



Політика у сфері боротьби зі злочинністю: стан та перспективи

наукові читання пам'яті фундатора
теорії кримінальної політики
професора М.П.Чубинського



Навчально-науковий юридичний інститут
Прикарпатського національного університету
імені Василя Стефаника

Західний регіональний науковий центр
Національної академії правових наук України

Навчально-науковий центр дослідження проблем політики у
сфері боротьби зі злочинністю

Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності
імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України

Івано-Франківський обласний осередок Громадської організації
«Всеукраїнська асоціація кримінального права»

Політика у сфері боротьби зі злочинністю: стан та перспективи

За загальною редакцією
заслуженого діяча науки і техніки України, член-кореспондента
НАПрН України, д.ю.н., проф. П. А. Фріса

УДК 343.2.01
ББК 67.9 (4Укр)
П50

Рецензенти:

Батиргарєєва Владислава Станіславівна – директор Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України, доктор юридичних наук, професор;

Бурдін Володимир Миколайович – декан юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка, доктор юридичних наук, професор

П 50 Політика у сфері боротьби зі злочинністю: стан та перспективи: колективна монографія / за заг. ред. проф. П.Л. Фріса. Київ, Ваїте, 2025 - 202 с.

ISBN 978-617-7627-85-1

У колективній монографії розглядаються теоретичні та прикладні проблеми політики у сфері боротьби зі злочинністю й особливості її реалізації в правотворчій та правозастосовчій діяльності.

Для науковців, аспірантів, студентів, практиків і широкого загалу читачів.

© Колектив авторів, 2025

© Навчально-науковий юридичний інститут
Прикарпатського національного університету імені
Василя Стефаника, 2025



Видано за сприяння Програми підтримки ОБСЄ для України в межах проекту «Підтримка Верховного Суду та вищих судів у реалізації судової реформи та забезпеченні доступу до правосуддя в умовах війни». Погляди, викладені у виданні, належать авторам матеріалів і не можуть вважатися такими, що виражають офіційну точку зору ОБСЄ.

Зміст

Ігор Цепенда

ПОСЛІДОВНИКИ М. П. ЧУБИНСЬКОГО 7

**РОЗДІЛ 1. МИХАЙЛО ПАВЛОВИЧ ЧУБИНСЬКИЙ – ФУНДАТОР
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ 9**

Павло Фріс

Слово про Михайла Чубинського 10

Анатолій Музика

Вчення Михайла Павловича Чубинського про кримінальну
політику і теперішнє розуміння проблеми 19

Сергій Адамович

Михайло Павлович Чубинський – державотворець Української
революції 1917 – 1921 рр.: між українською ідентичністю і
російською індоктринацією 28

Василь Костицький

Декілька тез про українську філософію права 36

Дар'я Валобанова

Ідеї М.П. Чубинського в сучасній кримінальній політиці України . . . 40

Вікторія Шпіляревич

Вчення про кримінальну політику у поглядах М.П. Чубинського
як представника соціологічної школи кримінального права 45

Лілія Тімофєєва

Розуміння реформування законодавства в роботах М.П. Чубинського 48

**РОЗДІЛ 2. ДОКТРИНАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-
ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ 53**

Юрій Баулін

Співвідношення принципів кримінально-правової політики і
принципів Проекту КК України 54

Наталія Гуторова

Принцип пропорційності щодо кримінальних правопорушень у
сфері охорони здоров'я 59

Юрій Пономаренко

Кримінально-політичні і кримінально-правові питання
пеналізації корупційних і пов'язаних з корупцією кримінальних
правопорушень в Україні на сучасному етапі 64

Віталій Гацелюк

Фактори криміналізації: прірва між бажаним та дійсним (через
історичну традицію до криміналізаційної ситуації). 75

РОЗДІЛ 3. СУЧАСНІ ТРЕНДИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ 81

Віктор Гришук

Суб'єктивне кримінальне право в кримінальних правовідносинах . . . 82

Вячеслав Туляков

Цілі покарання у європейському вимірі. 88

Наталія Савінова

Кримінально-правова політика транзитивної юстиції: соціальні виклики як індикатори напрямків 93

Олександр Житний

Про відповідальність акторів кримінально-правової політики 98

Галина Жаровська

Конфігурація транснаціональної організованої злочинності: виклики майбутнього 102

Вадим Харченко

Кримінальний кодекс України: ultima ratio чи механізм залякування? 108

Олександр Марін

Тенденції кримінально-правової політики сучасної України 116

Юрій Микитин

Основні установчі договори як джерела кримінально-правової і кримінально-процесуальної політики Європейського Союзу. . . . 120

Олена Євдокімова

Питання кримінально-правової політики, пов'язанні з впровадженням пробаційного нагляду як виду покарання 124

Tomasz Kośmider

Europejska strategia bezpieczeństwa wewnętrznego - w świetle dokumentów rangi strategicznej Unii Europejskiej 133

РОЗДІЛ 4. КРИМІНАЛЬНО-ПРОВА ПОЛІТИКА:

МІЖДИСЦИПЛІНАРНІ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ЗВ'ЯЗКИ 135

Олексій Литвинов

Особливості менеджменту та кримінально-правове супроводження функціонування вищого навчального закладу прифронтового міста: сучасні реалії 136

Оксана Кваша

Відновлення справедливості національними судами: потенціал перехідного правосуддя 142

Олександр Козаченко

Таксономічний вимір сучасної системи кримінально-правових заходів 146

Вячеслав Ємельянов

Микола Пахнін

Кримінально-правова політика та проблеми законотворення 150

Андрій Андрушко

Значення концепції злочину геноциду Рафала Лемкіна для
сьогодення 153

Юлія Кернякевич-Танасійчук

Кримінально-виконавча політика України як предмет навчально-
наукових досліджень. 160

Микола Карчевський

Аналіз відкритих даних кримінальної статистики: мета,
можливості, перспективи 164

Ірина Варивода

Вплив інформатизації кримінального провадження на розвиток
кримінальної процесуальної політики України 172

РОЗДІЛ 5. КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЛІТИКА ВОЄННОГО**СТАНУ: ВИКЛИКИ СЬОГОДЕННЯ І МАЙБУТНЬОГО 177****Ігор Медицький**

Обумовленість кримінально-правової політики кримінологічною
складовою: контекст воєнного стану 178

Ігор Козич

Особливості функціонування кримінально-правової політики в
умовах воєнного стану. 184

Євген Письменський

Формування політики у сфері боротьби з корупційними
кримінальними правопорушеннями в умовах воєнного стану. . . . 187

Володимир Мина

Кримінальна відповідальність поліцейських Національної поліції
України за діяння, вчинені під час оборони держави: окремі
питання 192

Послідовники М. П. Чубинського (замість передмови)

13-14 грудня 2024 року Навчально-науковий юридичний інститут нашого університету започаткував щорічні Наукові читання присвячені пам'яті видатного українського вченого, фундатора національної теорії кримінальної політики професора Михайла Павловича Чубинського. Постать професора М. П. Чубинського в історії України пов'язана не лише з правом, а й з реалізацією спроби отримання державної незалежності у 20-х роках минулого століття.

Будучи автором багатьох фундаментальних праць з права, Михайло Павлович Чубинський в правовій науці залишився, в першу чергу, як автор двох фундаментальних праць «Нариси кримінально-правової політики» та «Курс кримінальної політики», які були видані на початку минулого століття. На превеликий жаль, ці праці в умовах тоталітарного радянського режиму були маловідомими, а сама теорія кримінальної політики була фактично під забороною, як і кримінологія, генетика, кібернетика та низка інших наук.

На кафедрі політики у сфері боротьби зі злочинністю та кримінального права навчально-наукового юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника протягом тривалого часу здійснювались розробки проблем політики у сфері боротьби зі злочинністю в межах наукової школи д.ю.н., проф. П.А. Фріса. За цей період під його керівництвом (консультуванням) захищено 13 дисертацій на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук та 5 дисертацій на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук. Представники наукової школи проф. Фріса Павла Львовича не тільки активно досліджують проблематику політики держави у сфері боротьби зі злочинністю як у цілому, так і її підсистем – кримінально-правової, кримінально-процесуальної, кримінально-виконавчої та кримінологічної (профілактичної) політик, а й систематично беруть участь у наукових конференціях як в Україні, так і за кордоном, виступають

рецензентами чи опонентами дисертацій, здійснюють керівництво науковими роботами молодих учених.

Слід зазначити, що проблематика досліджень політики у сфері боротьби зі злочинністю в останні роки стала однією з центральних у середовищі України в різних її проявах. З величезною приємністю пропоную читачеві сучасні доктринальні досягнення провідних фахівців України, в яких реалізуються, продовжуються та удосконалюються закладені М.П. Чубинським ідеї української кримінально-правової політики. Маю надію, що такий формат колективної монографії стане щорічним зрізом стану та перспектив формування й реалізації політики у сфері боротьби зі злочинністю.

ІГОР ЦЕПЕНДА

*в.о. ректора Прикарпатського національного
університету імені Василя Стефаника,
член-кореспондент АПН України,
доктор політичних наук, професор*

РОЗДІЛ 1.
Михайло Павлович Чубинський –
фундатор кримінально-правової
політики

ПАВЛО ФРІС

*член-кореспондент НАПрН України,
завідувач Навчально-наукового центру
дослідження проблем політики у
сфері боротьби зі злочинністю НДІ
вивчення проблем злочинності імені
академіка В.В. Сташиса НАПрН
України, професор кафедри політики
у сфері боротьби зі злочинністю
та кримінального права навчально-
наукового юридичного інституту
Прикарпатського національного
університету імені Василя Стефаника,
доктор юридичних наук, професор*

Слово про Михайла Чубинського

Коли ми починаємо вести мову про кримінальну політику, то, у першу чергу, у свідомості випливають два прізвища – Аксель Фейербах і Михайло Чубинський. Перший не зробив ніякого внеску в теорію кримінальної політики, але йому ми завдячуємо першою згадкою про цю науку, яку він відносив до допоміжних наук для кримінального права¹.

Що стосується другого, то саме він заклав у її фундамент ті цеглини на яких вона почала будуватись і розбудовуватись. Саме Михайлові Павловичу Чубинському ми завдячуємо формуванням вихідних положень теорії кримінально-правової політики, визначенням шляхів її розвитку.

Якщо звернутися до постаті самого Михайла Павловича Чубинського, то хотілось би зазначити, що його шлях у науку був визначений самою долею. Народившись у дворянській родині у Києві 7 (19) листопада 1871 року, він з дитинства ввібрав почуття національної гідності й повагу до науки, оскільки його батько Павло Платонович, був не тільки автором слів національного гімну України, а й відомим вченим-етнографом. Особа батька, його патріотичність здійснили визначальний вплив на усе життя Михайла Павловича, особливо після лютневої революції 1917 року, створення незалежної України, її поразки та приходу до влади більшовиків і фактичного захоплення ними України.

¹ Перша виявлена згадка про кримінальну політику як науку відноситься до 1804 р. в працях А. Фейербаха. М.П. Чубинський Курс уголовной политики. Изд. 2-е. С.-Петербург, 1912. С. 3

На вибір життєвого шляху майбутнього професора-криміналіста, як здається, вплинули близькі відносини його батька з відомим українським вченим-криміналістом, автором класичного підручника з кримінального права, істориком права Олександром Федоровичем Кістяківським, які поширилися і на їх родини.

Його наукова доля була визначена ще одним видатним представником української кримінально-правової науки – професором Леонідом Сергійовичем Белогриць-Котляревським, який був вчителем, а пізніше – науковим керівником М.П. Чубинського.

І тут вбачається необхідним визначитися з одним кардинальним питанням – до представників якої науки належить М.П. Чубинський? Української чи російської? Російські науковці завжди приписували Михайла Павловича до когорти видатних науковців Росії. І це не дивно, адже постать вченого такого масштабу була б гідно представлена у мартирологу науковців будь-якої країни. Таке твердження росіяни базували на тому, що на самому початку своєї науково-педагогічної діяльності у 1900-1902 рр. він недовго працював на посаді екстраординарного професора Демидівського юридичного ліцею в Ярославлі. Але вже в 1902 році М.П. Чубинський повертається в Україну і починає працювати на юридичному факультеті Імператорського Харківського університету на посаді екстраординарного професора.

З цього часу і до вимушеної еміграції вся наукова і політична діяльність Михайла Павловича Чубинського пов'язана з Україною (хоча і з деякими нетривалими перервами). Саме тут він остаточно сформувався як видатний вчений-криміналіст. Саме тут ним були сформульовані основні положення кримінально-правової політики й написані основні наукові праці, у яких викладені її фундаментальні положення.

Михайло Чубинський був і залишається українським вченим-криміналістом як би не намагався хтось зробити його росіянином.

Постаті Михайла Павловича Чубинського в бібліографічній літературі присвячено не так багато видань. Основні біографічні пошуки були здійснені відомим дослідником правових шкіл в історії Київського та Харківського університетів професором Палом Сергійовичем Берзіним у його працях «Київська школа кримінального права (1834-1960 рр.): історико-правове дослідження»².

² П.С. Берзін. Київська школа кримінального права (1834-1960 рр.): історико-правове дослідження: Монографія. К.: КНТ, 2008. 436 с.; Він же. Київська школа кримінального права (1834-1960 рр.): історико-правове дослідження: Монографія. / П.С. Берзін. 2-ге видання., переробл. і допвн.. К.: ВД «Дакар», 2013. 1144 с.

Не будемо описувати весь життєвий шлях нашого видатного земляка і вченого, акцентуємо увагу лише на тих його віхах, які є визначальними для оцінки Михайла Павловича як вченого та громадянина. І у цьому зв'язку слід акцентувати увагу на його послідовній, активній громадянській позиції як одного із керівників молодшої української держави, активного розбудовника її державницьких інституцій у 20-х роках минулого сторіччя. Зрештою, несприйняття ним більшовицької влади призвело до еміграції і свій життєвий шлях він завершив в еміграції (19 січня 1943 р. Белград).

Як майбутній вчений молодий Михайло Чубинський проявив себе ще на студентській лаві, підготувавши твір під назвою «Найсвятіший Синод за Петра Великого, його організація та діяльність», який отримав високу оцінку з боку відомих вчених. І тому не дивно, що після закінчення у 1893 році юридичного факультету Київського університету він був залишений на кафедрі кримінального права і кримінального судоустрою та судочинства як професорський стипендіат для підготовки магістерської дисертації. У 1896 році після успішної здачі двох магістерських іспитів і прочитання двох пробних лекцій він без захисту магістерської дисертації (!!!) отримав звання приват-доцента. Тоді ж завідувач цієї кафедри відомий український вчений-криміналіст професор А.С. Белогріц-Котляревський запросив його ординарним професором цієї кафедри для читання лекцій у 1898 р. з курсу «Нові течії в науці кримінального права і процесу». І все це у віці 25 років!

Однак ще до цього у 1896 році Михайлом Чубинським було видано монографію, яка стала результатом його багаторічних досліджень проблеми зворотної дії кримінального закону.

Нас, які пов'язують постать М. П. Чубинського не стільки з його науковими працями з проблематики кримінального права, скільки з його роботами як фундатора науки кримінальної політики, цікавитимуть ті моменти його наукової біографії, які привели його до розуміння особливості науки кримінальної політики, до формування її вихідних положень. І тут, здається, визначальним стало запрошення його для викладання вищевказаного курсу лекцій «Нові течії...».

Саме під час підготовки до читання цього курсу М.П. Чубинський доходить висновку, що наприкінці XIX ст. класичне розуміння кримінального права розширилося за рахунок наук, що вивчають «органічний світ злочинців» – науки криминології, та соціальні умови, які обумовлюють злочинність, «завдяки яким виникають злочини» – науки соціології.

Напевно, саме з підготовки до викладання цього курсу М.П. Чубинський починає формуватися як яскравий представник

саме соціологічного напрямку в кримінально-правовій науці, що і привело його до необхідності розуміння наявності відповідних соціально-політичних процесів, які обумовлюють створення кримінального закону, його трансформацію і, в решті-решт, надання процесові формування кримінального закону відповідної передбачуваності з метою запобігання нормативному хаосу.

Уже у 1902 у своїй праці «Наука кримінального права та її складові частини» він зазначав: «Обмежуючись однією юридичною стороною, ми не беремо до уваги, що злочин і покарання існують і проявляються у світі реальному, а, доходячи в цьому відношенні до крайнощів, ми можемо дійти і до виродження юриспруденції в схоластику... наука кримінального права повинна розширити свої рамки, включивши у своє ведення матеріал не строго юридичний»³.

Саме у цій своїй невеликій за обсягом, але фундаментальній праці М.П. Чубинський формулює власне бачення науки кримінального права, яке являє собою його оцінку з позицій соціологічної школи. Він визначає, що наука кримінального права складається з а). кримінальної догматики, яка являє собою вивчення, структурування та систематизацію існуючого законодавства; б). кримінальну етіологію, яка досліджує причини, розвиток, структуру злочинності; в). кримінальну політику, яка фактично формулює основні позиції як у сфері відповідних соціальних реформ, спрямованих на боротьбу зі злочинністю, так і у сфері нормативного її забезпечення, у тому числі створення відповідного кримінального законодавства⁴.

Ця і попередні наукові праці стали тою основою, тим науковим фундаментом на базі якого у 1905 році була видана перша в історії світової наукової думки фундаментальна монографія «Нариси кримінальної політики», в якій Михайло Павлович Чубинський проаналізував її історію та сформулював основні проблеми кримінальної політики як самостійної юридичної науки. М.П. Чубинський визначає кримінальну політику саме як *юридичну науку* і категорично заперечує приналежність до соціології. Він наголошує, що кримінальна політика, будучи складовим елементом кримінального права, покликана розширити межі останнього, будучи його складовим елементом⁵.

³ Чубинский М.П. Наука уголовного права и ее составные элементы. СПб., 1902. С. 35. URL: https://litfond.net/r/180034?p_43 (Дата звернення 04.12.2024 р.)

⁴ Чубинский М.П. Наука уголовного права и ее составные элементы. СПб., 1902. С. 35. URL: https://litfond.net/r/180034?p_43 (Дата звернення 04.12.2024 р.) С. 181-182.

⁵ Чубинский М.П. Курс уголовной политики. Изд. 2. С.-Петербург. Тип. т-ва «Общественная польза», 1912. с. 41.

Уперше лекційний курс кримінально-політичного змісту (за словами автора) був прочитаний М.П. Чубинським ще у 1897-98 навчальному році в Університеті Св. Володимира під назвою «Нові вчення в області кримінального права і процесу».

Викладання курсу під назвою «Кримінальна політика», як обов'язкового, було запроваджено у Санкт-Петербурзькому університеті у 1907 р. і, як зазначає сам автор, «кримінальна політика вперше в Росії стала предметом окремого і планомірного факультетського викладання»⁶. У подальшому такий курс став викладатись у багатьох юридичних навчальних закладах.

У 1909 році М.П. Чубинський видає фундаментальний монографічний «Курс кримінальної політики», який став квінтесенцією його багаторічних напрацювань у цій галузі науки. Як зазначає сам автор у передмові до «2-го» видання «Курсу...», «в підручниках і курсах кримінального права на першому плані завжди стоїть кримінально-догматичний елемент. Якщо в окремих авторів, наприклад у проф. Фойницького і його «Вчення про покарання у зв'язку із тюремознавством» і у проф. Таганцева у другому томі «Лекцій», присвяченому питанню про покарання, ми і знаходимо багато цінного кримінально-політичного матеріалу, то усе ж таки ми повинні мати на увазі, що ні той, ні другий з названих шановних авторів не ставили собі спеціального завдання систематизувати по можливості весь кримінально-політичний матеріал.

Ці міркування побудили автора замість другого видання «Нарисів кримінальної політики» випустити у світ влітку 1909 року «Курс кримінальної політики», піддавши для цього покладені в основу курсу «Нариси» суттєвій переробці, маючи у виду мету викладання»⁷.

У 1912 році М.П. Чубинський випустив друге видання «Курсу» розширивши і допрацювавши матеріал.

Говорячи про М.П. Чубинського, необхідно акцентувати увагу на багатогранності його особистості.

Він був не просто видатним вченим, а й лібералом у своїх політичних переконаннях. Разом із провідними науковцями свого часу він виступав противником смертної кари, прихильником ліберальних змін у системі виконання покарань.

Його наукові досягнення були високо оцінені міжнародною науковою спільнотою.

⁶ Чубинський М.П. Курс уголовной политики. Изд. 2. С.-Петербург. Тип. т-ва «Общественная польза», 1912.

⁷ Там само.

Як багатогранно освічена особистість, М. П. Чубинський проявляв свої таланти і у літературно-художній діяльності, будучи членом і керівником різноманітних літературно-художніх об'єднань.

Лютнева революція 1917 року та жовтневий переворот суттєво змінили життя країни та особисто М.П. Чубинського, який, як справжній патріот України, активно включився у політичну діяльність з розбудови незалежної Української держави, очоливши спочатку Міністерство судових справ (пізніше перейменовано на Міністерство юстиції), а потім обійнявши посаду заступника прем'єр міністра Ради Міністрів.

Бурхливі події того часу, невдача з отриманням реальної незалежності Україною, визначили те, що М.П. Чубинський вимушений був у 1920 році покинути Україну та емігрувати до Королівства сербів, хорватів, словенців. Там у Белградському університеті він обійняв посаду екстраординарного професора і викладав курс кримінальної політики. У 2009 році на стінах Белградського університету встановлена меморіальна дошка в пам'ять українських вчених, що викладали у цьому університеті, серед яких зазначений і «професор Михайло Павлович Чубинський (професор кримінальної політики)».

Прихід до влади більшовиків і повне підкорення країни марксистсько-ленінській ідеології, невизнання більшовиками права будь-кому визначати ті чи інші внутрішні чи зовнішні політичні проблеми та напрямки їх вирішення, окрім них самих, призвело до того, що розробка в науці та викладання курсу кримінальної політики на довгі роки в СРСР припинилося. Лише у 1979 році в Академії МВС СРСР була створена кафедра кримінальної політики, яку очолив видатний вчений професор Г.М. Міньковський. У країні почалась наукова розробка проблем кримінальної політики в різних навчальних закладах.

В Україні викладання курсу «Кримінальна політика» вперше було започатковано у Київській вищій школі МВС СРСР наприкінці 80-х років минулого століття. Його викладав видатний український вчений професор П.П. Михайленко.

Говорячи про саме поняття «кримінальна політика», необхідно визначитись із його предметом, оскільки в науці існують різноманітні підходи до цього питання.

Аналіз праць М.П. Чубинського приводить до висновку, що під цим терміном він розумів не тільки і не стільки політику у сфері формування матеріального кримінального права, а мав на думці увесь комплекс діяльності щодо боротьби зі злочинністю. Це безпосередньо витікає з його позиції, викладеної у главі першій «Курсу», де він, визначаючи

зміст політики у сфері матеріального кримінального права, акцентує увагу на проблемах процесуальної, кримінально-виконавчої політики та того, що ми сьогодні визначаємо як кримінологічна політика, та їх ролі у визначенні першої та в реалізації політики боротьби зі злочинністю у цілому. Так, він ставить питання: «... чи повинна кримінальна політика, прийняти у своє відання боротьбу зі злочинністю у цілому, чи вона повинна дбати лише про найкращу організацію каральних заходів (репресії), залишаючи іншим дисциплінам турботу про способи і засоби попередження злочинності (превенції)»⁸? І відповідає на нього: «Ми, зі своєї сторони, знаходимо, що спірне питання повинно увійти у відання криміналістів в усій своїй широті»⁹.

Таким чином, фактично в науці створилась алогічна ситуація, коли різні явища називають одним і тим самим терміном, маючи на увазі «кримінальну політику» як політику у сфері вузько матеріального кримінального права, так і політику боротьби зі злочинністю у цілому.

Саме тому свого часу нами і було запропоновано застосовувати до їх визначення різні терміни – «кримінально-правова політика» та «політика у сфері боротьби зі злочинністю»¹⁰.

Якщо розглядати сучасний стан розробки політики у сфері боротьби зі злочинністю то можна стверджувати, що в Україні, єдиний з республік колишнього СРСР, розроблена доктрина кримінально-правової політики та здійснюються наукові дослідження численних проблем, що входять до її сфери. На рівні докторських дисертацій розроблені доктринальні положення кримінально-виконавчої політики (Ю.В. Кернякевич-Танасійчук) та кримінологічної політики (В.В. Василевич). Видана монографія присвячена проблемам кримінальної процесуальної політики (О.Б. Загурський). Здійснено

⁸ Чубинський М.П. Курс уголовной политики. Изд. 2. С.-Петербург. Тип. т-ва «Общественная польза», 1912. С. 44.

⁹ Там само. С. 45.

¹⁰ Слід зазначити, що на цю алогічність звертав увагу свого часу ще Г.М. Миньковський і, шукаючи компромісного вирішення, пропонував розглядати кримінальну політику у двох аспектах – широкому та вузькому. Перший, на його думку, «... охоплює систему боротьби зі злочинністю в цілому, комплексно характеризує науково обгрунтовану лінію цієї боротьби, стратегію ... держави в цій сфері, місце і значення боротьби зі злочинністю в забезпечення потреб соціального розвитку, характеризує систему цієї боротьби і тенденції її розвитку (щодо задач, суб'єктів, засобів), проблемні ситуації і шляхи їх вирішення»... Другий аспект охоплює «... концепцію використання в боротьбі зі злочинністю саме кримінально-правових засобів (кримінального покарання, замінюючих та підкріплюючих заходів); їх взаємодію із системами інших засобів боротьби зі злочинністю...». *Миньковский Г.М. О предмете и задачах курса уголовной политики. Труды Академии МВД СССР. Уголовная политика Советского государства в свете решений XXVI съезда КПСС. М.: Академия МВД СССР, 1982. С. 67–73. с. 61*

розробку окремих фундаментальних положень кримінально-правової та кримінологічної політик на рівні докторських дисертацій (Н.А. Савінова, К.Б. Марисюк, М.Ю. Шепітько, А.Ю. Пономаренко, І.Б. Козич, І.Б. Медичкий). Ті чи інші питання кримінально-правової політики зачіпали у своїх працях й інші вітчизняні науковці (Н.О. Гуторова, В. К. Грищук, В.Б. Харченко та інші).

Окремо слід зазначити внесок у розробку доктринальних положень кримінально-правової політики академіка Вячеслава Івановича Борисова, який присвятив цій проблемі значну кількість наукових праць.

Разом із цим відсутнє комплексне монографічне дослідження політики у сфері боротьби зі злочинністю як самостійного напрямку зовнішньої та внутрішньої політики України. Існуючі напрацювання в цьому напрямі (О.М. Кос) не відповідають рівню доктринальної розробки.

