проблематики – Н. Аніщук, Н. Болотіної, М. Буроменського, Л. Кормич, К. Левченко, Т. Мельник, Н. Оніщенко, О. Перунової, З. Ромовської та інших, слід зазначити, що питання протидії гендерно зумовленому насильству через призму правотворчої діяльності міжнародних організацій, висвітлено не достатньо.

**Виклад основного матеріалу.** Вперше на міжнародному рівні норму про рівність усіх людей було закріплено у ст. 2 Загальної декларації прав

людини 1948 року<sup>5</sup>. Незважаючи на те, що декларація є документом, яка проголошує загальні права та свободи, вона є базисом, від якого відштовхуються при розробці всіх інших міжнародних та локальних нормативно-правових актів, які покликані забезпечити ті чи інші права та свободи людини<sup>6</sup>.

Принцип гендерної рівності було включено до інших міжнародних документів ООН та інших організацій з прав людини. Його відображено в Конвенції про рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності № 100 Міжнародної організації праці<sup>7</sup>; Конвенції про політичні права жінок 1952 р.<sup>8</sup>; Конвенції про боротьбу з дискримінацією у галузі освіти 1960 р.<sup>9</sup>; Конвенції про громадянство заміжньої жінки 1957 р.<sup>10</sup>; Конвенції про згоду на вступ у шлюб, мінімальний шлюбний вік і реєстрацію шлюбів 1962 року<sup>11</sup>; Декларації про захист жінок і дітей у надзвичайних обставинах і в період збройних конфліктів 1974 року<sup>12</sup>; Декларації про ліквідацію дискримінації щодо жінок<sup>13</sup>; Мексиканській декларації про рівність жінок та їхній внесок у розвиток і мир 1975 р.<sup>14</sup> та інших міжнародних документах, на яких ми далі більш детально зупинимося.

У зв'язку з тим, що, не зважаючи на прийняті документи, дискримінація по відношенню до жінок продовжувала мати місце,

---

<sup>5</sup> Устав Организации Объединенных Наций и Статут Международного Суда. 1945. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010/ed20050916#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010/ed20050916#Text).

<sup>6</sup> Герусалимов І. О., Литвинчук О. І., Єрусалимов В. І. Исторично-правові аспекти протидії насильству в сім'ї. *Вісник ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка*. 2019. Вип. 2 (86). С. 269–280. С. 269.

<sup>7</sup> Конвенція про рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності № 100. Міжнародна організація праці. 1951. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993\\_002#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_002#Text).

<sup>8</sup> Конвенція про політичні права жінок. Організація Об'єднаних Націй. 1952. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_156#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_156#Text).

<sup>9</sup> Конвенція про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти. Організація Об'єднаних Націй. 1960. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_174#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_174#Text).

<sup>10</sup> Конвенція про громадянство заміжньої жінки. Організація Об'єднаних Націй. 1957. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_158#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_158#Text).

<sup>11</sup> Конвенція про згоду на взяття шлюбу, шлюбний вік та реєстрацію шлюбу. Організація Об'єднаних Націй. 1962. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_242#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_242#Text).

<sup>12</sup> Декларація про захист жінок і дітей при надзвичайних обставинах та під час збройних конфліктів. Організація Об'єднаних Націй. 1974. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_317/card2#Card](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_317/card2#Card).

<sup>13</sup> Декларація про ліквідацію дискримінації щодо жінок. Організація Об'єднаних Націй. 1967. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_386#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_386#Text).

<sup>14</sup> Мексиканська декларація про рівність жінок та їх вклад в розвиток та мир. Організація Об'єднаних Націй. 1975. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_113#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_113#Text).

резолюцією 2263 (XXII) Генеральної Асамблеї ООН від 7 листопада 1967 р. була прийнята Декларація про ліквідацію дискримінації щодо жінок<sup>15</sup>. У документі акцентувалась увага саме на важливості участі жінок на рівні з чоловіками у політичному, соціальному, культурному та економічному житті країни. Відсутність реалізації жінки в даних сферах розглядалося як перепона розвитку жінки для служіння країні та людству. Принцип рівності жінок та чоловіків розглядався під кутом зору внеску жінки в соціально-політичне життя, а також як одна з умов більш успішного розвитку країни, благополуччя всього світу.

Знаковим в аспекті привернення уваги світового співтовариства до проблеми необхідності викорінення гендерно зумовленого насильства, став 1975 рік, який було оголошено Міжнародним роком жінок. Зокрема, у цей рік у Мехіко відбулася I Всесвітня конференція зі становища жінок, на якій було прийнято Мексиканську декларація 1975 р. про рівність жінок та їх вклад в розвиток суспільства. У декларації підкреслювалося, що жінки і чоловіки всіх країн повинні мати рівні права та обов'язки, а саме обов'язком держави повинно стати створення умов для їх досягнення та здійснення. Жінка не повинна бути піддана нерівності та дискримінації через її соціальну роль, пов'язану з народженням дитини<sup>16</sup>.

Декларація заохочує об'єднання жінок різних країн для ліквідації порушень прав людини, які вчиняються проти жінок та дівчат, зокрема зґвалтування, проституція, напад, ранні шлюби. У документі приверталась увага людства до припинення насильства щодо жінок (зґвалтувань, інцеста, примусу до проституції, фізичних катувань, морального насильства). Однак, більшість держав проігнорувала тоді цю проблему, відштовхуючи гендерне

---

<sup>15</sup> Декларація про ліквідацію дискримінації щодо жінок. Організація Об'єднаних Націй. 1967. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_386#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_386#Text).

<sup>16</sup> Мексиканська декларація про рівність жінок та їх вклад в розвиток та мир. Організація Об'єднаних Націй. 1975. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_113#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_113#Text).

наси́льство на узбіччя дії прав людини<sup>17</sup>. Резолюцією 3520 (XXX) від 15 грудня 1975 р. ООН проголосила 1976–1985 рр. Десятиліттям жінки ООН під гаслом: «Рівність, розвиток, мир»<sup>18</sup>.

У 1979 році була прийнята Конвенція ООН про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок (далі Конвенція, ще називають біллем про права жінок) було визначено, що дискримінація жінок порушує принцип рівноправності та поваги людської гідності. Держави-учасники зобов'язалися передбачити у національному законодавстві положення щодо недопущення будь-якої дискримінації за ознакою статі. Країни зобов'язалися не допускати дискримінацію жінок ні в родині, ні в жодній сфері суспільного життя. Дискримінація щодо жінок тлумачилась як будь-яке розрізнення, виключення або обмеження за ознакою статі, спрямоване на ослаблення чи зведення нанівець визнання, рівноправності чоловіків і жінок, прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, громадській або будь-якій іншій галузі<sup>19</sup>.

На Другій всесвітній конференції по положенню жінок, яку скликали у Копенгагені у 1980 р. для аналізу та оцінки виконання Всесвітнього плану дій 1975 р., представники 145 країн-членів ООН прийшли до одностайної точки зору щодо досягнення певного прогресу в області гендерної політики. Поряд з цим, програма дій закликала приймати більш серйозні заходи з боку держав для забезпечення права жінок на володіння і управління майном, а також для поліпшення захисту прав жінок на спадкування, опіку над дітьми і громадянство.

На Третій всесвітній конференції зі становища жінок, що проходила в Найробі в 1985, було розроблено нову стратегію з поліпшення положення

---

<sup>17</sup> Аніщук Н. В. Правові засоби викорінення гендерного насильства в Україні: історико-теоретичний аналіз: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Одеса. 2008. С. 16.

<sup>18</sup> Слатвицька А. В. Міжнародний захист економічних прав жінок: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11. Київський національний університет ім. Тараса Шевченка. Київ. 2010. С. 11–13.

<sup>19</sup> Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. Організація Об'єднаних Націй. 1979. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_207#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207#Text).

жінок та захисту їх прав. В основу Найробійських перспективних стратегій до 2000 р. було покладено цілий ряд заходів, спрямованих на досягнення гендерної рівності на національному рівні. У п. 55 зазначалося, що «Слід створити або зміцнити ефективні установи та процедури для всебічного моніторингу становища жінок і виявлення причин – як традиційних, так і нових – дискримінації, а також для сприяння у розробленні нової політики та дієвого впровадження стратегій та заходів, спрямованих на те, щоб покласти край дискримінації...»<sup>20</sup>.

У вересні 1995 року в Пекіні відбулася Четверта Всесвітня конференція по положенню жінок. Конференція одногolosно прийняла Пекінську декларацію і Платформу дій, що являли собою комплекс заходів і рекомендацій із розширення прав і можливостей жінок на шляху в ХХІ століття. В документах відзначалося, що нерозв'язаність багатьох проблем у сфері становища жінок багато в чому пояснюється відсутністю національних і міжнародних механізмів контролю. Був розроблений ряд пропозицій, покликаних вирішити дане питання як міжнародним співтовариством, так і кожною державою<sup>21</sup>. Домінуючою метою конференції був не тільки аналіз і обмін досвідом, але і насамперед утвердження єдиної колективної волі, з якою усі повинні рахуватися. Саме об'єднання сил усіх жіночих організацій на національному і міжнародному рівнях з опорою на міжнародно-правові документи і міжнародні організації може сприяти досягненню рівних прав і можливостей між чоловіками і жінками. Пекінську декларацію та Платформу дій підписали уряди 189 країн.

У 2005 р. у Резолюції Генеральною Асамблеєю ООН № 60/141 «Дівчата», державам настійно рекомендовано прийняти та забезпечити дотримання

---

<sup>20</sup> Міжнародні документи у сфері забезпечення гендерної рівності та запобігання насильству щодо жінок, підписані та ратифіковані Україною Центр гендерної культури. URL: <https://www.genderculturecentre.org/wp-content/uploads/2018/04/documents-Mizhnarodni-dokumenti-ratifikovani-Ukrainoyu.pdf>.

<sup>21</sup> Четвёртая Всемирная Конференция по положению Женщин. Пекинская декларация. Платформа действий. Насилие в отношении Женщин. Проблема насилия в семье: правовые та соціальні аспекти. Упоряд. Руднева О. М. Харків: Право, 1999.



законів, що захищають дівчат від усіх форм насильства та експлуатації, включаючи жіночий інфантицид та допологовий відбір за ознакою статі, каліцтво статевих органів, зґвалтування, побутове насильство, кровозмішення, сексуальне насильство, сексуальну експлуатацію, дитячу проституцію та дитячу порнографію, торгівлю дівчатками та примусову працю. Також державам рекомендовано створити відповідні віку безпечні та конфіденційні програми та служби медичної, соціальної та психологічної підтримки для надання допомоги дівчаткам, тим, хто піддається насильству<sup>22</sup>.

У 2006 р. була схвалена Європейська дорожня карта рівності чоловіків і жінок на 2006–2010 років, яка визначила пріоритетами: ліквідацію гендерного насильства й торгівлі жінками; ліквідацію гендерних стереотипів в суспільстві<sup>23</sup>.

20 грудня 1993 р. Генеральна Асамблея ООН прийняла «Декларацію про викорінення насильства щодо жінок»<sup>24</sup>, під впливом якої відповідно до резолюції Комітету ООН з прав людини № 1994/45 від 4 березня 1994 р. призначено Спеціального доповідача ООН з питання про насильство щодо жінок, його причини і наслідки. Ці події змусили суспільство по-новому подивитися на явище насильства щодо жінок, пов'язавши його з проблемою гендерної дискримінації.

У Декларації про викорінення насильства щодо жінок вперше було розкрито зміст поняття насильства щодо жінок. Зазначається, що насильство щодо жінок це будь-який акт насильства, який вчиняється за статевою ознакою, та заподіює чи може заподіяти фізичну, статеву чи психологічну шкоду чи страждання жінкам, а також створити загрозу вчинення таких актів, примушування чи добровільне позбавлення волі, в суспільному чи особистому житті. Жоден акт насильства не може бути виправданий

---

<sup>22</sup> Резолюція 60/141 «Дівчата». Генеральна Асамблея Організації Об'єднаних Націй. 2005. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_e59#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_e59#Text).

<sup>23</sup> Дорожня карта до рівності чоловіків і жінок 2006–2010. SEC. 2006.

<sup>24</sup> Декларація про викорінення насилля щодо жінок. Організація Об'єднаних Націй. 1993. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_506#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_506#Text).

звичаями, традиціями, релігійними мотивами тощо. У ст. 2 зазначається, що насильство щодо жінок може вчинятися у трьох сферах: у родині, в суспільстві (на роботі, в навчальних закладах) та насильство з боку держави у формі бездіяльності та потурання з боку держави, де б воно не відбувалося<sup>25</sup>.

Отже, можемо спостерігати поступальну діяльність міжнародних організацій, зокрема ООН та Ради Європи у сфері вирішення гендерних проблем сучасності. Рівність жінок і чоловіків була проголошена як одна із цілей діяльності ООН в Декларації тисячоліття. «Жодна людина і жодна країна не повинні позбавлятися можливості користуватися благами розвитку. Повинно бути гарантовано рівність прав і можливостей чоловіків і жінок» (ст. 6 Декларації)<sup>26</sup>.

Найбільш знаковою подією XXI століття стало підписання у 2011 р. Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (далі Стамбульська конвенція). У Стамбульській конвенція проблематика гендерно зумовленого насильства починає більш чітко візуалізуватися. Передбачається встановлення адміністративної та кримінальної відповідальності за вчинення різних видів насильства та запроваджується облік цих правопорушень. Від держав вимагається запровадження обліку звернень до соціальних служб, центрів безоплатної правової допомоги, до правоохоронних органів<sup>27</sup>. Визначено, що все частіше жінки й дівчата піддаються тяжким формам насильства, таким як: домашньому насильству, сексуальним домаганням, зґвалтуванню, примусовому шлюбові, злочинам, учиненим в ім'я так званої «честі», та каліцтву геніталій, що становить суттєве порушення прав людини стосовно жінок і дівчат і є головною перешкодою для досягнення рівності

---

<sup>25</sup> Там само.

<sup>26</sup> Декларація тисячоліття. Організація Об'єднаних Націй. 1993. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_621&zahyst=4/UMfPEGznhhEjs.ZiEW1e1PHI4zos80msh8Ie6](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_621&zahyst=4/UMfPEGznhhEjs.ZiEW1e1PHI4zos80msh8Ie6).

<sup>27</sup> Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція). Довідник для членів парламенту. Київ. К.І.С. 2014. 101 с.

між жінками та чоловіками. Документом визнано, що діти є жертвами домашнього насильства, у тому числі як свідки насильства в лоні сім'ї.

На сьогодні питання ратифікації Україною Стамбульської конвенції активно обговорюється, значна частина її положень уже втілені в нормах діючого законодавства. Зокрема, криміналізоване каліцтво статевих органів (як форма умисного тілесного ушкодження, ст. 121 Кримінального кодексу України, (далі КК)), домашнє насильство (ст. 126<sup>1</sup> КК), незаконне проведення абортів або стерилізації (ст. 134 КК), примушування до шлюбу (ст. 151<sup>2</sup> КК), змінено редакції ст.ст. 152, 153 КК, встановлена кримінальна відповідальність за невиконання обмежувальних заходів, обмежувальних приписів або не проходження програми для кривдників (ст. 390<sup>1</sup> КК) тощо<sup>28</sup>. Однак залишаються без законодавчого регулювання питання кримінально-правової охорони від сексуальних домагань, переслідувань тощо.

У вересні 2015 р. в рамках 70-ї сесії Генеральної Асамблеї ООН у Нью-Йорку відбувся Саміт ООН зі сталого розвитку та прийняття Порядку денного розвитку після 2015 року. Під час Саміту було затверджено 17 Цілей Сталого Розвитку та 169 завдань. Україна, як і інші країни-члени ООН, приєдналася до глобального процесу забезпечення сталого розвитку. Серед 17 цілей на 5 місці стоїть ціль «Забезпечення гендерної рівності, розширення прав і можливостей усіх жінок та дівчат». На міжнародному рівні проголошується, що припинення будь-якої дискримінації жінок і дівчат є не лише основним правом людини, це є вирішальним для сталого майбутнього; доведено, що розширення прав і можливостей жінок і дівчат сприяє економічному зростанню та розвитку. Забезпечення гендерної рівності визнано центральним питанням у роботі Програми розвитку ООН<sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами. Закон України від 6 грудня 2017 року № 2227-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 5. С. 26.