Суттєвою прогалиною є відсутність в Україні затвердженої на рівні Верховної Ради комплексної концепції політики у сфері боротьби зі злочинністю та концепцій в її окремих сферах. Слід зауважити, що ще під час розробки Закону України «Про правотворчу діяльність» від 24 серпня 2023 року № 3354-IX, нами вносились пропозиції щодо обов'язкової розробки та прийняття вказаних концепцій, яка, на жаль, не була підтримана. Водночас в низці республік колишнього срср такі концепції приймалися, вони діють і реалізуються. Відсутність концептуального рівня політики у сфері боротьби зі злочинністю призводять до хаосу в правотворчій діяльності, появи законопроектів, які абсолютно не відповідають потребам суспільства, а часто викликають подив і обурення. Це одночасно призводить і до існування суттєвих прогалин у законодавстві (наприклад, відсутність Закону про запобігання злочинності), що також часто викликає колізії у законодавстві й практиці його застосування.

Якщо торкнутись безпосередньо кримінально-правової політики то в ній, у зв'язку із відсутністю концептуального рівня, спостерігаються ті самі проблеми. Чого варті, наприклад, законопроекти про встановлення кримінальної відповідальності за неналежне виконання рятувальниками на водах своїх обов'язків? Або законопроекту про встановлення кримінальної відповідальності за вхід до державних реєстрів, прийняття якого могло спричинити колапс у нотаріальній діяльності в Україні в цілому?!! І таких прикладів можна наводити безліч.

Окремо стоїть питання про проект нового Кримінального кодексу України. Його попередній аналіз викликає подвійні оцінки.

Що стосується Загальної частини, то до неї мало зауважень, а ті, що існують, мають дискусійний характер і пов'язані з неоднозначним розумінням науковцями змісту й характеристик тих чи інших інститутів, що є абсолютно нормальним і сприйнятим. Взагалі Загальна частина підготовлена на високому науково-теоретичному рівні.

Цього, на жаль, не можна сказати про Особливу частину. Вбачається, що вона перенавантажена. Автори намагалися охопити заборонами невинуватено широке коло діянь. У зв'язку із цим згадуються пропозиції видатних науковців кінця минулого сторіччя, які, говорячи про ідеальний Кримінальний кодекс, вказували, що він повинен бути маленьким за обсягом, але жорстким за змістом. Ми цього не бачимо в існуючому проєкті. Можливо, це сталося і тому, що до створення Особливої частини було залучено невинуватено широке коло науковців, кожний з яких хотів внести в створення Кодексу власне бачення щодо охорони відповідних суспільних відносин благ, цінностей та інтересів.

Серед проблем, що стоять перед теорією сучасної політики у сфері боротьби зі злочинністю, є проблема розробки її міжнародного аспекту. На цьому вже достатньо давно акцентував увагу А.А. Музика¹¹. Ця проблема актуалізувалась у зв'язку із питаннями вступу України до ЄС, підписанням Статуту Міжнародного кримінального суду та агресією Росії проти нашої держави.

І останнє, на що хотілося б звернути увагу. Воно прямо не пов'язане із творчим спадком Михайла Павловича Чубинського, але, безсумнівно, пов'язане з ним і розробленою ним теоретичною базою для дослідження кримінальної політики. Я маю на увазі інтерес українських дослідників до питань політики різних галузей системи права. І у цьому контексті хотів би виділити фундаментальну працю доктора юридичних наук А.А. Музика «Концепція цивільно-правової політики України»¹², яка є вагомим внеском в розробку теорії правової політики в цілому. Такі наукові пошуки потрібні і в інших галузях системи права України.

¹¹ Музика А. На шляху до міжнародної кримінально-правової політики. *Юридичний вісник України*. 2008. 19-25 липня (№29). С.8-9. 72; Музика, А. Міжнародна кримінально-правова політика як новий науковий напрям [Текст] / Музика, А., Лашук, Є. *Право України*. 2010. №9. С. 81-89.

¹² Музика Л.А. Концепція цивільно-правової політики України: монографія / Л.А. Музика; Національний університет «Києво-Могилянська академія». Київ: Паливода А. В., 2020. 503 с.

АНАТОЛІЙ МУЗИКА

*доктор юридичних наук, професор,
провідний науковий співробітник відділу
проблем кримінального права, кримінології
та судоустрою Інституту держави і
права ім. В. М. Корецького НАН України*

Вчення Михайла Павловича Чубинського про кримінальну політику і теперішнє розуміння проблеми

1. Як українець запитую в себе: «Хто такий Михайло Павлович Чубинський?» Це «видатний російський юрист, політичний діяч, публіцист і педагог». Саме так стверджують москалі. В анотації московського перевидання його твору «Очерки уголовной политики: понятие, история и основные проблемы уголовной политики как составного элемента науки уголовного права» (Москва, 2008) написано: «Праця друкується з оригіналу книги, що видана в Росії в 1905 р. і досі не перевидавалася». І це за умови, що зазначена праця насправді видана в Харкові. Але якщо хтось призабув, то варто нагадати: загалом йдеться про Україну і знаного сина Українського народу. В 2008 р. москалям варто було б оперувати реальними фактами. Спеціалісти визнають, що слово «Україна» з'явилося, можливо, в 1187 р. в Київському літописі, й за часів Петра I на європейських картах ця назва була усталеною. До речі, в російській версії Вікіпедії Михайло Павлович – це «російський і югославський вчений-правознавець і публіцист». Очевидно, югославським вченим його названо за останнім місцем проживання, а також – смерті і поховання, натомість проігноровано місце народження – хутір поблизу Борисполя. В україномовній Вікіпедії наш земляк також не визнається українцем, він просто «юрист, спеціаліст із кримінального права та кримінолог». Навіть не видатний.

І тут треба наголосити: М.П. Чубинський є гідним нащадком славетного творця тексту гімну України. Саме його батько – Павло Платонович Чубинський написав вірш «Ще не вмерла Україна» (1862 р.). Через такий антиімперський гріх – «за вредное влияние

на умы простолюдинов» (тобто за українську діяльність) автор був висланий на проживання в Архангельську губернію під нагляд поліції. Перебував у засланні 7 років¹³. Автором музики державного гімну став о. Михайло Михайлович Вербицький, священник УГКЦ. Урочисто вперше цей хоровий твір виконали в Перемишлі 1 липня 1864 р.

Михайло Павлович займався і політичною діяльністю, зокрема був членом Ради Міністрів Української Держави – уряду Української Держави, сформованого гетьманом П.П. Скоропадським (з 8 травня по 24 серпня 1918 р.). Спочатку обіймав посаду міністра судових справ, а з 15 липня – міністра юстиції. Водночас у травні – липні 1918 р. виконував обов'язки заступника голови Ради Міністрів. Мав статус генерального прокурора. Брав участь у діяльності комісії, що готувала законопроект про заснування Всеукраїнської академії наук. У серпні 1918 р. М.П. Чубинський за станом здоров'я подав у відставку.

Павло Петрович Скоропадський у своїх «Спогадах» писав: «Профессор Чубинский сам был природным украинцем, достаточно сказать, что отец его настолько увлекался этой идеей, что написал украинский народный гимн, который теперь сделался официальным. Министр Чубинский прекрасно говорил на украинском языке, знал прекрасно украинскую литературу, задолго до революции писал по вопросам на украинском языке. Все это доказывало, что человек этот действительно любит Украину и работает честно на ее создание, но так как он в качестве просвещенного судебного деятеля не мог примириться со взглядами украинских деятелей на их способы обновить наш судебный аппарат, за это его украинцы не возлюбили и начали против него травлю. Чубинский по убеждениям кадет, старался всегда идти строго законными путями в деле восстановления суда, но этот способ при всем своем достоинстве, к сожалению, в наше революционное время иногда слишком затягивал начало обновления судопроизводства, например, хотя бы для того, чтобы упорядочить институт мировых судей, о котором я только что говорил. Он считал, что отстранение судьи возможно только по суду, или же властью Государственного Сената, который предполагалось учредить, но

¹³ Життя П.П. Чубинського та його суспільно корисну діяльність для України (на жаль, вимушено і для Росії) доволі ґрунтовно й об'єктивно дослідив Дойков Юрій Всеволодович; див.: Дойков Юрий. П.П. Чубинский. Предтеча украинской свободы (1839–1884). Архангельск. 2007. 231 с. URL: file:///C:/Users/pc/Desktop/%D0%A7%D1%83%D0%B1%D0%B8%D0%BD%D1%81%D0%BA%D0%B8%D0%B9%20%D0%9F%D0%B0%D0%B2%D0%B5%D0%BB_%20%D0%9F%D1%80%D0%B5%D0%B4%D1%82%D0%B5%D1%87%D0%B0%20%D1%83%D0%BA%D1%80%D0%B0%D0%B8%D0%BD%D1%81%D0%BA%D0%BE%D0%B9%20%D1%81%D0%B2%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B4%D1%8B.pdf

так как Сенат еще не был учрежден и на создание его потребовалось несколько месяцев, а пока весь институт никуда не годился и жалобы на деятельность этих судей поступали безостановочно, все круги жаловались на его вялую деятельность и отсутствие энергии. Во время революции хорошие принципы иногда просто мешают делу. Особенно раздражались правые деятели. Они приходили постоянно на него жаловаться, хотя я и теперь затрудняюсь сказать, можно ли было скорее работать, но фактически, по-моему, Чубинский работал хорошо. Относясь совершенно беспристрастно к вопросам национальным; исключительно желал подобрать себе высокий по своим знаниям и нравственным принципам персонал»¹⁴.

У цій частині своєї доповіді не можу оминати увагою глибокі, творчі розвідки про історію вітчизняної науки кримінального права, що здійснює П.С. Берзін. Серед них, зокрема, ґрунтовна, до певної міри загальна характеристика наукової, педагогічної і громадської діяльності М.П. Чубинського як шукача правди¹⁵.

2. М.П. Чубинський – визнаний зачинатель української (і не лише!) кримінально-правової політики.

Варто наголосити: майже одночасно з науковим новаторством Михайла Павловича піонером у створенні вчення про інший галузевий напрям – цивільну політику – стає ще один випускник юридичного факультету Університету Св. Володимира у Києві – Лев Йосипович Петражицький. Він це здійснив у праці «Предисловие и введение в науку политики права» (перше видання з'явилося німецькою мовою в 1892 р; друге, перероблене та доповнене, було опубліковане російською мовою в київських «Университетских известиях», 1896 р.)¹⁶.

У наш час зазначений твір докладно проаналізований у монографії Л.А. Музики¹⁷. Після появи творчої розвідки Л.Й. Петражицького видання Лесі Анатоліївни є першим (чи не у всьому світі?) досліджен-

¹⁴ Павло Скоропадський. Спогади: кінець 1917 – грудень 1918; голов. ред. Ярослав Пеленський. Київ-Філадельфія. 1995. URL: <http://histpol.pl.ua/ru/biblioteka/ukazatel-po-avtoram/avtory-sh/12615-vospominaniya-konets-1917-dekabr-1918> С.257. Треба зазначити, що у цьому виданні міститься власне російський текст: «Павел Скоропадский. Воспоминания: конец 1917 года по декабрь 1918 года». С. 47 – 325.

¹⁵ Берзін П.С. Київська школа кримінального права (1834 – 1960 роки): історико-правове дослідження: монографія. 2-ге вид., переробл. і доповн. Київ.: ВД «Дакор», 2013. 1144 с. С. 624 – 649.

¹⁶ Петражицький Л.Й. Вибрані праці: У 2 кн. Київ: Либідь, 2011. С. 1–84. (Пам'ятки правничої думки Київського університету). Кн. 1. Уклад. І.С. Гриценко, В.А. Короткий; за ред. І.С. Гриценка. 448 с.

¹⁷ Музика Л.А. Концепція цивільно-правової політики України: монографія. Київ: ПАЛИВОДА А. В., 2020. 504 с. С.101-115.

ням, в якому обґрунтовано виборюється право цивільно-правової політики на існування.

3. Праця «Очерки уголовной политики...»¹⁸ – це *magnum opus* Михайла Павловича. Але створена вона не на порожньому місці. У своєму творі автор спирався на здобутки таких вчених, як Джеремі Бентам, Енріко Феррі, Франц фон Ліст, Чезаре Ломброзо, Чезаре Беккарія, Ансельм фон Фейербах та інші.

Сьогодні я не вбачаю своїм завданням здійснити всеохопний аналіз цієї монографії. Та й неможливо це зробити у подібному форматі, вибірково зосереджусь лише на стрижневих фрагментах.

Отже, М.П. Чубинський запропонував розширити межі науки кримінального права. Вважав, що її предмет утворюють такі елементи:

1) кримінальна догматика (передбачає наукове вивчення законодавчого матеріалу, зведення його в струнку систему, вивчення техніко-юридичних можливостей кримінального права);

2) кримінальна етіологія (досліджує причини виникнення, розвиток і змінювання злочинності); сьогодні це належить до предмета науки кримінології. – А. М.

3) кримінальна політика («Дати належні вказівки щодо організації діяльності у сфері боротьби зі злочинністю – основне завдання *кримінальної політики*; вона має намічати необхідні в цьому відношенні реформи і дбати про створення кращого кримінального законодавства» – с. 49)¹⁹.

Як дослідник, у своїй праці він сформулював для вирішення три основні спірні питання.

1. Чи має кримінальна політика охоплювати боротьбу зі злочинністю цілком, чи вона повинна дбати лише про найкращу організацію репресії, залишивши турботу про запобігання злочинам іншим дисциплінам?

2. Чи має кримінальна політика надавати законодавцю пропозиції лише стосовно найкращого спрямування діяльності у сфері боротьби зі злочинністю, або ж, не обмежуючись цими рамками, має взяти до уваги й ширше завдання щодо найкращої організації правосуддя в країні?

¹⁸ Чубинский М.П. Очерки уголовной политики: понятие, история и основные проблемы уголовной политики как составного элемента науки уголовного права. М.: ИНФРА-М. 2008. 435 с. С.41-45.

¹⁹ Чубинский М.П. Очерки уголовной политики: понятие, история и основные проблемы уголовной политики как составного элемента науки уголовного права. М.: ИНФРА-М. 2008. 435 с. С.47-51.

3. Якщо кримінальна етіологія необхідна як базис для кримінальної політики, то чи можна нею обмежуватись і жодних опорних пунктів більше не шукати?²⁰

Послідовно і ґрунтовно М.П. Чубинський досліджує ці питання і дає на них відповіді. У підсумку вчений пропонує більш повне визначення кримінальної політики: «кримінальна політика є гілкою науки кримінального права; вона покликана виробити настанови для найкращого формування в конкретній країні системи кримінального правосуддя як шляхом соціальних реформ, так і шляхом створення кращого кримінального законодавства; тому вона поділяється на політику превентивну і політику репресивну та має своїм головним, але не єдиним, завданням боротьбу зі злочинністю»²¹.

«Доктринальні положення кримінальної політики набувають прикладного значення за певних умов», – стверджує М. П. Чубинський. Така політика матиме вирішальне значення тоді, коли значна частина її ідей одержить широке визнання. А це стає можливим лише *після того, як відповідні ідеї проникнуть у законодавство*, тобто з кримінально-політичного матеріалу стануть матеріалом кримінально-догматичним²².

4. В аспекті розуміння кримінально-правової (чи будь-якої іншої) політики вкрай важливо вирішити принципове питання: що є первинним – право чи політика? На жаль, останнім часом щодо цього концепту мені доводиться з окремими юристами дискутувати.

Пауль Йоганн Ансельм фон Фейєрбах (Feuerbach), за твердженням М. П. Чубинського, визнавав первинним (основним, головним) право порівняно з політикою:

«...вперше в літературі він визначає співвідношення між кримінальною політикою і кримінальним правом. Перша, за його словами, «дуже багато робить» для останнього, але водночас перебуває в залежності від нього...» [6, с. 55 – 56]²³.

Кримінально-правову політику слід розуміти у кількох аспектах – як *доктрину, навчальну дисципліну* і як один із напрямів *діяльності держави*. Це має бути науково обґрунтована, послідовна і системна діяльність, що ґрунтується на відповідній доктрині. М.П. Чубинський першим в Україні та Російській імперії створив власне таку док-

²⁰ Там же. С.72.

²¹ Там же. С.78.

²² Чубинский М.П. Очерки уголовной политики: понятие, история и основные проблемы уголовной политики как составного элемента науки уголовного права. М.: ИНФРА-М. 2008. 435 с. С.429.

²³ Там же. С. 55-56.

трину. В наш час вона, звісно, має інші обриси, що не применшує теоретичного і практичного значення наукової спадщини вченого.

Запитую себе: в чому полягає основна заслуга Михайла Павловича як фундатора доктрини кримінально-правової політики? Вона прихована в тому, що вчений розглядав кримінально-правову політику як один з елементів науки кримінального права, а не навпаки. На мою думку, у своєму вченні він сповідує доленосну ідею: політику не протиставляє праву. Як прогресивна людина М.П. Чубинський писав: «У сучасній **правовій державі** (виділено нами. – А. М.) панує чи принаймні має панувати начало законності»²⁴. Це свідчить на користь нашої позиції: право є первинним щодо політики.

Треба нагадати, що за радянської доби взагалі заперечували можливість існування навіть такого поняття, як правова держава. З погляду тодішніх юристів, **правова держава** – це усталене в буржуазній юридичній літературі антинаукове поняття, що зображує буржуазну державу, де панують нібито закон і законність. Усі вчення про правову державу спрямовані своїм вістрям проти революційного руху робітничого класу, а з часом виникнення радянської соціалістичної держави – проти останньої. Ці теорії є найлютішими ворогами марксизму. Разом з іншими псевдodemократичними буржуазними теоріями є тією димовою завісою, яка призначена, зрештою, **сприяти фашизації держави** ²⁵.

Як не дивно, ці слова (про запровадження фашизму) залишаються актуальними, але не стосовно правової держави, а її антипода – Росії як держави-агресора, спадкоємниці СРСР. В радянські часи політика домінувала над правом. Те саме – в сучасній Росії, такий підхід поділяє, зокрема, Н.О. Лопашенко. Треба визнати: так звана кримінально-правова політика (якщо вона без права) – це псевдо-правова політика. Вже багато років Путін є керманичем московії. Як самопризначений ворог Заходу і всього цивілізованого світу, він успішно експлуатує цей образ та реалізує власне таку політику.

Отже, спочатку виникає право, а потім держава і відповідна політика. Остання є похідною від права. Будь-яка діяльність, зокрема держави, не має бути над правом чи поза правом. **Не може існувати верховенство політики** водночас із верховенством права. Звісно, якщо ми сповідуємо верховенство права. Повторюю, це питання я розглядаю як принципове, інший підхід заперечує сама

²⁴ Чубинский М.П. Очерки уголовной политики: понятие, история и основные проблемы уголовной политики как составного элемента науки уголовного права. М.: ИНФРА-М. 2008. 435 с. С. 48.

²⁵ Правовое государство. *Юридический словарь*. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1953. 784 с. С.494.

історія людства. Тому і вимова словосполучки «кримінально-правова політика» сприйматиметься правильно, якщо наголос робити на слові «правова». Невипадково існує вислів «політика – брудна справа», «брудна політика», і навіть «злочинна політика». І таке трапляється в реальності. З феноменом «право» подібні характеристики не поєднуються.

Кримінально-правова політика значною мірою слугує забезпеченню виконання різноманітних функцій держави: «Держава здійснює свої функції у різних правових формах. У них відображаються зв'язок держави і права, обов'язок держави при здійсненні своїх функцій діяти на основі права і в межах закону»²⁶. Саме так відбувається у правовій соціальній державі, на відміну від патерналістської держави. Основний закон України чітко наголошує: «Правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством.

Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України» (ст. 19).

Для усвідомлення правильної відповіді на запитання «що є первинним – право чи політика?» важливо також дослухатися до слів А.Й. Петражицького, написаних понад 100 років тому. У своїй праці «Теория права и государства в связи с теорией нравственности» (зверніть увагу на черговість слів: спочатку «право», а потім «держава». – А.М.) вчений раціонально стверджував: «Державна влада... не є... «воля», яка може робити що завгодно, спираючись на силу, як помилково вважають сучасні державознавці... Найважливішим служінням загальному благу з боку державної влади (її відповідальних суб'єктів – носіїв певних обов'язків і прав) є *служіння праву*; і державна влада є влада службова насамперед і переважно стосовно прав громадян і права взагалі» (виділено мною. – А. М.)²⁷.

5. На тлі актуалізованої проблеми привертаю увагу до того, що в багатьох закладах вищої освіти утворені кафедри, які спеціалізуються на викладанні кримінально-правової політики. Це добрий почин. Зокрема, в Навчально-науковому юридичному інституті Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

²⁶ Теорія держави і права: підручн. для студ. юрид. вищ. навч. закл.; за ред. О.В. Петришина. Харків: Право, 2014. 368 с. С. 66.

²⁷ Петражицький А.Й. Вибрані праці: У 2 кн. Київ: Либідь, 2011. С. 154. (Пам'ятки правничої думки Київського університету). Кн. 2. Уклад. І.С. Гриценко, В.А. Короткий; за ред. І.С. Гриценка. 544 с. С. 154.

є «кафедра політики у сфері боротьби зі злочинністю та кримінального права». Але що не так з назвою кафедри?... І це не якась там формальність. Те саме – в Київському національному університеті імені Тараса Шевченка, де утворена «кафедра кримінально-правової політики та кримінального права». До речі, у цьому ж виші (у складі його підрозділу – Навчально-науковому інституті права) функціонує кафедра теорії та історії **права та держави**. В аспекті аналізованої проблеми (саме так – проблеми) це не може не тішити.

В Ужгородському національному університеті також є «кафедра кримінально-правової політики» і водночас – «кафедра кримінального права та правоохоронної діяльності»; на першій викладають, зокрема, Загальну частину кримінального права, на іншій – Особливу частину цієї галузі права. Очевидно, буде правильним називати такі підрозділи вишів «кафедра кримінального права...» і далі про політику.

У підсумку цього фрагмента доповіді маю обережно висловити оптимістичне сподівання щодо недалекого майбутнього: невдовзі у наших закладах вищої освіти будуть створені **кафедри цивільно-правової політики**.

6. Щиросердно висловляю слова вдячності організаторам нашого зібрання, щорічне проведення якого вже стало доброю традицією. Але цьогорічний, започаткований іванофранківцями захід – Наукові читання пам'яті засновника теорії кримінальної політики професора М. Чубинського – це надзвичайно важлива ініціатива, свого роду відродження національної пам'яті про нашу справжню правову еліту інтелектуального толку. Таке дійство спрямоване на збереження і відтворення творчої спадщини українців, і на цій основі – примноження здобутків наших наукових батьків.

Корифей кримінальної політики писав: «...новий час висуває нові питання, ставить нові завдання, відкриває нові шляхи, тому і зміст сучасних кримінально-політичних учень за необхідності має оновлюватись»²⁸.

З огляду на зазначене, виказую впевненість в тому, що настав час набути вищого рівня у пізнанні кримінально-правової політики. Пропоную (звертаюся здебільшого до молодшого покоління науковців) розпочати підготовку і здійснити видання багатотомної монографії з такою, наприклад, назвою: «Про кримінально-правову політику». Вона могла б складатися із низки книг, самостійних видань, але об'єднаних в єдину концепцію.

²⁸ Чубинський М.П. Очерки уголовной политики: понятие, история и основные проблемы уголовной политики как составного элемента науки уголовного права. М.: ИНФРА-М. 2008. 435 с. С. 430.

Отже, як могла б називатися Книга друга? Чому «Книга друга»? Тому що перша вже є: Фріс П.А. «Ідеологія кримінально-правової політики» (2021). Павло Львович є послідовником М.П. Чубинського, але не його епігоном, оскільки ґрунтовно і плідно розвиває ідеї вченого, проявляє творчу оригінальність і самостійність. Можна стверджувати про наявність наукової школи П.А. Фріса. Його учні, зокрема доктори юридичних наук І. В. Козич та І.Б. Медичкий, активно примножують правознавчий доробок свого Вчителя.

А Книгу другу пропоную назвати «Наступність у кримінально-правовій політиці». І далі – Книга третя: «Кримінально-правові ризики»; Книга четверта: «Теоретичні основи криміналізації і декриміналізації діянь»; Книга п'ята: «Стабільність і динамізм кримінально-правової політики»; Книга шоста: «Кримінально-правова політика за умов агресії Російської Федерації проти України»; Книга сьома: «Кримінально-правова політика України і кримінальне право Європейського Союзу».

Запропоновані назви і черговість книг є приблизними, а їх перелік – відкритим. Це те, що мені, на жаль, не вдалося, не встигаю зробити...

Кілька слів про кримінально-правові ризики. Складність цього явища Ніклас Луман (один із найвпливовіших соціологів Німеччини та Європи, класик соціології двадцятого століття) охарактеризував у такий образний спосіб: «Якщо намагаєшся визначити поняття ризику, то враження таке, ніби заїхав у густий туман, де види-мисть не далі бампера машини. Навіть в основоположних працях проблема ніколи не досягається належним чином»²⁹.

Отже, Книга третя «Кримінально-правові ризики» може мати таку структуру: розділ 1. «Кримінально-правові ризики як предмет наукового дослідження: вихідні положення»; розділ 2. «Ризики як проблема кримінально-правової політики»; розділ 3. «Напрями подолання ризиків у кримінально-правовій політиці».

І на завершення. Беручи до уваги наукову цінність аналізованої праці М. П. Чубинського, вітчизняним правознавцям варто було б зібрати необхідні кошти та й **організувати перевидання** цього творчого спадку з іноземної мови **на рідну – українську**. Пригадаймо слова Вчителя понад столітньої давності: «...для переважної більшості націй найважливішою і суттєвою ознакою, демаркаційною лінією, що відокремлює одну націю від іншої, є власне мова. Іншої, більш задовільної ознаки немає»³⁰.

²⁹ Луман Ніклас. Понятие риска. THESIS. 1994. Вып. 5. С. 135 – 160. С.139. URL: <https://studfile.net/preview/4584823/>

³⁰ Чубинський М.П. Украинская національная идея и ее правовые постулаты. *Украинская жизнь*. 1913. № 6. С. 5 – 20. С. 9.