<sup>29</sup> What are the Sustainable Development Goals? URL: [https://www.undp.org/sustainable-development-goals?utm\\_source=EN&utm\\_medium=GSR&utm\\_content=US\\_UNDP\\_PaidSearch\\_Brand\\_English&utm\\_campaign](https://www.undp.org/sustainable-development-goals?utm_source=EN&utm_medium=GSR&utm_content=US_UNDP_PaidSearch_Brand_English&utm_campaign)

Таким чином, ми бачимо, що ООН ставить проблему захисту прав жінок на порядок денний та реалізує свої стратегії та принципи щодо рівності жінок і чоловіків через політико-правові та інституціональні механізми<sup>30</sup>.

Задля вирішення питання гендерного паритету та забезпечення прав жінок в структурі ООН створено цілу мережу спеціалізованих органів<sup>31</sup>. У системі ООН створено спеціальний інтернет-ресурс (WomenWatch), який є основним порталом доступу до інтернет-простору, де висвітлюються глобальні проблеми гендерної рівності, розширення можливостей жінок у рамках всієї системи ООН, включаючи Секретаріат ООН, регіональні комісії, фонди, програми, спеціалізовані установи й академічні та науково-дослідні інститути.

**Висновки.** Розробка та упровадження універсальних стандартів щодо забезпечення гендерної рівності є сьогодні пріоритетним завданням у діяльності ООН та Ради Європи. ООН на сьогодні виступає флагманом запровадження нових підходів та норм щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок та чоловіків, недопущення дискримінації за ознакою статі та необхідності застосування рішучих кардинальних дій, з метою подолання гендерно зумовленого насильства. Основний концепт ООН щодо забезпечення гендерної рівності зафіксовано у ст. 1 Статуту організації, яка покладає на держави обов'язок поважати усіх людей незалежно від статі. Саме ця ідея визначила поступальну діяльність ООН на шляху до утвердження гендерної рівності та подолання дискримінації за ознакою статі.

Процес становлення сучасної парадигми протидії гендерно зумовленому насильству в діяльності міжнародних організацій можемо умовно структурувати в такі періоди:

---

n=CENTRAL&c\_src=CENTRAL&c\_src2=GSR&gclid=CjwKCAiAm7OMBhAQEiwArvGi3H6SiV\_wfaHxGmTFEQjfUW3iF72DrNXHV04ud8BhQCYtQQGySLRJBRoCIM4QAvD\_BwE.

<sup>30</sup> Касьян О. О. Роль ООН у вирішенні гендерних проблем сучасності. *Актуальні проблеми міжнародних відносин. Вип. 96 (Ч. II)*. 2011. С. 157–162.

<sup>31</sup> О структуре ООН женщины. URL: <https://www.unwomen.org/ru/about-us/about-un-women>.

1. **1945–1974 роки.** Закладаються базисні основи гендерної рівності на рівні Статуту ООН та Загальної декларації прав людини. Протидія гендерно зумовленому насильству не розглядалась через призму дискримінації за статевою ознакою. Діяльність світової спільноти була спрямована перш за все на боротьбу з дискримінацією щодо жінок у політичній, соціально-економічній та культурній сферах життєдіяльності суспільства. Лише окремі види насильства щодо жінок розглядалися у контексті прав жінок (торгівля жінками та експлуатація проституції, сексуальне насильство під час збройних конфліктів, ранній шлюб).

2. **1975–2010 роки.** У цей період пройшли всі 4 Всесвітніх конференції зі становища жінок. У 1975 р. пройшла перша Всесвітня конференція зі становища жінок. Роки 1976–1985 були оголошені Десятиліттям жінки ООН. У 1979 році Генеральна Асамблея ухвалила Конвенцію про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. У 30 статтях Конвенції дається чітке визначення поняття дискримінації щодо жінок і пропонується порядок денний для дій на національному рівні, покликаних покласти край такій дискримінації. В 1995 року в Пекіні відбулася Четверта Всесвітня конференція з становища жінок. Ухвалена Пекінська декларація і Платформа дій підтверджує рішучість конкретним діям щодо забезпечення дотримання прав жінок, розширення прав та можливостей жінок. У прийнятій у 1993 році Генеральною Асамблеєю Декларації про викорінення насильства щодо жінок міститься визначення насильства щодо жінок.

3. **2011 – по теперішній час.** Цей період охоплює процес усвідомлення масштабів поширення гендерно зумовленого насильства. Ключовою подією цього періоду стало прийнята у 2011 р Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами. Активізація світового співтовариства на активізацію протидії гендерно зумовленого насильства. Ухвалення цілей

сталого розвитку, в яких генеральною ідеєю (Ціль 5) та умовою сталого розвитку визнано саме гендерну рівність.

Отже, процес становлення сучасної парадигми протидії гендерно зумовленому насильству знаходиться в активній фазі, що підтверджує актуальність та важливість подальших наукових розробок цієї тематики та необхідність вирівнювання гендерної асиметрії у праві та у буденному житті суспільства. Вважаємо слушним навести вислів Генерального секретаря ООН Антоніо Гутерріш: «Досягнення гендерної рівності та розширення прав та можливостей жінок та дівчат є незавершеною задачею нашого часу та надзвичайно великою проблемою у сфері прав людини сучасного світу»<sup>32</sup>.

### Список використаних джерел

1. Аніщук Н. В. Правові засоби викорінення гендерного насильства в Україні: історико-теоретичний аналіз: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. Одеса. 2008. 35 с.
2. What are the Sustainable Development Goals? URL: [https://www.undp.org/sustainable-development-goals?utm\\_source=EN&utm\\_medium=GSR&utm\\_content=US\\_UNDP\\_PaidSearch\\_Brand\\_English&utm\\_campaign=CENTRAL&c\\_src=CENTRAL&c\\_src2=GSR&gclid=CjwKCAiAm7OMBhAQEiwArvGi3H6SiV\\_wfaHxGmTFEQjFjUW3iF72DrNXHV04ud8BhQCYtQQGySLRJBROCIM4QAvD\\_BwE](https://www.undp.org/sustainable-development-goals?utm_source=EN&utm_medium=GSR&utm_content=US_UNDP_PaidSearch_Brand_English&utm_campaign=CENTRAL&c_src=CENTRAL&c_src2=GSR&gclid=CjwKCAiAm7OMBhAQEiwArvGi3H6SiV_wfaHxGmTFEQjFjUW3iF72DrNXHV04ud8BhQCYtQQGySLRJBROCIM4QAvD_BwE).
3. Gender Equality. United Nations. URL: <https://www.un.org/en/global-issues/gender-equality>.
4. Декларація про викорінювання насилля щодо жінок. Організація Об'єднаних Націй. 1993. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_506#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_506#Text).
5. Декларація про захист жінок і дітей при надзвичайних обставинах та під час збройних конфліктів. Організація Об'єднаних Націй. 1974. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_317/card2#Card](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_317/card2#Card).
6. Декларація про ліквідацію дискримінації щодо жінок. 1967. Організація Об'єднаних Націй. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_386#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_386#Text).
7. Декларація тисячоліття. Організація Об'єднаних Націй. 1993. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_621&zahyst=4/UMfPEGznhhEjs.ZiEW1e1PHI4zos80msh8Ie6](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_621&zahyst=4/UMfPEGznhhEjs.ZiEW1e1PHI4zos80msh8Ie6).
8. Дорожня карта до рівності чоловіків і жінок 2006–2010. SEC. 2006.

---

<sup>32</sup> Gender Equality. United Nations. <https://www.un.org/en/global-issues/gender-equality>. URL: <https://www.un.org/en/global-issues/gender-equality>.

9. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. Київ: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. 424 с. Кн. 1: Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. С. 102.
10. Загальна декларація прав людини. Організація Об'єднаних Націй. 1948. *Офіційний вісник України*. 2008. № 93. С. 89.
11. Ієрусалімов І. О., Литвинчук О. І., Єрусалімов В. І. Історично-правові аспекти протидії насильству в сім'ї. *Вісник ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка*. 2019. Вип. 2 (86). С. 269–280. С 269.
12. Касьян О. О. Роль ООН у вирішенні гендерних проблем сучасності. *Актуальні проблеми міжнародних відносин*. Вип. 96 (Ч. II). 2011. С. 157–162.
13. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція). Довідник для членів парламенту. Київ: К.І.С. 2014. 101 с.
14. Конвенція про рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності № 100. Міжнародна організація праці. 1951. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993\\_002#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_002#Text).
15. Конвенція про політичні права жінок. Організація Об'єднаних Націй. 1952. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_156#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_156#Text).
16. Конвенція про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти. Організація Об'єднаних Націй. 1960. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_174#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_174#Text).
17. Конвенція про громадянство заміжньої жінки. Організація Об'єднаних Націй. 1957. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_158#Text/](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_158#Text/).
18. Конвенція про згоду на взяття шлюбу, шлюбний вік та реєстрацію шлюбу. Організація Об'єднаних Націй. 1962. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_242#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_242#Text).
19. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. Організація Об'єднаних Націй. 1979. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_207#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207#Text).
20. Мексиканська декларація про рівність жінок та їх вклад в розвиток та мир. Організація Об'єднаних Націй. 1975. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_113#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_113#Text).
21. Міжнародні документи у сфері забезпечення гендерної рівності та запобігання насильству щодо жінок, підписані та ратифіковані Україною Центр гендерної культури URL: <https://www.genderculturecentre.org/wp-content/uploads/2018/04/documents-Mizhnarodni-dokumenty-ratifikovani-Ukrainoyu.pdf>.
22. О структуре ООН женщины. URL: <https://www.unwomen.org/ru/about-us/about-un-women>.
23. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції

Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 06.12.2017 р. № 2227-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 5. С. 26.

24. Резолюція 60/141 «Дівчата». Генеральна Асамблея Організації Об'єднаних Націй. 2005. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_e59#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_e59#Text).

25. Слатвицька А. В. Міжнародний захист економічних прав жінок: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11. Київський національний університет ім. Тараса Шевченка. Київ, 2010. 20 с. С. 11–13.

26. Устав Организации Объединенных Наций и Статут Международного Суда. 26.06.1945. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010/ed20050916#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010/ed20050916#Text).

27. Четвёртая Всемирная Конференция по положению Женщин. Пекинская декларация. Платформа действий. Насилие в отношении Женщин. Проблема насильства в сім'ї: правові та соціальні аспекти. Упоряд. Руднєва О. М. Харків: Право, 1999.

#### REFERENCES

1. Anishchuk, N.V. (2008). *Pravovi zasoby vykorinennia gendernoho nasylystva v Ukraini: istoryko -teoretychnyi analiz. Extended abstract of Doctor's thesis*. Odesa [in Ukrainian].

2. What are the Sustainable Development Goals? URL: [https://www.undp.org/sustainable-development-goals?utm\\_source=EN&utm\\_medium=GSR&utm\\_content=US\\_UNDP\\_PaidSearch\\_Brand\\_English&utm\\_campaign=CENTRAL&c\\_src=CENTRAL&c\\_src2=GSR&gclid=CjwKCAiAm7OMBhAQEiwArvGi3H6SiV\\_wfaHxGmTFEQjfUW3iF72DrNXHV04ud8BhQCYtQQGySLRJBROCIM4QAvD\\_BwE](https://www.undp.org/sustainable-development-goals?utm_source=EN&utm_medium=GSR&utm_content=US_UNDP_PaidSearch_Brand_English&utm_campaign=CENTRAL&c_src=CENTRAL&c_src2=GSR&gclid=CjwKCAiAm7OMBhAQEiwArvGi3H6SiV_wfaHxGmTFEQjfUW3iF72DrNXHV04ud8BhQCYtQQGySLRJBROCIM4QAvD_BwE).

3. Gender Equality. United Nations. URL: <https://www.un.org/en/global-issues/gender-equality>.

4. Deklaratsiia pro vykoriniuvannia nasyllia shchodo zhinok. Orhanizatsiia Obiednanykh Natsii. 1993. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_506#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_506#Text).

5. Deklaratsiia pro zakhyst zhinok i ditei pry nadzvychainykh obstavynakh ta pid chas zbroinykh konfliktiv. Orhanizatsiia Obiednanykh Natsii. 1974. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_317/card2#Card](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_317/card2#Card).

6. Deklaratsiia pro likvidatsiiu dyskryminatsii shchodo zhinok. 1967. Orhanizatsiia Obiednanykh Natsii. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_386#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_386#Text).

7. Deklaratsiia tysiacholittia. Orhanizatsiia Obiednanykh Natsii. 1993. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_621&zahyst=4/UMfPEGznhhEjs.ZiEW1e1PHI4zos80msh8Ie6](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_621&zahyst=4/UMfPEGznhhEjs.ZiEW1e1PHI4zos80msh8Ie6).

8. Dorozhnia karta do rivnosti cholovikiv i zhinok 2006–2010. SEC. 2006.



9. Zakaliuk, A.P. (2007). Kurs suchasnoi ukrainskoi kryminolohii: teoriia i praktyka: U 3 kn. Kyiv: Vydavnychi Dim «In Yure». Kn. 1: Teorterychni zasady ta istoriia ukrainskoi kryminolohichnoi nauky [in Ukrainian].
10. Zahalna deklaratsiia prav liudyny. (2008). Orhanizatsiia Obiednanykh Natsii. 1948. *Ofitsiyni visnyk Ukrainy*, 93, 89 [in Ukrainian].
11. Ierusalimov, I.O., Lytvynchuk, O.I., Yerusalymov, V.I. (2019). Istorychno-pravovi aspekty protydii nasyilstvu v simi. *Visnyk LDUVS im. E. O. Didorenka*, issue 2 (86), 269–280 [in Ukrainian].
12. Kasian, O. O. (2011). Rol OON u vyrishenni hendernykh problem suchasnosti. *Aktualni problemy mizhnarodnykh vidnosyn*, issue 96 (part II), 157–162 [in Ukrainian].
13. Konventsiiia Rady Yevropy pro zapobihannia nasyilstvu stosovno zhinok i domashnomu nasyilstvu ta borotbu iz tsymy yavyshchamy (Stambulska konventsiiia). (2014). Dovidnyk dlia chleniv parlamentu. Kyiv: K.I.S. [in Ukrainian].
14. Konventsiiia pro rivne vynahorodzhennia cholovikiv i zhinok za pratsiu rivnoi tsinnosti № 100. Mizhnarodna orhanizatsiia pratsi. 1951. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993\\_002#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_002#Text).
15. Konventsiiia pro politychni prava zhinok. Orhanizatsiia Obiednanykh Natsii. 1952. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_156#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_156#Text).
16. Konventsiiia pro borotbu z dyskryminatsiieiu v haluzi osvity. Orhanizatsiia Obiednanykh Natsii. 1960. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_174#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_174#Text).
17. Konventsiiia pro hromadianstvo zamizhnoi zhinky. Orhanizatsiia Obiednanykh Natsii. 1957. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_158#Text/](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_158#Text/).
18. Konventsiiia pro zghodu na vziattia shliubu, shliubnyi vik ta reiestratsiiu shliubu. Orhanizatsiia Obiednanykh Natsii. 1962. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_242#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_242#Text).
19. Konventsiiia Orhanizatsii Obiednanykh Natsii pro likvidatsiiu vsikh form dyskryminatsii shchodo zhinok. Orhanizatsiia Obiednanykh Natsii. 1979. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_207#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207#Text).
20. Meksykanska deklaratsiia pro rivnist zhinok ta yikh vklad v rozvytok ta myr. Orhanizatsiia Obiednanykh Natsii. 1975. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_113#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_113#Text).
21. Mizhnarodni dokumenty u sferi zabezpechennia gendernoi rivnosti ta zapobihannia nasyilstvu shchodo zhinok, pidpysani ta ratyfikovani Ukrainoiu Tsentru gendernoi kultury URL: <https://www.genderculturecentre.org/wp-content/uploads/2018/04/documents-Mizhnarodni-dokumenti-ratifikovani-Ukrainoyu.pdf>.
22. O strukture OON zhenshhiny. URL: <https://www.unwomen.org/ru/about-us/about-un-women>.