СЕРГІЙ АДАМОВИЧ

*завідувач кафедри теорії та
історії держави і права навчально-
наукового юридичного інституту
Прикарпатського національного
університету імені Василя Стефаника,
доктор історичних наук, професор*

Михайло Павлович Чубинський – державотворець Української революції 1917 – 1921 рр.: між українською ідентичністю і російською індоктринацією

У квітні 1918 р. в Україні до влади прийшов гетьман П. Скоропадський. За його дорученням формуванням Ради Міністрів займався М. Василенко – відомий громадський діяч, заступник міністра освіти Тимчасового уряду, член ЦК партії кадетів. Увечері 2 травня під головуванням гетьмана відбулося перше засідання уряду. Посаду міністра судових справ посів М. Чубинський. Цьому сприяли особисте знайомство з М. Василенком і високий авторитет ученого-правника [8].

На формування М. Чубинського саме як українського державного діяча впливало: 1) виховання у родинному хуторі поблизу м. Борисполя (тепер Київська область); 2) тиск батьківської пам'яті – видатного українського етнолога, фольклориста, громадського діяча, поета, автора слів національного гімну «Ще не вмерла України [10, с.813-815]. Саме тому відомий юрист добре володів українською мовою, знав українську літературу, навіть мав наукові публікації українською мовою. Напередодні Першої світової війни співпрацював з московським журналом «Украинская жизнь», редагованим О. Саіковським і С. Петлюрою [8]. Так, у 1913 р. Чубинський опублікував статтю «Українська національна ідея та її правові постулати», що була однією з перших спроб юридичного обґрунтування права України на національну самобутність [11]. Зокрема в статті науковець писав: «Коли любов до свого нероздільна з повагою до чужого, коли боротьба за свої національні права поєднується з ви-

знанням таких же прав кожної іншої нації, тоді національна ідея дає людству всі свої найкращі плоди й ні в чому не є перешкодою майбутньому коли-небудь великому союзу народів» [5, с.24].

Водночас Російська імперія знищувала національну самосвідомість поневолених народів. Крім того, М. Чубинський в дитячі роки залишився без батька і не зазнав у повній мірі його безпосереднього світоглядного впливу. Консервативна атмосфера Київського університету ім. св. Володимира, тривала наукова і викладацька діяльність в імператорських навчальних закладах (Московський університет; Демидовський юридичний ліцей (Ярославль); Харківський університет; Петербурзький; Юріївський (Тартуський) університети і т.д.), визнання юридичною спільнотою Росії його наукових досягнень, призначення Тимчасовим урядом сенатором сформували в М. Чубинського російську лояльність. Стажування в європейських університетах сприяло утвердженню ліволіберальних поглядів, які привели його до Конституційно-демократичної партії, обираючи членом її Центрального комітету. Природно, що М. Чубинський не сприйняв Жовтневий переворот у Петрограді й після ліквідації більшовиками Урядового сенату повернувся до Києва. Чубинський так описує у своїх спогадах реакцію на початок революційних подій 1 березня 1917 р.: «Боже мій, що за хаос і безладдя довкола! Тисячі озброєних солдатів і блукають, і сидять, і лежать покотом у коридорах; маса сторонньої, ультрадемократичного виду публіки. Ніде ні сліду якої б [те] не було організованості та дисципліни» [4].

У підсумку М. Чубинський з 8 травня по 24 серпня 1918 був міністром судових справ (з 15 липня – міністром юстиції) і водночас (травень-липень 1918 – в. о. заступника голови Ради Міністрів). Брав участь у підготовці законопроектів про заснування Академії наук, про громадянство тощо. З липня 1918 р. Чубинський став сенатором, головою Карного генерального суду Державного сенату.

Державний діяч мав репутацію одного з авторитетних членів Кабінету Міністрів, був добрим оратором, вільно володів українською мовою, за відсутності керівника уряду Ф. Лизогуба головував на засіданнях уряду [7, с.157].

Уже 7 травня на засідання уряду М. Чубинський виніс питання, яке складалося з двох частин: від чийого імені вершити суд і про мову в судовому діловодстві. З першого – було все зрозуміло – «іменем закону Української Держави». А от щодо мови у судочинстві, переважною більшістю членів уряду (8 проти 2) було ухвалено постанову, у якій констатувалося, що чинне в Україні законодавство

не перекладене українською мовою і не встановлена юридична термінологія, то «обов'язкове судомовлення на українській мові тільки внесе непорозуміння при тлумаченні і застосуванні законів і відсторонить від участі у веденні справ цілий ряд видатних юридичних діячів і адвокатів, які ще не володіють українською мовою». Міністерство судових справ мало терміново створити комісію для розробки юридичної термінології українською мовою, негайно приступити до перекладу російського законодавства. Постанова уряду дозволяла надалі до перекладу законів українською мовою зберегти в судочинстві й судомовленні мову російську. Всім чиновникам судового відомства було запропоновано у чотиримісячний термін вивчити українську державну мову [6, с.146-147].

В інтерв'ю газеті «Последние новости» М. Чубинський заявив, що «буде старатися проводити українізацію суду з відповідною поступенністю». Це дасть можливість залишити на місцях багато цінних судових діячів, невідготовлених зараз вповні до негайного переходу на українську мову. Міністр також повідомив, що вже розпочав створення комісій для спішного вироблення правничої термінології українською мовою та перекладу законів. У відповідь опозиційні політичні партії (Український народно-державний союз), 21 травня 1918 р. оприлюднили звернення, в якому піддали нищівній критиці Кабінет Міністрів. У тому числі, М. Чубинському закидалося: «В суді знову запанувала російська мова, яка поки що об'явлена рівноправною з українською. Суддями навіть на вищі посади призначаються люди не з громадян Української Держави. Міністр судових справ дбає не про утворення українського суду, а про збереження прав і привілеїв бюрократів бувшої самодержавної Росії». Один з авторів відозви В. Винниченко не відмовився від такої оцінки й у своїй праці «Відродження нації»: «Міністр юстиції – М. Чубинський (кадет чи безпартійний, малорос, під час урядування ворог українства)». Міністр уряду В. Зеньковський негативно оцінював моральні якості М. Чубинського: «Це був відомий російський криміналіст, людина великого адміністративного досвіду, владна, хитра, розумна, по суті (хай вибачить мені М.П.!) безпринципна людина» [6, с.146-147].

Колега М. Чубинського по урядовій праці Д. Дорошенко писав про нього: «Я читав статті проф. Михайла Чубинського, в «Українській жити» і тим самим вважав його за «свою» людину. До того ж він говорив прекрасно українською мовою і, видно було, пишався цим. Однак ближче ознайомлення з ним як з політичним діячем і як з людиною не сприяло розвитку моїх симпатій до Чубинського: в його поведінці дуже помітно виявлявся кар'єризм, а в

його поводженні було щось нещире, роблене» [3, с.320]. Водночас більшість сучасників характеризували М. Чубинського як визначного ученого-правника, спеціаліста в галузі кримінального права, кримінолога європейськими рівня.

Уже в травні 1918 р. міністр здійснив кроки для стабілізації політико-правової ситуації в країні. Так, за поданнями М. Чубинського уряд ухвалив закони про тимчасову заборону публічного продажу нерухомого майна, про тимчасове розповсюдження української державної влади, про тимчасове улаштування судової влади по території Кобринського, Пружанського, Брестського і Більського повітів Гродненської губернії, Пінського повіту Мінської губернії, Ковельського і Володимир-Волинського повітів Волинської губернії, які були приєднані до Української Держави. Міністр юстиції отримав право власною владою призначити на згаданих територіях мирових суддів і голів з'їздів на термін до 1 січня 1922 р. Був також схвалений порядок публікації затверджених гетьманом законів. 30 травня М. Чубинський вніс на схвалення урядом закон про обігницью державних службовців у цивільних і присягу у військових відомствах [6, с.147-148].

М. Чубинський намагався обмежити самоуправство німецьких та австро-угорських військ. Зокрема, наказ командувача німецькими військами в Україні фельдмаршала Г. Ейхгорна про запровадження німецьких військово-польових судів призвів до необґрунтовано широкого застосування їх юрисдикції до громадян України. 28 травня з ініціативи М. Чубинського було зроблено подання до німецького штабу про бажаність більш точного визначення підсудності німецьким військовим судам, а також інформування про такі випадки української прокуратури. Наступного засідання Кабінет Міністрів обговорив цю ж проблему стосовно австро-угорських військових судів [2, с.418].

Прийняття закону про громадянство Української Держави 2 липня 1918 р. А. Денікін оцінював як розрив «з російською культурою і державністю». Водночас розробку цього законопроекту здійснила комісія під головуванням М. Чубинського, до якої були включені такі відомі правники, як Б. Кістяковський і Є. Спекторський. Усі російські піддані, які перебували в Україні на час видання нового закону, визнавалися громадянами Української Держави. Небажачі мали протягом місяця подати відповідну заяву в управління місцевого старости «для запису в особливий алфавіт підданих і громадян чужих держав». Подвійне громадянство не допускалося.

Особи, які зреклися українського підданства, могли просити про його повернення не раніше 5 років після зречення. Закон був ґрунтовним, містив 3 розділи і 23 статті. До нього додавалося присяга вступників до українського громадянства. Воно містило обіцянку бути завжди вірним Українській Державі як своїй Батьківщині, охороняти інтереси держави, всіма силами допомагати їй славі і розквіту, не жаляючи для цього навіть і свого життя [6, с. 148-149].

Водночас керівництво міністерства мало визначитися з моделлю судової системи Гетьманату. М. Чубинський свого часу стажувався в університетах Відня, Берліна, Лейпціга, Брюсселя, Лондона і був добре обізнаний із судоустроєм європейських держав. Відома йому була й судова традиція Гетьманщини XVII–XVIII ст., яку намагалося відродити Центральна Рада, створивши Генеральний суд УНР. Однак він запропонував провести судову реформу на кшталт дореволюційного судоустрою Росії. У середині травня при міністерстві створюються комісії з підготовки законопроектів про Державний сенат, судові палати, військову юстицію. До цієї роботи залучалися російські правники, які перебували в Києві, зокрема колишні сенатори і віцепрокурори Російського Урядового сенату [7, с. 156].

8 липня 1918 р. П. Скоропадський затвердив закон про утворення Державного сенату. Він мав десять розділів і 59 статей. Відмінявся закон Центральної Ради про Генеральний суд УНР, а, замість нього, утворювався Державний сенат «яко вища в судових і адміністративних справах інституція». Устрій, компетенція, обсяг прав Державного сенату тимчасово визначався ще імперським законодавством. Сенат складався з 45 членів, які входили до трьох генеральних судів – Адміністративного, Цивільного і Карного, та 10 – Загального зібрання. Кожен з генеральних судів мав прокурора та його заступників. Орієнтація на судову систему царських часів виявилася й у відновленні Судових палат (Київської, Харківської та Одеської). Для забезпечення їх функціонування поверталася чинність російського законодавства. Окремим законом врегульовувалася проблема військово-судових установ. Військові суди поділялися на вищі, корпусні та дивізійні [7, с. 159-160].

Щодо призначених сенаторів, то навіть Д. Дорошенко, безпосередній учасник тих подій і послідовний критик русофонства уряду, вже ретроспективно визнавав, що Державний сенат «скупчив у своїх рядах цвіт юридичної думки і практики колишньої Російської імперії» [7, с. 163].

Після погодження урядом складу майбутніх сенаторів Ф. Лизогуб оголосив про залишення М. Чубинським посади міністра юстиції і

запропонував його кандидатуру в члени Державного сенату. Однак П. Скоропадський 3 серпня призначив президентом Державного сенату міністра освіти М. Василенка. Гетьман у спогадах дав оцінку діяльності М. Чубинського на посаді міністра: «Кадет чистісінької води. Прекрасно говорив. Знав це і любив себе слухати, що в достатній мірі затягувало засідання Ради Міністрів. У звичайний час був би прекрасний міністр юстиції, який залишався завжди на точці зору закону, але в наш час був жахливим сповільнювачем. Праві неодноразово бігали до мене і вказували, що правосуддя тихо налагоджується, завдяки Чубинському... Чубинського-сина українці не визнавали, хоча я зовсім не погоджувався з ними. По їх поняттям треба було набрати в міністерство юстиції людей лише їх крайнього українсько-галицького зразка, яскравих шовіністів, зовсім не рахуючись з освітою, і стажем...» [9, с. 169].

М. Чубинський був шокований і глибоко ображений, усвідомлюючи свою професійну перевагу як відомого теоретика кримінального права, професора провідних університетів Росії, колишнього сенатора. Призначений головою Карного генерального суду, невдовзі він склав повноваження і виїхав в розташування Добровольчої армії. Там працював над створенням Урядового сенату як вищої судово-адміністративної інстанції для територій Півдня Росії і зайняв посаду обер-прокурора [7, с.163]. Водночас на думку Р. Пирого, М. Чубинський в очах А. Денікіна був латентним українським сепаратистом, але він визнавав його як теоретика права, поміркованого ліберала, який не прийняв революцію з її свавіллям і правовим нігілізмом [6, с. 154]. У своїх спогадах російський генерал приписував Чубинському слова, що його політика «сильно вдарила не тільки по самостійниках, але і по всіх тих, хто стояв на ґрунті державної єдності Росії і автономії України, високо цинив російську мову... бажав широких прав і для своєї мови, яку вони гаряче любили по заповіту Шевченка «не цуратися свого» [1, с.143].

Д. Дорошенко згадує, що коли Чубинський дізнався про «успіхи об'єднаної галицько-української армії напередодні здобуття Українською Галицькою Армією Києва, то почав робити заходи, щоб якось зблизитися до правительства УНР» [3, с.320]. Однак після краху режиму А. Денікіна науковець емігрував до Королівства сербів, хорватів та словенців і у 1920 р. став професором кафедри в Белградському університеті, а в 1922 р. переїхав до м. Суботиці, де викладав кримінальне право і процес на юридичному факультеті тамтешнього університету, а також суттєво прислужився у напрацюванні кримінального та кримінально-процесуального законодавства [10, с.813-815].

Отже, М. Чубинський, окрім визначного внеску в національну та світову науку в галузі права, докладав значних зусиль для відродження Української Держави. Уже у своїй статті в «Українській жити» у 1913 р. – «Українська національна ідея та її правові постулати» науковець на юридичній основі обґрунтував право на існування української мови, і його погляди на мовне питання співзвучні із сучасним мовним законодавством об'єднаної Європи. Однак державницька діяльність М. Чубинського була наслідком подвійної ідентичності – національної самоідентифікації та індоctrинації його свідомості в результаті впливу державної машини Російської імперії.

У короткий термін перебування М. Чубинського на посаді міністра юстиції уряду Ф. Лизогуба він намагався надати державним справам організованості та законності. Так, прийняття закону про громадянство стало фактичним розривом з російською культурою, запровадження присяги для державних службовців, заходи для поширення української влади на приєднаних територіях Білорусі й Волині, спроби обмежити самоуправство німецьких та австро-угорських військ об'єктивно свідчили про державницьку позицію М. Чубинського. Водночас критикована опозиційними партіями судова реформа на зразок російської імперської системи визначалася тим, що сам М. Чубинський тривалий час був співтворцем цієї системи і тому сприймав її як життєздатну. Відмова від одномоментної українізації судової системи продемонструвала бажання М. Чубинського зберегти професійні, але русифіковані кадри в системі національного судочинства і здійснити фахову українізацію юридичної термінології.

Бібліографія

1. Деникин Очерки русской смуты. Т.5. Берлин: Медный всадник, 1926. 368 с.
2. Діячі Української революції 1917-1921 рр.: Енциклопедичний довідник. – Зошит 1 / Відп. ред. Верстюк В.; Відп. секретар Кудлай О.; Автори: Басара-Тилищак Г., Бойко О., Буравченков А., Верстюк В., Корольов Г., Кудлай О., Лупандін О., Осташко Т., Павлишин О., Пиріг Р., Рубльов О., Скальський В., Тимченко Р. НАН України. Інститут історії України. К.: Інститут історії України, 2022. 443 с.
3. Дорошенко Д. Мої спомини про недавнє-минуле (1914-1929). Мюнхен, 1969. 543 с.
4. Зі спогадів професора М.П. Чубинського «Рік революції 1917». URL: <https://www.alexanderyakovlev.org/almanah/inside/almanah-doc/71739>

5. Нагорна Л. Поняття „національна ідентичність” і „національна ідея” в українському термінологічному просторі. *Політичний менеджмент*. 2003. №2. С.14-30.
6. Пиріг Р.Я. Діяльність урядів гетьманату Павла Скоропадського: персональний вимір / НАН України. Інститут історії України. К.: Інститут історії України, 2016. 518 с.
7. Пиріг Р. Створення Державного сенату Української Держави (травень–вересень 1918 року). *Проблеми вивчення історії Української революції 1917-1921 рр.* 2024. Вип. 18. С. 148-166.
8. Пиріг Р. Чому син Павла Чубинського не успадкував батьківське українофільство? URL: <https://www.istpravda.com.ua/articles/2023/01/22/162311/> (перегляд 08.12.2024).
9. Скоропадський П. Спогади. Кінець 1917 – грудень 1918. Київ-Філадельфія, 1995. 493 с.
10. Усенко І. Б. Чубинський Михайло Павлович [7(19) листоп. 1871 - 19 січ. 1943]. *Велика українська юридична енциклопедія*. Харків: Право, 2016. Т. 1:Історія держави і права України. С.813-815.
11. Усенко І. Б. Чубинський Михайло Павлович. *Антологія української юридичної думки. Т. 7. Кримінальне право. Кримінальний процес*. К.:Вид. Дім «Юрид. кн.», 2004. С. 409-414.

ВАСИЛЬ КОСТИЦЬКИЙ

професор, доктор юридичних наук, академік Національної академії правових наук України, професор Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Декілька тез про українську філософію права

1. Українська філософія права має таку добре помітну національну специфіку, яка докорінно відрізняє її від, скажімо, французької, британської, німецької та інших національних наук філософії права, витворених з плином часу в межах ареалу сучасної європейської цивілізації, які, тим не менш, як і українська філософія права, творять єдину науку філософію права нашої цивілізації з її національним та історичним розмаїттям.

А, між тим, деякі філософи права, які працюють нині в Україні, «часто виглядають як німецькі, французькі чи британські філософи, що пишуть українською мовою», але не тому, що вони «намагаються бути адептами європейської філософії чи світових стандартів у філософській науці» [1], а радше через те, що нехтують історичним досвідом своєї нації, реаліями національного життя, а відтак «працюють у річищі британської чи французької традиції, замість формувати й утверджувати «національну тяглість» (Михайло Грушевський) – традицію українського філософування» [2]. Проблема ця має дихотомічний характер, оскільки філософія права як наука є надбанням світової культури і не може мати тільки «національну прописку». Тому і звинувачувати таких представників філософії права за їх працю на європейських національних «філософсько-правових полях» можна лише тоді, коли разом з тим відкидаються українські філософсько-правові традиції.

2. Найпершою і глибинною проблемою є дотепер сприйняття самої окремішності та самотності цієї філософії права як національної. Адже й досі трапляються радикальні інвективи проти поняття національної філософії як своєрідного оксюмору[3]. Натомість, позначаючи філософію права саме як національну, дослідники (які схиляються до можливості кваліфікації української філософії саме як національної), вдаються переважно до окреслення чи то суто етнічного, чи територіального, чи мовно-культурного вимірів, що часто постають як нерелевантні, суперечливі, іноді – взаємовиключні пара-

дигмальні маркери «національності» української філософії права. За умов їх протиставлення та свідомо накинutoї міфологізації суспільної думки й інтелектуальних процесів в Україні на різних проміжках її історичного поступу, своєрідність такої філософії права та її цінність часто несамохить опиняються під великим знаком запитання. І досі доводиться згоджуватися на те, що адекватне наукове сприйняття української філософії права ще не позбулося численних міфів та упереджень, які істотно утруднюють наукові «підступи» до належного пізнання її природи, своєрідності, смислової значущості, ціннісних орієнтацій та, врешті, – до вироблення належної об'єктивної оцінки внеску української філософії права у скарбницю як світової, так і національної філософської думки.

3. За умов тривалого панування європоцентричного філософського дискурсу сама цінність і вартісність національної філософсько-правової традиції аксіоматично (а фактично – бездоказово) узалежнювалася від її подібності чи неподібності до європейських філософсько-правових взірців, у центрі яких перебували індивідуалізм, раціоналізм, нормативізм, еволюціонізм, волюнтаризм тощо. Будь-які національні відступи від «генеральних» засад європейської філософії права вважалися ознакою інтелектуальної неподібності, що ототожнювалася із другорядністю, меншовартістю та провінційністю відповідних національних спроб (останні, природно, таврувалися як «відсталі», «нерозвинуті»). Вочевидь, укорінення європоцентричної методологічної настанови Гегеля щодо поділу всіх народів на «історичні» та «позаісторичні» у філософії права, звісно, добре простежується і в національній філософській традиції. Так, Д. Чижевський зауважував свого часу, що українці не належать до «філософських народів»: «ми знаходимось в досить скрутному становищі, коли захочемо схарактеризувати українську філософічну думку, бо ми можемо з повною певністю сказати, що маємо тут справу лише з початками і наміченням думок, які можуть бути розвинені в дальшій філософічній творчості українських мисленників майбутнього»[4].

4. Не випадає стверджувати очевидну вичерпаність такого розуміння багатьох національних філософсько-правових традицій, і української в тому числі. Мова може йти про те, що до представників української філософії права маємо віднести не тільки тих вчених, які є етнічними українцями, але представників інших національностей – євреїв, поляків, австрійців, які проживали на теренах нинішньої України в українському середовищі, які переймалися долею Українського народу, на творчість яких впливала атмосфера українського державотворення. З цього приводу Ю. Оборотов зауважував, що «кожна правова культура має право на автономію, і варто було б

окреслити межі цієї автономії, визнати плюралізм правопорядків, відмовившись від етноцентризму (європоцентризму)»[5].

З останніми словами цього вченого погодитися важко, тому що відмова від європоцентризму означала б спробу відірвати українську філософію права від загальносвітової та європейської науки, яка включає різні національні школи, поєднані спільними цінностями та методологією людиноцентризму та визнанням примату прав і свобод людини і громадянина у функціонуванні держави, ролі громадянського суспільства у державно-правовому житті, розумінням сутності й призначення права, відповідальності держави перед суспільством і людиною, теоретико-методологічними основами пізнання права.

5. Звідси, з одного боку, «порівняльне правознавство свідчить про необхідність відмови від уявлень про універсальні моделі правового розвитку, оскільки правова еволюція пов'язана з використанням традицій, унікальності й самобутності правових систем, культур і цивілізацій»[6]. З іншого боку, за сучасних умов, «за обставин наростання у світовій культурі опору глобалізаційному зоднаковінню природно посилюється зацікавлення сингулярним, унікальним у царині культури, інтерес до її національних вимірів»[7], у розвитку права і правової науки спостерігається дія «закону сполучених посудин», про що автор уже неодноразово писав, апелюючи до фізичного закону сполучених посудин, за яким рідина у з'єднаних посудинах розміщується на одному рівні незалежно від висоти та діаметру і форми цих посудин. Тому цей закон відображає процеси переливання як наукових філософсько-правових доробок, так і нормативно-правових приписів із міжнародного права у національне, і національного права у міжнародне, взаємне проникнення наукових ідей та правових ідей і нормативних приписів між національними правовими системами і науковими теоріями й доктринами із однієї країни в іншу[8].

6. Своєрідність української філософії права визначається не лише тематикою філософських пошуків та способами (як актуальними, так й історично минулими) розрізнення права та неправа, але й своєрідністю синтезу зарубіжних впливів на її виникнення й розвиток. Природно, що еволюція філософії права на українських теренах є відображенням поступу як філософського знання, так і знань про право (що таке право, чому є право, чим право відрізняється від неправа, а також низки похідних питань, довкола яких «обертається» філософсько-правовий пошук), які по-різному перетиналися у різні періоди часу та осмислювали право із сутнісно різних ракурсів й у різних інтелектуальних площинах. Утім саме знання про українську філософію права, репрезентоване як вітчизняними, так і зарубіжними (досить упередженими дослідницькими позиціями істориків права,

істориків філософії та істориків філософії права) досі є джерелом продукування чи не найбільшої кількості стереотипів та упереджень.

7. Зрештою, не випадково що й досі відсутній академічний вітчизняний курс саме з історії української філософсько-правової думки. Достеменно вичерпного (за обсягом охоплення філософсько-правового матеріалу) та переконливого (за рівнем логічної й історичної аргументації) наукового погляду на історію й особливості української філософії права досі не випрацювано у вітчизняній науці, продовжує демонструвати не стільки єдність наукового погляду й цілісність охоплення національної філософсько-правової традиції, скільки багато в чому залишається в лабетах чи то народницької, чи то постмарксистської, чи позитивістської філософських візій права, видаючи їй часткове бачення за універсальне охоплення всього мисленнєвого розмаїття національної філософсько-правової думки.

Бібліографія

1. Йосипенко С. Філософія та національна ідентичність. *Гуманітарні студії*. 2012. Вип. 12. С. 68.
2. Лисий І. Проблемність національно-культурної ідентифікації української філософії (за матеріалами XXX тому *Sententiae*). *Sententiae*. 2015. № 1 (XXXII). С. 168.
3. Мірчук І. Про слов'янську філософію: спроба характеристики. *Sententiae*. Т. XXV. 2011. №2. С. 180; Яковенко Б.В. Моць философии. Санкт-Петербург: Наука, 2000. С. 656.
4. Чижевський Д. Нариси з історії філософії на Україні. Київ: Вид-во «Орій» при УКСП Кобза, 1992. С. 14.
5. Оборотов Ю.М. Традиції та новації в правовому розвитку: загальнотеоретичні аспекти: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. Одеська національна юридична академія, Одеса, 2003. С. 8.
6. Оборотов Ю.М. Традиції та новації в правовому розвитку: загальнотеоретичні аспекти: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. Одеська національна юридична академія, Одеса, 2003. С. 10.
7. Лисий І. Проблема національної визначеності української філософії. (Огляд публікацій 2005-2006 рр.). Електронний ресурс: http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/445/Lysyi_Problema.pdf?sequence=1.
8. Kostytsky Wasyl. Podzial wladzy w kontekscie teologiczno-sociologicznego rozumienia prawa (esejez sociologii prawa) /W. Kostytsky. – Warszawa: Wydawca: Trybunal Konstytucyjny, 2023. 196 s.

ДАР'Я БАЛОБАНОВА

*Львівський державний університет
внутрішніх справ, професор кафедри
кримінально-правових дисциплін
Навчально-наукового інституту права та
правоохоронної діяльності д.ю.н., професор*

Ідеї М.П. Чубинського в сучасній кримінальній політиці України

Книга М.П. Чубинського «Нариси кримінальної політики», яка вийшла в 1905 р. в Харкові та була представлена як дисертація на здобуття ступеня доктора юридичних наук, ще за оцінками сучасників, стала першою систематизованою обробкою історії та основних проблем кримінальної політики як самостійної науки. Такою вона лишається й до сих пір, і тому заслуговує на увагу виокремлення та аналіз основних ідей видатного вченого, їх вплив на сучасну кримінальну політику нашої держави.