23. Pro vnesennia zmin do Kryminalnogo ta Kryminalnogo protsesualnogo kodeksiv Ukrainy z metoiu realizatsii polozhen Konventsii Rady Yevropy pro zapobihannia nasyilstvu stosovno zhinok i domashnomu nasyilstvu ta borotbu z tsymy yavvyshchamy: Zakon Ukrainy vid 06.12.2017 r. № 2227-VIII. (2018). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*, 5, 26.

24. Rezoliutsiia 60/141 «Divchata». Heneralna Asambleia Orhanizatsii Obiednanykh Natsii. 2005. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_e59#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_e59#Text).

25. Slatvytska, A.V. (2010). Mizhnarodnyi zakhyst ekonomichnykh prav zhinok. *Extended abstract of candidate's thesis*. Kyivskiy natsionalnyi universytet im. Tarasa Shevchenka. Kyiv [in Ukrainian].

26. Ustav Organizacii Ob#edinennykh Nacij i Statut Mezhdunarodnogo Suda. 26.06.1945. [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010/ed20050916#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010/ed20050916#Text).

27. Chetvjortaja Vsemirnaja Konferencija po polozheniju Zhenshhin. (1999). Pekinskaja deklaracija. Platforma dejstvij. Nasilie v otnoshenii Zhenshhin. Problema nasyilstva v simi: pravovi ta sotsialni aspekty. Uporiad. Rudnieva O. M. Kharkiv: Pravo.

***Руфанова В. Н. Становление современной парадигмы противодействия гендерно обусловленному насилию в деятельности международных организаций***

*Проведен ретроспективный обзор деятельности международных организаций через призму их роли в формировании законодательного фундамента противодействия гендерно обусловленному насилию. В историческом разрезе выделяются основные этапы формирования современной концепции гендерного равенства. Анализируются достижения Украины на пути к установлению гендерного равенства. Наряду с этим, в фокусе внимания автора, и проблемные вопросы, замедляющие процесс введения комплексного противодействия гендерно обусловленному насилию.*

***Ключевые слова:*** *насилие, гендерное равенство, противодействие, гендерно обусловленное насилие, Организация Объединенных Наций, Совет Европы.*

***Rufanova V. Formation of the modern paradigm of countering gender-based violence in the activities of international organizations***

*The author conducted a retrospective review of the activities of international organizations through the prism of their role in forming the legislative foundation for combating gender-based violence. It is noted that for the first time at the international level the norm of equality of all people was enshrined in Art. 2 of the Universal Declaration of Human Rights in 1948. An important step towards combating gender-based violence was the signing in 2011 of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic*

*Violence. The Istanbul Convention visualizes the issue of gender-based violence. It has been determined that women and girls are increasingly exposed to severe forms of violence, such as domestic violence, sexual harassment, rape, forced marriage, crimes committed in the name of so-called “honor”, and genital mutilation, which constitutes a significant violation of human rights. for women and girls and is a major obstacle to achieving equality between women and men.*

*The author singles out three conditional periods of formation of the modern paradigm of counteraction to gender – based violence in the activity of international organizations: 1) 1945–1974. The basic foundations of gender equality are laid at the level of the UN Charter and the Universal Declaration of Human Rights. Combating gender-based violence was not considered through the prism of sex discrimination. The activities of the world community were aimed primarily at combating discrimination against women in the political, socio-economic and cultural spheres of society. 2) 1975–2010. During this period, all 4 World Conferences on the Status of Women were held. In 1979, the General Assembly adopted the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women. Articles 30 of the Convention clearly define discrimination against women and propose an agenda for action at the national level to end such discrimination. The Declaration on the Elimination of Violence against Women, adopted by the General Assembly in 1993, contains a definition of violence against women. 3) 2011 – to the present time. This period covers the process of realizing the scale of the spread of gender-based violence. A key event of this period was the adoption in 2011 of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence. Activation of the world community to intensify the fight against gender-based violence. Adoption of sustainable development goals, in which gender equality is recognized as the general idea (Goal 5) and condition of sustainable development.*

**Key words:** *violence, gender equality, counteraction, gender-based violence, United Nations, Council of Europe.*

УДК 343.9

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.243742>

**М. Г. Колодяжний,**

канд. юрид. наук, старший наук.  
співроб., завідувач відділу  
кримінологічних досліджень  
Науково-дослідного інституту  
вивчення проблем злочинності імені  
академіка В. В. Сташиса НАПрН  
України

## СИСТЕМА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ<sup>1</sup>

*У статті здійснена спроба систематизувати міжнародно-правові акти у сфері безпеки дорожнього руху. Окреслений його сучасний стан у світі. Указані загальні методологічні засади пізнання проблеми міжнародно-правового забезпечення у галузі, що вивчається. Виділені окремі складові методології дослідження безпосередньо системи міжнародно-правового забезпечення у вказаній сфері. Спираючись на ознаки системи законодавства, що має місце у теорії права, виділено низку характерних властивостей системи міжнародно-правового забезпечення транспортної безпеки. Це дало можливість запропонувати авторське визначення цього поняття. Система міжнародно-правового забезпечення безпеки дорожнього руху представлена за допомогою класифікації відповідних міжнародних документів, які прийняті протягом останніх 70 років ООН, ВООЗ та іншими міжнародними інституціями. Їх поділ здійснений за предметом правового регулювання у загальній сфері безпеки дорожнього руху. Це дало можливість виділити вісім груп міжнародно-правових актів: щодо формування глобальної політики безпеки дорожнього руху; щодо створення одноманітності правил дорожнього руху; у сфері перевезення пасажирів та роботи пасажирського транспорту; у сфері перевезення вантажів; у сфері запобігання ДТП; у сфері безпеки дорожнього руху молоді; щодо інфраструктури автомобільного транспорту; щодо покарання осіб за кримінальні правопорушення у сфері безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту. Надані пропозиції щодо можливого доповнення чинних конвенцій з урахуванням сучасного стану розвитку транспортної галузі та запровадження нових технологій.*

**Ключові слова:** міжнародно-правове забезпечення, система законодавства, безпека дорожнього руху, експлуатація транспорту.

---

<sup>1</sup> Примітка. Наукова стаття підготовлена у межах розробки фундаментальної теми дослідження «Стратегія запобігання правопорушенням у сфері дорожнього руху та експлуатації транспорту в Україні» відділу кримінологічних досліджень НДІ ВПЗ ім. акад. В. В. Сташиса НАПрН України.

**Постановка проблеми.** Безпека дорожнього руху вважається однією із найактуальніших соціальних проблем сучасності. Це стосується усіх без виключення країн світу. За даними ВООЗ (2018 р.), щорічно у світі відбувається понад 1,35 млн випадків смерті внаслідок ДТП. Це означає, що кожні 24 с у світі помирає одна людина, стаючи жертвою останніх. При цьому дорожньо-транспортний травматизм є першою причиною смерті серед дітей віком 5–14 років і молоді віком 15–29 років. Моніторинг ситуації щодо безпеки дорожнього руху на загальносвітовому рівні демонструє прямий кореляційний зв'язок соціально-економічного рівня розвитку конкретної країни й добробуту громадян, які у ній проживають, зі станом безпеки дорожнього руху. Зокрема, у країнах із низьким рівнем доходів пропорція питомої ваги транспортних засобів до випадків смерті від ДТП складає 1:13. Тоді як у державах із високим рівнем доходів таке співвідношення становить 40:7<sup>2</sup>. Недарма ООН у Цілях сталого розвитку до 2030 р. закріплена ціль № 11. Вона передбачає, окрім іншого, забезпечити всім можливість користуватися безпечними, недорогими, доступними та екологічно стійкими транспортними системами на основі передусім підвищення безпеки дорожнього руху<sup>3</sup>.

Убезпечення дорожнього руху, зменшення випадків дорожньо-транспортного травматизму й смертності на дорогах, модернізація стандартів у сфері дорожньо-транспортної інфраструктури, удосконалення технологій і матеріалів, що використовуються в транспортній індустрії, не уявляються можливими без відповідного міжнародно-правового забезпечення. Саме визначення системи останнього на сучасному етапі здатне окреслити можливі шляхи його вдосконалення й приведення до транспортних реалій сьогодення.

---

<sup>2</sup> Global status report on road safety 2018: summary (2018). Geneva: World Health Organization. URL: <http://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/277370/WHO-NMH-NVI-18.20-eng.pdf?ua=1>.

<sup>3</sup> Глобальні цілі сталого розвитку: 2015–2030 / Організація Об'єднаних Націй. URL: <https://www.ua.undp.org/content/ukraine/uk/home/sustainable-development-goals.html>.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Різні аспекти міжнародно-правового забезпечення діяльності в анонсованій царині досліджували такі правники, як: М. М. Варава, О. В. Ільченко, С. В. Лопатін, В. Ю. Микулець, В. А. Мисливий, К. О. Полтава та ін.

На фундаментальному рівні проблеми автотранспортної злочинності досліджують науковці відділу кримінологічних досліджень НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України, а саме: В. С. Батиргарєєва, В. В. Голіна, Б. М. Головкін, Ю. Б. Данильченко, А. В. Калініна, М. С. Кисельова, О. В. Новіков, С. В. Панова, О. М. Самойлова, І. О. Христич, С. С. Шрамко. Разом із тим сучасний стан міжнародно-правового убезпечення дорожнього руху вивчений фрагментарно, несистемно й потребує подальших наукових розвідок.

**Мета статті** – вивчення системи міжнародно-правового забезпечення безпеки дорожнього руху на підставі класифікації відповідних міжнародно-правових актів.

**Виклад основного матеріалу.** Загалом відстоюється принципова позиція, що дослідження зазначеної проблематики не може бути спрощеним і поверховим. Доволі часто науковці зводять міжнародно-правове забезпечення будь-якої діяльності, процесу, сфери відносин до перерахування основних міжнародно-правових актів. Однак такий підхід є апріорі невірним та з наукової точки зору непридатним для застосування. Глибоке пізнання певної проблеми потребує її ретельного дослідження. Тому методологія вивчення міжнародно-правового забезпечення безпеки дорожнього руху загалом передбачає урахування щонайменше таких наукових параметрів: його істотних ознак й поняття, суб'єктів, об'єктів. Окремою його складовою вважається система цього забезпечення. Її вивчення дає підстави для з'ясування:

– важливості самої проблеми безпеки дорожнього руху;

- місця питань щодо безпеки дорожнього руху у загальній повістці обговорення світовою спільнотою глобальних соціальних проблем сучасності;
- широкої палітри нормативно-правових актів, які приймаються міжнародними інституціями та стосуються анонсованих питань;
- пробілів міжнародно-правового забезпечення окремих аспектів безпеки дорожнього руху, зумовленого високою динамікою розвитку автотранспортної промисловості, появою нових видів транспортних засобів й запровадженням сучасних технологій тощо.

Методологія ж пізнання безпосередньо системи міжнародно-правового забезпечення безпеки дорожнього руху й експлуатації транспорту має враховувати:

- розуміння терміну «система» у контексті цього забезпечення;
- виділення його ознак й розроблення поняття;
- уточнення виду транспорту, міжнародно-правове забезпечення функціонування якого вивчається;
- здійснення чіткої упорядкованості відповідних міжнародно-правових актів;
- проведення класифікації таких міжнародно-правових джерел за визначеним критерієм (підставою) для більш точного розуміння їх різноманіття й спрямованості на врегулювання певних напрямів діяльності загальної сфери безпеки дорожнього руху й експлуатації транспорту;
- надання короткої характеристики найбільш значущих міжнародно-правових актів передусім для безпеки дорожнього руху загалом й автотранспортної галузі, зокрема.

Зазвичай у літературі з теорії права система законодавства інтерпретується як уся система чинних й взаємодіючих нормативно-правових актів. При цьому такій системі властиві певні ознаки<sup>4</sup>. Їх адаптація до

---

<sup>4</sup> Загальна теорія держави і права: підручник / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. Харків: Право, 2009. С. 262.

аналізованої галузі правовідносин дозволяє виділити низку ознак системи міжнародно-правових актів у сфері безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а саме:

а) вона є складовою як системи законодавства у сфері безпеки дорожнього руху, так й загальної системи міжнародного законодавства;

б) відзначається ієрархічною будовою, коли відповідні нормативно-правові акти відрізняються за їх юридичною силою. Є думка, що саме конвенції та інші рішення ООН посідають у досліджуваній системі найвищу щабліну;

в) має відповідну горизонтальну структуру, тобто міжнародно-правові акти поділяються за галузями залежно від предмета правового регулювання. Саме ця ознака у подальшому буде покладена в основу їх класифікації;

г) характеризується цілісністю й єдиною спрямованістю. Це означає, що система міжнародно-правового забезпечення безпеки дорожнього руху є цілісним нормативно-правовим утворенням, спрямованим на убезпечення дорожнього руху та досягнення інших супутніх цілей;

д) вирізняється інтегративним характером: оптимальність за кількістю та якістю відповідних міжнародно-правових актів корелює із результативністю правового регулювання сфери безпеки дорожнього руху на глобальному й національному рівнях.

Звідси під системою міжнародно-правового забезпечення безпеки дорожнього руху пропонується розуміти сукупність нормативно-правових актів, які розробляються та приймаються міжнародними інституціями, у тому числі громадськими об'єднаннями з міжнародним статусом, та спрямовуються на врегулювання правовідносин у сфері дорожнього руху, діяльності його учасників з метою зменшення дорожньо-транспортного травматизму й смертності серед водіїв, пасажирів та пішоходів, зменшення рівня автотранспортних правопорушень.



Слід наголосити, що розглядуване міжнародно-правове забезпечення стосується передусім автомобільного транспорту. Тому інші види транспорту (залізничний, повітряний, водний, трубопровідний) не входять до предмета цього дослідження. Це можна пояснити таким: автомобілі – найпоширеніший вид сучасного транспорту; найбільше транспортних пригод трапляється саме з автотранспортними засобами; автомобілі – найбільш динамічний і швидкісний вид транспорту.

Класифікація міжнародно-правових актів у сфері безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту є центральним елементом цього дослідження. Це пояснюється тим, що таке групування дозволяє оцінити, з одного боку, їх різноманіття, залучення до розробки прийняття певних законодавчих актів міжнародного формату багатьох суб'єктів, а, з другого, – широту предмета їх правового регулювання. Загалом таку класифікацію можна здійснити за багатьма підставами: видом міжнародно-правового документу, суб'єктом прийняття, періодом (роком) розробки й ухвалення та ін. Є думка, що такий поділ необхідно здійснити за предметом (сферою) правового врегулювання у межах загальної царини безпеки дорожнього руху. Це дозволяє виділити такі групи міжнародно-правових актів:

1. *Щодо формування глобальної політики безпеки дорожнього руху.* Представлена група таких актів є однією з найбільш важливих. Адже вони окреслюють сучасний стан безпеки дорожнього руху у світі, тенденції у цій сфері, дозволяють порівняти рівень дорожньо-транспортного травматизму у різних країнах світу, а також визначають перспективні напрями модернізації усієї системи транспортної безпеки у глобальному масштабі. Окремі міжнародно-правові документи із цієї групи лягли в основу при створенні відповідної нормативно-правової бази України у сфері безпеки дорожнього руху, а так само при розробці стратегій, програм і планів дій у вказаній галузі.

Особливого значення набуває резолюція ООН від 31.08.2020 р. № 74/299 «Підвищення безпеки дорожнього руху у всьому світі». Нею оголошено 2021–2030 рр. другим Десятиліттям дій із забезпечення безпеки дорожнього руху. Цим рішенням ООН зайвий раз актуалізувала для світової спільноти проблему, що розглядається, й поставила амбітну мету щодо скорочення протягом 2021–2030 рр. на 50 % смертності й травматизму внаслідок ДТП. Окрім цього, у вказаній резолюції наголошено на необхідності поступового запровадження безпілотного транспорту, реалізації національних концепцій нульової смертності на дорогах, пріоритетності комплексного підходу під час вирішення проблеми безпеки дорожнього руху та ін.<sup>5</sup>

Через два місяці після оприлюднення вищезгаданої резолюції ООН Кабінетом Міністрів України було затверджено Стратегію підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року. У ній визначено мету зниження рівня смертності внаслідок ДТП щонайменше на 30 % до 2024 р. й ступеня тяжкості наслідків ДТП, скорочення соціально-економічних втрат від дорожньо-транспортного травматизму, а також запровадження ефективної системи управління безпекою дорожнього руху для забезпечення захисту життя та здоров'я населення<sup>6</sup>. Тобто формування внутрішньої політики й законодавства України у сфері безпеки дорожнього руху наразі відбувається з урахуванням відповідних тенденцій його міжнародно-правового забезпечення.