Початок вивчення будь-якої групи врегульованих правом явищ може бути різним. Перш за все, можна дослідити ці явища в готовому вигляді, як вони закріплені чинними правовими нормами. Така систематизація матеріалу дає правову догматику. Потім можна поставити за мету встановити, яким чином можна покращити наявний стан. Це вже буде політика права, яка потребує для свого успіху вивчення причин, що породжують та змінюють цю категорію явищ, тобто етіології права.

Але якщо догматика завжди займає належне місце в юридичній науці, є «улюбленою донькою кожної юридичної науки», як висловився М.П. Чубинський, то кримінальна політика, за його ж словами, «була та є падчеркою, та ще й невизнаною падчеркою внаслідок незаконності походження від етіології, шлюб якої з юриспруденцією не визнається».

У кримінальному праві політичному та етіологічному елементам ще треба вести боротьбу за існування та вимагати визнання їх повноправними складовими елементами науки кримінального права. Для цього дослідник, який поставив собі за мету розробити та висвітлити питання кримінальної політики, перш за все має визначитися, з яких елементів має складатися наука кримінального

права. Треба розглянути значення догматичного елементу та вирішити чи повинен він залишатися, чи доцільно звести все тільки до кримінальної соціології. А далі – вирішити чи важлива кримінальна політика, чи повинна вона мати базисом кримінальну етіологію та чи входять вони разом до складу науки кримінального права.

Від появи науки кримінального права домінував погляд, що вона є юридичною дисципліною, яка вивчає злочин та покарання суто як юридичні поняття, тобто наука кримінального права ставилася в тісні, суворо визначені рамки та підкреслювався її формальний характер. Але з початку XX ст. з'явилася низка нових вимог, які вимагають або поглинення кримінального права іншими науками, або розширення її меж, або зв'язку з іншими науками. Саме завдяки цьому в сучасному вивченні кримінального права пропонуються нові дисципліни, накопичується маса матеріалу, висувуються нові завдання.

Для того, щоб відповісти на загальне складне питання: з чого складається кримінальне право? ми маємо вирішити окремі питання.

1. Чи є можливим виключно юридичне вивчення злочину та покарання?

Щодо значення догматичного елементу М.П. Чубинський дійшов висновку, що злочин та покарання можуть бути предметом юридичного вивчення, яке переслідує власні спеціальні технічні задачі. Воно розглядає правові норми, які з'являються на історичній сцені, та правовідносини, що випливають з них; воно намагається шляхом юридичної конструкції охопити весь матеріал, помістити його в точні поняття та з'ясувати зміст правових визначень; воно існувало раніше та може існувати і в подальшому.

Вчений наголошував, що слід прямо та категорично визнати важливість юридичного вивчення для науки кримінального права. Не можна визнати безплідною вікову роботу людської думки, яка була спрямована на вивчення злочину та покарання як юридичних понять. Злочин як факт, який змінює юридичну природу відомих відносин, може розглядатися з точки зору цих відносин; так само й покарання може вивчатися і як родове поняття, і в його окремих формах як явище, яке регулюється певними нормами, тобто також з юридичної точки зору.

Вивчення юридичної сторони злочину та покарання дає сувору та ясну систематизацію матеріалу, який міститься в кримінальному законодавстві, формулює низку загальних принципів, виробляє технічні прийоми, висвітлює як сучасний стан окремих інститутів, так й історичну перспективу їх розвитку, і таким чином сприяє

роботі на користь правосуддя та укріпленню в житті засад законності. Юридичне дослідження злочину та покарання не тільки є можливим, важливим, а й необхідним. Це потрібно визнавати та пам'ятати за будь-яких реформаторських пропозицій.

Крім того, як би добре не були розвинуті кримінальна соціологія та кримінальна антропологія, вони не знищать потреб в розробці юридичної сторони злочину та покарання, тобто не призведуть до скасування кримінальної догматики.

2. Чи може наука кримінального права обмежитися юридичним вивченням, чи досягне вона в такому випадку всіх своїх суттєвих цілей та чи збереже право називатися наукою в повному та істинному сенсі цього слова?

Ті, хто бажає зберегти суто юридичний характер науки кримінального права, не помічають, що цей характер воно давно втрапило, ще тоді, як вперше юристи відмовилися від сліпого поклоніння букві закону та почали не тільки викладати та висвітлювати юридичні сюжети, а й критикувати їх та створювати пропозиції *de lege ferenda*. Саме завдяки цьому в кримінальне право проник кримінально-політичний матеріал і воно з дисципліни виключно юридичної перетворилося на дисципліну юридико-політичну.

У сучасній правовій державі має превалювати засада законності. Оскільки справа стосується злочину та покарання, ця засада знаходить свій прояв у принципі «*nullum crimen, nulla poena sine lege*». Як у всього суспільства, так й в юристів, існує потреба в тому, щоб науково досліджувався матеріал, який міститься в кримінальному законодавстві, та щоб цей матеріал був зведений в єдину струнку систему, де чітко прослідковуються загальні принципи. Цій потребі знання та розуміння кримінального закону перш за все слугує наука кримінального права. Отже, перша її частина, перший складовий елемент – це кримінальна догматика.

Догматичний елемент не може утворювати весь зміст науки кримінального права, поряд з ним має стояти кримінально-політичний елемент. Суспільство, яке страждає від лиха злочину, має право вимагати від науки більш, ніж пізнання, розробку та систематизацію юридичної оболонки явища злочинності. Потрібним є критичне ставлення до існуючого та робота для його покращення; необхідно враховувати не тільки окремі злочини та покарання за них, а й злочинність в цілому, тобто те соціальне явище, яке не тільки не викорінюється, а може й розширюватися та збільшуватися. Надати належні вказівки для організації справи боротьби зі злочинністю – це і є основна задача кримінальної політики; вона

повинна виявляти необхідні в цьому напрямі реформи та піклуватися про створення кращого кримінального законодавства.

Але для того, щоб кримінальна політика успішно працювала, вона має бути поставлена на тверде підґрунтя та відмовитися від одностороннього способу вирішення всіх питань *de lege ferenda* умоглядним шляхом. Злочинність є наслідком яких-небудь причин; не відкривши їх та не впливаючи на них, не можна змінити й наслідки. Тому боротьба зі злочинністю, якою керує наука, повинна ґрунтуватися на дослідженні причин, якими обумовлено виникнення, розвиток та зміну злочинності (кримінальна етіологія).

Матеріалу для цієї дисципліни достатньо, визначаються три групи причин, або факторів, злочинності: фактори особисті (біологічні, антропологічні), які знаходяться всередині людини, – її фізична та психічна організація з усіма її якостями, особливостями, дефектами тощо; фактори соціальні – політичні, економічні тощо; фактори космічні – клімат, температура тощо. На думку М.П. Чубинського, добра постановка освіти й виховання, обумовлена соціальною реформою, може зм'якшити погані нахили; поліпшення економічних умов, несприятливих для життя пролетаріату, може зменшити явища вироджуваності, алкоголізму й т.ін. Щодо космічних факторів: холод не викличе крадіжки, якщо є чим опалювати, спека не доведе суперечку у сварці до вбивства, якщо гарне виховання привчило людину стримувати гнівні пориви.

Вони є особливо цінними для кримінальної політики, але в той же час вони дадуть корисну інформацію для судової практики: з'ясовувати винуватість чи невинуватість особи, оцінювати докази, обирати вид та розмір покарання – все це краще робити, якщо ми усвідомлюємо правопорушника не *in abstracto*, а як живу особу, з її звичками та особливостями, а також враховуючи умови соціального середовища, які впливають на злочинність.

Отже, розгалужена наука кримінального права повинна складатися з кримінальної догматики, кримінальної політики та кримінальної етіології. Тобто кримінальне право є наукою, яка систематично вивчає як юридичну сторону окремих проявів злочинності з їх наслідками у виді покарання, так і генезис злочинності в цілому; висвітлюючи існуючі засоби боротьби зі злочинністю, вона прямує до більш вдалої та доцільної організації цієї боротьби шляхом вказівки на необхідні реформи та розробки на твердих підставах кращого кримінального законодавства.

Перш ніж говорити про боротьбу зі злочинністю треба зупинитися на питанні про розмежування злочинного і незлочинного, й

тут також має бути врахована думка кримінальної політики, до ідеалу далеко всім...

Не може кримінальна політика залишити поза увагою питання щодо визначення порівняльної тяжкості злочинних діянь, межі суддівського угляду, припустимість/ неприпустимість позасудових заходів тощо. Таких питань багато, та всі вони потребують науково обґрунтованого вирішення та зачіпають суттєві інтереси суспільства, всі вони впливають на реалізацію правосуддя, хоча й безпосередньо не належать до справи боротьби зі злочинністю.

Отже, кримінальна політика для належного виконання своєї наукової місії повинна не обмежуватися рамками боротьби зі злочинністю, а взяти на себе більш широку задачу вказівки на все те, що пов'язано з удосконаленням кримінального законодавства та найкращої постановки справи відправлення правосуддя в державі.

Проведений ґрунтовний аналіз дозволив М.П. Чубинському надати таке визначення кримінальної політики: це гілка науки кримінального права; вона покликана виробляти вказівки для найкращої постановки в цій країні справи кримінального правосуддя як шляхом соціальних реформ, так і шляхом кращого кримінального законодавства. Тому вона розпадається на політику превентивну та репресивну та має своєю головною, але не єдиною задачею, боротьбу зі злочинністю. Не від представників кримінальної політики залежить те, чи почують їх і чи виконають їхні пропозиції, але вони повинні висловлювати все, що впливає із запропонованих ними даних, інакше вони не виконають свого наукового й громадянського обов'язку. З іншого боку, кримінальна політика повинна вказувати на необхідні реформи, які викликані практикою правозастосування. Зважаючи на історичні умови країни, можна обмежитися найбільш суттєвими й більш здійсненими вимогами, але це не звільняє діячів науки від обов'язків вказати принципи й засоби для корінних реформ і нагадати суспільству, що інакше проблема злочинності не матиме задовільного вирішення.

Кримінальне право не може бути визнане чистою наукою, оскільки воно покликане слугувати практичним потребам людства у сфері правосуддя; воно може бути або мистецтвом, або прикладною наукою.

ВІКТОРІЯ ШПІЛЯРЕВИЧ

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри політики у сфері
боротьби зі злочинністю та кримінального
права Прикарпатського національного
університету імені Василя Стефаника*

Вчення про кримінальну політику у поглядах М.П. Чубинського як представника соціологічної школи кримінального права

М. П. Чубинський (7 (19) листопада 1871 року – 19 січня 1943 року) – син відомого українського етнографа, фольклориста, поета, громадського діяча та автора тексту сучасного державного гімну України П.П. Чубинського – був одним з найбільш значущих представників соціологічної школи кримінального права, що виникла на початку 80-х років XIX століття та в цілому відома своїм особливим вченням про причини злочинності, небезпечний стан особи, покарання і заходи безпеки.

Вступивши на юридичний факультет Київського університету, М.П. Чубинський вже з першого курсу свого навчання почав завзято цікавитися актуальними проблемами правової науки. Про це свідчить низка успішно написаних ним за роки свого студентства наукових праць. Так, перша його наукова стаття на тему «Нове положення про земські установи» з навчальної дисципліни «Державне право» була успішно подана на іменну стипендію Кабінету Міністрів Російської імперії. Згодом, на четвертому курсі навчання на цьому ж факультеті, він написав наукову статтю на тему «Най-святіший Урядовий Синод за Петра Великого, його організація та діяльність», за що керівництвом університету був нагороджений почесною відзнакою. На цьому ж курсі М.П. Чубинський під науковим керівництвом проф. А.С. Білогіриць-Котляревського написав також свою першу наукову працю з кримінального права під назвою «Про чинність кримінального закону в часі», яка фактично стала початком становлення його в майбутньому як знаного в Україні та за її межами діяча, юриста, доктора кримінального права, профе-

сора. Саме М.П. Чубинський був удостоєний у 1902 році отримати вчене звання ординарного професора за відсутності захищеної магістерської дисертації, а у 1905 році – науковий ступінь доктора кримінального права за результатом захисту докторської дисертації за монографією «Нариси кримінальної політики» [1], рецензентом якої також був проф. Л.С. Білогриць-Котляревський і яка на сьогодні вважається першим фундаментальним дослідженням історії та основних проблем кримінальної політики як науки.

М.П. Чубинський стверджував, що на той момент наукою точно не встановлено, хто з дослідників перший почав оперувати поняттям «кримінальна політика». Але за його свідченнями таким ученим був Л.А. Феєрбах, який під останньою розумів «галузь науки, яка повинна дати кримінальному законодавству напрям для покращення організації правосуддя» [2, с. 55-56].

Сам М.П. Чубинський про статус кримінальної політики висловлювався так: «В той час як догматика була улюбленою дочкою будь-якої юридичної науки, кримінальна політика була і буде падчеркою, і до того ж падчеркою, яка не визнається за незаконністю походження від етіології, і дружній союз якої з юриспруденцією відкидається» [2, с. 5]. Це свідчить про те, що учений завжди був прихильником динамічності, зазначаючи, що «в житті науки, як і в житті суспільних громад, не існує рівного, спокійного розвитку» [2, с. 7]. «У зв'язку з цим певних змін зазнає безпосередньо й наука кримінального права, яка повинна розширити свої рамки для необхідного вирішення кола завдань у тому числі удосконалення кримінального законодавства, що є неможливим, якщо кримінальне право буде обмежуватися виключно абстрактними юридичними поняттями, пов'язаними з існуючим правопорядком» [1, с. 35]. Тобто кримінальна політика, на думку ученого, не повинна функціонувати як самостійна наука, а має бути складовою частиною розширеної науки кримінального права, яка в цілому, крім власне кримінальної політики, включатиме в себе ще й кримінальну догматику (раніше він називав це кримінальним правом у вузькому значенні) та кримінальну етіологію (раніше він називав це кримінологією) [2, с. 49-50].

Доцільність існування в рамках науки кримінального права кримінальної догматики М.П. Чубинський аргументував важливістю її у забезпеченні належної реалізації кримінального законодавства на практиці, тому що, «як в усього суспільства, так і зокрема, у служителів правосуддя, теоретичних і практичних юристів, існує потреба у тому, щоб науково досліджувався матеріал, який міститься

у кримінальному законодавстві і щоб цей казуїстичний та роздрібнений матеріал був зведений у відповідну систему» [2, с. 48-49].

Кримінальна етіологія – це та частина науки кримінального права, яка займається дослідженням причин і факторів, що обумовлюють виникнення, розвиток і динаміку злочинності. Зокрема, учений виокремлював такі три групи причин і факторів злочинності [3, с. 58]:

- 1) особисті фактори (біологічні, антропологічні) – фізична і психічна організація особи з усіма приналежними їй властивостями, особливостями, недоліками тощо;
- 2) соціальні фактори – політичні, економічні тощо;
- 3) космічні фактори – клімат, температура тощо.

Що стосується кримінальної політики як третьої частини науки кримінального права, то М.П. Чубинський, поділяючи її на політику превентивну та політику репресивну, тлумачив її як «галузь (гілку) науки кримінального права, покликану виробляти вказівки для належної постановки справи протидії злочинності як шляхом вироблення та проведення потрібних реформ, так і шляхом створення кращого кримінального законодавства [2, с. 78].

Таким чином, аналізуючи усе вище наведене, слід констатувати, що М.П. Чубинський не вважав кримінальну політику самостійною наукою, а разом з кримінальною догматикою та кримінальною етіологією відносив її до складової науки кримінального права. Однак в сучасний період, такі погляди ученого не отримали абсолютної підтримки та практичного втілення, оскільки, як вбачається, кримінальне право та кримінологія не тільки не перейменовані на кримінальну догматику та кримінальну етіологію, але й на рівні з кримінальною політикою (доцільніше називати політикою у сфері протидії злочинності) продовжують існувати як самостійні науки.

Бібліографія

1. Чубинский М.П. Очерки уголовной политики: монография. Харьков: Типография «Печатное дело князя К.Н. Гагарина», 1905. 534 с.
2. Чубинский М.П. Очерки уголовной политики: понятие, история и основные проблемы уголовной политики как составного элемента науки уголовного права. М.: ИНФРА-М, 2008. 435 с.
3. Чубинский М.П. Наука уголовного права и ее составные части. СПб., 1902. 73 с.

ЛІЛІЯ ТІМОФЄЄВА

*доцент, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права
Національного університету
«Одеська юридична академія»*

Розуміння реформування законодавства в роботах М.П. Чубинського

М.П. Чубинський у своїх роботах приділив значну увагу питанням кримінально-правової політики, реформуванню законодавства, криміналізації. Ця проблематика також досліджується у роботах сучасних вітчизняних вчених та науковців. Серед них: Д.О. Баланова, І.В. Козич, І.Б. Медицький, Ю.В. Пономаренко, Н.А. Савінова, В.О. Туляков, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк тощо.

П.Л. Фріс, констатує, що сучасна українська кримінально-правова політика концепції не має. Єдиним випадком, спробою розробки концептуальних підходів до розвитку кримінального закону є концепція нового КК, яка здійснена робочою групою з підготовки нового кримінального законодавства, яка створена Указом Президента України від 07.08.2019 р. в межах Комісії з правової реформи. Одразу після створення робоча група звернулася до правників, спеціалістів в галузі кримінального права з проханням висловити свої пропозиції стосовно концептуальних засад нового кримінального законодавства. Як наслідок, робочою групою висловлені пропозиції були узагальнені й оформлені у вигляді Концепції Кримінального кодексу України [10, с. 349]. П.Л. Фріс зазначає, що кримінально-правова політика, безсумнівно, повинна мати концепцію, а також виокремлює її складові.

Науковці мають впливати на формування такої концепції. На думку М.П. Чубинського свобода науки є проявом гуманізму. Можливість висловлюватись не враховуючи авторитарні режими [11, с. 89]. Також він зазначає, що гуманісти зберігали мовчання щодо жорстокості тогочасного законодавства та не використовували свою «політичну освіту» [11, с. 91-92] для впливу на відповідні процеси.

У чинному законодавстві немає смертної кари, немає тілесних покарань. Тому жорстоким його не можна назвати. Водночас воно не системне та хаотичне.

Як зазначає В.О. Туляков, формування правового хаосу є невід'ємною частиною розвитку взаємодії між кримінальним правом та суспільством за умов динамічних та не завжди послідовних новацій у системі кримінально-правового реагування, що відображають очікування керуючої еліти та лише певним чином потреби суспільства у почутті власної безпеки [9, с. 92]. У роботі Д.О. Балобанової розкрито питання несистемної динаміки кримінального законодавства [1]. На певні вади законодавства потрібно активно реагувати та висвітлювати їх у роботах.

Наприклад, 11 листопада 2024 року зареєстровано Проєкт Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України (далі – КК) щодо вдосконалення його окремих положень про кримінальні правопорушення проти громадського порядку та моральності» (реєстраційний № 12191) [4]. Ним, зокрема, пропонується змінити редакцію ст. 301 КК, згідно з якою у ч. 1 передбачити відповідальність тільки в частині розповсюдження... порнографії неповнолітнім. Тобто основним завданням законопроекту, є декриміналізація «дорослої порнографії».

Це питання давно обговорюється серед правників. У Проєкті нового КК України (станом на 1 серпня 2024 року), який розробляється робочою групою з розвитку кримінального права, кримінальної відповідальності за «дорослу порнографію» не передбачено [8, розділ 7.6.]. Автори Проєкту КК обґрунтували свою позицію у монографії [7, с. 317].

Згідно з даними Єдиного державного реєстру судових рішень, з 1 січня по 31 грудня 2024 року українські районні суди винесли 78 вироків за ст. 301 КК. Згідно з Вироком Личаківського районного суду м. Львова від 2 жовтня 2024 року (справа № 463/6224/24), особі, за ч. 2 ст. 301 КК України, призначено покарання у виді штрафу у розмірі 68 000 грн. Як зазначено у вирoku, у цій справі правоохоронці витратили \$385 на перегляд декількох відео з оголенням геніталій вебкам-моделі [2].

У ст. 36 Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульської конвенції) від 11.05.2011 передбачено, що сторони мають криміналізувати акти сексуального характеру без згоди, а також примушування іншої особи до здійснення, без згоди, актів сексуального характеру з третьою особою. Створення предметів

порнографічного характеру може передбачати вчинення актів сексуального характеру. Якщо вони вчинені без згоди (або щодо осіб, які не досягли віку сексуальної згоди (16 років), то мають переслідуватись кримінальним законом. У випадках створення таких предметів за згодою дорослої особи немає ні логічних, ні законних обґрунтувань залишення такої відповідальності [3]. Притягнення до такої відповідальності саме по собі перетворюється на злочин та механізм для отримання відкатів правоохоронним органам, засіб шантажу відповідних осіб.

Абсолютно не зрозуміло чому в КК має залишатись стаття, яка дозволяє правоохоронцям витрачати бюджетні кошти на перегляд порнографічних відео. Водночас згідно з матеріалами справ вони переглядають не по одному, а по декілька відео одної вебкам-моделі.

І. Медицький у своїй дисертації досліджує ціну злочинності. Зокрема питання, скільки витрачається грошей на протидію [6]. Описаний приклад якраз є яскравим прикладом недоцільного використання державних коштів.

Крім того, є випадки участі в оргіях «для виявлення злочинних угруповань», які їх організовують для дорослих людей, що виявили на це згоду, бажання та заплатили за це гроші.

Тобто люди, які мають забезпечувати охорону суспільства та додержання законодавства, самі його порушують. Це породжує недовіру з боку суспільства.

Супротив щодо виключення таких норм з КК пов'язаний з моралізаторством та прагненням зберегти ті цінності, які неможливо зберегти за допомогою кримінального закону. Тут держава та громадянське суспільство, яке до цього прагне, має займатись просвітництвом з відповідних питань, зокрема щодо переваги відносин заснованих на любові. Доросла людина сама обирає модель своєї поведінки. Заборони у питаннях етики та моралі тут не працюють. Крім того, інший бік фінансовий. Поширення порнографічних матеріалів є прибутковою та, порівняно з проституцією, більш безпечною діяльністю. Враховуючи ріст цін, скорочення робочих місць, відносну незмінність заробітних плат, така діяльність є привабливою. Тому необхідно враховувати також економічний бік цього питання.

Висновок. У зв'язку з євроінтеграцією та прагненням до дійсно демократичного вектору зараз започатковано багато реформ. Зокрема, реформа кримінального законодавства. Сподіваюсь, що вона буде продовжуватись у гуманістичному системному та науковому векторі.

Декриміналізація «дорослої порнографії» узгоджується з міжнародними стандартами, а ресурси правоохоронної системи не можна витратити на переслідування людей за діяння, які не несуть суспільної загрози. Але це один з небагатьох прикладів вад законодавства, основною причиною яких є відсутність концепції кримінально-правової політики та обов'язку її дотримуватись у законотворчій діяльності.

Бібліографія

1. Балобанова Д.О. Динаміка кримінального права України (теоретико-прикладне дослідження): дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08. Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2021. 476 с.
2. Вирок Личаківського районного суду м. Львова від 2 жовтня 2024 року (справа № 463/6224/24). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/122013062>
3. Декриміналізація порнографії для дорослих. Щотижневий політичний аналіз 13 - 19 листопада 2024 року. 20.11.2024. Центр політико-правових реформ. URL: <https://pravo.org.ua/analytical-materials/shhotyzhnevyy-analiz-13-19-lystopada-2024-roku/>
4. Проект Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо вдосконалення його окремих положень про кримінальні правопорушення проти громадського порядку та моральності» від 11 листопада 2024 року (реєстраційний № 12191). URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/45187>
5. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульської конвенції) від 11.05.2011. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-11#Text
6. Медицький І.Б. Наслідки злочинності в Україні: теоретичні і прикладні аспекти: монографія. Івано-Франківськ: Супрун В.П., 2020. 314 с.
7. Проект нового Кримінального кодексу України: передумови розробки, концептуальні засади, основні положення: монографія. Андрушко П.П., Бакумов О.С., Баулін Ю.В., Бурдін В.М., Вишневська І.А., Горох О.П., Гуторова Н.О., Марчук Н.О., Навроцький В.О., Пономаренко Ю.А., Стрельцов Є.А., Хавронюк М.І. // За заг. ред. Ю.В. Бауліна, М.І. Хавронюка. К.: Компанія ВАІТЕ. 494 с.

8. Текст проєкту нового Кримінального кодексу України. (Проект станом на 01.08.2024). URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2024/08/02/kontrolnyj-tekst-proyektu-kk-standom-na-01-08-2024.pdf>
9. Туляков В.О. Тенденції кримінальної політики України та деякі інститути сучасного законодавства. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». 2013. Т. 13. С. 92-102.
10. Фріс П.А. Идеология криминально-правовой политики: монография. Ивано-Франківськ: Супрун В.П. 2021. 389 с.
11. Чубинский М.П. Очерки уголовной политики. (Понятие, история и основные проблемы уголовной политики как составного элемента науки уголовного права). Харьков: Типография «Печатное дело», 1905. 486 с.

РОЗДІЛ 2.

Доктринальні проблеми кримінально-правового регулювання

ЮРІЙ БАУЛІН

*Професор, доктор юридичних наук,
професор кафедри кримінального права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, голова робочої
групи Комісії з питань правової
реформи при Президентові України*

Співвідношення принципів кримінально-правової політики і принципів Проєкту КК України

1. Поняття «правова політика», «політика у сфері боротьби зі злочинністю» і «кримінально-правова політика» співвідносяться як загальне, особливе та одиничне. У разі характеристики кримінально-правової політики мова йде про напрям діяльності спеціально уповноважених органів держави (органів кримінальної юстиції) щодо використання кримінально-правових засобів (звичайно, відповідно до певних стратегій, програм, концепцій, планів тощо) до осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення. На законодавчому рівні така діяльність забезпечується криміналізацією певних видів суспільно-небезпечних діянь і встановленням за їх вчинення кримінально-правових засобів (покарань, засобів пробації і безпеки, обмежувальних засобів, спеціальної конфіскації тощо). На правозастосовному рівні діяльність органів кримінальної юстиції полягає у встановленні осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення, попередній їх кваліфікації, здійсненні досудового розслідування вчинених кримінальних правопорушень і підтримання публічного обвинувачення в суді. Суд кримінально-правової юрисдикції розглядає справи і ухвалює або обвинувальний вирок, або ухвалу чи постанову щодо звільнення особи від кримінальної відповідальності за вчинене нею певне кримінальне правопорушення.