Прийняття цієї резолюції передувала розробка й інших міжнародно-правових актів, які заклали основи для глобальної політики безпеки дорожнього руху: Глобальний план ООН щодо здійснення Десятиліття дій із забезпечення безпеки дорожнього руху у 2011–2020 рр.; десять резолюцій

---

<sup>5</sup> Повышение безопасности дорожного движения во всем мире: резолюция ООН от 31.08.2020 г. № 74/299. URL: <https://undocs.org/pdf?symbol=ru/A/RES/74/299>.

<sup>6</sup> Про схвалення Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 21.10.2020 р. № 1360-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1360-2020-%D1%80#Text>.

ООН, прийнятих кожні два роки упродовж 2003–2018 рр. на предмет підвищення безпеки дорожнього руху у всьому світі; Московська (2009 р.), Бразиліанська (2015 р.) й Стокгольмська (2020 р.) декларації, прийняті на глобальних конференціях міністрів різних країн з безпеки дорожнього руху.

2. *Щодо створення одноманітності правил дорожнього руху.*

Головним документом у цій групі міжнародно-правових актів є Конвенція ООН про дорожній рух 1968 р. (підписана Україною у 1968 р. й ратифікована у 1974 р.). У ній приділена велика увага термінологічному апарату на предмет визначення багатьох понять у сфері дорожнього руху та управління транспортними засобами, безпосередньо правилам дорожнього руху, умовам допуску до міжнародного руху автомобілів й причепів, а також велосипедистів, відомостей щодо водіїв автомобілів та ін.<sup>7</sup>

Доповненням до цього документу можна вважати Конвенцію ООН про дорожні знаки та сигнали 1968 р. (підписана Україною у 1968 р. й ратифікована у 1974 р.). У ній роз'яснюється значення не лише дорожніх знаків й сигналів, а й пояснюються особливості дорожньої розмітки. Усе це і не тільки докладно викладено й описано у дев'яти додатках до цієї Конвенції<sup>8</sup>. Фактично указані міжнародно-правові акти стали нормативно-правовою основою при розробці Закону України «Про дорожній рух» й формування основних положень Правил дорожнього руху в Україні та інших країн світу.

На теперішній час значення цих конвенцій важко переоцінити. У період бурхливої глобалізації, у тому числі розширення європейського співтовариства, активного туризму, трудової міграції, можливості майже безперешкодного перетину міждержавних кордонів (за виключенням періоду поширення пандемії COVID-19) одноманітність правил дорожнього руху,

---

<sup>7</sup> Про дорожній рух: конвенція Організації Об'єднаних Націй від 8.11.1968 р. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pdf/crt1968r.pdf](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/crt1968r.pdf).

<sup>8</sup> Про дорожні знаки та сигнали: конвенція Організації Об'єднаних Націй від 8.11.1968 р. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pdf/road\\_signs.pdf](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/road_signs.pdf).

дорожніх знаків й сигналів є необхідною і, можливо, єдиною умовою безпечного користування автошляхами сусідніх держав.

3. У сфері перевезення пасажирів та роботи пасажирського транспорту. Указана група міжнародно-правових актів представлена Конвенцією ООН про дорожній рух 1968 р. й Конвенцією СНД про міжнародні автомобільні перевезення пасажирів і багажу 1997 р.<sup>9</sup> та ін. Загалом приписи, що містяться у вказаних міжнародних документах, зводяться до вимог щодо чисельності пасажирів у транспорті та правил їх розміщення у салоні.

4. У сфері перевезення вантажів. Указана група представлена найбільшою кількістю міжнародно-правових актів. Це зумовлюється великими ризиками для транспортної безпеки при перевезенні вантажів, особливо небезпечних (паливно-мастильні матеріали, хімічні речовини, інші легкозаймисті суміші). На врегулювання міжнародних правил перевезення таких вантажів спрямовані Конвенція ООН про дорожній рух 1968 р., Конвенція ООН про договір міжнародного дорожнього перевезення вантажів 1956 р.<sup>10</sup>, Конвенція ООН про міжнародні змішані перевезення вантажів 1980 р.<sup>11</sup>, Європейська Угода про міжнародне дорожнє перевезення небезпечних вантажів 1957 р.<sup>12</sup>

5. Щодо запобігання ДТП. Йдеться у першу чергу про відповідні резолюції ВООЗ 1966 р., 1969 р., 1974 р., 1976 р. та деякі ін. У них наголошується на необхідності залучення до процедури розробки відповідних запобіжних заходів урядових, неурядових та міжурядових організацій. Загалом ВООЗ разом із ООН можна вважати найбільш активними міжнародними органами, діяльність яких спрямовується на

---

<sup>9</sup> Про міжнародні автомобільні перевезення пасажирів і багажу: конвенція Союзу Незалежних Держав від 9.10.1997 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997\\_034#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_034#Text).

<sup>10</sup> Про договір міжнародного дорожнього перевезення вантажів: конвенція Організації Об'єднаних Націй від 19.05.1956 р. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pdf/cmr.pdf](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/cmr.pdf).

<sup>11</sup> Про міжнародні змішані перевезення вантажів: конвенція Організації Об'єднаних Націй від 24.05.1980 р. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pdf/goods.pdf](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/goods.pdf).

<sup>12</sup> Про міжнародне дорожнє перевезення небезпечних вантажів: Європейська Угода від 30.09.1957 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_217#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_217#Text).

створення правового й методичного забезпечення безпеки дорожнього руху у світі.

6. *У сфері безпеки дорожнього руху молоді.* Цими питаннями опікується міжнародна неурядова організація «Всесвітня асамблея молоді» (World Assembly of Youth – WAY), яка тісно співпрацює з ООН та її підрозділами. Зокрема, цим об'єднанням у 2007 р. була прийнята Декларація молоді з безпеки дорожнього руху. У цьому документі, який хоча і носить рекомендаційний, загальнопросвітницький характер, здійснена загальна оцінка стану дорожнього руху у світі на період його прийняття. Окрім цього, проведений заклик різних соціальних інститутів та суб'єктів (громадські організації, приватні компанії, ЗМІ, світ розваг, відомі особистості) з метою вжиття конкретних кроків для посилення безпеки дорожнього руху, у тому числі за участі молоді<sup>13</sup>.

7. *Щодо інфраструктури автомобільного транспорту.* Окреме місце у цій групі міжнародно-правових актів посідає Європейська угода про міжнародні автомагістралі 1975 р. В Угоді, а також трьох додатках до неї надається план автодорожньої мережі з присвоєнням їй категорії «Е», наводиться інформація про ідентифікацію й позначення міжнародних автомагістралей, а також умови, що пред'являються до останніх<sup>14</sup>. Деякі міжнародні автомагістралі категорії «Е» проходять через територію України.

8. *Щодо покарання осіб за кримінальні правопорушення у сфері безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту.* Ця група міжнародних документів представлена Європейською конвенцією про покарання за дорожньо-транспортні злочини 1964 р.<sup>15</sup> Вона була підписана країнами-членами Ради Європи з метою спрощення процедури притягнення до

---

<sup>13</sup> Декларація молоді по безпеці дорожнього руху / Всемирная ассамблея молодежи. URL: [https://www.who.int/roadsafety/week/activities/global/youth/youth-declaration-lowres\\_ru.pdf](https://www.who.int/roadsafety/week/activities/global/youth/youth-declaration-lowres_ru.pdf).

<sup>14</sup> Европейское соглашение о международных автомагистралях (СМА) от 15.11.1975 г. / Организация Объединенных Наций. URL: <https://undocs.org/ru/TRANS/SC.1/2002/3>.

<sup>15</sup> Про покарання за дорожньо-транспортні злочини: Європейська конвенція від 30.11.1964 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_484#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_484#Text).

юридичної відповідальності осіб, які порушили правила дорожнього руху не у країні постійного проживання, у тому числі які вчинили автотранспортний злочин.

Насправді у межах наукової статі неможливо перелічити усі існуючі міжнародно-правові акти, які стосуються проблеми підвищення безпеки дорожнього руху, а тим більше надати їх докладний аналіз. Разом із цим у наведеній класифікації представлені основні групи міжнародних документів на зазначену тематику.

**Висновки.** Підсумовуючи вищевикладене, можна констатувати таке:

1) проблема безпеки дорожнього руху наразі перебуває у фокусі підвищеної уваги з боку світової спільноти й провідних міжнародних організацій;

2) система міжнародного законодавства у сфері безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту на теперішній час є доволі розгалуженою, представлена у виді конвенцій, резолюцій ООН та рішень інших міжнародних органів;

3) міжнародне законодавство у цій сфері перетворилось на правовий фундамент для формування національного законодавства у галузі транспортної безпеки, у тому числі в Україні;

4) міжнародно-правове забезпечення безпеки дорожнього руху має певні прогалини. Вони виражаються у відсутності правового регулювання використання сучасних електричних транспортних девайсів (легкий персональний транспорт у виді електросамокатів, електровелосипедів та ін.), кількість якого значно зросла останніми роками у багатьох країнах світу. Це стосується й безпілотних транспортних засобів, які уже експлуатуються у деяких державах. Тому це вимагає відповідних доповнень до Конвенції ООН про дорожній рух й Конвенції ООН про дорожні знаки та сигнали, а також внесення змін до чинного національного законодавства;

5) міжнародно-правове забезпечення дорожнього руху здатне реально посилити транспортну безпеку й зменшити кількість автотранспортних правопорушень лише за умови оперативних, однак послідовних дій з боку національних урядів. Такі кроки мають виражатись у запровадженні комплексних стратегій шляхом реалізації правових, організаційних, технічних, інформаційно-просвітницьких та інших заходів.

### Список використаних джерел

1. Global status report on road safety 2018: summary. (2018). Geneva: World Health Organization. URL: <http://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/277370/WHO-NMH-NVI-18.20-eng.pdf?ua=1>.
2. Глобальні цілі сталого розвитку: 2015–2030 / Організація Об'єднаних Націй. URL: <https://www.ua.undp.org/content/ukraine/uk/home/sustainable-development-goals.html>.
3. Загальна теорія держави і права: підручник / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.
4. Повышение безопасности дорожного движения во всем мире: резолюция ООН от 31.08.2020 г. № 74/299. URL: <https://undocs.org/pdf?symbol=ru/A/RES/74/299>.
5. Про схвалення Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 21.10.2020 р. № 1360-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1360-2020-%D1%80#Text>.
6. Про дорожній рух: конвенція Організації Об'єднаних Націй від 8.11.1968 р. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pdf/crt1968r.pdf](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/crt1968r.pdf).
7. Про дорожні знаки та сигнали: конвенція Організації Об'єднаних Націй від 8.11.1968 р. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pdf/road\\_signs.pdf](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/road_signs.pdf).
8. Про міжнародні автомобільні перевезення пасажирів і багажу: конвенція Союзу Незалежних Держав від 9.10.1997 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997\\_034#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_034#Text).
9. Про договір міжнародного дорожнього перевезення вантажів: конвенція Організації Об'єднаних Націй від 19.05.1956 р. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pdf/cmr.pdf](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/cmr.pdf).
10. Про міжнародні змішані перевезення вантажів: конвенція Організації Об'єднаних Націй від 24.05.1980 р. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pdf/goods.pdf](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/goods.pdf).

11. Про міжнародне дорожнє перевезення небезпечних вантажів: Європейська Угода від 30.09.1957 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_217#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_217#Text).

12. Декларация молодежи по безопасности дорожного движения / Всемирная ассамблея молодежи. URL: [https://www.who.int/roadsafety/week/activities/global/youth/youth-declaration-lowres\\_ru.pdf](https://www.who.int/roadsafety/week/activities/global/youth/youth-declaration-lowres_ru.pdf).

13. Европейское соглашения о международных автомагистралях (СМА) от 15.11.1975 г. / Организация Объединенных Наций. URL: <https://undocs.org/ru/TRANS/SC.1/2002/3>.

14. Про покарання за дорожньо-транспортні злочини: Європейська конвенція від 30.11.1964 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_484#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_484#Text).

### REFERENCES

1. Global status report on road safety 2018: summary (2018). Geneva: World Health Organization. URL: <http://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/277370/WHO-NMH-NVI-18.20-eng.pdf?ua=1>.

2. Hlobalni tsili staloho rozvytku: 2015–2030 / Orhanizatsiia Ob'iednanykh Natsii. URL: <https://www.ua.undp.org/content/ukraine/uk/home/sustainable-development-goals.html> [in Ukrainian].

3. Tsvik, M.V., Petryshyn, O.V., Avramenko, L.V. et al. (2009). Zahalna teoriia derzhavy i prava / M. V. Tsvik, O. V. Petryshyn (Eds.). Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].

4. Povyshenie bezopasnosti dorozhnogo dvizhenija vo vsem mire: rezoljucija OON ot 31.08.2020 g. № 74/299. URL: <https://undocs.org/pdf?symbol=ru/A/RES/74/299>.

5. Pro skhvalennia Stratehii pidvyshchennia rivnia bezpeky dorozhnogo rukhu v Ukraini na period do 2024 roku: rozporiadzhennia Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 21.10.2020 r. № 1360-r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1360-2020-%D1%80#Text>.

6. Pro dorozhnii rukh: konventsiiia Orhanizatsii Ob'iednanykh Natsii vid 8.11.1968 r. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pdf/crt1968r.pdf](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/crt1968r.pdf) [in Ukrainian].

7. Pro dorozhni znaky ta syhnaly: konventsiiia Orhanizatsii Ob'iednanykh Natsii vid 8.11.1968 r. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pdf/road\\_signs.pdf](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/road_signs.pdf) [in Ukrainian].

8. Pro mizhnarodni avtomobilni perevezennia pasazhyriv i bahazhu: konventsiiia Soiuzu Nezalezhnykh Derzhav vid 9.10.1997 r. URL:



[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997\\_034#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_034#Text).

9. Pro dohovir mizhnarodnoho dorozhnoho perevezennia vantazhiv: konventsiiia Orhanizatsii Ob'iednanykh Natsii vid 19.05.1956 r. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pdf/cmr.pdf](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/cmr.pdf) [in Ukrainian].

10. Pro mizhnarodni zmishani perevezennia vantazhiv: konventsiiia Orhanizatsii Ob'iednanykh Natsii vid 24.05.1980 r. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pdf/goods.pdf](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/goods.pdf) [in Ukrainian].

11. Pro mizhnarodne dorozhnie perevezennia nebezpechnykh vantazhiv: Yevropeiska Uhoda vid 30.09.1957 r. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_217#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_217#Text).

12. Deklaracija molodezhi po bezopasnosti dorozhnoho dvizhenija / Vsemirnaja assambleja molodezhi. URL: [https://www.who.int/roadsafety/week/activities/global/youth/youth-declaration-lowres\\_ru.pdf](https://www.who.int/roadsafety/week/activities/global/youth/youth-declaration-lowres_ru.pdf) [in Russian].

13. Evropejskoe soglashenija o mezhdunarodnyh avtomagistraljah (CMA) ot 15.11.1975 g. / Organizacija Ob#edinennyh Nacij. URL: <https://undocs.org/ru/TRANS/SC.1/2002/3> [in Russian].

14. Pro pokarannia za dorozhno-transportni zlochyny: Yevropeiska konventsiiia vid 30.11.1964 r. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_484#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_484#Text).