2. Згідно одним із визначень, політика розглядається як різновид державного управління певними видами суспільних відносин – масовидних, деперсоніфікованих відносин між суб'єктами таких відносин – за допомогою різних форм і засобів, у тому числі юридичних, з метою їх врегулювання (удосконалення). Кримінально-правова політика держави, як частина загальної політики у

сфері боротьби зі злочинністю, полягає в державному управлінні діяльністю органів кримінальної юстиції, які використовують кримінально-правові засоби для врегулювання суспільних відносин, що складаються між державою і особами, що вчиняють кримінальні правопорушення. Задля такого управління держава створює спеціальні органи кримінальної юстиції, визначає мету їх діяльності, забезпечує їх необхідними людськими, інформаційними, матеріальними та іншими ресурсами, визначає їх компетенцію і наділяє владними повноваженнями, а також контролює діяльність таких органів. Правові норми Конституції України, положення міжнародних договорів, що є обов'язковими для України, приписи Кримінального кодексу та інших законів визначають підстави виникнення їх повноважень, межі таких повноважень та спосіб їх реалізації щодо осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення. Це відповідає положенням ч. 2 ст. 19 Конституції України, згідно з якою «органи державної влади ..., їх службові і посадові особи зобов'язані діяти на підставі, в межах повноважень і в спосіб, що передбачені Конституцією і законами України».

3. Таким чином, предметом кримінально-правового регулювання є діяльність органів кримінальної юстиції щодо правомірного обмеження прав і свобод осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення, з кінцевою метою убезпечення людини, суспільства, держави чи міжнародного правопорядку від вчинення нових кримінальних правопорушень. Саме тому проект КК [1] в статті 1.1.1 визначає його призначення таким чином: «Кримінальний кодекс визначає підстави та межі повноважень органів державної влади щодо осіб, які вчинили кримінальні правопорушення та інші передбачені цим Кодексом діяння, з метою убезпечення людини, суспільства, держави та міжнародного правопорядку».

Разом з тим необхідно розрізняти кримінально-правове регулювання діяльності органів кримінальної юстиції і психологічний вплив положень КК та практики його застосування на осіб, які не вчиняють кримінальні правопорушення, оскільки такий вплив здійснюється неюридичними засобами поза межами кримінально-правового регулювання.

4. Принципи кримінально-правової політики держави і принципи КК хоча і тісно переплітаються, але мають і певні відмінності.

До принципів кримінально-правової політики, які запропонувала, дослідила і аргументувала Івано-Франківська школа кримінальної політики під керівництвом професора П.А. Фріса, відносять, зокрема, такі принципи: 1) врахування соціально-правової психології,

національного менталітету українського народу; 2) узгодженість з принципами політики боротьби зі злочинністю; 3) економія репресії (думаю, це невдале словосполучення радянського зразка; може краще «економія кари», як пропонує М.І. Хавронюк); 4) доцільність; 5) невідворотність кримінальної відповідальності; 6) диференціація та індивідуалізація кримінальної відповідальності; 7) справедливість; 8) гуманізм та 9) диспозитивність [2, с.99-105].

І хоча можна дискутувати щодо переліку і змісту зазначених принципів, зупинюся на співвідношенні принципів кримінально-правової політики і принципів Кримінального кодексу, що закріплені в проекті КК.

5. Проект КК України (на відміну від чинного КК) містить спеціальний Розділ 2 «Принципи Кримінального кодексу та його застосування», в якому передбачені вісім принципів: 1) законності; 2) юридичної визначеності; 3) рівності; 4) пропорційності; 5) індивідуальності; 6) гуманізму; 7) однократності застосування кримінально-правових засобів та 8) сумлінного виконання міжнародних зобов'язань [3, с. 40-49]. У своїй єдності всі ці принципи розкривають основоположний принцип «верховенства права», який у кримінально-правовому вимірі означає, зокрема, обмеження свавільного втручання держави на основі поваги до людської гідності в права і свободи людини у кримінально-правових відносинах з державою [4, с. 109-113]. Відповідно до цього, ч.1 ст.1.1.2 проекту КК передбачає, що «Кримінальний кодекс на засадах верховенства права регулює кримінально-правові відносини між державою і: 1) особами, які вчиняють кримінальні правопорушення, 2) особами, які вчиняють інші протиправні діяння, передбачені цим Кодексом, що не є кримінальними правопорушеннями, і 3) особами, які вчиняють діяння за наявності обставин, що виключають протиправність таких діянь».

6. Вочевидь, що зазначені вище принципи проекту КК певним чином узгоджуються з переважною більшістю принципів кримінально-правової політики і деталізують їх. Так, принцип доцільності й економії кари є нічим іншим як проявом принципу *ultima ratio*, згідно з яким кримінальне право є крайнім засобом у боротьбі з особами, які вчиняють кримінальні правопорушення. Це закріплено у ст. 1.2.4. проекту КК, згідно з якою кримінально-правові засоби є крайніми засобами реагування держави на протиправні діяння, передбачені цим Кодексом, і надмірність кримінально-правових засобів не допускається. Так само принцип кримінально-правової політики «диференціація і індивідуалізація кримінальної відповідальності» розкривається у принципі пропорційності (ст. 1.2.4), згідно

з яким кримінально-правові засоби встановлюються відповідно до ступеня тяжкості кримінального правопорушення (диференціація кримінальної відповідальності) та застосовуються з урахуванням ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення й особи винного. Більш суворий кримінально-правовий засіб встановлюється та застосовується тільки тоді, коли менш суворого засобу недостатньо для досягнення їхньої мети (індивідуалізація кримінальної відповідальності). А такий принцип кримінально-правової політики як гуманізм є однойменним з принципом гуманізму, що закріплений у ст. 1.2.6 проєкту КК, згідно з якою цей Кодекс передбачає гуманне обмеження прав і свобод особи, яка вчинила протиправне діяння. Кримінально-правові засоби не мають на меті спричинити фізичні страждання або іншим чином принизити людську гідність. Що стосується принципу «справедливості» як принципу кримінально-правової політики, то слід зазначити, що справедливість, як відомо, є сутнісною ознакою права [5, с. 139 – 148]. Справедливість у КК як раз і забезпечується реалізацією принципів його побудови та застосування. Так, відповідно до принципу законності (ст. 1.2.1 проєкту КК) кримінальним правопорушенням є лише діяння, що передбачене цим Кодексом як злочин або провина і до особи, яка їх вчинила, можуть бути застосовані лише визначені ним кримінально-правові засоби. Згідно з принципом рівності, «усі особи є рівними перед цим Кодексом» (ст. 1.2.3). Принцип пропорційності, як зазначалося, передбачає, що «кримінально-правові засоби встановлюються відповідно до ступеня тяжкості кримінального правопорушення та застосовуються з урахуванням ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення й особи винного» (ст. 1.2.4). Вимогам справедливості відповідає і принцип одноразового застосування кримінально-правових засобів: «Особа не може бути піддана кримінально-правовим засобам за цим Кодексом більше одного разу за те саме кримінальне правопорушення» (ст. 1.2.7). Так само, дотримання принципу сумлінного виконання міжнародних зобов'язань, згідно з яким Кодекс має відповідати міжнародним договорам і застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини (ст. 1.2.8), має на меті створити додаткові гарантії забезпечення прав людини від свавільного втручання в них з боку держави. По суті усі принципи, що передбачені у проєкті КК, у своїй сукупності забезпечують реалізацію основоположного принципу верховенства права, який і відтворює справедливість у кримінально-правовому регулюванні.

7. Можливо, зазначений в проєкті КК перелік принципів підлягає корегуванню, а їх зміст уточненню, і члени робочої групи готові

обговорювати відповідні пропозиції. Вочевидь, однак, що існує необхідність проводити більш чітке розмежування між принципами кримінально-правової політики і принципами Кримінального кодексу та його застосування. Якщо виходити з того, що кримінально-правова політика є різновидом державного управління певним видом суспільних відносин, то така політика повинна відповідати як загальним принципам державного управління, так і спеціальним принципам, оскільки державне управління здійснюється, зокрема, і кримінально-правовими засобами щодо осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення. Природно, що в такому разі повинні бути враховані визначені наукою кримінального права принципи: криміналізації певних видів суспільно небезпечних діянь, їх пеналізації у широкому розумінні цього слова [6, с. 429], застосування кримінально-правових засобів тощо.

Бібліографія

1. Контрольний текст проекту КК України станом на 16.12.2024 р. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code>
2. Острогляд О.В. Характеристика принципів кримінально-правової політики на сучасному етапі розвитку України. *Приватне та публічне право*. 2022. №4. С. 99-105.
3. Хавронюк М.І. Принципи КК та його застосування *Проект нового Кримінального кодексу України: передумови розробки, концептуальні засади, основні положення: монографія* / За заг. ред. Ю.В. Бауліна, М.І. Хавронюка. К.: Компанія ВАІТЕ. С. 40-49.
4. Баулін Ю.В. Принцип верховенства права у кримінально-правовому вимірі. Концептуальні засади нової редакції Кримінального кодексу України: матеріали міжнар.наук. конф., м.Харків, 17-19 жовт.2019 р./редкол.: В.Я. Тацій (голова ред.), А.П. Гетьман, Ю.В. Баулін та ін. Харків: Право, 2019., С. 109-113.
5. Козюбра М.І. Практична філософія права: Монографія. К.: «ДУХ І ЛІТЕРА», 2024. С. 139-148.
6. Пономаренко Ю.А. Загальна теорія визначення караності кримінальних правопорушень. Харків: Право, 2020. С. 429 - 442.

НАТАЛІЯ ГУТОВА

*д.ю.н., проф., академік НАПрН України,
головний науковий співробітник НДІ
вивчення проблем злочинності імені
академіка В.В. Сташиса НАПрН України*

Принцип пропорційності щодо кримінальних правопорушень у сфері охорони здоров'я

Пропорційність у кримінальному праві традиційно розуміють як відповідність покарання та інших кримінально-правових засобів, які застосовуються за вчинення кримінального правопорушення, його суспільній небезпечності. Фактично це означає, що чим більш тяжка шкода охоплюється складом відповідного кримінального правопорушення, тим більш суворою має бути караність такого діяння. Очевидно, що йдеться не про шкоду (наслідки) як ознаку об'єктивної сторони складу відповідного кримінального правопорушення, а про шкоду, яка заподіюється його об'єкту. Такий підхід, з певною кореляцією на форму вини та наявність обставин, які є підставою для диференціації кримінальної відповідальності, протягом багатьох років був панівним під час формування радянської та пострадянської кримінально-правової політики взагалі й щодо злочинів у сфері охорони здоров'я зокрема.

Нескладно побачити, що пряма кореляція між заподіяною шкодою і караністю кримінального правопорушення відповідає ретрибутивістському підходу до визначення караності суспільно небезпечних діянь. Цей підхід, в основу якого покладено принцип Таліону «око за око, зуб за зуб», тобто відплати рівним за рівне, у подальшому був розвинутий Кантом (теорія матеріальної відплати), Гегелем (теорія діалектичної відплати), Шталеєм (теорія божественної відплати) [1].

Ретрибутивістський підхід в кримінально-правовій політиці є досить розповсюдженим, перш за все через те, що він є простим для сприйняття людиною з повсякденним рівнем правової свідомості. Саме тому політичні діячі, які під час ухвалення рішень досить часто намагаються сподобатись виборцям, часто пропонують кримінальні закони ґрунтуючись саме на такому підході. Але

будь-який популізм в діяльності законодавчої влади має негативні наслідки для суспільства. Результати панування ретрибутивізму у кримінально-правовій політиці можна спостерігати на прикладі США, де встановлення і застосування надмірно суворих покарань не лише не призвело до зниження рівня злочинності, а має зворотній ефект. Є.Ю. Полянський, який ґрунтовно досліджував це питання, доходить висновку, що «у підсумку особи, що не були значно десоціалізованими, стають саме такими, а суспільство отримує не просто колишнього злочинця, наприклад шахрая чи крадія, воно отримує бомбу уповільненої дії в особі, яка втратила залишки людяності» [2].

Прикладом ретрибутивізму за формулювання кримінально-правових норм у сфері охорони здоров'я є визначення розміру покарань за фальсифікацію лікарських засобів або обіг фальсифікованих лікарських засобів (ст. 3211 КК України). Це діяння за відсутності кваліфікуючих ознак карається від 5 до 8 років позбавлення волі, а в разі вчинення, наприклад, за попередньою змовою групою осіб (ч. 2) – від 8 до 10 років позбавлення волі, якщо ж таке діяння спричинило смерть особи або інші тяжкі наслідки, або вчинені в особливо великих розмірах (ч. 3) – позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років або довічним позбавленням волі, з конфіскацією майна. Для порівняння, у ст. 119 КК України вбивство через необережність карається обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк (ч. 1), а вбивство двох або більше осіб, вчинене з необережності – позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років (ч. 2).

На відміну від усталеного в Україні та пострадянських країнах розуміння принципу пропорційності, Європейський Суд з прав людини (ЄСПЛ) формулює цей принцип через критерій необхідності обмеження прав і свобод людини в демократичному суспільстві. Цей критерій має встановлюватися через так званий триєдиний тест на легітимність, а саме: 1) чи відповідало «втручання»... «нагальній суспільній необхідності»; 2) чи було це втручання пропорційним законній меті, яку воно переслідувало, та 3) чи були доводи, надані національними органами на виправдання втручання, відповідними і достатніми [3, 4].

З цих положень випливає, що ЄСПЛ визначає пропорційність обмеження прав і свобод людини в демократичному суспільстві не через тяжкість заподіяної шкоди, а через можливість досягнення мети для задоволення нагальної суспільної необхідності. Таке розуміння принципу пропорційності відповідає утилітарному (або утилітаристському) підходу до караності кримінальних правопорушень.

Очевидно, що така мета на рівні державної політики демократичного суспільства не може бути зведеною до покарання (кари, відплати) людини, яка вчинила кримінальне правопорушення. Вона полягає, перш за все в тому, щоб забезпечити людину, суспільство і державу від вчинення кримінальних правопорушень. Яскравим прикладом реалізації такого підходу є скандинавські країни, які, замість того, щоб отримувати «бомбу сповільненої дії» через підвищення рівня караності, ставлять за мету застосування кримінально-правових засобів «отримати доброго сусіда» [5].

Обґрунтованість утилітарного підходу до розуміння принципу пропорційності підтверджується і результатами досліджень нобелівського лауреата у галузі економіки проф. Г. Беккера (Gary Becker). У науковій праці «Злочин і покарання. Економічний підхід» вчений на основі своїх математичних розрахунків доводить, що у протидії злочинності оптимальні рішення інтерпретуються як рішення, які мінімізують соціальну втрату доходу від правопорушень. Він виходить з того, що на скорочення кількості злочинів істотно впливає збільшення ймовірності того, що злочин буде розкрито, а злочинець буде затриманий і засуджений. Це виправдано тим фактом, що незаконна діяльність не окупиться в тому сенсі, що реальний отриманий дохід буде менше ніж те, що можна було б отримати від менш ризикованих законних видів діяльності. Якщо ймовірність кримінального переслідування невисока, то жорсткість покарання не призведе до бажаного результату, але в той же час значно збільшить державні витрати на боротьбу зі злочинністю [6].

У Проекті Кримінального кодексу України, підготовленому Робочою групою з питань розвитку кримінального права Комісії з питань правової реформи при Президентові України [7] принцип пропорційності викладено в ст. 1.2.4. Ключовою в розумінні цього принципу є ч. 1 цієї статті – «Кримінально-правові засоби є крайніми засобами реагування держави на протиправні діяння, передбачені цим Кодексом». В ч. 4 ст. 1.2.4 наголошується, що надмірність кримінально-правових засобів не допускається, а в ч. 5 зафіксоване правило, відповідно до якого більш суворий кримінально-правовий засіб встановлюється та застосовується тільки тоді, коли менш суворого засобу не достатньо для досягнення їхньої мети. Мету застосування кримінально-правових засобів розробники Проекту КК сформулювали в ч. 2 ст. 3.1.1: «Метою кримінально-правового засобу є забезпечення людини, суспільства та держави від кримінальних правопорушень та інших передбачених цим Кодексом протиправних діянь».

Комплексний аналіз цих положень Проекту Кримінального кодексу України свідчить про те, що сформульований в ньому принцип пропорційності ґрунтується, перш за все, на міжнародному стандарті необхідності обмеження прав і свобод людини у демократичному суспільстві.

Водночас частини 2 і 3 ст. 1.2.4 Проекту все ж таки містять положення про те, що пропорційність є основою поділу кримінальних правопорушень на види (ч. 2), а також, що кримінально-правові засоби встановлюються відповідно до ступеня тяжкості кримінального правопорушення та застосовуються з урахуванням ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення й особи винного (ч. 3). Функціональним призначенням цих положень є обґрунтування системи покарань за вчинення кримінальних правопорушень. Але разом з тим зазначені положення не можна сприймати ізольовано від контексту інших частин цієї статті, оскільки лише в комплексі вони визначають принцип пропорційності.

Таким чином, викладене дає підставу для таких висновків:

1. Принцип пропорційності в кримінально-правовій політиці слід визначити як відповідність обмежень прав і свобод людини критерію необхідності в демократичному суспільстві для досягнення нагальної суспільної мети.

2. Метою обмеження прав і свобод людини за допомогою кримінального права є забезпечення людини, суспільства і держави від вчинення кримінальних правопорушень. За умови, що лише кримінально-правові засоби здатні досягти цієї мети, обсяг обмежень встановлюється відповідно до тяжкості заподіяної шкоди. У разі застосування таких засобів з урахуванням особи винного обсяг обмежень прав і свобод людини, визначений судом, має бути мінімальним з передбачених законом з точки зору досягнення мети кримінально-правових засобів.

3. Визначаючи обсяг обмежень прав і свобод людини за вчинення кримінальних правопорушень у сфері охорони здоров'я, слід враховувати специфіку їх застосування щодо представників білокомірцевої злочинності, а також осіб, які під час виконання професійних обов'язків заподіяли шкоду з необережності. Сам факт встановлення суворих покарань за вчинення таких правопорушень, у тому числі довічного позбавлення волі, не здатний позитивно вплинути на стан охорони здоров'я, водночас таке рішення є проблематичним з точки зору відповідності принципу пропорційності.

Бібліографія

1. Більш докладно про це див.: Гуторова Н.О. Кара як мета кримінального покарання. *Вісник Національного університету внутрішніх справ*. Вип. 20. Харків, 2002. С. 42-46.
2. Полянський Є.Ю. Кримінально-правова доктрина США. Одеса: Юридична література, 2014. С. 253
3. European Court of Human Rights. CASE OF THE SUNDAY TIMES v. THE UNITED KINGDOM. (Application no. 6538/74). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22itemid%22:\[%22001-57584%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22itemid%22:[%22001-57584%22]}).
4. European Court of Human Rights. CASE OF SALOV v. UKRAINE (Application no. 65518/01). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22itemid%22:\[%22001-70096%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22itemid%22:[%22001-70096%22]}).
5. Актуальні проблеми формування сучасної доктрини кримінального права України: монографія / В.Я. Тацій, Л.М. Демидова, В.І. Борисов та ін.; за заг. ред. В.Я. Тація, Л.М. Демидової, В.І. Борисова. Харків: Право, 2021. С. 152-164.
6. Becker G.S. Crime and Punishment: An Economic Approach. *Journal of Political Economy*. 1968: 76 (2): Pp. 169-217.
7. Проект Кримінального кодексу України. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code>

ЮРІЙ ПОНОМАРЕНКО

*доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального
права Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого*

Кримінально-політичні і кримінально-правові питання пеналізації корупційних і пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень в Україні на сучасному етапі

Здійснення кримінально-правової політики у сфері протидії корупційним і пов'язаним з корупцією кримінальним правопорушенням протягом багатьох років розвивалося в Україні у напрямі посилення відповідальності й унеможливлення чи ускладнення можливості застосування заохочувальних кримінально-правових норм. Так, ще в 2006 році держава визнавала стратегічним напрямом боротьби з корупцією «посилення діяльності, спрямованої на виявлення корупційних проявів, та забезпечення притягнення винних осіб до відповідальності» [1], а у 2011 році проголосила як один з основоположних принципів реалізації Національної антикорупційної стратегії «невідворотність юридичної відповідальності за вчинення корупційного правопорушення» [2]. Далі, у 2014 році законом про Антикорупційну стратегію для її реалізації передбачалося розробити та схвалити закони, зокрема щодо «внесення змін до Кримінального кодексу України в частині усунення можливості для осіб, які вчинили корупційні злочини, бути звільненими від відповідальності та покарання, зокрема з передачею на поруки, у зв'язку з дієвим каяттям, випробуванням» [3], а в Антикорупційній стратегії, затвердженій законом 2022 року, проблемою, що потребує вирішення, визнавалося те, що «у значній частині випадків особи, що вчинили корупційні кримінальні правопорушення, звільняються від кримінальної відповідальності та/або покарання» [4].

З урахуванням змін, внесених до КК України законами у 2014 [5] і 2021 [6] роках, станом на жовтень 2024 року особа, яка вчинила корупційне чи пов'язане з корупцією кримінальне правопорушення, не могла:

1) бути звільнена від кримінальної відповідальності за жодної підстави (ст. 45-48 КК), окрім впливу строку давності (ст. 49 КК);

2) розраховувати на призначення їй більш м'якого покарання, ніж передбачене законом (ст. 69 КК);

3) бути звільненою від призначення покарання на підставі ч. 4 ст. 74 КК;

4) претендувати на звільнення від відбування покарання з випробуванням на підставі ч. 1 ст. 75 і ч. 1 ст. 79 КК, а можливість застосування до неї ч. 2 ст. 75 КК породила відому неоднomanітну практику Вищого антикорупційного суду [7] і Верховного Суду [8];

5) бути умовно-достроково звільненою від відбування покарання для проходження військової служби, якщо вона засуджена за вчинення «особливо тяжкого корупційного кримінального правопорушення» (ст. 81-1 КК);

6) претендувати на дострокове зняття судимості (ч. 2 ст. 91).

Крім того, підстави для умовно-дострокового звільнення таких осіб від покарання (ст. 81), звільнення їх від покарання в порядку амністії (ст. 86 КК) або помилування (ст. 87 КК), а також заміни невідбутої частини покарання іншим, більш м'яким видом (ст. 82 КК), були значно більш ускладненими, порівняно з підставами умовно-дострокового звільнення або заміни покарання для осіб, які відбувають аналогічні види покарань за кримінальні правопорушення тих же ступенів тяжкості.

Такий стан кримінального законодавства України в частині відповідальності за корупційні й пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення був яскравим проявом розвитку кримінально-правової політики держави у напрямі не лише посилення, але й уніфікації кримінальної відповідальності за ці діяння.

Уніфікація кримінальної відповідальності, як явище протилежне її диференціації, полягає у зрівнянні кримінально-правових засобів, що підлягають застосуванню за вчинення кримінальних правопорушень, незалежно від відмінностей ступенів їх тяжкості чи ступенів небезпечності осіб, які їх вчинили. Диференціація й уніфікація кримінальної відповідальності є хоч і контрадикторними, але все ж неодмінними складовими здійснення кримінально-правової

політики в державі і вправний законодавець має знайти ідеальний баланс їхнього поєднання.

Над пошуком цього балансу українські криміналісти замислювалися ще більше століття тому. Зокрема, М.П. Чубинський з цього приводу писав: «законодавець – це завжди величина колективна, яка володіє величезними даними, величина, до складу якої входить народне представництво; тому він може скористатися таким комплексом знань, життєвого досвіду та етико-соціальних понять, який абсолютно недоступний навіть видатному та широко освіченому судді; тому, якщо він ... не пов'язуватиме суддю, а лише вкаже йому найважливіші зразки, вся можлива позитивна сторона законодавчої творчості буде в наявності і можливість надлишкової і шкідливої регламентації буде усунута. Вся решта роботи має бути залишена для судді, який у загальній частині кодексу отримає від законодавця для цієї роботи керівні критерії» [9, с. 411]. Так само й сучасні українські криміналісти стверджують, що сутність принципу диференціації кримінальної відповідальності «полягає в тому, що кримінальна репресія не повинна мати зрівняльного характеру. Як немає двох абсолютно ідентичних злочинів, а також абсолютно тотожних їх виконавців, так і не повинно бути усередненого підходу до різних категорій злочинів і злочинців» [10, с. 226].

Першим відступом від уніфікації кримінальної відповідальності за корупційні й пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення, а водночас – і першим відступом від генерального напрямку кримінально-правової політики на посилення відповідальності за такі діяння, стало набрання чинності законом про запровадження пробаційного нагляду як виду покарання [11]. Цим законом, зокрема, пробаційний нагляд був встановлений у низці санкцій за кримінальні правопорушення, за які відповідно до ч. 1 ст. 75 КК не допускається звільнення від відбування покарання з випробуванням, а саме: за кримінальні правопорушення, що передбачені ч. 2 ст. 320, ч. 1 і 3 ст. 357 КК, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також ч. 1 ст. 364, ч. 1 ст. 364-1, ч. 1 ст. 368, ч. 3 ст. 368-3, ч. 3 ст. 368-4 КК. О.В. Євдокімова піддала такі зміни критиці, назвавши їх порушенням декларованого законодавцем курсу на посилення протидії корупції і завуальованою спробою допустити уникнення службовими особами – корупціонерами реального позбавлення волі [12, с. 112-114].

Але указаними змінами диференціація кримінальної відповідальності за корупційні й пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення не обмежилася. Наступним суттєвим кроком у втіленні нового вектора кримінально-правової політики щодо цих кримі-

нальних правопорушень стало розширення кримінально-правових наслідків укладення угод про визнання винуватості у кримінальних провадженнях щодо корупційних і пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень [13]. Після цієї реформи кримінального законодавства частина його приписів, що встановлювали більш суворі кримінально-правові наслідки для таких кримінальних правопорушень, була пом'якшена. Втім це пом'якшення не торкнулося заборон на застосування звільнення від кримінальної відповідальності (ст. 45-48 КК), звільнення від призначення покарання на підставі ч. 4 ст. 74 КК, умовно-дострокове звільненою від відбування покарання для проходження військової служби (ст. 81-1 КК), дострокове зняття судимості (ч. 2 ст. 91) і ускладнення підстав для умовно-дострокового звільнення від покарання (ст. 81), звільнення від покарання в порядку амністії (ст. 86 КК) або помилування (ст. 87 КК), а також заміни невідбутої частини покарання іншим, більш м'яким видом (ст. 82 КК). Диференціація кримінальної відповідальності за такі діяння відбулася в частині допущення можливості призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (ст. 69-2 КК) і звільнення від відбування покарання з випробуванням (ч. 2 ст. 75 КК) у разі укладення угоди про визнання винуватості у кримінальному провадженні щодо корупційного чи пов'язаного з корупцією кримінального правопорушення.

Загальною підставою, що може потягнути застосування цих кримінально-правових наслідків, є укладення угоди про визнання винуватості у кримінальному провадженні щодо корупційного чи пов'язаного з корупцією кримінального правопорушення. Укладення такої угоди має підкорятися загальним правилам, встановленим статтями глави 35 КПК України, і, крім того, відповідати спеціальним правилам, визначеним пунктами 2 і 2-1, а також абз. 6 ч. 4 ст. 469 та ч. 2 ст. 470 КПК. Ці спеціальні правила викладені з використанням достатньо складної законодавчої техніки, але їхній зміст зводиться до такого:

1) якщо корупційне чи пов'язане з корупцією кримінальне правопорушення (крім особливо тяжкого злочину) було вчинене одноосібно, – угода про визнання винуватості може бути укладена за умови повного відшкодування підозрюваним або обвинуваченим завданого збитку або заподіяної шкоди (п. 2-1 ч. 4 ст. 469 КПК). Якщо ж така особа своїм корупційним чи пов'язаним з корупцією кримінальним правопорушенням (крім особливо тяжкого злочину) не завдала збитків або шкоди, то угода про визнання винуватості між нею і прокурором може бути укладена, відповідно, без їхнього відшкодування;

2) якщо корупційне чи пов'язане з корупцією кримінальне правопорушення, незалежно від ступеня його тяжкості, було вчинене одноосібно чи у співучасті, – угода про визнання винуватості може бути укладена за сукупної наявності таких підстав (п. 2 ч. 4 ст. 469 КПК):

а) викриття підозрюваним чи обвинуваченим іншої особи чи осіб у вчиненні будь-якого (вчиненого спільно чи іншого) корупційного чи пов'язаного з корупцією кримінального правопорушення. Якщо таке кримінальне правопорушення було вчинене у співучасті й особа є його організатором, то угода про визнання винуватості з нею відповідно до цього пункту може бути укладена лише за умови викриття нею іншого організатора цього ж чи іншого корупційного чи пов'язаного з корупцією кримінального правопорушення (абз. 6 ч. 4 ст. 469 КПК).

б) повного або часткового (з урахуванням характеру та ступеня участі особи у вчиненні злочину) відшкодування підозрюваним або обвинуваченим завданого збитку або заподіяної шкоди, якщо такі збитки або шкода були завдані.

Отже, якщо у кримінальному провадженні щодо корупційного або пов'язаного з корупцією кримінального правопорушення було укладено угоду про визнання винуватості, що відповідає названим вимогам, кримінально-правові наслідки цього можуть бути такими.

1. Призначення покарання у межах санкції статті Особливої частини КК з його реальним відбуванням. Цей варіант є можливим, однак найменш вірогідним для випадків укладення угоди про визнання винуватості у кримінальних провадженнях щодо корупційних або пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень. Низька ймовірність його практичного застосування обумовлюється тим, що підозрюваний чи обвинувачений просто не буде зацікавлений у укладенні такої угоди і виконанні своєї частини зобов'язань за нею, якщо йому не будуть обіцяні певні кримінально-правові преференції прокурором. Втім, якщо така угода все ж буде укладена і нею буде погоджене призначення особі покарання у межах санкції статті з його реальним відбуванням (ч. 1 ст. 472 КПК), суд, затверджуючи таку угоду, не зможе за власною ініціативою призначити іншу міру покарання чи звільнити особу від відбування призначеного їй покарання з випробуванням (ч. 1 ст. 475 КПК).

2. Призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом. Для випадків засудження особи за вчинення корупційного чи пов'язаного з корупцією кримінального правопорушення у кримінальному провадженні, де укладено угоду про визнання

винуватості, здійснюється лише на підставі спеціальних правил, передбачених ст. 69-2 КК. Встановлені ст. 69 КК загальні правила призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, на випадки засудження за корупційні чи пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення, незалежно від укладення угод у цих кримінальних провадженнях, все так же не поширюються.

Особливості застосування ст. 69-2 КК є такими:

1) підставою призначення більш м'якого покарання відповідно до цієї статті є виключно укладення у кримінальному провадженні щодо корупційного або пов'язаного з корупцією кримінального правопорушення угоди про визнання винуватості, яка відповідає викладеним вище вимогам пунктів 2 або 2-1 ч. 4 ст. 469 КПК. Укладення такої угоди є єдиною, необхідною, законною й достатньою підставою для застосування ст. 69-2 КК, інших підстав (чи елементів підстави) для її застосування, у тому числі – врахування обставин, які пом'якшують покарання, особи винного тощо, закон не передбачає;

2) узгодження застосування ст. 69-2 КК досягається сторонами в угоді і суд, не знайшовши підстав для відмови у затвердженні угоди (ч. 7 ст. 474 КПК), зобов'язаний затвердити її і призначити покарання, узгоджене сторонами. Інакше кажучи, конкретна міра покарання в цьому разі узгоджується сторонами угоди і суд, затверджуючи угоду, відтворює цю саму міру покарання у резолютивній частині свого вироку;

3) єдиний спосіб призначення більш м'якого покарання, ніж передбачене законом, відповідно до ст. 69-2 КК – це призначення передбаченого санкцією статті Особливої частини КК виду покарання у розмірі, нижчому від найнижчої межі, встановленої в такій санкції, але не нижче від найнижчої межі, встановленої відповідною статтею Загальної частини КК. Інших способів призначення більш м'якого покарання, зокрема призначення не передбаченого санкцією більш м'якого виду основного покарання або не призначення обов'язкового додаткового покарання, ст. 69-2 не передбачає;

4) відповідно до ст. 69-2 КК нижче нижньої межі, встановленої санкцією статті Особливої частини КК, може бути призначений будь-який вид основного покарання, а не лише позбавлення волі на певний строк. Разом з тим, якщо таким видом покарання є штраф у сумі понад 3 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (далі – н. м. д. г.), то його зниження можливе аж до 30 н. м. д. г., оскільки обмеження, встановлене третім реченням ч. 1 ст. 69 КК на ці випадки також не поширюється;

5) сторони угоди, погодивши призначення основного покарання нижче від найнижчої межі, повинні одночасно вирішити в угоді й питання про застосування додаткових покарань, якщо вони передбачені санкцією статті. Водночас, якщо додаткове покарання є обов'язковим, факт його призначення, а також розмір чи строк мають бути обов'язково узгоджені сторонами, якщо тільки певні положення Загальної частини КК не унеможливають його призначення. Якщо санкцією статті Особливої частини КК передбачене факультативне додаткове покарання, сторони угоди повинні вирішити питання про можливість і доцільність його узгодження, а якщо узгодили – то визначити його строк або розмір;

6) у випадках, якщо санкцією статті Особливої частини не передбачено штраф як додаткове покарання, сторони угоди можуть погодити його призначення як додаткового покарання відповідно до ч. 3 ст. 53 КК у межах: від 20 000 до 120 000 н. м. д. г. – у разі вчинення нетяжкого злочину; від 120 000 до 6 000 000 н. м. д. г. – у разі вчинення тяжкого злочину; від 270 000 до 12 000 000 н. м. д. г. – у разі вчинення особливо тяжкого злочину. В такому порядку штраф може бути призначений як додаткове покарання до будь-якого виду і розміру основного покарання, призначеного відповідно до ст. 69-2 КК. Формально, закон не забороняє поєднувати його і зі штрафом як основним покаранням, але фактично це буде малоімовірним, оскільки за таких розмірів штрафу як додаткового покарання втрачатиметься сенс призначення його нижче нижньої межі як основного. Нарешті, узгодження штрафу як додаткового покарання відповідно до ч. 3 ст. 53 КК не перешкоджає можливості призначення інших видів додаткових покарань, передбачених санкцією статті Особливої частини КК, або додаткових покарань, що можуть бути призначені відповідно до положень ст. 54, 54-1, ч. 2 ст. 55 КК;

7) відповідно до ч. 2 ст. 69-2 КК особа не може бути звільненою від відбування покарання, призначеного із застосуванням ч. 1 цієї статті, на підставі ст. 75 КК. Цей припис блокує одночасне узгодження сторонами угоди про визнання винуватості у кримінальному провадженні щодо корупційного або пов'язаного з корупцією кримінального правопорушення статей 69-2 і 75 КК, змушуючи їх обирати одну з них двох як альтернативу іншій.

3. Звільнення від відбування основного покарання з випробуванням. Відповідно до абз. 2 ч. 2 ст. 75 КК «У кримінальних провадженнях щодо корупційних кримінальних правопорушень, кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією, суд приймає рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням у випадку затвердження угоди про визнання винуватості, якщо сторонами

угоди узгоджено звільнення від відбування покарання у виді позбавлення волі на строк не більше восьми років або іншого більш м'якого покарання, а також узгоджено звільнення від відбування покарання з випробуванням». На відміну від описаного вище співвідношення ст. 69 і 69-2 КК, у цьому разі застосування правил абз. 2 ч. 2 ст. 75 КК здійснюється з урахуванням положень абз. 1 ч. 2 ст. 75 КК. Особливості застосування цього припису є такими:

1) попри те, що в абз. 2 ч. 2 ст. 75 КК йдеться про «позбавлення волі або інше більш м'яке покарання», з урахуванням положень абз. 1 цієї частини передумовою звільнення від відбування покарання з випробуванням є погодження сторонами угоди про визнання винуватості основного покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі або позбавлення волі на певний строк. Водночас, на відміну від інших випадків, у цьому разі позбавлення волі може бути погоджене на строк до 8 років. Погодження сторонами угоди іншого основного виду покарання, більш м'якого, ніж позбавлення волі (наприклад – штрафу) унеможливає звільнення від його відбування з випробуванням;

2) з урахуванням положень ст. 69 і 69-2 КК, основне покарання, яке в цьому разі становить передумову звільнення від його відбування з випробуванням, має бути призначене виключно у межах санкції статті Особливої частини КК;

3) єдиною, необхідною, законною і достатньою підставою звільнення від відбування покарання з випробуванням у цьому разі є затвердження судом угоди про визнання винуватості, якою погоджене таке звільнення. Передбачені ч. 1 ст. 75 КК елементи підстави звільнення від відбування покарання з випробуванням (переконання суду у можливості виправлення засудженого без відбування покарання, сформоване на основі врахування тяжкості кримінального правопорушення, особи винного та інших обставин справи), на ці випадки не поширюються;

4) не знайшовши підстав для відмови у затвердженні угоди (ч. 7 ст. 474 КПК), суд зобов'язаний затвердити її і призначити покарання, узгоджене сторонами, та звільнити від його відбування з випробуванням.

5) тривалість іспитового строку (ч. 4 ст. 75 КК) та перелік обов'язків, що покладаються на особу, звільнену від відбування покарання з випробуванням (ст. 76 КК), визначаються виключно судом (ч. 3 ст. 75 КК) і в угоді про визнання винуватості не узгоджуються;

б) до основного покарання, від відбування якого особа звільнена з випробуванням, суд може приєднати додаткове покарання у виді штрафу, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу, позбавлення державної нагороди України (ч. 1 ст. 77 КК), а також конфіскації майна (ч. 2 ст. 77 КК). Такі додаткові покарання належить до реального виконання. Також слід мати на увазі, що ні ч. 1, ні ч. 2 ст. 77 КК не створюють самостійних підстав призначення згаданих у них додаткових покарань. Тому вони можуть бути призначені судом лише у разі, якщо вони були погоджені сторонами угоди про визнання винуватості і водночас їх погодження відповідало положенням КК щодо правил призначення додаткових покарань. Зокрема, ці види покарань були або передбачені санкцією статті Особливої частини КК (штраф, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, конфіскація майна), або могли бути призначені на підставі положень загальної частини КК, а саме: ч. 3 ст. 53 (штраф), ст. 54 (позбавлення військового, спеціального звання, рангу чину чи кваліфікаційного класу), ст. 54-1 (позбавлення державної нагороди України) або ч. 2 ст. 55 (позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю);

7) стосовно можливості застосування конфіскації майна у разі звільнення від відбування основного покарання з випробуванням була допущена непослідовність законодавчого регулювання. Спершу уже згаданим законом № 4033-IX від 29.10.2024, який набув чинності 01.11.2024 і яким ст. 77 КК була доповнена частиною 2, така можливість була встановлена. Згодом законом № 4074-IX від 20.11.2024, який набув чинності 21.11.2024 (прийнятий, підписаний Президентом і опублікований в «Голосі України» в один і той же день!) [14], вона була скасована. Нарешті, законом № 4120-IX від 05.12.2024, який набув чинності 19.12.2024 [15], її знову було відновлено. З урахуванням того, що ст. 77 КК в редакції, яка була чинною з 21.11.2024 до 18.12.2024 включно, виявилася більш м'яким проміжним кримінальним законом (ч. 4 ст. 5 КК), застосування конфіскації майна як додаткового покарання, у разі звільнення від відбування основного покарання з випробуванням у випадках укладення угоди про визнання винуватості, стане можливим лише щодо корупційних чи пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень, вчинених, починаючи з 19.12.2024.

Викладене свідчить про істотну зміну вектора кримінально-правової політики в Україні стосовно протидії корупційним і пов'язаним з корупцією кримінальним правопорушенням, у результаті

чого відбулася певна диференціація кримінальної відповідальності за них. Практика правозастосування покаже, чи була така зміна виправданою, зокрема – чи стане кримінально-правова протидія корупції в Україні більш ефективною, ніж була досі. У будь-якому разі, результати такої практики мають бути враховані під час подальшого удосконалення проекту нового КК України [16], розробка якого зараз уже вийшла на заключний етап.

Бібліографія

1. Концепція подолання корупції в Україні «На шляху до доброчесності»: схвалено указом Президента України «Про Концепцію подолання корупції в Україні «На шляху до доброчесності» від 11.09.2006 № 742/2006. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/742/2006#Text>
2. Національна антикорупційна стратегія на 2011-2015 роки: схвалено указом Президента України «Про Національну антикорупційну стратегію на 2011-2015 роки» від 21.10.2011 № 1001/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001/2011#Text>
3. Засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки: затверджено законом України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки» від 14.10.2014 № 1699-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1699-18#Text>
4. Антикорупційна стратегія на 2021-2025 роки: затверджено законом України «Про засади державної антикорупційної політики на 2021-2025 роки» від 20.06.2022 № 2322-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2322-20#Text>
5. Про Національне антикорупційне бюро України: закон України від 14.10.2014 № 1698-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18#Text>
6. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за декларування недостовірної інформації та неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування: закон України від 29.06.2021 № 1576-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1576-20#Text>
7. Вирок Вищого антикорупційного суду від 28.05.2020, справа № 991/3382/20, провадження 1-кп/991/39/20. URL:

<https://reyestr.court.gov.ua/Review/89498553>

8. Ухвала Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 16.02.2022, справа № 947/10464/21, провадження № 51-3991км21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104086265>
9. Чубинський М.П. Курсь уголовной политики. Ярославль: Типографія Губернскаго правления, 1909. С. I–V, 1–441.
10. Фріс П.А. Ідеологія кримінально-правової політики: монографія. Івано-Франківськ : Супрун В.П. 2021 389 с.
11. Про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального кодексів України та інших законодавчих актів України щодо удосконалення видів кримінальних покарань: закон України від 23.08.2023 № 3342-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3342-20#Text>
12. Євдокімова О.В. Проблеми удосконалення видів покарань в умовах воєнного стану. Українська воєнна та повоєнна кримінальна юстиція: матеріали IX (XXII) Львівського форуму кримінальної юстиції (м. Львів, 26–27 жовт. 2023 р.) / упоряд. І.Б. Газдайка-Василишин. Львів: ЛьВДУВС, 2023. С. 111–114.
13. Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення регулювання угод про визнання винуватості у кримінальних провадженнях щодо корупційних кримінальних правопорушень та кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією: закон України 29.10.2024 № 4033-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4033-20#Text>
14. Про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України та інших законодавчих актів України щодо позбавлення державних нагород за популяризацію або пропаганду держави-агресора чи вчинення інших протиправних дій проти України: закон України від 20.11.2024 № 4074-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4074-20#Text>
15. Про внесення зміни до статті 77 Кримінального кодексу України щодо застосування конфіскації майна в разі звільнення від відбування основного покарання з випробуванням: закон України від 05.12.2024 № 4120-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4120-20#Text>
16. Текст проекту нового Кримінального кодексу України / Draft of the new Criminal Code of Ukraine. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code>

ВІТАЛІЙ ГАЦЕЛЮК

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

Фактори криміналізації: прірва між бажаним та дійсним (через історичну традицію до криміналізаційної ситуації)

Як і будь-який інший соціальний процес, криміналізація поведінки не відбувається у вакуумі, вона піддається впливу численних зовнішніх обставин. Розуміння їхньої природи а також ступеню впливу дозволить точніше визначити зміст процесів криміналізації та запропонувати інструменти їх вдосконалення, які би враховували такого роду вплив.

Очевидно, що діяльність законодавця, яка полягає у встановленні кримінально-правових заборон, не може бути довільною і повинна (в ідеалі) підлягати певним правилам, виробленим юридичною наукою [1]. В. Гришук підкреслює, що кримінальний закон також є важливим і ефективним засобом регулювання свободи людини в демократичному суспільстві за умови, що його розроблення, прийняття та застосування здійснюється на наукових засадах. Зокрема, йдеться про необхідність у кожному випадку вирішення питання змін і доповнень до чинного КК України для з'ясування їх соціальної зумовленості, крайньої потреби. Важливо у такому разі уникнути як переоцінки, фетишизації кримінально-правових засобів, так і їх недооцінки. Відсутність соціальної зумовленості норм кримінального закону, переоцінка їх значення в регулюванні суспільних відносин – шлях до зловживання кримінальним законодавством з боку держави, що не може бути допустимим в демократичній державі, демократичному суспільстві [2].

Як зазначається цілком справедливо, криміналізація суспільно небезпечних діянь як соціальний процес відбувається внаслідок дії певних факторів, сукупність яких призводить до появи нового виду злочинних діянь. Серед них є обставини, які мають визначальний вплив, а є такі, як опосередковано сприяють процесу криміналізації.

Водночас стабільність і динамізм кримінального законодавства й надалі залишаються взаємопов'язаними і діалектично обумовленими його властивостями. Життя свідчить, що законодавство не може бути або тільки стабільним, або тільки динамічним [3].

Зауважимо, що для цілей нашого дослідження визначення факторів (чинників, рушійних сил) криміналізації відповідає на запитання «чому/з огляду на що» відбулася (має відбуватися) криміналізація, а принципи криміналізації (які теж часто аналізуються авторами) – на питання «як саме» відбувається (має відбуватися) криміналізація.

На думку О.М. Костенка, те чи інше діяння людини може визнаватися злочином лише тоді, коли воно порушує природні закони суспільного життя [4]. На важливість відображення у законі суспільної потреби, а не свавілля законодавця звертав увагу і Ч. Беккарія [5]. Отже, виникає питання, як визначити момент виникнення і «серйозність» порушення цих природних законів, що, очевидно, має відобразитися у формуванні певної суспільної потреби, про яку говорив Беккарія.

Водночас важливий соціальний контекст: зі всієї маси людських вчинків законодавець виокремлює найбільш небезпечні для суспільства та держави на цій сходинці історичного розвитку.... Можливі ситуації, коли дія чи бездіяльність деким сприймається як суспільно небезпечні, але законодавець не визнає її як злочин [6]. У цій позиції дослідників, на нашу думку, прослідковуються чітка етатистська (в цьому випадку – пострадянський її різновид) традиція, коли злочином визнається діяння, яке в першу чергу шкодить суспільству й державі, що по-перше, залишає за межами аналізу його небезпечності конкретну людину і, по-друге, змушує дослідника абстрагуватися та будувати штучні уявні конструкції інтересів суспільства та держави, зміст яких є доволі розмитим і відносним. У літературі вже відмічалось, що для вітчизняної науки кримінального права радянського періоду була характерна доктрина класової сутності злочину і послідовно доводилася теза про те, що злочин в соціалістичному суспільстві та злочин у буржуазному суспільстві – це два принципово різних юридичних явища, а у сучасній літературі обґрунтовується позиція про необхідність відмови від цієї тези [7]. На відміну від західної традиції, де вважається, що злочин шкодить людині чи суспільству [8], сучасний пострадянський дискурс важко відмовляється від позиції про те, що небезпечність злочину завжди «суспільна» і шкодить він суспільству [7, с. 97].

Це добре прослідковується у наступній тезі. Так, Елі Ахаронсон та Пітер Ремзі зазначають, що нещодавні структурні зміни у дискурсах громадянства та практиці криміналізації були викликані двома

взаємопов'язаними чинниками, а саме розвитком неолібералізму як домінантного фрейму публічної політики та впливом глобалізації на сучасну культуру та політику. Неолібералізм сформував ідею громадянина як споживача публічних послуг з одного боку та активного учасника життя спільноти з іншого. І кримінальна юстиція розвивалася відповідно, з громадянином – потенційною жертвою як її споживачем, з одного боку, та учасником профілактики злочинності під загрозою покарання, з іншого. Парадокс цього «неоліберального» підходу до (і через) злочин – це поєднання політичного зобов'язання зменшити вплив держави з небачуваним раніше покладанням на криміналізацію як засіб політики (урядування – В.Г.) [9].

Безумовно, неолібералізм та глобалізація є факторами криміналізації, проте це суспільні явища занадто широкого соціального змісту для того, аби можна було інструментально досліджувати їх вплив на процеси криміналізації. Про певну «теоретичність» дискусії про термінологію умов / підстав / приводів / принципів криміналізації вже лунають думки, адже навіть за наявності різниці у системах чинників криміналізації, вони здебільшого включають змістовно схожі елементи [1, с. 107]. Частково, з цим можна погодитися, і таким чином метою цього етапу дослідження є не лише формування власної позиції щодо класифікації чинників криміналізації, але і визначення практично застосовних рекомендацій щодо аналізу реальних суспільних процесів для раціонально обґрунтованого визначення того, чи є нагальна потреба у початку процесу криміналізації, що дозволить в першу чергу зекономити значні ресурси за рахунок попередження розробки апріорі недоцільних змін (і, власне, обґрунтувати, що певні зміни можуть бути недоцільними апріорі).

Здійснення науково обґрунтованої кримінально-правової політики вимагає вироблення принципів (критеріїв) підходу до криміналізації і декриміналізації, пише П. Фріс. Основним критерієм, що визначає криміналізацію, на його думку, слід визнати доцільність її застосування для боротьби з конкретним видом діянь. Вирішення питання про доцільність пов'язано з констатацією того факту, що здійснення боротьби з відповідним видом антигромадської поведінки іншими (не кримінально-правовими) засобами є неможливим [10].

Як зазначає Д. Балобанова, детермінантами динаміки кримінального права на теперішній час слід визнавати: 1) позитивні девіації, пов'язані з розвитком і орієнтацією на сучасні соціальні цінності, які мають тенденцію на підтримку конформності з боку більшості населення; 2) міжнародні стандарти кримінально-правового поведіння зі злочинцями та жертвами злочинів; 3) ідеологію кримінального права як на світовому, так і на національному рівні; 4) безсистемну законо-

давчу інверсію кримінально-правових норм, під якою слід розуміти прийняття новел без дотримання наступності та узгодженості [11].

Оскільки динаміка кримінального права охоплює в тому числі й криміналізацію в її «класичному» розумінні (внесення змін до тексту КК), відповідно і питання обставин, які її обумовлюють, теж варто аналізувати системно, розуміючи, що серед них є чинники як позитивні, так і негативні.

І тут важко не погодитися із П. Фрісом у тому, що вже під час визначення кола злочинного, тобто в процесі криміналізації, законодавець повинен врахувати, крім інших моментів, історичні уявлення, що склалися у суспільстві, про добро і зло, справедливість і несправедливість, злочинне і незлочинне, інші ціннісні орієнтації, моральні й етичні категорії [12]. Також вчений зазначає, що на криміналізацію (окрім зазначених вище явищ морально-етичної природи – В.Г.) впливають найрізноманітніші чинники: існуючі в суспільстві історичні, соціальні й культурні умови, традиції вибору способу регулювання певних суспільних відносин і багатогранного, оскільки правове регулювання (зокрема за допомогою криміналізації і декриміналізації окремих діянь) є наслідком дії різних суспільних явищ, в яких, природно, беруть участь чинники свідомості й ідеології [12, с. 344].

Тобто, як бачимо, дослідник розрізняє чинники, які законодавець повинен врахувати (тобто, бажане), а також ті, що впливають на криміналізацію у реальній дійсності (тобто, фактично існуюче).

На певну тяглість розвитку суспільства, яка має відображатися в тому числі і через криміналізацію, вказує О.О. Пащенко, на думку якого наявна кримінально-правова заборона, передусім, повинна мати історичне підґрунтя, а от уведення нової має бути зумовлене зміною умов життя суспільства... Якщо для з'ясування наявності історичних (законодавчих) традицій достатнім є звернення лише до кримінального законодавства минулих часів (тобто до попередніх пам'яток права і лише однієї галузі – кримінального права), то от суспільні новації можуть відбуватися у найрізноманітніших сферах. Це може бути, наприклад, перехід суспільства до іншої моделі соціально-економічного розвитку, негативні наслідки науково-технічного прогресу, зміна політичної ситуації в країні, настання певних надзвичайних і неординарних подій (анексія Криму, війна на Донбасі, поширення епідемії, запровадження надзвичайного стану тощо), зміна динаміки відповідних суспільно-небезпечних явищ [13].

Також, аналізуючи криміналізацію злочинів проти свободи та особистої недоторканності, А. Андрушко зазначає: те чи інше коло діянь, які законодавець зараховує до посягань на свободу особи, залежить

від низки факторів, серед яких – специфіка тієї чи іншої країни, традиції законотворення, що у ній склалися, зміст, який вкладено законодавцем у розуміння сутності особистої свободи, тощо [14].

Отже, як відправна точка на шляху вивчення чинників криміналізації зафіксуємо, що вагомим фактором є історична традиція у конкретному суспільстві.