***Колодяжний М. Г. Система міжнародно-правового забезпечення безпеки дорожнього руху***

*В статті підприємля поспытка систематизувать міжнародно-правовы акты в сфері безпеки дорожнього руху. Обозначено его современное состояние в мире. Указаны общие методологические основы познания проблемы міжнародно-правового забезпечення в изучаемой области. Выделены отдельные составляющие методологии исследования непосредственно системы міжнародно-правового забезпечення в данной сфері. Опираясь на признаки системы законодательства, имеющей место в теории права, выделен ряд характерных свойств системы міжнародно-правового забезпечення транспортной безопасности. Это позволило предложить авторское определение этого понятия. Система міжнародно-правового забезпечення безпеки дорожнього руху представлена с помощью классификации соответствующих міжнародных документов, принятых за последние 70 лет ООН, ВОЗ и другими міжнародными институтами. Их разделение осуществлено по предмету правового регулирования в общей сфері безпеки дорожнього руху. Это позволило выделить восемь групп міжнародно-правовых актов: формирующие глобальную политику безпеки дорожнього руху; направленные на создание единообразия правил дорожнього*

движения; в сфере перевозки пассажиров и работы пассажирского транспорта; в сфере перевозки грузов; в сфере предотвращения ДТП; в сфере безопасности дорожного движения молодежи; касающиеся инфраструктуры автомобильного транспорта; регулирующие наказание лиц за уголовные правонарушения в сфере безопасности дорожного движения и эксплуатации транспорта. Высловлены предложения по возможному дополнению действующих конвенций с учетом современного состояния развития транспортной отрасли и внедрения новых технологий.

**Ключевые слова:** международно-правовое обеспечение, система законодательства, безопасность дорожного движения, эксплуатация транспорта.

***Kolodyazhny M. G. The system of international legal security of road-traffic safety***

*The article attempts to systematize international legal acts in the field of road-traffic safety. Its current state in the world is outlined. The general methodological bases of knowledge of a problem of the international legal security in the studied field are specified. Some components of the research methodology are directly identified in the system of international legal security in this area. Based upon the features of the system of legislation that takes place in the theory of law, a number of characteristic features of the system of international legal security of transport safety. This made it possible to offer an author's definition of this concept. The system of international legal security of road-traffic safety is represented by the classification of relevant international documents adopted during the last 70 years by the UN, WHO and other international institutions. Their division is carried out on the subject of legal regulation in the general field of road-traffic safety. This made it possible to identify eight groups of international legal acts: as for the formation of a global road-traffic safety policy; the creation of uniform traffic rules; in the field of passenger transportation and passenger transport; in the field of cargo transportation; in the field of accident prevention; in the field of road-traffic safety of youth; as for the road transport infrastructure; as for the punishment of persons for criminal offenses in the field of road-traffic safety and transport operation. Proposals are made for possible supplementation of the existing conventions taking into account the current state of development of the transport industry and the introduction of new technologies.*

**Key words:** international legal security, system of legislation, road-traffic safety, transport operation.

УДК 343.9 (477)

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244739>

**А. В. Калініна,**

канд. юрид. наук, наукова  
співробітниця відділу  
кримінологічних досліджень НДІ  
вивчення проблем злочинності імені  
академіка В. В. Сташиса НАПрН  
України

## **КРИМІНОЛОГІЧНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ У СФЕРІ УБЕЗПЕЧЕННЯ ДОРОЖНЬОГО РУХУ<sup>1</sup>**

*Рівень безпеки дорожнього руху в Україні не можна оцінити як високий. Відповідно до звітності Патрульної поліції останніми роками в Україні в середньому від ДТП щороку гине 3,5 тис. людей.*

*Підвищення рівня дорожньо-транспортної безпеки зумовлює необхідність у розробленні теоретичної основи законодавства, що забезпечує профілактику правопорушень, у першу чергу – кримінальних. Такою теоретичною основою може стати кримінологічне законодавство у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху.*

*Законодавство, норми якого спрямовані на забезпечення безпеки дорожнього руху, є галузево розгалуженим та розпорошеним по нормативним актам різної юридичної сили, формуючи у такий спосіб з одного боку – великий за обсягом пласт юридичних норм, а з другого – закладаючи основи профілактики правопорушень у цій сфері.*

*Кримінологічне законодавство у сфері безпеки дорожнього руху – це окремий структурний елемент кримінологічного законодавства України. Предмет правового регулювання в цьому разі – суспільні відносини у сфері регулювання профілактики та запобігання правопорушенням (як адміністративним, так і кримінальним) у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху.*

*За функціональним призначенням норми кримінологічного законодавства України у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху можна розподілити на концептуальні, програмні, регулятивні та запобіжні.*

*До концептуальних належать норми, за допомогою яких висвітлюється система поглядів та конструктивних ідей держави щодо підвищення безпеки дорожнього руху. До програмних норм кримінологічного законодавства у галузі безпеки дорожнього руху відносяться положення документів, спрямованих на реалізацію концептуальних норм. Регулятивні норми – це норми законодавства, спрямовані на дотримання правил, норм і стандартів експлуатації транспорту, забезпечення правил при організації*

---

<sup>1</sup> Наукову статтю підготовлено на виконання теми фундаментального наукового дослідження НДІ ВПЗ «Стратегія запобігання правопорушенням у сфері дорожнього руху та експлуатації транспорту в Україні» (номер державної реєстрації в УкрІНТЕІ 0120U105615).

безпеки дорожнього руху та інших приписів, що визначають правила для учасників дорожнього руху. До запобіжних норм відносяться норми адміністративного та кримінального законодавства, що визначають відповідальність за порушення у сфері безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, виконуючи тим самим профілактичну та запобіжну функції.

**Ключові слова:** кримінологічне законодавство, безпека дорожнього руху, профілактика правопорушень, запобігання правопорушенням.

**Постановка проблеми.** Безпека дорожнього руху в Україні є комплексним за характером процесом, що має значне ресурсне забезпечення. Її підґрунтя закріплюється у системі нормативних актів різної, у тому числі й правоохоронної, спрямованості. В аспекті нормативного забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні доречно наголосити на особливості соціальної ролі законодавства як інструмента регулювання суспільних відносин, що закріплює правомірні можливості, встановлює правила та норми поведінки, визначає перелік дозволених засобів досягнення цілей життя і діяльності людей<sup>2</sup>.

Законодавство, норми якого спрямовані на забезпечення безпеки дорожнього руху, є галузево розгалуженим та розпорошеним по нормативним актам різної юридичної сили, формуючи у такий спосіб з одного боку – великий за обсягом пласт юридичних норм, а з другого – закладаючи основи профілактики правопорушень у цій сфері.

Наразі рівень безпеки дорожнього руху в Україні не можна оцінити як високий. Зокрема, у рейтингу держав за рівнем смертності від ДТП, сформованим Всесвітньою організацією охорони здоров'я, у 2018 р. Україна посіла 104 місце із 175 держав, представлених у рейтингу<sup>3</sup>. У 2019 р. в

---

<sup>2</sup> Голіна В. В., Головкін Б. М. Забезпечення якості запобіжної функції законодавства про кримінальну відповідальність. *Теоретичні основи забезпечення якості кримінального законодавства та правозастосовчої діяльності у сфері боротьби зі злочинністю в Україні*: монографія / за заг. ред. В. І. Борисова, В. С. Зеленецького. Харків: Право, 2011. С. 219.

<sup>3</sup> Рейтинг стран по уровню смертности в ДТП. URL: <https://nonews.co/directory/lists/countries/mortality-road-traffic>; Калініна А. В. Кримінологічний аспект нормативного забезпечення підвищення рівня безпеки дорожнього руху. *Злочинність і протидія їй в умовах*

Україні смертність від ДТП становила 8,22 % осіб на 100 тис. жителів, тоді як на дорогах, наприклад, держав-членів Європейського Союзу цей показник не перевищує 5 %<sup>4</sup>. Стабільність негативних тенденцій у стані безпеки дорожнього руху підкреслюється до того ж і тим, що останніми роками за звітністю Патрульної поліції в середньому від ДТП в Україні кожного року гине 3,5 тис. людей<sup>5</sup>. Тривожним видається продовження цієї «традиції» і в 2020 р., особливо звертаючи увагу на те, що майже півроку держава функціонувала в режимі локдауну. Тобто, не зважаючи на зменшення активності населення на дорогах, підсумком року стало не лише не зменшення, а й навіть збільшення кількості загиблих від ДТП – маємо приріст цього показника у 2,5 % (у 2019 р. від ДТП загинуло 3 454 особи, а в 2020 р. – 3 541)<sup>6</sup>.

Отже, стан безпеки дорожнього руху не дає підстав говорити про її високий рівень, а отже – виникає необхідність у розробленні теоретичної основи законодавства, що забезпечує профілактику правопорушень, у першу чергу – кримінальних. Такою теоретичною основою може стати кримінологічне законодавство у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху. Розроблення виваженої теоретичної основи такого законодавства створить додаткові можливості для досконалішого врегулювання суспільних відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху та сприятиме більш ефективній практиці правозастосування.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Кримінологічне законодавство у вітчизняній кримінології тривалий час не знаходило свого

---

*сингулярності: тенденції та інновації:* зб. тез доп. наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті члена Правління Кримінолог. асоц. України, проф. Т. А. Денисової (м. Харків, 16 квіт. 2021 р.). Харків: ХНУВС, 2021. С. 68.

<sup>4</sup> Калініна А. В. Кримінологічний аспект нормативного забезпечення підвищення рівня безпеки дорожнього руху. *Злочинність і протидія їй в умовах сингулярності: тенденції та інновації:* зб. тез доп. наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті члена Правління Кримінолог. асоц. України, проф. Т. А. Денисової (м. Харків, 16 квіт. 2021 р.). Харків: ХНУВС, 2021. С. 68; Про схвалення Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 21 жовт. 2020 р. № 1360-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1360-2020-p#Text>.

<sup>5</sup> Статистика ДТП в Україні за 2017, 2018, 2019, 2020 рр. URL: <http://patrol.police.gov.ua/statystyka/>.

<sup>6</sup> Там само.

теоретичного розроблення. На теперішній час воно вивчалось, переважно, у межах профілактики чи запобігання злочинності в Україні чи окремих видів злочинів. В. В. Голіною (V. V. Golina) та Б. М. Головкіним (B. M. Golovkin) розглядалася запобіжна функція окремих видів галузевого законодавства (наприклад, законодавства про кримінальну відповідальність)<sup>7</sup>.

Теоретичні питання кримінологічного законодавства висвітлюються у наукових публікаціях С. К. Шабельнікова (S. K. Shabelnikov). Зокрема, він наводить отримані у результаті власних теоретичних розробок структуру, особливості, функціональне призначення, умови формування і т. п. кримінологічного законодавства України<sup>8</sup>.

Енциклопедичне визначення кримінологічному законодавству свого часу першим надав С. М. Гусаров (S. M. Gusarov)<sup>9</sup>. У 2021 р. до Великої української кримінологічної енциклопедії разом із терміном С. М. Гусарова увійшли терміни «кримінологічне законодавство» за авторством А. В. Калініної (A. V. Kalinina) та С. М. Шабельнікова (S. K. Shabelnikov)<sup>10</sup>.

У попередніх публікаціях авторки також розглядалися питання кримінологічного законодавства України та його стан у зарубіжних країнах, зокрема, й кримінологічного законодавства у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху<sup>11</sup>. Необхідно зазначити, що кримінологічне законодавство у

---

<sup>7</sup>Голіна В. В., Головкін Б. М. Забезпечення якості запобіжної функції законодавства про кримінальну відповідальність. *Теоретичні основи забезпечення якості кримінального законодавства та правозастосовчої діяльності у сфері боротьби зі злочинністю в Україні*: монографія / за заг. ред. В. І. Борисова, В. С. Зеленецького. Харків: Право, 2011. 344 с.

<sup>8</sup> Шабельніков С. К. Властивості кримінологічного законодавства України. *Право і безпека*. 2020. № 4 (79). С. 97–103. doi: <https://doi.org/10.32631/pb.2020.4.15>.

<sup>9</sup> Гусаров С. Кримінологічне законодавство. *Українська кримінологічна енциклопедія* / за заг. ред. В. В. Чернея, В. В. Сокуренка; упоряд. О. М. Джуца, О. М. Литвинов. Харків-Київ: Харк. нац. ун-т внутр. справ; Нац. акад. внутр. справ, Кримінолог. асоц. України, Золота миля, 2017. С. 352.

<sup>10</sup> Калініна А. Законодавство кримінологічне. *Велика українська кримінологічна енциклопедія*: у 2 т. / редкол.: В. В. Сокуренко (голова), О. М. Бандурка (співголова), та ін.; наук. ред. О. М. Литвинов. Харків: Факт, 2021. Т. 1: А-Л. С. 449–452; Шабельніков С. Законодавство кримінологічне (альтернативний підхід). *Велика українська кримінологічна енциклопедія*: у 2 т. / редкол.: В. В. Сокуренко (голова), О. М. Бандурка (співголова), та ін.; наук. ред. О. М. Литвинов. Харків: Факт, 2021. Т. 1: А-Л. С. 452–454; Гусаров С. Законодавство кримінологічне (критерії якості). *Велика українська кримінологічна енциклопедія*: у 2 т. / редкол.: В. В. Сокуренко (голова), О. М. Бандурка (співголова), та ін.; наук. ред. О. М. Литвинов. Харків: Факт, 2021. Т. 1: А-Л. С. 455.

<sup>11</sup> Калініна А. В. Кримінологічний аспект нормативного забезпечення підвищення рівня безпеки дорожнього руху. *Злочинність і протидія їй в умовах сингулярності: тенденції та інновації*: зб. тез доп.

сфері забезпечення безпеки дорожнього руху як окремий напрям дослідження науковцями дотепер не виділялося.

**Мета і завдання.** Метою статті є надання загальної характеристики кримінологічному законодавству України у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху. Для досягнення поставленої мети було визначено такі завдання: 1) розглянути поняття кримінологічного законодавства як теоретичної основи профілактики і запобігання правопорушенням у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху; 2) класифікувати норми кримінологічного законодавства у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху та виокремити їх специфіку.

**Виклад основного матеріалу.** Норми права – один із регуляторів суспільних норм, що історично склався в Україні. Поступово, із розвитком державності, формувалися вітчизняна система права та система законодавства – не тотожні, але основні у теорії держави і права категорії.

Законодавство держави – це той базис норм, який є рушійною силою майже всіх суспільних процесів, що у ній відбуваються. Традиційно галузева структура законодавства України відповідає галузевій структурі системи права із відповідним розподілом на адміністративне, конституційне, кримінальне, цивільне, кримінально-процесуальне, цивільно-процесуальне, господарське, господарсько-процесуальне, трудове, земельне, аграрне, екологічне та ін. Однак така відповідність не є суворо лінійною. Зокрема, складність деяких суспільних відносин, постійний розвиток і трансформація суспільних процесів мають закономірним наслідком виникнення нових галузей законодавства або ж надбання ознаки комплексності вже існуючими. У світлі цього доречно зазначити, що в кримінологічній науці останнім часом вченими все більше почала приділятися увага нормативному забезпеченню

діяльності із профілактики та запобігання кримінальним правопорушенням, розроблятися теоретичні основи так званого «кримінологічного» законодавства.

Кримінологічне законодавство пропонується авторкою розуміти як доктринальне поняття, яким позначається сукупність законів та інших нормативних актів, що регулюють суспільні відносини у сфері профілактики та запобігання правопорушенням в Україні<sup>12</sup>. У той же час заслуговує на увагу визначення кримінологічного законодавства, запропоноване С. К. Шабельніковим, який визначає його як міжгалузеву мережу нормативно-правових актів та їх положень, що регулюють суспільні відносини у сфері протидії злочинності шляхом визначення стратегії, окремих напрямів, рівнів, шляхів, способів, засобів, а також суб'єктів спеціально-кримінологічного впливу на детермінаційний комплекс злочинності й фонових для неї явищ<sup>13</sup>.

Кримінологічне законодавство не можна вважати однією із галузей системи законодавства України. Кримінологічне законодавство не є законодавством у традиційному розумінні цього терміна. Так, норми, що регулюють практику профілактики та запобігання правопорушенням (у першу чергу, кримінальним) можуть складати окремий предмет правового регулювання. Проте їх об'єднання в окрему галузь матиме явний штучний характер. Таке законодавство може як задавати тренд у профілактичній та запобіжній діяльності (наприклад, шляхом розроблення та прийняття закону, на кшталт про профілактику правопорушень чи про запобігання кримінальним правопорушенням і т. п.), так і безпосередньо її регулювати

---

<sup>12</sup> Калініна А. В. Кримінологічне законодавство в Україні: стан та перспективи розвитку. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2019. № 1. С. 143. doi: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2019.12.190923>.

<sup>13</sup> Шабельніков С. Законодавство кримінологічне (альтернативний підхід). *Велика українська кримінологічна енциклопедія*: у 2 т. / редкол.: В. В. Сокурєнко (голова), О. М. Бандурка (співголова), та ін.; наук. ред. О. М. Литвинов. Харків: Факт, 2021. Т. 1: А-Л. С. 452.



шляхом кримінально-правових, кримінально-процесуальних, кримінально-виконавчих та ін. норм (залежно від галузі).

Кримінологічне законодавство не слід підміняти кримінологічною (профілактичною, запобіжною і т. п.) функцією того чи іншого галузевого законодавства. Характеризуючи удосконалення такої функції кримінального законодавства, проф. В. В. Голіна зазначив, що воно «...лежить...на шляхах усунення умов, що послаблюють мотиваційний вплив погрози застосування кримінального законодавства з його негативними соціальними і правовими наслідками, і, навпаки, поширюють соціальні і психологічні можливості посилення моральної заборони щодо вчинення злочину і придбання просоціальних навичок»<sup>14</sup>.

Розуміючи теоретичний характер терміну «кримінологічне законодавство» погодимось, знову ж таки, із думкою С. К. Шабельнікова про те, що «кримінологічність» такого законодавства означає не його структурну цілісність, а властивість, що виводиться з розуміння цільової природи, соціального призначення відповідних юридичних норм, розміщених у нормативно-правових актах різних галузей права: від конституційного, адміністративного, екологічного й до кримінально-виконавчого<sup>15</sup>. Цією властивістю можна управляти; її можна закладати, моніторити, що й має стати предметом кримінології закону як окремого напрямку (галузі) кримінологічної доктрини<sup>16</sup>.

Говорячи про кримінологічне законодавство у сфері безпеки дорожнього руху, мається на увазі окремий структурний елемент кримінологічного законодавства України. Предмет правового регулювання в цьому разі – суспільні відносини у сфері регулювання профілактики та

---

<sup>14</sup> Голіна В. В. Запобіжний вплив кримінального законодавства: досвід кримінологічного дослідження. *Вибрані праці*. Харків: Право, 2020. С. 491.

<sup>15</sup> Шабельніков С. Законодавство кримінологічне (альтернативний підхід). *Велика українська кримінологічна енциклопедія*: у 2 т. / редкол.: В. В. Сокурєнко (голова), О. М. Бандурка (співголова), та ін.; наук. ред. О. М. Литвинов. Харків: Факт, 2021. Т. 1: А-Л. С. 452.

<sup>16</sup> Там само.

запобігання правопорушенням (як адміністративним, так і кримінальним) у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху. Охоплення цим терміном адміністративних правопорушень є цілком виправданим, адже такі правопорушення можна вважати фоновими явищами для злочинів проти безпеки руху та експлуатації транспорту. Щодо кримінальних проступків, які є складовою кримінальних правопорушень проти безпеки руху та експлуатації транспорту, то віднесення їх до фонових для вказаних злочинів явищ чи, навпаки, до явищ, для яких адміністративні правопорушення є фоновими – питання дискусійне, що потребує кримінологічних розробок у майбутньому.

За функціональним призначенням норми кримінологічного законодавства України у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху можна розподілити на концептуальні, програмні, регулятивні та запобіжні.

До *концептуальних* належать норми, за допомогою яких висвітлюється система поглядів та конструктивних ідей держави щодо підвищення безпеки дорожнього руху. Зовнішнім виразом таких норм зазвичай є такі підзаконні акти, як концепції, стратегії і т. п., затверджені органами державної влади та місцевого самоврядування. Серед таких актів доречно зазначити Концепцію Державної цільової програми підвищення рівня безпеки дорожнього руху на 2009-2012 рр., Концепцію Державної цільової програми підвищення рівня безпеки дорожнього руху на період до 2016 р., Стратегію підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2020 р. Однак реалізація цих концептуальних документів була частковою, що не призвело до отримання очікуваних результатів. Зокрема, Міністр інфраструктури України Владислав Криклій зазначив, що у 2019 р. рівень виконання програми з безпеки дорожнього руху досягав лише 38 %<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> Уряд затвердив стратегію підвищення безпеки до 2024 року. URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2020/10/21/666487/>.

У 2020 р. Кабінет Міністрів України схвалив новий програмний документ – Стратегію підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 р. Особливість цього документу визначається тим, що його прийняття відбулося в часи перебування українського суспільства в умовах сингулярності.

Метою вказаної Стратегії є зниження рівня смертності внаслідок ДТП щонайменше на 30 % до 2024 р., зниження ступеня тяжкості наслідків ДТП для учасників дорожнього руху та зменшення соціально-економічних втрат від дорожньо-транспортного травматизму, а також запровадження ефективної системи управління безпекою дорожнього руху для забезпечення захисту життя та здоров'я населення<sup>18</sup>. Головними напрямками Стратегії вказано: визначення пріоритетів у сфері безпеки дорожнього руху, формування напрямів і способів їх досягнення, а також формування в усіх учасників правовідносин у сфері безпеки дорожнього руху розуміння важливості проблеми смертності внаслідок дорожньо-транспортних пригод, перспектив і орієнтирів для забезпечення належного стану безпеки дорожнього руху в Україні<sup>19</sup>.

До *програмних* норм кримінологічного законодавства у галузі безпеки дорожнього руху відносяться положення документів, спрямованих на реалізацію концептуальних норм. На теперішній час одним із таких документів є Державна програма підвищення безпеки дорожнього руху на період до 2023 р. Метою вказаної Програми є зниження в Україні рівня аварійності та ступеня тяжкості наслідків дорожньо-транспортних пригод, насамперед соціально-економічних, відповідно до цілей, визначених Стратегією підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні

---

<sup>18</sup> Про схвалення Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 21 жовт. 2020 р. № 1360-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1360-2020-p#Text>.

<sup>19</sup> Там само.

на період до 2024 року<sup>20</sup>. Серед завдань з виконання Програми визначено: удосконалення державного управління у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху; ведення обліку та проведення аналізу даних стосовно дорожньо-транспортних пригод; забезпечення безпеки на дорогах та безпеки дорожньої інфраструктури; забезпечення безпечної поведінки учасників дорожнього руху та ін.<sup>21</sup>.

*Регулятивні* норми – норми законодавства, спрямовані на дотримання правил, норм і стандартів експлуатації транспорту, забезпечення правил при організації безпеки дорожнього руху та інших приписів, що визначають правила для учасників дорожнього руху. Сутність регулятивних норм у сфері забезпечення дорожнього руху впливає з основних функцій державного регулювання діяльності транспорту, зокрема автомобільного, серед яких:

- формування ринку послуг;
- контроль за виконанням законодавства про автомобільний транспорт;
- нормативно-правове регулювання з питань автомобільного транспорту;
- ліцензування діяльності перевізників;
- стандартизація і сертифікація;
- організація та контроль автомобільних перевезень;
- тарифна, інноваційна та інвестиційна політика;
- державне замовлення на соціально значущі послуги автомобільного транспорту загального користування;
- захист прав споживачів послуг автомобільного транспорту<sup>22</sup>.

Отже, виходячи із функціонального призначення регулятивних норм кримінологічного законодавства, необхідно зазначити про надзвичайно

---

<sup>20</sup> Про затвердження Державної програми підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2023 р.: постанова Кабінету Міністрів України № 1287 від 21 груд. 2020 р. URL: <https://www.epravda.com.ua/rus/news/2020/04/9/659188/>.

<sup>21</sup> Там само.

<sup>22</sup> Транспортне право України: підручник / Шелухін М. Л., Антонюк О. І., Вишнівецька В. О. та ін.; за ред. М. Л. Шелухіна. Київ: Ін Юре, 2008. С. 56.

широке коло нормативних актів, у яких вони містяться. Серед таких актів: Закони України «Про транспорт», «Про дорожній рух», «Про автомобільний транспорт», Правила дорожнього руху та ін.

До *запобіжних* норм відносяться норми адміністративного та кримінального законодавства, що визначають відповідальність за порушення у сфері безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, виконуючи тим самим і профілактичну та запобіжну функції. Наприклад, серед таких норм можна назвати такі статті Кодексу України про адміністративні правопорушення, як: 122 («Перевищення встановлених обмежень швидкості руху, проїзд на заборонний сигнал регулювання дорожнього руху та порушення інших правил дорожнього руху»), 122<sup>4</sup> («Залишення місця дорожньо-транспортної пригоди»), 127 («Порушення правил дорожнього руху пішоходами, велосипедистами та особами, які керують гужовим транспортом, і погоничами тварин»), 128<sup>1</sup> («Порушення або невиконання правил, норм та стандартів, що стосуються забезпечення безпеки дорожнього руху») та ін. Кримінальна відповідальність у сфері убезпечення дорожнього руху встановлюється за порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами (ст. 286 КК України), порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами в стані сп'яніння (ст. 286<sup>1</sup> КК України).

**Висновки.** Кримінологічне законодавство у сфері безпеки дорожнього руху – це норми законодавства, предметом регулювання яких є суспільні відносини у сфері здійснення профілактики та запобігання правопорушенням, що вчиняються в її межах. Кримінологічне законодавство не слід підміняти кримінологічною (профілактичною, запобіжною і т. п.) функцією того чи іншого галузевого законодавства – це самостійний нормативний конструкт.

За функціональним призначенням норми кримінологічного законодавства України у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху можна розподілити на концептуальні, програмні, регулятивні та запобіжні.

### Список використаних джерел

1. Голіна В. В. Запобіжний вплив кримінального законодавства: досвід кримінологічного дослідження. *Вибрані праці*. Харків: Право, 2020. 592 с.
2. Голіна В. В., Головкін Б. М. Забезпечення якості запобіжної функції законодавства про кримінальну відповідальність. *Теоретичні основи забезпечення якості кримінального законодавства та правозастосовчої діяльності у сфері боротьби зі злочинністю в Україні*: монографія / за заг. ред. В. І. Борисова, В. С. Зеленецького. Харків: Право, 2011. 344 с.
3. Гусаров С. Законодавство кримінологічне (критерії якості). *Велика українська кримінологічна енциклопедія*: у 2 т. / редкол.: В. В. Сокурєнко (голова), О. М. Бандурка (співголова), та ін.; наук. ред. О. М. Литвинов. Харків: Факт, 2021. Т. 1: А-Л. С. 455.
4. Гусаров С. Кримінологічне законодавство. *Українська кримінологічна енциклопедія* / за заг. ред. В. В. Чернея, В. В. Сокурєнка; упоряд. О. М. Джужа, О. М. Литвинов. Харків-Київ: Харк. нац. ун-т внутр. справ; Нац. акад. внутр. справ, Кримінолог. асоц. України, Золота миля, 2017. С. 352.
5. Калініна А. В. Кримінологічне законодавство в Україні: стан та перспективи розвитку. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2019. № 1. С. 135–146. doi: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2019.12.190923>.
6. Калініна А. В. Кримінологічний аспект нормативного забезпечення підвищення рівня безпеки дорожнього руху. *Злочинність і протидія їй в умовах сингулярності: тенденції та інновації*: зб. тез доп. наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті члена Правління Кримінолог. асоц. України, проф. Т. А. Денисової (м. Харків, 16 квіт. 2021 р.). Харків: ХНУВС, 2021. С. 68–70.
7. Калініна А. Законодавство кримінологічне. *Велика українська кримінологічна енциклопедія*: у 2 т. / редкол.: В. В. Сокурєнко (голова), О. М. Бандурка (співголова), та ін.; наук. ред. О. М. Литвинов. Харків: Факт, 2021. Т. 1: А-Л. С. 449–452.
8. Про затвердження Державної програми підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2023 р.: Постанова Кабінету Міністрів України № 1287 від 21 груд. 2020 р. URL: <https://www.epravda.com.ua/rus/news/2020/04/9/659188/>.
9. Про схвалення Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року: розпорядження Кабінету Міністрів

України від 21 жовт. 2020 р. № 1360-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1360-2020-p#Text>.

10. Рейтинг стран по уровню смертности в ДТП. URL: <https://nonews.co/directory/lists/countries/mortality-road-traffic>.

11. Статистика ДТП в Україні за 2017, 2018, 2019, 2020 рр. URL: <http://patrol.police.gov.ua/statystyka/>.

12. Транспортне право України: підручник / Шелухін М. Л., Антонюк О. І., Вишнівецька В. О. та ін.; за ред. М. Л. Шелухіна. Київ: Ін Юре, 2008. 893 с.

13. Уряд затвердив стратегію підвищення безпеки до 2024 року. URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2020/10/21/666487/>.

14. Шабельніков С. Законодавство кримінологічне (альтернативний підхід). *Велика українська кримінологічна енциклопедія: у 2 т. / редкол.: В. В. Сокурєнко (голова), О. М. Бандурка (співголова), та ін.; наук. ред. О. М. Литвинов*. Харків: Факт, 2021. Т. 1: А-Л. С. 452–454.

15. Шабельніков С. К. Властивості кримінологічного законодавства України. *Право і безпека*. 2020. № 4 (79). С. 97–103. doi: <https://doi.org/10.32631/pb.2020.4.15>.

## REFERENCES

1. Holina, V.V. (2020). Zapobizhnyj vplyv kryminal'noho zakonodavstva: dosvid kryminolohichnoho doslidzhennia. *Vybrani pratsi*. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].

2. Holina, V.V., Holovkin, B.M. (2011). Zabezpechennia iakosti zapobizhnoi funktsii zakonodavstva pro kryminal'nu vidpovidal'nist'. Teoretychni osnovy zabezpechennia iakosti kryminal'noho zakonodavstva ta pravozastosovchoi diial'nosti u sferi borot'by zi zlochynnistiu v Ukraini: monohrafiia / za zah. red. V. I. Borysova, V. S. Zelenets'koho. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].

3. Husarov, S. (2021) Zakonodavstvo kryminolohichne (kryterii iakosti). *Velyka ukrains'ka kryminolohichna entsyklopediia: in 2 vol. Vol. 1: A-L / Sokurenko V. V., Bandurka O. M., Lytvynov O. M. et al. (Ed.)*. Kharkiv: Fakt [in Ukrainian].

4. Husarov, S. (2017). Kryminolohichne zakonodavstvo. *Ukrains'ka kryminolohichna entsyklopediia / Cherniei V. V., Sokurenko V. V. (Ed); O. M. Dzhuzha, O. M. Lytvynov (Comp.)*. Kharkiv-Kyiv: Khark. nats. un-t vnutr. sprav; Nats. akad. vnutr. sprav, Kryminoloh. asots. Ukrainy, Zolota mylia [in Ukrainian].

5. Kalinina, A.V. (2019). Kryminolohichne zakonodavstvo v Ukraini: stan ta perspektyvy rozvytku. *Visnyk Asotsiatsii kryminal'noho prava Ukrainy, 1*. doi: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2019.12.190923> [in Ukrainian].

6. Kalinina, A.V. (2021). Kryminolohichnyj aspekt normatyvnoho zabezpechennia pidvyschennia rivnia bezpeky dorozhn'oho rukhu. *Zlochynnist' i protydiia ij v umovakh synhuliarnosti: tendentsii ta innovatsii: zb. tez dop. nauk.-*

prakt. konf., prysviach. pam'iaty chlena Pravlinnia Kryminoloh. asots. Ukrainy, prof. T. A. Denysovoi (m. Kharkiv, 16 kvit. 2021 r.). Kharkiv: KhNUVS [in Ukrainian].

7. Kalinina, A. (2021). Zakonodavstvo kryminolohichne. *Velyka ukrains'ka kryminolohichna entsyklopediia*: in 2 vol. Vol. 1: A-L / Sokurenko V. V., Bandurka O. M., Lytvynov O. M. et al. (Ed.). Kharkiv: Fakt. Kharkiv: Fakt [in Ukrainian].

8. Pro zatverdzhennia Derzhavnoi prohramy pidvyschennia rivnia bezpeky dorozhn'oho rukhu v Ukraini na period do 2023 r.: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy № 1287 vid 21 hrud. 2020 r. URL: <https://www.epravda.com.ua/rus/news/2020/04/9/659188/> [in Ukrainian].