Рано чи пізно, весь наведений вище строкатий масив можливих факторів, що впливають на рішення законодавця криміналізувати поведінку, рано чи пізно формує якісно новий стан, у якому ухвалюється відповідне правотворче рішення. І цей стан є явищем, яке змістовно відрізняється від умов, коли ті самі фактори існують, але процес криміналізації не розпочинається. Пропонується іменувати такий стан криміналізаційною ситуацією і вважати саме її наявність підставою для криміналізації.

Криміналізаційна ситуація – це такий стан суспільних відносин з приводу соціальної оцінки та реакції на певну людську поведінку, у якому втручання в приватне життя індивіда шляхом запровадження заборони кримінально-правового характеру (в першу чергу як надання відповідним органам держави повноважень застосовувати засоби примусу для припинення такої поведінки та накладення засобів відповідальності) визнається необхідним з урахуванням вихідних чинників середовища криміналізації та факторів криміналізації (причин та мотивів). Вона характеризується об'єктивним та суб'єктивним елементами.

Об'єктивний – це зафіксований окремий, такий, який можна чітко визначити за ознаками від іншого, тип людської поведінки, який спричиняє шкоду об'єкту рівня, який охороняється кримінальним законом, створює загрозу її спричинення або сприймається як такий, що спричиняє чи може спричинити таку шкоду.

Суб'єктивний – наявність кримінально-правового інтересу у внаслідок сприйняття зазначеного вище типу поведінки як такого, протидія поширенню якого можлива на цьому етапі виключно кримінально-правовими засобами (як *ultima ratio*), внаслідок чого рішення про втручання у приватне життя через криміналізацію поведінки набуває характеристик легітимного.

Бібліографія

1. Дудоров О.О., Омеляненко М.І., Сабадаш В.П. Кримінальна відповідальність за незаконні дії щодо майна, на яке накладено арешт, заставленого майна або майна, яке описано чи підлягає конфіскації. Монографія. Запоріжжя: Запорізький

- національний університет. 2014. С. 105.
2. Гришук В.К. Філософсько-правове розуміння відповідальності людини. Хмельницький. 2013. С. 666.
 3. Тацій В.Я., Тютюгін В.І., Пономаренко Ю.А. Проблеми стабільності й динамізму кримінального законодавства України на сучасному етапі. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2015. № 4 (83). С. 55
 4. Костенко О.М. Соціальний натуралізм як методологічний принцип філософії права. *Проблеми філософії права*. 2006-2007. Т. IV-V. С. 101
 5. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М.: Юриздат, 1939. С. 223.
 6. Уголовное право. Общая часть: учебник для бакалавров. Под ред. А.И. Чучаева. Москва. 2012. С. 53.
 7. Кибальник А.Г. Современное международное уголовное право: понятие, задачи и принципы. СПб. 2003. С. 93 - 94.
 8. Примерный уголовный кодекс (США). Москва. 1969. 303 с.
 9. Aharonson, Ely and Ramsay, Peter (2010) Citizenship and criminalization in contemporary perspective: introduction. *New Criminal Law Review*. 13 (2). P. 182-183.
 10. Фріс П.А. Криміналізація і декриміналізація у кримінально-правовій політиці. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2014. № 1 (2). С. 23.
 11. Балобанова Д.О. Динаміка кримінального права України (теоретико-прикладне дослідження): дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право (081 – Право). Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2021. С. 383.
 12. Фріс П.А. Ідеологія кримінально-правової політики. Монографія. Івано-Франківськ. 2021. С. 219.
 13. Пащенко О.О. Законодавчі традиції та суспільні новації як доктринальні основи встановлення кримінально-правової заборони. Кримінальне право в умовах глобалізації суспільних процесів: традиції та новації: матеріали міжнар. наук. практ. круглого столу, м. Харків, 15 трав. 2020 р. Харків. 2020. С. 296-298.
 14. Андрушко А.В. Теоретико-прикладні засади запобігання та протидії злочинам проти волі, честі та гідності особи: монографія. Київ. 2020. С. 479.

РОЗДІЛ 3.

Сучасні тренди кримінально- правової політики

ВІКТОР ГРИЩУК

*доктор юридичних наук,
професор, член-кореспондент,
керівник Західного регіонального
наукового центру Національної
академії правових наук України*

Суб'єктивне кримінальне право в кримінальних правовідносинах

Застосовуючи умовні терміни «об'єктивне» і «суб'єктивне» кримінальне право, не мають на увазі його змістове наповнення, а відношення до них суб'єктів кримінальних правовідносин.

Об'єктивне кримінальне право є об'єктивним явищем суспільної кримінально-правової дійсності і чинне незалежно від волі тих суб'єктів кримінальних правовідносин, до яких спрямовані вольові приписи, які містяться у ньому. Як вбачається, це право не можна називати позитивним, не надавши вичерпну відповідь на питання про його антипод, парну категорію – негативне кримінальне право, забезпечивши в такий спосіб повноту площини логічного мислення застосовуваних суджень. Разом з цим, слід враховувати, що джерелами кримінального права України є не лише кримінальний закон (КК України). Тобто що поняття «кримінальне право» є ширшим ніж поняття «кримінальний закон».

Суб'єктивне ж кримінальне право, будучи вираженням в нормах об'єктивного права, належить цим суб'єктам і застосовується лише за їх волевиявленням за наявності певних обставин кримінально-правової реальності.

Проблема суб'єктивного права не є абсолютно новою, такою, яка виникла лише на сучасному етапі розвитку науки кримінального права. Вона має свою історію, яка бере свій початок ще у XIX столітті, коли відбувалося становлення та розвиток ліберального правничого світогляду наших наукових попередників, спрямованого проти тоталітарного бачення суспільного буття. Термін «право» в доктрині права вони намагалися розглядати у подвійному значенні: об'єктивному і суб'єктивному. Під суб'єктивним правом розуміли законну свободу що-небудь робити або вимагати, а під

об'єктивним – сам закон, який визначає свободу і встановлює права і обов'язки людей.

У сучасній теорії права поняття «суб'єктивне право» застосовується зазвичай щодо фізичних осіб, а поняття «повноваження» – щодо службових осіб та відповідних суб'єктів політичної організації суспільства. У контексті кримінальних правовідносин, як думається, є більш виправданим застосовувати поняття «суб'єктивне право» як до фізичних, так і до службових та юридичних осіб.

Проблему суб'єктивного кримінального права доцільно розглядати в двох площинах: а) в рамках охоронних кримінальних правовідносин; б) в рамках регулятивних кримінальних правовідносин.

До суб'єктів охоронних кримінальних правовідносин, які виникають з часу набрання чинності Законом про кримінальну відповідальність (КК України), залежно від його складу та носіїв прав і обов'язків, можна віднести: 1) державу в особі компетентних органів, які покликані здійснювати певні функції у сфері протидії кримінальним правопорушенням – правоохоронні органи, суд, інші органи держави; 2) потенційних суб'єктів кримінальних правопорушень – фізичних та службових осіб, які можуть вчинити суспільно небезпечні діяння, заборонені кримінальним законом під загрозою покарання (ст. 18 КК України); 3) юридичних осіб та їх уповноважених осіб (ст. 96-3 КК України); 4) потенційних потерпілих від кримінальних правопорушень як носіїв відповідних правових благ – життя, здоров'я, волі, гідності, майнових прав тощо, а також, у певних випадках, юридичних осіб як носіїв відповідних прав; 5) в окремих випадках інших фізичних осіб, наприклад, неосудну фізичну особу, а також особу, яка не досягла віку кримінальної відповідальності та може вчинити суспільно небезпечне діяння, особу, яка може застосувати право на необхідну оборону, затримати особу, що вчинила кримінальне правопорушення, здійснити право на вчинення відповідних діянь у стані крайньої необхідності або виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети, виконувати обов'язок щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України тощо.

Суб'єктами регулятивних кримінальних правовідносин, які виникають з часу вчинення кримінального правопорушення, є: 1) держава в особі компетентних органів, які покликані здійснювати протидію кримінальним правопорушенням; 2) суб'єкт кримінальних правопорушень – фізична чи службова особа (ст. 18 КК України); 3) юридична особа та її уповноважена особа (ст. 96-3 КК України); 4) потерпілий від кримінальних правопорушень як носій відпо-

відних правових благ – життя, здоров'я, волі, гідності, майнових прав тощо, а також, у певних випадках, юридичні особи як носії відповідних прав; 5) в окремих випадках інші фізичні особи, наприклад: неосудна фізична особа, а також особа, яка не досягла віку кримінальної відповідальності та вчинила суспільно небезпечне діяння; особа, яка застосувала право на необхідну оборону; особа, яка затримала особу, що вчинила кримінальне правопорушення; особа, яка здійснила право на вчинення діяння у стані крайньої необхідності; особа, яка вчинила діяння в умовах виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети; особа, яка виконувала обов'язок щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України, тощо.

Суб'єкти регулятивних кримінальних правовідносин наділені дещо іншими за характером та більш широкими за обсягом суб'єктивними правами, визначеними чинними нормами об'єктивного права. Зокрема, кримінального, кримінального процесуального та кримінального виконавчого. Вони, без сумніву, можуть бути предметом окремого, самостійного наукового дослідження.

Суб'єкт охоронних і регулятивних кримінальних правовідносин, як уже зазначалося, наділений певними правами. Кожне з них є їх індивідуальним суб'єктивним кримінальним правом на вчинення чи невчинення відповідного діяння – юридично визнаною можливістю, способом поведінки суб'єкта кримінальних правовідносин, що чітко виражене у відповідній нормативній формі. У своїй сукупності ці права становлять систему суб'єктивного українського кримінального права.

Можна умовно виокремити такі три нормативні форми буття індивідуального суб'єктивного кримінального права способом аналізу лише норм Закону України про кримінальну відповідальність (КК України).

Перша форма суб'єктивного кримінального права – особа, суд чи інший суб'єкт кримінальних правовідносин має право на вчинення певної дії чи дій, прийняття відповідного рішення. Наприклад, право фізичної особи на необхідну оборону (ст. 36 КК України); право фізичної особи на затримання особи, що вчинила кримінальне правопорушення (ст. 38 КК України); право фізичної особи, до якої застосовуються примусові заходи медичного характеру, звернутися до обраного нею незалежного лікаря-психіатра з метою отримання висновку про стан свого психічного здоров'я (ч. 2 ст. 95 КК України). Стосовно суду законодавець вжив терміни: «визначається судом», «судом можуть бути застосовані», «суд може» та «суд має право» –

ст. 51, ч. 4 ст. 53, ч. 3 ст. 57, ч. 3 ст. 59-1, ч. 2 ст. 66, ч. 2 ст. 67, ч. 2 ст. 69, ч. 2 ст. 76, ч. 3 ст. 76, ч. 1 ст. 79, ч. 1 ст. 83, ч. 4 ст. 83, ч. 5 ст. 83, ч. 1 ст. 91, ч. 1 ст. 91-1., ч. 1 ст. 94, ч. 6 ст. 94, ч. 3 ст. 95, ч. 3 ст. 96-7, ч. 4 ст. 104, ч. 4 ст. 105 КК України. Зокрема, виключне право суду звільнити особу від кримінальної відповідальності – ч. 2 ст. 44 КК України; право суду призначити відповідне покарання згідно з чинним кримінальним законом – ст. 65 КК України; право суду визнати інші обставини, що пом'якшують покарання, які не передбачені чинним законом про кримінальну відповідальність – ч. 2 ст. 66 КК України. Щодо інших державних органів – право органу пробації, командира військової частини здійснювати нагляд за засудженим – ч. 4 ст. 76, ч. 3 ст. 79, КК України; право лікувального закладу на надання амбулаторної психіатричної допомоги, застосування примусових заходів медичного характеру – ст. 92-94, ч. 2 ст. 96 КК України; право компетентного органу держави видати (право на екстрадицію) іноземній державі іноземця чи особу без громадянства – ч. 2 ст. 10 КК України, ч. 1, 2, 3 ст. 574 КПК України тощо.

Друга форма суб'єктивного кримінального права має вид права суб'єкта кримінальних правовідносин на бездіяльність. Зокрема, право особи відмовитися від доведення кримінального правопорушення до кінця і не підлягати у зв'язку з цим кримінальній відповідальності – наприклад, ст.ст. 17, 31, ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175 КК України; право особи не виконувати явно кримінально протиправний наказ або розпорядження – ст. 60 Конституції України та ч. 3 ст. 41 КК України; право компетентного органу держави не притягати до кримінальної відповідальності неосудну фізичну особу, а також особу, яка не досягла віку кримінальної відповідальності та вчинила суспільно небезпечне діяння (статті 2, 18, 19 КК України).

Третя форма суб'єктивного кримінального права має вид права суб'єкта кримінальних правовідносин на застосування чи незастосування щодо нього відповідного кримінально-правового засобу впливу в правовому полі. У ряді випадків воно прямо впливає із норми чинного Закону про кримінальну відповідальність (КК України). Наприклад, право неосудної фізичної особи, а також особи, яка не досягла віку кримінальної відповідальності та вчинила суспільно небезпечне діяння не підлягати кримінальній відповідальності (статті 2, 18, 19 КК України); право суб'єкта підлягати кримінальній відповідальності лише на підставі вчиненого ним суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбачений кримінальним законом – ч. 1 ст. 2 КК України; право

суб'єкта на звільнення від кримінальної відповідальності – наприклад, статті 45, 46, 49 КК України; право суб'єкта на призначення йому виду і розміру покарання згідно з чинним кримінальним законом – ст. 65 КК України; право суб'єкта на застосування щодо нього лише тих заходів медичного характеру, які передбачені чинним кримінальним законом – ст. 94 КК України; право суб'єкта на незастосування такого покарання, яке згідно з чинним кримінальним законом не може застосовуватися до нього – ч. 3 ст. 56, ч. 2 ст. 57, ч. 3 ст. 60, ч. 3 ст. 61, ч. 2 ст. 64 КК України; право громадянина України, який вчинив злочин поза межами України, не бути виданим компетентними органами держави іноземній державі для притягнення його до кримінальної відповідальності – ч. 1 ст. 10 КК України; право юридичної особи на звільнення від застосування заходів кримінально-правового характеру – ст. 96-5 КК України тощо.

Окремі суб'єктивні кримінальні права суб'єктів кримінальних правовідносин визначені в нормах інших джерел українського кримінального права. Зокрема, в рішеннях Європейського Суду з прав людини, рішеннях Конституційного Суду України, Постановах Пленуму та рішеннях Верховного Суду.

Важливою особливістю названих вище суб'єктивних кримінальних прав є те, що кожному з них кореспондує відповідний обов'язок чи обов'язки як самого носія суб'єктивного кримінального права так й іншого чи інших суб'єктів кримінальних правовідносин.

Через призму наведених вище теоретичних суджень, можна запропонувати поняття суб'єктивного українського кримінального права. Суб'єктивне українське кримінальне право – це система прав суб'єктів кримінальних правовідносин, визначених нормами об'єктивного права, які виражають спосіб та міру їх можливої, дозволеної поведінки. Отже, ознаками суб'єктивного кримінального права є такі з них: а) суб'єктивне кримінальне право – це система прав суб'єктів кримінальних правовідносин; б) суб'єктивне кримінальне право – це система прав суб'єктів кримінальних правовідносин, які визначені нормами права; в) суб'єктивне кримінальне право виражає спосіб та міру можливої, дозволеної поведінки суб'єктів кримінальних правовідносин.

Важливим за наведеного вище розуміння суб'єктивного кримінального права є те, що воно не є самостійною паралельною автономною реальністю, не відривається від об'єктивного кримінального права і тим більше не протиставляється йому. Разом вони становлять дві грані буття органічно нерозривної діалектичної єдності одного кримінально-правового явища – українського кримінального права.

Тому жодна підозра про нібито намагання розділити його на дві відокремлені частини – об'єктивну та суб'єктивну не має під собою жодної підстави. Йдеться лише про уточнення розуміння сутності українського кримінального права – чим воно є як елемент кримінально-правової реальності. Таке бачення розглядуваної проблематики дозволяє з нових позицій визначити і поняття об'єктивного українського кримінального права – як галузі права, об'єднавши у ньому два сутнісні аспекти – об'єктивний та суб'єктивний. Цей підхід узгоджується з філософським розумінням єдності об'єктивного і суб'єктивного в реальності буття українського кримінального права. Об'єктивне українське кримінальне право як галузь права України – це система формально визначених, загальнообов'язкових, встановлених або санкціонованих державою і забезпечуваних добровільним волевиявленням суб'єктів кримінальних правовідносин та(або) примусовою силою держави, норм права, що виражають державні веління щодо дозволених, заохочуваних, обов'язкових, заборонених моделей, стандартів суспільно значущої поведінки людини, встановлюють загальні засади кримінальної відповідальності, діяння, які є кримінальними правопорушеннями і міри покарання (вид, строк, розмір), котрі можуть призначатися судом винним у їх вчиненні, а також слугують інструментом реалізації кримінальної політики української держави.

У запропонованому варіанті поняття українського кримінального права гармонійно поєднані два наявні методи його впливу на суб'єктів суспільних відносин: а) імперативний метод – за допомогою встановлення відповідних обов'язків та заборон; б) диспозитивний метод – за допомогою надання прав та заохочень.

З позиції зазначених вище суджень, якими задекларована наявність цієї проблематики, відкривається можливість дискусії для наукового поглибленого аналізу розуміння соціальної суті та поняття українського кримінального права, соціальної зумовленості його норм, системи, джерел, функцій, принципів, методів впливу на суб'єктів суспільних відносин тощо.

ВЯЧЕСЛАВ ТУЛЯКОВ

*Національний університет
«Одеська юридична академія»,
професор кафедри кримінального права,
доктор юридичних наук, професор, член-
кореспондент Національної академії
правових наук України,
заслужений діяч науки і техніки України*

Цілі покарання у європейському вимірі

*«Кримінальне покарання
є узагальненою функцією,
пов'язаною з усім тілом суспільства
і з кожним його елементом»*

Мішель Фуко

Кримінальна догматика, кримінальна етіологія та кримінальна політика як три складові кримінального права за М.П. Чубинським діалектично взаємозв'язані та взаємозалежні [1].

Цікаво з цієї позиції дослідити, яким чином висвітлюються завдання кримінального покарання у юридичній догматиці та політиці Європи, враховуючи послідовну необхідність євроінтеграційних процесів для повоєнної України.

Аксіоматично, що зміст покарання залежить від політико-економічних та ідеологічних поглядів на засоби боротьби зі злочинністю. Звідси визначення покарання відображує не тільки погляди щодо протидії злочинності але й соціальні реакції на останню.

Звідси цікаво, чому незважаючи на певні пенітенціарні проблеми у поводженні з правопорушниками, існує Європейська тенденція динаміки тяжких насильницьких злочинів до зниження протягом останніх якнайменш 20 років. Див., наприклад, динаміку навмисних вбивств у Великобританії [2]

Феномен зниження злочинності як елемент державної кримінальної політики, кримінальної етіології та догматики. Можливо, нашим інституціям слід розпочати саме такі євроінтеграційні дослідження?

Питання цілей покарання займає важливе місце в європейській правовій системі, де баланс між правосуддям, правами людини і

соціальною інтеграцією відіграє ключову роль. Європейський підхід до покарання формується під впливом як міжнародних правових актів, так і практики Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), що сприяє розвитку гуманістичного розуміння цієї концепції.

Розпочнемо з догматики. Один з найбільш цитованим автором у галузі європейської кримінальної політики є професор Ендрю Ешфорт. Праці Ешворта часто цитуються у контексті європейської кримінальної політики. Його книга «Sentencing and Criminal Justice» (7-е видання, 2021) містить аналіз цілей покарання в європейському праві. Зокрема, він пише: «Європейська філософія виконання покарань наголошує на реінтеграції правопорушників як на фундаментальній меті покарання» [3, 57].

Продовжуючи ці ідеї, Ханс Хейнріх Пфайфер у статті «Resocialization as the Cornerstone of European Sentencing» він зазначає: «Європейський підхід до виконання покарань зміщується від каральних практик до соціальної реінтеграції та реабілітації як першочергових цілей». [4]

У контексті ЄС, зокрема в Директиві 2012/29/ЄС про права жертв, наголошується на необхідності забезпечення балансу між інтересами суспільства, жертв і реабілітацією правопорушника: «Покарання має сприяти не лише стримуванню від злочинів, але й усуненню шкоди, завданої жертві, та створенню умов для соціальної інтеграції злочинця» [5].

У міжнародному вимірі однією з основних цілей покарання є забезпечення реабілітації та реінтеграції засуджених осіб у суспільство. У статті 10.3 Європейських пенітенціарних правил (2006) зазначається: «Позбавлення волі має використовуватися виключно як крайній захід і з метою реабілітації та соціальної реінтеграції» [6].

Також Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи № R (92) 16 наголошує: «Пріоритетною метою кримінальних санкцій і заходів є соціальна реінтеграція правопорушників» [7].

Звідси цілі покарання в європейському вимірі базуються на принципах гуманізму, пропорційності та дотриманні прав людини. Реабілітація та соціальна інтеграція стають ключовими орієнтирами в кримінальній політиці, як це визначено міжнародними документами та науковими дослідженнями.

Це й підтверджує практика ЄСПЛ. ЄСПЛ неодноразово підкреслював, що покарання не повинно мати виключно каральний характер. У справі *Kudła v. Poland* (2000) Суд постановив: «Позбавлення волі, крім обмеження свободи, має переслідувати мету реабілітації засудженого та підготовки до повернення в суспільство» [8]. У спра-

ві *Vinter and Others v. the United Kingdom* (2013) було визначено: «Довічне позбавлення волі без можливості звільнення суперечить статті 3 Конвенції, якщо таке покарання не передбачає перспективи реабілітації» [9]. У справі *Medvid v. Ukraine* (2024) Суд зазначив, що ув'язненого не можна тримати під вартою, якщо немає законних пенологічних підстав для ув'язнення, які включають покарання, стримування, захист суспільства і реабілітацію. Хоча багато з цих підстав будуть наявні на момент винесення вироку до довічного позбавлення волі, баланс між цими підставами для тримання під вартою не обов'язково є статичним і може змінюватися в процесі виконання вироку. Лише шляхом проведення перегляду підстав для продовження тримання під вартою у відповідний момент відбування покарання можна належним чином оцінити ці фактори або зміни (para 47).

Вважаю, що термін «покарання» (punishment) у цьому випадку, з огляду на баланс кари та превенції, був використаний ЄСПЛ не в контексті автономного тлумачення терміну покарання згідно зі ст. 7 ЄКПЛ. У пенітенціарному сенсі було б більш доцільним використання терміну «penalty» (кара) у параграфі 47 вищезгаданого рішення ЄСПЛ. Це редакційно.

Але чому я привертаю до цього увагу? Реабілітаційний контекст та філософія вищезгаданого рішення, згідно з яким ЄСПЛ звернув увагу на необхідність забезпечення єдності підходу до оцінки реабілітації та перевиховання ув'язнених.

А якщо на перспективу? Пам'ятаєте ст. 3.2.1 проєкту КК? «Стаття 3.2.1. Поняття та мета покарання. Покарання є кримінально-правовим засобом, що застосовується за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення, з тим, щоб через кару досягнути мети убезпечення людини, суспільства та держави від нових кримінальних правопорушень. [11]

Зрозумілі мотиви членів Робочої групи. Виправлення та перевиховання за часів радянського свавілля були більш ідеологемою, ніж практикою. Тим більш за часів репресивного застосування моделі соціального захисту.

Мабуть.

Але. Час іде, змінюється системний підхід до поведінки із правопорушниками. Отже, реабілітація в європейському контексті – це допомога, яка може сприяти ув'язненому повернути, зберегти або покращити здібності, необхідні для повсякденного життя на волі. Кажуть, ці здібності можуть бути фізичними, психічними та/або когнітивними...

Можливо, все ж таки, йдучи шляхом контекстного аналізу практики ЄСПЛ та європейських стандартів дещо змінити підхід до редакції цієї норми, а саме: «Покарання є кримінально-правовим засобом, що застосовується за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення, з тим, щоб через кару, стримування та реабілітацію досягнути мети убезпечення людини, суспільства та держави від нових кримінальних правопорушень».

Важливо продовжувати адаптувати національні системи кримінального права до цих стандартів, щоб забезпечити гармонізацію з європейськими цінностями.

Бібліографія

1. Чубинский М.П. (1902) Наука уголовного права и ее составные элементы. *Журнал Министерства Юстиции*. СПб., 1902. № 7 (Сентябрь). С. 97 – 166.
2. Adshead Gwen (2024) 'I spent 30 years as a therapist to killers - and no-one is born evil' BBC – 01.12.2024. URL https://www.bbc.com/news/articles/cgk1v20lrn2o?fbclid=IwY2xjawHA-GJleHRuA2FlbQIxMAABHU0PNRLcwWAA9f4jNo8lNwNSQPfRWyyyLQr54nXlqmVTR3PWIEFyh804BQ_aem_WBxg2cDuh2l8vCcgbOAV8g
3. Ashworth, A. (2021). *Sentencing and Criminal Justice* (7th ed.). Cambridge University Press.
4. Pfeiffer, H.-H. (2018). «Resocialization as the Cornerstone of European Sentencing.» *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 26(4), pp. 305–320.
5. Document 32012L0029 (2012) Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2012/29/oj>
6. Recommendation Rec (2006) 2-rev of the Committee of Ministers to member States on the European Prison Rules¹ (Adopted by the Committee of Ministers on 11 January 2006, at the 952nd meeting of the Ministers' Deputies and revised and amended by the Committee of Ministers on 1 July 2020 at the 1380th meeting of the Ministers' Deputies) URL: <https://rm.coe.int/09000016809ee581>
7. РЕКОМЕНДАЦИЯ R (92) 16 Комитета министров государствам-членам о Европейских правилах по общим санкциям и мерам від 19 октября 1992 года URL: <https://ips.ligazakon.>

-
- net/document/view/MU92373
8. ECHR (2000) *Kudła v. Poland* [GC] 30210/96 | Résumé juridique | 26/10/2000 URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=002-7174>
 9. ECHR (2013) *CASE OF VINTER AND OTHERS v. THE UNITED KINGDOM* 66069/09 130/10 3896/10 | Judgment (Merits and Just Satisfaction) | Court (Grand Chamber) 09/07/2013 URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122664>
 10. ECHR (2024) *CASE OF MEDVID v. UKRAINE* 7453/23 | Judgment (Merits and Just Satisfaction) | Court (Fifth Section) | 10/10/2024 URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-236205>
 11. КРИМІНАЛЬНИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ (2024) КОНТРОЛЬНИЙ ТЕКСТ ПРОЄКТУ (станом на 01.08.2024 року) URL: https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2024/08/02/kontrolnyj-tekst-proyektu-kk-stanom-na-01-08-2024.pdf?fbclid=IwZXh0bgNhZW0CMTAAR3XFWR5FEWc_wOGc7C4PCXC7hEfpUKRseJhvf03OeZGKSM5qvFg1Kp8JpE_aem_olwJ1ArL2JWA-cR-_Whrcg

НАТАЛІЯ САВІНОВА

*доктор юридичних наук, старший
науковий співробітник; директор
Інституту морського права та
менеджменту Національного
університету «Одеська морська академія»*

Кримінально-правова політика транзитивної юстиції: соціальні виклики як індикатори напрямків

Транзитивна юстиція – комплекс керованих соціальних правових процесів і механізмів, спрямований на подолання тяжкої спадщини великомасштабних руйнувань в минулому з метою забезпечити 1) розслідування, 2) справедливість, 3) пам'ять і 4) примирення в майбутньому. Вона включає як судові та несудові механізми «... з різним ступенем міжнародної участі (або взагалі без такого), а також окремі дії по судовому переслідуванню, відшкодування шкоди, встановлення фактів, інституційної реформи, попереднього огляду і припинення справ або поєднання вищеописаних дій». Розуміння цього і є найбільш важливим наразі, адже саме сьогодні (вчора!) існує жива потреба у політичних рішеннях на впровадження в державі норм для потенційної дії транзитивної юстиції у майбутньому, вжиття заходів, які не лише можуть суттєво впливати на обстановку в країні зараз, а й утворити базу для дії правосуддя перехідного періоду в майбутньому.