9. Pro skhvalennia Stratehii pidvyschennia rivnia bezpeky dorozhn'oho rukhu v Ukraini na period do 2024 roku: rozporiadzhennia Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 21 zhovt. 2020 r. № 1360-r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1360-2020-r#Text> [in Ukrainian].

10. Rejtynh stran po urovniu smertnosti v DTP. URL: <https://nonews.co/directory/lists/countries/mortality-road-traffic> [in Russian].

11. Statystyka DTP v Ukraini za 2017, 2018, 2019, 2020 rr. URL: <http://patrol.police.gov.ua/statystyka/> [in Ukrainian].

12. Shelukhin, M.L., Antoniuk, O.I., Vyshnyvets'ka, V.O. et al. (2008). *Transportne pravo Ukrainy* / Shelukhin M. L. (Ed.). Kyiv: In Yure [in Ukrainian].

13. Uriad zatverdyyv stratehiiu pidvyschennia bezpeky do 2024 roku. URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2020/10/21/666487/> [in Ukrainian].

14. Shabel'nikov, S. (2021). Zakonodavstvo kryminolohichne (al'ternatyvnyj pidkhid). *Velyka ukrains'ka kryminolohichna entsyklopediia*. (Vols. 1–2). Vol. 1: A-L / Sokurenko V. V., Bandurka O. M., Lytvynov O. M. et al. (Ed.). Kharkiv: Fakt [in Ukrainian].

15. Shabel'nikov, S.K. (2020). Vlastyvosti kryminolohichnoho zakonodavstva Ukrainy. *Pravo i bezpeka*, 4 (79). doi: <https://doi.org/10.32631/pb.2020.4.15> [in Ukrainian].

***Калинина А. В. Криминологическое законодательство Украины в сфере обеспечения дорожной безопасности***

*Уровень безопасности дорожного движения в Украине нельзя оценить как высокий. Согласно отчетности Патрульной полиции, в Украине в последние годы в среднем от ДТП ежегодно гибнет 3,5 тыс. человек.*

*Повышение уровня дорожно-транспортной безопасности обуславливает необходимость в разработке теоретической основы законодательства по обеспечению профилактики правонарушений, в первую очередь – уголовных. Такой теоретической основой может стать криминологическое законодательство в области обеспечения безопасности дорожного движения.*



Законодательство, нормы которого направлены на обеспечение безопасности дорожного движения, является значительно разветвленным по отраслям и распыленным по нормативным актам различной юридической силы, формируя с одной стороны большой по объему пласт юридических норм, а с другой – закладывая основы профилактики правонарушений в этой сфере.

Криминологическое законодательство в сфере безопасности дорожного движения – это отдельный структурный элемент криминологического законодательства Украины. Предмет правового регулирования в этом случае – общественные отношения в сфере регулирования профилактики и предотвращения правонарушений (как административных, так и уголовных) в сфере обеспечения безопасности дорожного движения.

По функциональному назначению нормы криминологического законодательства Украины в сфере обеспечения безопасности дорожного движения можно разделить на концептуальные, программные, регулятивные и предупреждающие.

К концептуальным относятся нормы, посредством которых раскрывается система взглядов и конструктивных идей государства по повышению безопасности дорожного движения. К программным нормам криминологического законодательства в области безопасности дорожного движения относятся положения документов, направленных на реализацию концептуальных норм. Регулятивные нормы – это нормы законодательства, направленные на соблюдение правил, норм и стандартов эксплуатации транспорта, обеспечение правил организации безопасности дорожного движения и других предписаний, определяющих правила для участников дорожного движения. К предупредительным относятся нормы административного и уголовного законодательства, определяющие ответственность за нарушения в сфере безопасности дорожного движения и эксплуатации транспорта, выполняя тем самым профилактическую и предупредительную функции.

**Ключевые слова:** криминологическое законодательство, безопасность дорожного движения, профилактика правонарушений, предотвращение правонарушений.

***Kalinina A. V. Criminological legislation of Ukraine in the field of road safety***

*The level of road safety in Ukraine cannot be estimated as high. According to the reports of the Patrol Police, in Ukraine in recent years, on average, 3.5 thousand people die from road accidents every year.*

*An increase in the level of road transport safety determines the development of a theoretical basis for legislation to ensure the prevention of offenses, primarily*

*criminal ones. The criminological legislation in the field of road safety can be such a theoretical basis.*

*The legislation, the norms of which are aimed at ensuring road safety, is significantly branchy and widely held in norms of laws of different legal force, forming, on the one hand, a large layer of legal norms, and on the other, laying the foundations for the prevention of offenses in this area.*

*Criminological legislation in the field of road safety is a separate structural element of the criminological legislation of Ukraine. The subject of legal regulation in this case is public relations in the field of regulation of the prophylaxis and prevention of offenses (both administrative and criminal) in the provision of road traffic.*

*According to their functional purpose, the norms of the criminological legislation of Ukraine in the field of road safety can be divided into conceptual, programmatic, regulatory and preventive ones.*

*Conceptual norms include the norms through which the system of views and constructive ideas of the state about the road safety improving is revealed. The program norms of criminological legislation in the field of road safety include the provisions of documents aimed at the implementation of conceptual norms. Regulatory norms are the norms of legislation aimed at observing the rules, norms and standards for the operation of transport, ensuring the rules for organizing road safety and other prescriptions that determine the rules for road users. Preventive provisions include the norms of administrative and criminal legislation that determine responsibility for violations in the field of road safety and transport operation, thereby performing prophylactic and preventive functions.*

**Key words:** *criminological legislation, road safety, crime prophylaxis, crime prevention.*

DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.247584>

**Ю. В. Гродецький,**  
канд. юрид. наук, доц., доц. кафедри  
кримінального права № 1,  
Національний юридичний універси-  
тет імені Ярослава Мудрого

## **ЗАГАЛЬНІ ПРАВИЛА КВАЛІФІКАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ З УРАХУВАННЯМ ЙОГО СТАДІЙ<sup>1</sup>**

В основі будь-якої кваліфікації лежить певний понятійний апарат. Він грає роль вихідних даних, опираючись на які можна будувати логіку кваліфікації. В основі кваліфікації кримінального правопорушення з урахуванням його стадій лежить поняття стадій кримінального правопорушення, без з'ясування змісту якого процес кваліфікації втратить фундаментальні витoki, що повинні визначати саму сутність такої кваліфікації.

Законодавчого визначення поняття стадій кримінального правопорушення немає, а саме слово «стадії» згадується у КК лише два рази: 1) у назві розділу III Загальної частини КК «КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЙОГО ВИДИ ТА СТАДІЇ» та 2) у ч. 3 ст. 31 КК «Добровільна відмова співучасників».

У розділі III Загальної частини КК повинні бути передбачені стадії кримінального правопорушення, адже на це вказує назва розділу. У статтях цього розділу згадуються наступні поняття: 1) закінчене кримінальне правопорушення; 2) незакінчене кримінальне правопорушення; 3) готування до кримінального правопорушення; 4) замах на кримінальне правопорушення та 5) добровільна відмова при незакінченому кримінальному правопорушенні. У зв'язку з цим виникає питання: які з вказаних понять є стадіями кримінального правопорушення?

Класичний підхід полягає у тому, що до стадій кримінального право-

---

<sup>1</sup> Лекція з навчальної дисципліни «Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації» для студентів 2 курсу другого (магістерського) рівня.

порушення належать: 1) закінчене кримінальне правопорушення; 2) готування до кримінального правопорушення та 3) замах на кримінальне правопорушення. Разом з тим, готування до кримінального правопорушення та замах на кримінальне правопорушення відповідно до ч. 2 ст. 13 КК є видами незакінченого кримінального правопорушення.

У зв'язку з цим виникає питання: чи можуть готування до кримінального правопорушення та замах на кримінальне правопорушення одночасно визнаватися видами незакінченого кримінального правопорушення та видами стадій кримінального правопорушення? Позитивна відповідь на це питання буде, скоріш за все, суперечити принципам законодавчої техніки, один з яких вимагає, щоб кожне самостійне слово чи словосполучення у законі позначало окреме поняття. З цього слідує, що види незакінченого кримінального правопорушення та види стадій кримінального правопорушення не можуть бути тотожними поняттями. Далі проста логіка підказує, якщо законодавець готування до кримінального правопорушення та замах на кримінальне правопорушення назвав видами незакінченого кримінального правопорушення, то вони вже не можуть бути видами стадій кримінального правопорушення. Що ж тоді розуміти під стадіями кримінального правопорушення?

Можна було б запропонувати компромісне рішення, згідно якого визнати поняття незакінченого кримінального правопорушення видовим, яке охоплює дві стадії кримінального правопорушення. На перший погляд, норми КК дозволяють це зробити, адже КК передбачає поняття першого рівня – готування до кримінального правопорушення (ст. 14 КК) та замах на кримінальне правопорушення (ст. 15 КК); другого рівня – закінчене та незакінчене кримінальні правопорушення (ст. 13 КК) та третього рівня – «стадії кримінального правопорушення» (у назві розділу III Загальної частини КК).

Разом з тим, указані вище законодавчі поняття, особливо у трьохступеневій конструкції, повинні бути взаємоузгодженими. Тільки за такої умови

вони можуть утворювати єдину систему, без існування якої виникають протиріччя, що знижує ефективність кримінально-правових норм. З'ясування взаємоузгодженості передбачає аналіз змісту понять, що входять до єдиної системи. Такий аналіз, перш за все, слід здійснювати на рівні доктрини кримінального права, тому що саме там знаходяться витoki змісту понять стадій кримінального правопорушення та незакінченого кримінального правопорушення.

Не вдаючись до детального розгляду наукової полеміки, пропоную для прикладу дослідити взаємозв'язок норм, що передбачені ч. 1 ст. 15 та ч. 1 ст. 17 КК. Давайте спробуємо застосувати ці норми до ситуації добровільної відмови від замаху на кримінальне правопорушення. Для цього візьмемо з визначення у ч. 1 ст. 17 КК лише ознаки добровільної відмови від замаху на кримінальне правопорушення та наповнимо у цьому визначенні всіма ознаками поняття замаху на кримінальне правопорушення відповідно до ч. 1 ст. 15 КК. Отримаємо таке формулювання: добровільною відмовою є остаточне *припинення особою за своєю волею* вчинення особою з прямим умислом діяння (дії або бездіяльності), безпосередньо спрямованого на вчинення кримінального правопорушення, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК, *якщо при цьому кримінальне правопорушення не було доведено до кінця з причин, що не залежали від її волі*, якщо при цьому вона усвідомлювала можливість доведення кримінального правопорушення до кінця.

Це визначення суперечливе, адже одночасно вимагає виконання ознак, що виключають одна одну:

- припинення особою кримінального правопорушення *за своєю волею* та
- не доведення до кінця кримінального правопорушення з причин, що *не залежали від її волі* (тобто, проти її волі).

Зараз багато у кого виникло питання – чому ми залучили ст. 17 КК? Ві-

дповідь – тому що за її допомогою найкраще показати суперечливість норм розділу III Загальної частини КК, які повинні бути у системному взаємозв'язку.

Попереджаю наступне питання щодо того, яке це має значення для кваліфікації? Відповідь – саме безпосереднє, адже вказане протиріччя показує, що точне застосування ч. 1 ст. 15 та ч. 1 ст. 17 КК унеможлиблює добровільну відмову від замаху на кримінальне правопорушення, тому що неможливо одночасно виконати вимоги щодо припинення особою кримінального правопорушення за своєю волею і проти її волі.

Це протиріччя виявляє більш глибокі концептуальні проблеми, які не були вирішені при формулюванні законодавцем норм розділу III Загальної частини КК.

Для того, щоб норми про стадії кримінального правопорушення були логічно узгодженими між собою слід дотримуватися одного з двох законодавчих підходів щодо регламентації стадій кримінального правопорушення та добровільної відмови від доведення кримінального правопорушення до кінця. Справа у тому, що це єдина група норм, яка має витоки з однієї ідеї – встановлення кримінальної відповідальності за умов, коли відсутні всі ознаки складу кримінального правопорушення. При цьому вирішувалися, зокрема, питання про диференціацію кримінальної відповідальності в залежності від: 1) того, наскільки близько особа підійшла до завершення кримінального правопорушення; 2) які причини викликали припинення кримінального правопорушення. Відповідь на перше питання залежала від різних етапів вчинення кримінального правопорушення, а відповідь на друге – від того, чи з власної волі було припинене діяння.

Щодо регламентації другого питання були напрацьовані дві основні законодавчі концепції: 1) французька, відповідно до якої норми про добровільну відмову у КК були відсутні, але ідея врахування добровільної відмови бу-

ла реалізована через наявність у понятті незакінченого кримінального правопорушення (на той час – замаху на злочин) ознаки «недоведення злочину до кінця з причин, що не залежали від волі особи»;

2) німецька, відповідно до якої норми про добровільну відмову до КК вже включали, але у понятті незакінченого кримінального правопорушення ознака «недоведення діяння до кінця з причин, що не залежали від волі особи» була відсутня.

Чинний КК запозичив обидва підходи: французький – адже поняття замаху на кримінальне правопорушення в ч. 1 ст. 15 КК має ознаку «кримінальне правопорушення не було доведено до кінця з причин, що не залежали від її волі» та німецький – адже у КК наявні норми про добровільну відмову (ст. 17, 31).

Проблема у тому, що ці два підходи несумісні один з одним. Їх змішування в одному законі про кримінальну відповідальність призводить до проблем на кшталт таких, як неможливість визнання добровільної відмови від замаху на кримінальне правопорушення, про що ми вже згадували.

У науці кримінального права спочатку поняття незакінченого кримінального правопорушення не розглядалося і закон його також не знав. Так, у попередньому КК 1960 р. поняття незакінченого кримінального правопорушення було відсутнє. Утім, у другій половині ХХ ст. науковці запропонували окремо розглядати стадії кримінального правопорушення та незакінчене кримінальне правопорушення.

Узагальнюючи наукові підходи щодо визначення істотних характеристик стадій кримінального правопорушення, можна зробити такі висновки.

По-перше, стадії кримінального правопорушення та незакінчене кримінальне правопорушення – це різні за своєю природою поняття. Незакінчене кримінальне правопорушення на відміну від стадій кримінального правопорушення характеризується недоведенням кримінального правопорушення до

кінця з причин, що не залежать від волі особи.

По-друге, кожний етап, крім завершального, повинен містити потенційну можливість переходу до наступного. У зв'язку з цим стадії кримінального правопорушення у цілому та окремі їх види не можуть мати ознаку недоведення кримінального правопорушення до кінця з причин, що не залежать від волі особи.

По-третє, основною сутнісною характеристикою стадій кримінального правопорушення є те, що вони являють собою певні його етапи, які показують розвиток кримінального правопорушення. Крім цього, слід відмітити, що про стадії кримінального правопорушення можна говорити лише тоді, коли існує кримінальне правопорушення, тобто коли особа здійснює вчинок, який відповідає ознакам кримінального правопорушення. Такі ознаки передбачені ч. 1 ст. 11 КК: 1) передбаченість діяння КК; 2) суспільна небезпечність діяння; 3) його винність; 4) вчинення цього діяння суб'єктом кримінального правопорушення. Відсутність хоча б однієї з цих характеристик свідчить про відсутність кримінального правопорушення. З цього слідує, що будь-які стадії кримінального правопорушення повинні володіти ознаками, що властиві кримінальному правопорушенню. У випадку порушення цих вимог діяння не можна визнавати стадією кримінального правопорушення. Напевне саме цим керувався законодавець, коли у ч. 2 ст. 14 КК передбачив, що готування до кримінального проступку або злочину, за який статтею Особливої частини цього Кодексу передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк до двох років або інше, більш м'яке покарання, не тягне за собою кримінальної відповідальності. Такий вид готування не має тієї суспільної небезпечності, яка притаманна кримінальним правопорушенням, тому законодавець і не визнав дане діяння кримінально-протиправним.

По-четверте, різні стадії кримінального правопорушення повинні якісно відрізнятися одна від одної. Така якісна відмінність відображається у різ-



ному змістовному наповненні фактичних та правових характеристик стадій кримінального правопорушення.

На підставі цього можна запропонувати таке визначення: *стадії кримінального правопорушення – це різні його етапи, що мають самостійне правове значення, які якісно відрізняються один від одного характером зовнішніх ознак діяння та ступенем реалізації кримінально-протиправного умислу.*

Стадії кримінального правопорушення є видами цілеспрямованої діяльності, етапами реалізації кримінально-протиправного умислу, досягнення певної мети і тому можуть міститися тільки в кримінальних правопорушеннях, вчинених з прямим умислом.

Стадії кримінального правопорушення різняться між собою ступенем реалізації кримінально-протиправного умислу й моментом закінчення кримінально-протиправного діяння.

Норми про стадії кримінального правопорушення створюють підстави кримінальної відповідальності за діяння, що не мають всіх ознак складу кримінального правопорушення.

Разом з тим, проблема неузгодженості понять «стадії кримінального правопорушення» та «незакінчене кримінальне правопорушення» залишається. На практиці цю проблему фактично не помічають. Це призводить до того, що застосовуються в окремих випадках не норми КК, а уявлення про них.

Надалі ми будемо виходити зі спрощеного підходу, який застосовується на практиці. Цей підхід передбачає, що видами стадій вчинення кримінального правопорушення визнають:

- 1) готування до кримінального правопорушення,
- 2) замах на кримінальне правопорушення,
- 3) закінчене кримінальне правопорушення.

Окремої уваги заслуговує питання про формування та виявлення умислу як окремих стадій кримінального правопорушення. Деякі науковці зазна-

чені поняття розглядають як стадії кримінального правопорушення, що передують готуванню до кримінального правопорушення.

При цьому під *формуванням умислу* розуміють психічний процес, у результаті якого в особи з'являється бажання вчинити кримінальне правопорушення. Під *виявленням умислу* розуміють прояв особою тим чи іншим способом (усно, письмово, іншим шляхом) наміру вчинити певне кримінальне правопорушення.

Потрібно погодитись з тим, що названі процеси мають місце у багатьох випадках вчинення кримінального правопорушення, однак визнавати їх окремими кримінально караними стадіями кримінального правопорушення не можна, тому що згідно зі ст. 11 КК кримінальне правопорушення у першу чергу – це суспільно небезпечне діяння, вчинок людини, а формування та виявлення умислу віднести до таких вчинків не можна. Формування умислу не має об'єктивних ознак, а у виявленні умислу відсутня суспільна небезпечність, що характерна для кримінальних правопорушень. Якщо на практиці виникне необхідність кваліфікації формування та виявлення умислу, то її слід здійснювати на підставі норм кримінального права. При цьому слід використовувати ст.ст. 11, 13, 14, 15 та відповідну статтю Особливої частини КК. Така кваліфікація є різновидом кримінально-правової кваліфікації, але не належить до кваліфікації кримінальних правопорушень.

Кваліфікацію ж кримінально-караних стадій кримінального правопорушення слід здійснювати з використанням таких *загальних правил*.

1. Стадії кримінального правопорушення послідовно змінюють одна одну при вчиненні одного діяння. При цьому кожна стадія має свою сукупність ознак, що визначена законом. У зв'язку з цим виключається кваліфікація одного діяння як вчиненого з декількома стадіями.

2. Якщо кримінальне правопорушення мало у своєму розвитку декілька стадій, то застосовується правило «поглинення» попередньої стадії кримі-

нального правопорушення більш пізньою стадією. У зв'язку з цим правилом кримінальне правопорушення слід кваліфікувати за останньою стадією його завершеності. При цьому попередні стадії його вчинення не мають самостійного значення та не впливають на його кваліфікацію. Слід мати на увазі, що застосування у назві цього правила слова «поглинення» має умовний характер, тому що насправді всі стадії кримінального правопорушення мають свої специфічні ознаки, які унеможливають приєднання цих ознак однієї стадії до іншої. Так, будь-яке готування до кримінального правопорушення є створенням умов для вчинення кримінального правопорушення, за якого відсутні ознаки об'єктивної сторони відповідного складу кримінального правопорушення. Наступна за хронологією стадія – замах на кримінальне правопорушення, навпаки, характеризується наявністю частини ознак об'єктивної сторони відповідного складу кримінального правопорушення. Зрозуміло, що за таких умов ознаки складу готування до кримінального правопорушення не можуть увійти (бути поглиненими) до складу замаху на кримінальне правопорушення.

Отже, правильніше говорити не про «поглинення», а про втрату для кваліфікації значення попередньої стадії кримінального правопорушення при переході до наступної стадії.

3. Зміст стадій конкретного кримінального правопорушення залежать від законодавчої регламентації. Тому при кваліфікації стадій кримінального правопорушення у першу чергу слід з'ясувати на вчинення якого конкретно кримінального правопорушення було спрямоване діяння особи та якою статтею Особливої частини КК це діяння передбачене. Це дозволить встановити всю сукупність ознак складу кримінального правопорушення. На підставі цього можна виявляти ознаки закінченого чи незакінченого кримінального правопорушення.

4. Специфіка кваліфікації стадій кримінального правопорушення обу-

мовлена особливостями законодавчого конструювання складів кримінальних правопорушень у КК. У статтях Особливої частини КК передбачені склади закінчених кримінальних правопорушень. Такі склади можуть бути матеріальними, формальними або усіченими, які характеризуються різною кількістю ознак їх об'єктивної сторони. При цьому у формулі кваліфікації у всіх вказаних випадках зазначається лише стаття Особливої частини КК. Така особливість визначає і правила дешифрування формули кваліфікації – якщо ця формула містить лише вказівку на статтю Особливої частини КК, значить у ній відображений склад закінченого кримінального правопорушення. Наприклад, якщо у формулі кваліфікації є вказівка на ч. 1 ст. 187 КК, то йдеться про закінчений некваліфікований розбій. При цьому об'єктивна сторона розбою не містить суспільно небезпечних наслідків та власне самого діяння (заволодіння чужим майном), яким заподіюється шкода праву власності. Незважаючи на це, розбій вважається закінченим. Іншими словами, це кримінальне правопорушення проти власності вважається закінченим незалежно від того, вдалося винному заволодіти майном чи ні. Такий висновок впливає із законодавчого конструювання ч. 1 ст. 187 КК.

Якщо абстрагуватися від ст. 187 КК, та спробувати встановити стадію нападу з метою заволодіння чужим майном, поєднаного із насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, або з погрозою застосування такого насильства, з точки зору логіки кримінального правопорушення проти власності, то таке діяння аж ніяк не можна буде визнати закінченим, адже майнова шкода ще не заподіяна. На цьому прикладі добре видно, що аналіз стадій кримінального правопорушення повинен здійснюватися не лише на підставі дефініцій, що передбачені у ст.ст. 13–15 КК, а обов'язково з врахуванням конкретної статті Особливої частини КК.

5. Склад незакінченого кримінального правопорушення є більш складною конструкцією у порівнянні зі складом закінченого кримінального пра-

вопорушення, адже для його встановлення статей Особливої частини КК буде недостатньо. Побудова складу незакінченого кримінального правопорушення вимагає поєднання статті Особливої частини КК з ч. 1 ст. 14 КК (якщо йдеться про готування до кримінального правопорушення) або з ч. 2 чи ч. 3 ст. 15 КК (якщо йдеться про замах на кримінальне правопорушення). Цікаво, що склад закінченого кримінального правопорушення, який містить повну кількість ознак, визначається на підставі однієї статті КК, а склад незакінченого кримінального правопорушення, який містить неповну (меншу) кількість ознак, визначається на підставі двох статей КК.

Таким чином, юридичною підставою кваліфікації незакінченого кримінального правопорушення завжди будуть дві статті КК: одна стаття з Особливої частини КК та ще одна стаття з Загальної частини КК. Причому саме у такій послідовності, а не навпаки. Спочатку слід встановити специфіку законодавчої конструкції складу кримінального правопорушення, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК, а вже потім на базі цього утворювати конструкцію незакінченого кримінального правопорушення, використовуючи названі вище статті Загальної частини КК.

6. При кваліфікації стадій кримінального правопорушення, слід визначити межі об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, що можна зробити за допомогою встановлення моменту його закінчення. При цьому варто пам'ятати про специфіку визначення такого моменту у різних кримінальних правопорушеннях. Саме правильне врахування вказаної специфіки дозволить безпомилково розмежувати закінчене кримінальне правопорушення від незакінченого.

Так, крадіжку (ст. 185 КК) і грабіж (ст. 186 КК) потрібно вважати закінченими з моменту, коли винна особа вилучила майно і мала реальну можливість розпоряджатися чи користуватися ним (абз. 1 п. 4 ППВСУ від 6 листопада 2009 року № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти

власності»). Кримінальне правопорушення, відповідальність за яке передбачена ст. 304 КК, вважається закінченим з моменту здійснення дорослою особою дій, спрямованих на втягнення неповнолітнього у протиправну діяльність, незалежно від того, чи вчинив неповнолітній кримінальне правопорушення або інші антигромадські дії (абз. 3 п. 5 ППВСУ від 27 лютого 2004 року № 2 «Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність»). Незаконне виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин (ст. 307 КК) утворює закінчений склад кримінального правопорушення з моменту, коли почали вчинятися дії, спрямовані на одержання таких засобів чи речовин, готових до вживання, або на рафінування чи підвищення у препаратах їх концентрації (абз. 5 п. 3 ППВСУ від 26 квітня 2002 року № 4 «Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів»).

Має свою специфіку й об'єктивна сторона кримінального правопорушення, передбаченого статтею 318 КК, що полягає в незаконному виготовленні, підробленні, використанні або збуті підроблених чи незаконно одержаних документів, які дають право на отримання наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів, призначених для вироблення, виготовлення цих засобів чи речовин. Використання зазначених документів має місце при їх поданні або пред'явленні на підприємства, в установи чи організації з метою отримання наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів. Кримінальне правопорушення вважається закінченим з моменту подання або пред'явлення цих документів незалежно від того, чи змогла особа отримати зазначені засоби (речовини) (абз. 1, 3 п. 17 ППВСУ від 26 квітня 2002 року № 4 «Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів»).

Іноді при встановленні у процесі кваліфікації моменту закінчення слід

бути досить уважним щодо тлумачення ознак, які передбачені у статтях Особливої частини КК. Так, провокація підкупу (ст. 370 КК), тобто дії службової особи з підбурення особи на пропонування, обіцянку чи надання неправомірної вигоди або прийняття пропозиції, обіцянки чи одержання такої вигоди, щоб потім викрити того, хто пропонував, обіцяв, надав неправомірну вигоду або прийняв пропозицію, обіцянку чи одержав таку вигоду, вважається закінченим кримінальним правопорушенням з моменту підбурення незалежно від того, чи були вчинені дії, до яких особу підбурювали. Таке тлумачення відрізняється від загального розуміння підбурювання, яке, виходячи з ч. 4 ст. 27 КК, пов'язане з певним результатом – особа повинна бути схилена до вчинення кримінального правопорушення.

У певних випадках визначення моменту закінчення кримінального правопорушення має дискусійний характер. Наприклад, в абз. 4 п. 17 ППВСУ від 23 грудня 2005 року № 13 «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» зазначене таке правило: оскільки ст. 257 КК передбачена відповідальність за організацію банди, а не за організаційну діяльність щодо її створення, дії обвинувачених можна кваліфікувати як закінчений бандитизм лише у випадках, коли банду дійсно було організовано. Організаційна ж діяльність, яка не дала такого результату, може розцінюватись як замах на бандитизм. Разом з тим, в абз. 2 п. 3 цієї ж ППВСУ вказано: «Організація вчинення злочину (злочинів) може полягати в залученні співучасників усіх видів (виконавців, пособників, підбурювачів, інших організаторів) або лише одного з них (наприклад, виконавців) і здійснюватись у формі наказу, угоди, прохання, підкупу, доручення, замовлення тощо». Уявляється, що вказані приписи ППВСУ у певній частині суперечать один одному. Так, адресоване особі прохання стати учасником банди буде відповідати поняттю «організація вчинення кримінального правопорушення» як закінченому діянню, але це ж саме діяння з точки зору його

відповідності поняттю «організація банди» вже слід визнавати незакінченим. Така непослідовність у підходах не сприяє правильній кваліфікації кримінальних правопорушень.

Для кримінальних правопорушень з альтернативними діями правила встановлення моменту їх закінчення мають свою особливість. Вони визнаються закінченими з моменту вчинення однієї із зазначених у диспозиціях цих статей альтернативних дій. У випадках, коли винна особа вчинила одну або декілька зазначених дій, але не встигла вчинити іншу дію із тих, які охоплювались її умислом, скоєне слід розглядати як закінчене кримінальне правопорушення за виконаними діями, а незавершена дія окремої кваліфікації як готування до кримінального правопорушення або як замах на кримінальне правопорушення не потребує (абз. 11 п. 3 ППВСУ від 26 квітня 2002 року № 4 «Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів»).

Наприклад, особа мала умисел на незаконне виготовлення з метою збуту наркотичних засобів, а також їх незаконний збут. У ч. 1 ст. 307 КК ці діяння передбачені як дві самостійні альтернативні форми кримінального правопорушення. Після повного виготовлення запланованої партії наркотичних засобів і під час умисного створення умов для їх незаконного збуту особу було затримано. У даній ситуації наявне поєднання закінченої форми діяння (незаконне виготовлення з метою збуту наркотичних засобів) з незакінченою – готування до незаконного збуту наркотичних засобів. Відповідно до вказаного вище правила діяння цієї особи слід вважати закінченим кримінальним правопорушенням. Разом з тим, відкритим залишається питання про момент закінчення такого діяння. Його слід вважати закінченим після повного виготовлення запланованої партії наркотичних засобів чи все ж таки після умисного створення умов для їх незаконного збуту? В обох випадках наявні суперечності з нормами КК. У першому випадку за межами складу кримінального



правопорушення залишаються дії з умисного створення умов для незаконного збуту наркотичних засобів. У другому випадку вчинені дії не будуть відповідати поняттю закінченого кримінального правопорушення, що передбачене ч. 1 ст. 13 КК, адже не містять усіх ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 307 КК.

На мій погляд, запропоноване у абз. 11 п. 3 ППВСУ від 26 квітня 2002 року № 4 «Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів» рішення є досить сумнівним, але ігнорувати його на практиці буде досить складно.

7. Якщо особа вчинила діяння з непрямым умислом чи з необережності, то воно не може бути кваліфіковане як готування до кримінального правопорушення або як замах на кримінальне правопорушення. Це правило ґрунтується на тому, що вказані стадії кримінального правопорушення можуть бути вчинені лише з прямим умислом.

8. Стадія кримінального правопорушення, вчиненого у співучасті, визначається поведінкою виконавця. Таке правило є традиційним та підтримується як сучасною доктриною кримінального права, так і правозастосовною практикою. Так, згідно з абз. 8 п. 15 ППВСУ від 7 лютого 2003 року № 2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» у разі, коли виконавець погодився позбавити потерпілого життя, але з причин, що не залежали від його волі, умисел на вбивство до кінця не довів, дії замовника залежно від конкретних обставин справи кваліфікуються як співучасть у готуванні до умисного вбивства на замовлення чи в замаху на вчинення цього кримінального правопорушення.

### **Список літератури**

1. Бурдін В. М. Стадії вчинення злочину (кримінальне правове дослідження). Львів: ЛНУ ім. Івана Франка, 2013. 304 с.
2. Горностай А. В. Кримінальна відповідальність за замах на злочин. Харків: Юрайт, 2013. 232 с.

3. Гродецький Ю. В. Поняття стадій вчинення 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. 41–52.

4. Гродецкий Ю. В. Французская и германская системы законодательной регламентации норм о стадиях совершения преступления и о добровольном отказе. *Вісник Асоціації кримінального права України*: електрон. наук. вид. / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, Всеукр. громад. орг. «Асоц. кримін. права». Харків, 2017. Вип. 1 (8). С. 77–99. URL: [http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2017/07/04\\_Grodetskiy.pdf](http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2017/07/04_Grodetskiy.pdf).

5. Красницький І. В., Щутяк Л. С. Відповідальність за замах на злочин за кримінальним правом України: монографія. Львів: ЛьвДУВС, 2015. 224 с.

6. Маслак Н. В. Кримінальна відповідальність за готування до злочину. Харків: Право, 2010. 232 с.