Правники-науковці та правозахисники, та й окремі політики розробляли до повномасштабного вторгнення дорожні карти правосуддя перехідного періоду, і розробляють їх зараз на перспективу, повною мірою розуміючи що основний тягар реалізації цілей транзитивної юстиції ляже на плечі кримінального права, а стратегії реалізації його задач прийме на себе кримінально-правова політика.

У кварталі «розслідування-справедливість-пам'ять-примирення» в кожному елементі різною мірою присутня дія кримінального права, і лише майстерність і мудрість відповідної кримінально-правової політики може забезпечити ефективність і дію транзитивної юстиції на користь суспільства. Але без розслідування всі решта – неможливі: «встановлення фактичних обставин, доказів, дослідження і пред-

ставлення їх у відповідному судовому чи квазісудовому органі. На підставі цих доказів має бути досягнутий другий критерій перехідного правосуддя – покарання осіб, винних у вчиненні правопорушень».

Але після закінчення бойових дій Україна зіткнеться і з іншими колосальними соціальними викликами, які безпосередньо вплинуть на криміногенну ситуацію як загальнокримінального, так і політичного, і корупційного характеру. Ці виклики не можуть не стати каталізатором для зростання злочинності та соціальної напруги.

Наслідки повоєнного часу на загальнокримінальному рівні умовно можна об'єднати в три великі основні групи:

1. Наслідки психологічних травм, котрих зазнали українці під час окупації, на війні, втративши близьких, втративши домівку, внаслідок жаху обстрілів і, навіть, внаслідок реінтеграції (як в окупації, у разі переселення, так і у разі дезадаптації за кордоном). Такі стани можуть викликати як кримінальні, так і віктимні прояви, а обидві ці тенденції впливатимуть на зростання кримінальності в цілому.

2. Соціальні-економічні проблеми та небезпека породжують кримінальну стратифікацію в спектрі від кримінальних правопорушень проти власності до агресивних дій, у тому числі через незадоволеність діями влади (заворушення, персональна агресія, протести, які, судячи з кількістю зброї в країні, навряд чи будуть мирними).

3. Безпосередньо реінтеграція і стратифікація, яка відчувається вже зараз. Зокрема, повернення з фронту воїнів, і це загальновідомо, одразу підніме «відсоток» імпульсивних агресивних проявів. Так само, повернення осіб, котрі уникали мобілізації за кордоном, викликатиме в суспільстві несприйняття і обурення, і, відповідно, породжуватиме конфлікти з ними та їхніми родинами. Джерелом соціальної напруги лишатимуться і соціально не адаптовані люди з числа переселенців, які не зможуть повернутися додому.

За таких умов, на такому полі дії кримінально-правової політики транзитивної юстиції вдаються не до кінця зрозумілими: вона має враховувати світові міжнародні тренди, спрямовуючись на злочини війни, чи охоплювати весь спектр соціальних проблем доби, в якій їх необхідно стати спрямовуючою ланкою правової політики? Чи може кримінально-правова політика транзитивної юстиції охоплювати всю сферу кримінальності воєнного і повоєнного часу, чи має сконцентруватися виключно на злочинах війни? Отже, перефразовуючи ці питання, спробуємо дати відповідь на одне спільне – чи має охоплювати кримінально-правова політика держави періоду транзитивної юстиції все коло соціальних викликів, породжених війною?

Водночас, якщо поглянути на основні чотири стовпи транзитивної юстиції: розслідування, справедливості, пам'ять і примирення, – не всі вони застосовуються лише після закінчення бойових дій. Розслідування і застосування справедливого притягнення до відповідальності відбуваються і зараз, а ось усвідомлення примирення та пам'ять будуть усвідомленими, лише коли навколо нема загрози, встановлена справедливість хоча б до більшості випадків, коли ментальність людей прийняла цю справедливість, невороття горя і лиха.

Тож частково кримінально-правова політика транзитивної юстиції діє під час війни, зокрема, в частині криміналізації на законодавчому рівні й притягнення до відповідальності (якщо це можливо) на правозастосовчому рівні. Ці ж та решта дві складові чотирикутника – примирення та пам'ять повною мірою включають в дію лише після припинення бойових дій, але діятимуть ще протягом життя поколінь, адже через строки давності більшість зі злочинів війни будуть розслідуватися ще десятиріччя.

Якщо виходити з того що сутність самої транзитивної юстиції не концентрується суто на діях окупанта, а в цілому стосується розслідування злочинів, породжених війною, і справедливості до жертв таких злочинів, то, очевидно, відповідна кримінально-правова політика має охоплювати як злочини війни, так і злочини, породжені війною.

І тут дуже важливо, що палітри таких діянь на різних територіях мають суттєві відмінності. Звичайно, що воєнні злочини, злочини агресії і геноцид вчинюються окупантом як на окупованих, так і на підконтрольних владі України територіях, а ще є і група кримінальних правопорушень, які можуть бути вчинені й на лінії зіткнення, але, в цілому, з точки зору транзитивної юстиції і відповідної кримінально-правової політики, для відповіді на ключове питання достатньо поділу на дві «умовні території»: окупована територія України та підконтрольна територія України.

На окупованій території, крім злочинів проти миру та безпеки людства та проти національної безпеки (державна зрада, колабораціонізм, диверсія), присутні зростання вбивств та всіх видів насильств, у т. ч. статевих, викрадення та знищення майна тощо. Разом з тим питання кваліфікації діянь комбатантів потребують роз'яснень, навіть, прокурорам.

А на підконтрольній території України, породжені війною, зросли корупція, у тому числі щодо фінансової та гуманітарної допомоги, викрадення та розтрата бюджетних коштів, дії навідників, питання про кваліфікацію діянь яких викликає дискусії, підпалювачів, «перевізників».

Окремим рядком стоять, породжені масовим виїздом за межі України та у відносно безпечні частини України, шахрайства та торгівля людьми, рівно як і шахрайства щодо «допомоги» в незаконному перетині кордону (злочин, що паразитує на злочині).

Повоєнне кримінальне право, це – поле дії на основі наявної в момент вчинення кримінально-правової регламентації вчиненого. Відповідно, кримінально-правова політика транзитивної юстиції має охоплювати дію всіх породжених війною проявів кримінальності і, звідси, діяти доказово, справедливо, сприяючи подальшому примиренню в суспільстві і формуванню національної пам'яті.

Саме тому, група стратегічних дій кримінально-правової політики транзитивної юстиції, які повинні реалізовуватися під час війни (до припинення бойових дій), це – дії, які спрямовані на реалізацію в подальшому принципу справедливості й невідворотності покарання для осіб, дійсно винних у вчиненні злочинів. Це і завчасна коректна криміналізація (всі інновації 2022-2024 років), і, навпаки, декриміналізація як через пряму декриміналізацію, так і через введення нових підстав звільнення від кримінальної відповідальності, як, зокрема введення до КК України інституту «бойового імунітету» та ін. Введення, і кримінальне право, і дія таких інститутів утворюють поле протидії зараз, утворюватиме базу для подальших розслідувань і бази для притягнення до відповідальності ворога зовнішнього і внутрішнього. Але це має відбуватись коректно, узгоджено з нормами міжнародного права, логічно і послідовно, що на практиці законотворчості не завжди так.

Зверну увагу лиш на один приклад. «Нині перед українським суспільством закономірно постає питання про те, яким чином урегулювати відповідальність за співпрацю з ворогом у ході збройного конфлікту, який відбувається на території України внаслідок збройної агресії Російської Федерації, – писала у 2021 р. правозахисниця Н. Добрянська. – Після Другої світової війни масове переслідування «колаборантів» та помста їм за жорстокість війни врешті була замінена масовою амністією, а там, де цього не сталося, країни зазнали довгострокових соціальних та економічних негативних наслідків. Відповідно, для України важливо обрати власний шлях, враховуючи попередній досвід: забезпечити справедливість за вчинені злочини під час війни та уникнути полювання «на відьом» і таврування людей за те, що вони мусили забезпечувати власне виживання в окупації, не будучи співучасником реальних злочинів».

Але повномасштабне вторгнення відкинуло такі позиції далеко назад, і попри те, що провідні вчені вже зараз розуміють невідво-

ротність амністії для колаборантів, сотні яких сьогодні засуджені або чекають суду.

У цілому, поняття колабораціонізму в міжнародному праві розмите, а ось трудові права населення на окупованій території, до речі, регламентовані прямо в Женевській конвенції про захист цивільного населення під час війни: «Будь-які заходи, що мають на меті спричинити безробіття чи обмежити можливості працевлаштування для працівників окупованої території, щоб примусити їх працювати на окупаційну державу, забороняються» (ч. 2 ст. 52); «робота повинна виконуватись лише в межах окупованої території, на якій знаходяться такі особи. Кожна така особа, наскільки це можливо, повинна бути залишена на своєму звичайному місці роботи. Робота повинна належним чином оплачуватись та відповідати фізичним та інтелектуальним можливостям працівників» (ч. 3 ст. 51), і т.д., зокрема, «окупаційній державі забороняється змінювати статус посадових осіб чи суддів на окупованих територіях або вживати стосовно них будь-яких заходів примусу, якщо вони утримуватимуться від виконання своїх обов'язків з міркувань совісті» (ч. 1 ст. 54).

Ну, а тепер прочитаємо ч. 7 ст. 111-1 КК: «Добровільне зайняття громадянином України посади в незаконних судових або правоохоронних органах, створених на тимчасово окупованій території...»

Вже зараз юристи приділяють зараз серйозну увагу недолікам кримінально-правової політики, котру просуває законотворець на рівні «залатування» КК, без чіткої стратегії і, подекуди, розуміння. Таке просування не просто саме по собі породжує колапси правової системи, воно і спотворює перспективу застосування норм міжнародного права, адже... не відповідає його вимогам.

Кримінально-правова політика транзитивної юстиції має діяти на забезпечення механізмів подолання породжених війною соціальних потрясінь. Саме вона має забезпечити справедливість, як основну настанову транзитивної юстиції, у той час як нерозбірлива і несправедлива кримінально-правова політика просто не зможе справедливості досягти, як і не призведе до примирення і формування пам'яті про дійсні злочини.

Тому вже сьогодні кримінально-правова політика має відмовитись від популістських рішень кримінально-правового характеру, а, натомість, спираючись на міжнародний досвід подолання повоєнної фрустрації, обачливо готуватися до ефективного притягнення до відповідальності дійсних ворогів-злочинців: зовнішніх і внутрішніх, формуючи базу для міжнародного трибуналу над злочинами рашизму.

ОЛЕКСАНДР ЖИТНИЙ

*д.ю.н., професор, завідувач кафедри
кримінально-правових дисциплін
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна, заслужений
юрист України*

Про відповідальність акторів кримінально-правової політики

«Актор» у соціальних науках – термін багатозначний. Ним позначається, зокрема, «індивідуальний або колективний суб'єкт соціальної дії (індивід, організація, соціальна група, маси), який чинить вплив на інших людей; активний учасник перетворень, урухомлюваний власними мотивами, метою, інтересами; відносно автономний раціональний індивід, що вступає в кооперацію з іншими, реалізуючи власні стратегії поведінки»[1] (так, наприклад, «держава є головним політичним актором на полі політики і провідним соціальним актором у суспільстві»[2]).

Під акторами кримінально-правової політики пропонується розуміти (без жодних претензій на новаторство) тих осіб, які беруть участь у формуванні та реалізації в державі офіційних заходів протидії кримінальності. Власне, це ті індивідуальні й колективні суб'єкти, які беруть участь в обґрунтуванні, розробці, забезпеченні, впровадженні й контролі за впровадженням, в удосконаленні та трансформації цілеспрямованого інформаційного, просвітницького, примусового та заохочувального впливу, кінцевою метою якого є мінімізація кількісних та контроль якісних показників масиву кримінальних правопорушень в державі, а також вплив на причини та умови їх вчинення. За законами соціального управління, завдяки їхній діяльності, члени суспільства переконуються або примушуються поводитись у спосіб, безпечний нешкідливий для цього суспільства.

Пересічні громадяни (індивідуальна й масова кримінально значуща поведінка яких і є об'єктом, на який спрямовують свою кримінально-політичну активність особи, про яких ми наразі говоримо) підкоряються розробленим і контрольованим акторами наявним правилам, порушення яких небезпечно, зокрема, притягненням до кримінальної відповідальності, публічним осудом, обмеженнями прав і свобод. Саме негативна кримінальна відповідальність та притаманний їй примус розглядається як пануючий метод впливу

кримінального права на суспільні відносини (і лише субсидіарно цей вплив реалізується також шляхом переконання та заохочення).

Вважається, що для забезпечення ефективної кримінально-правової політики слід зосереджуватися саме на управлінні кримінально значущою поведінкою членів соціуму. Саме для цього створюються кримінально-правові норми та виробляються правила їх застосування, забезпечується їх виконання, формується відповідний державний апарат. Утім якість, ефективність та результативність кримінально-правової політики залежить і від того, як поведуть себе ті суб'єкти, котрі її формують, реалізують, впливають на її забезпечення та виконання – її актори. Маю на увазі тих осіб, пропозиції, рішення та дії яких перебувають у причиново-наслідкових зв'язках з формуванням та реалізацією кримінально-правової політики в державі. Серед них, можна виділити, по-перше, акторів, котрі створюють офіційні правила, з яких утворюється архітектура, структура, функціонал національної кримінально-правової політики, які визначають її цілі на загальнодержавному рівні. Перш за все, це члени парламенту, а також адміністративні керівники, службові й посадові особи центральних інституцій (офісів та служб), відповідальних за формування й реалізацію кримінально-правової політики (Офісу Генерального прокурора, Міністерства внутрішніх справ, Служби безпеки України, Національного антикорупційного бюро України, Державного бюро розслідувань, Міністерства юстиції, Верховного Суду тощо). Друга група акторів охоплює виконавців, які забезпечують безпосереднє виконання правил у конкретних правовідносинах – це працівники (посадові й службові особи) зазначених вище органів кримінальної юстиції й охорони правопорядку, судді всіх інстанцій, прокурори всіх органів системи прокуратури України тощо. Третя група – актори, котрі впливають на формування ідеологічних засад національної кримінально-правової політики, закладають основи професійної правосвідомості майбутніх працівників органів кримінальної юстиції, формують кадровий корпус акторів-виконавців – це науково-педагогічний склад закладів вищої освіти та їх підрозділів відповідного (правничого) профілю, автори навчальної, методичної, коментаторської юридичної літератури (кримінально-правового, кримінологічного та в цілому кримінально-політичного спрямування), публікацій у періодичних виданнях, проблемних доповідей і т.ін.

Усі перераховані актори беруть участь в складних соціальних практиках, у забезпеченні однієї з найважливіших і найскладніших сфер реалізації державної політики. Власне, від їхньої підготовки, сумлінності, грамотності, порядності, енергійності, відданості інтересам й ідеалам

правової держави, поваги до прав і свобод людини і громадянина залежить ефективність національної кримінально-правової політики.

Замислимося, які інструменти забезпечення відповідальності акторів за якість участі у процесах національної кримінально-правової політики наразі використовуються.

У цілому для позитивного стимулювання такої відповідальності можуть і мають використовуватися перш за все соціальні гарантії: гідна оплата праці, заохочення за успіхи, соціальний статус, відзнаки, нагороди, просування в кар'єрі тощо. Такі позитивні стимули мають сприяти задоволеності працівника, викликати бажання працювати гідно, чесно, активно. Отже, позитивні засоби стимулювання соціальної відповідальності акторів мають забезпечувати їхню позитивну відповідальність: сумлінне, активне виконання ними своїх трудових функцій, своїх службових та посадових обов'язків. Так, акторів першої групи вони мають стимулювати створювати дієві моделі функціонування елементів національної кримінально-правової політики (якісні, узгоджені, ефективні норми Кримінального та Кримінального процесуального кодексів, відповідних підзаконних нормативних актів, галузевих наказів, актів формування судової практики, загальнодержавних програм тощо). акторів другої групи – в передбачені законом способи та строки якісно і грамотно застосовувати норми і правила у конкретних кримінально значущих правозастосовних ситуаціях. акторів третьої групи – створювати якісний навчальний і прикладний контент, моніторити ефективність і активність першої та другої групи акторів, якісно коментувати та критично оцінювати результати їхньої діяльності, виховувати юридичні кадри, забезпечувати у майбутніх правників любов і повагу до професії, продукувати нові ідеї та доводити їх до відома акторів першої і другої груп і т. ін. Реалії свідчать, що за кількістю і потужністю позитивні засоби стимулювання відповідальності акторів кримінально-правової політики розподілено непропорційно. Так, утримуючись від оцінки розміру винагороди за працю акторів першої і другої груп, зазначу, що, попри перманентно декларовану ідею підвищення якості правничої освіти, вкладати ресурси в освітньо-наукову діяльність держава не поспішає (про це доводиться говорити, навіть зважаючи на складні воєнно-економічні умови в країні, адже проблема виникла задовго до їх виникнення). Так, оплата праці науково-педагогічного працівника, який сьогодні є основною функціональною одиницею в процесі забезпечення надання правоосвітніх послуг, формування кадрів для інших груп акторів кримінально-правової політики та продукування нових ідей в цій царині, наразі не досягає навіть середньої (наприклад, заробітна плата професора закладу вищої освіти співвідносна

із заробітною платою охоронця в супермаркеті). Симптоматично, що у Концепції реформи юридичної (правничої) освіти забезпечення гідного рівня оплати праці науково-педагогічних працівників правничих шкіл згадується в числі останніх, а дію Постанови КМУ від 10 липня 2019 р. № 822 «Про оплату праці педагогічних, науково-педагогічних та наукових працівників закладів і установ освіти і науки» вчергове призупинено. За таких обставин долучення акторів 3-ї групи до забезпечення реалізації задач та досягнення цілей національної кримінально-правової політики ґрунтується на більшій мірою на їхній моральній відповідальності та ентузіазмі – не найкращих засобах мотивації працівників.

Негативні засоби забезпечення відповідальності зазначених акторів – це санкції за невиконання чи неналежне виконання трудових функцій, що негативно відображається на формуванні та реалізації національної кримінально-правової політики. На перше місце (за суворістю наслідків) тут слід поставити юридичну відповідальність. Так, неналежне виконання/невиконання службових обов'язків акторами – посадовими й службовими особами органів кримінальної юстиції у деяких (дуже рідких) випадках може бути кваліфіковане як службова недбалість за ст. 367 КК України (принагідно згадаємо, що ст. 375 КК України визнана неконституційною), а згодом – виключена з КК). Найбільш поширеним негативним засобом забезпечення відповідальності акторів кримінально-правової політики є відповідальність дисциплінарна. Втім вона застосовується лише до акторів другої групи (прокурорів, суддів, працівників правоохоронних органів). Згідно з етичними та дисциплінарними стандартами їх діяльності, така відповідальність можлива за неналежне виконання ними службових обов'язків (ознайомитися з її динамікою можна за результатами діяльності Вищої ради правосуддя, Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів; дисциплінарні практики правоохоронних органів не розголошуються). Для акторів першої та третьої груп зазначені види відповідальності наразі не можуть бути застосовані як засіб забезпечення якості їхньої участі в процесах кримінально-правової політики. Для акторів першої групи в цьому випадку релевантною є лише політична відповідальність.

Бібліографія

1. Петренко-Лисак А.О. Актор соціальний. *Велика українська енциклопедія*. URL: [https://vue.gov.ua/Актор соціальний](https://vue.gov.ua/Актор%20соціальний).
2. Актор (суспільні науки). URL: [https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%90%D0%BA%D1%82%D0%BE%D1%80_\(%D1%81%D1%83%D1%81%D0%BF%D1%96%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D1%96_%D0%BD%D0%B0%D1%83%D0%BA%D0%B8\)](https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%90%D0%BA%D1%82%D0%BE%D1%80_(%D1%81%D1%83%D1%81%D0%BF%D1%96%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D1%96_%D0%BD%D0%B0%D1%83%D0%BA%D0%B8)).

ГАЛИНА ЖАРОВСЬКА

*докторка юридичних наук, доцентка,
завідувачка кафедри кримінального права
юридичного факультету
Чернівецького національного університету
імені Юрія Федьковича*

Конфігурація транснаціональної організованої злочинності: виклики майбутнього

Сучасному глобалізованому світу властиві тенденції не лише позитивних процесів і явищ, а й негативних. Країни по всьому світу змушені стикатись з новою реальністю і ця реальність, в якій організована злочинність не демонструє жодних ознак уповільнення. Кількість людей, які живуть у країнах з високим рівнем організованої злочинності зросла з 2020 року за останні роки. Глобальний індекс організованої злочинності за 2023 рік свідчить про постійне зростання організованої злочинності в усьому світі: «83% населення світу живе в умовах високого рівня злочинності. І навпаки, кількість людей, які живуть в умовах низької стійкості до організованої злочинності, у всьому світі значно скоротилася: зараз це 62% населення світу порівняно з 79,4% у 2021 році» [1]. Індекс показує, як серйозні політичні зміни та економічні труднощі безпосередньо вплинули на динаміку організованої злочинності в усьому світі, оскільки злочинні групи користуються нестабільністю, вразливістю та дефіцитом товарів.

Особливу небезпеку для світової спільноти, і насамперед для країн з перехідною економікою, становить транснаціональна організована злочинність. Темпи її приросту набагато вище темпів приросту іншої злочинності, вона прискорюється і розвивається, становлячи серйозну загрозу міжнародній стабільності та безпеці. Нині міжнародні злочинні організації ефективно використовують міжнародну політичну ситуацію, а також глобальну фінансову кризу, яка сприяє проведенню спільних злочинних акцій у багатьох сферах бізнесу, використовують нові технології та міжнародне партнерство, щоб мати більшу можливість конкурувати за прибуткові ринки збуту.

Конфігурація транснаціональної організованої злочинності в Україні за останні десятиліття є прикладом того, як симбіоз між організованою злочинністю та поширеною корупцією може підірвати легітимність держави. Транснаціональна злочинність набула принципово нової якості, трансформувалась не лише в злочинні організації різного ступеня організованості, чисельності та масштабів впливу, а й здатна утворювати квазідержавні об'єднання кримінальної спрямованості, що призвело до загибелі людей та інших тяжких наслідків глобального масштабу.

Повномасштабне вторгнення Росії в Україну 24 лютого 2022 року позначилось і на організованій злочинності в Україні, адже злочинні актори користуються руйнуванням, яке спричиняють конфлікти і війни. Змінились вектори співпраці з кримінальними угрупованнями в інших країнах та спосіб функціонування злочинної діяльності в Україні, водночас створивши нові можливості незаконному бізнесу. Повномасштабне вторгнення також призвело до зникнення деяких менш стійких і невитривалих організованих злочинних угруповань, натомість вакуум влади та безпеки через війну сприяли конвергенції організованої злочинності, урізноманітнивши її типи та учасників. Злочинні угруповання швидко адаптувались та скористались новими можливостями для отримання власної вигоди.

Міжнародна статистика свідчить про те, що проблеми транснаціональної злочинності вкрай актуальні для нашої держави, зокрема «Fragile States Index» [2]. «Індекс крихких держав» базується на власному аналітичному підході Фонду миру, відомому як Інструмент оцінки конфліктів (CAST), який щороку складають аналітики, шляхом аналізу документів і застосування високо-спеціалізованих параметрів оцінки, які на підставі комплексної соціально-наукової методології виводяться для кожної країни на основі дванадцяти ключових політичних, соціальних та економічних показників і понад 100 підпоказників. FSI визначає здатність основних державних інститутів (політичного керівництва, поліції, армії) протидіяти зовнішнім викликам. Зокрема, цей індекс враховує здатність держави протидіяти злочинності в національному й транснаціональному масштабі. Якщо Україна у рейтингу FSI у 2020 році посідала 92-ге місце, у 2021 – 91-ше місце; 2022 – 92-ге місце; то у 2023 – 18-те місце [2].

Отже, проблема забезпечення національної безпеки XXI ст. стає дуже важливою для багатьох держав світу, у тому числі й для України. Ураховуючи новітні тенденції розвитку транснаціональної злочинності, виявлення її нових якостей і конфігурації, пов'язаних з посиленням системного характеру на різних структурних рівнях,

політики, практики і фахівці різних напрямів правоохоронної діяльності та управління (учені-криміналісти, кримінологи, працівники правоохоронних і судових органів) усвідомлюють необхідність пошуку принципово нових нестандартних рішень з удосконалення протидії цій глобальній небезпеці [3, с. 479].

У геополітично нестабільному світі організовані злочинці вступають у змову з державами, щоб здійснювати будь-які дії: від кібератак, диверсій і замовних вбивств до ухилення від санкцій, торгівлі важливими мінералами та постачання напівпровідників. Рівень злочинності зростає та загрожує глобальній безпеці, але організована злочинність продовжує розглядатися вузько як проблема правоохоронних органів. У результаті підходи до боротьби з організованою злочинністю залишаються розрізненими, реактивними та не мають достатньо ресурсів.

Збільшення розриву між організованою злочинністю та колективними зусиллями щодо ефективної протидії їй підкреслює нагальну потребу в обґрунтованих практичних стратегіях боротьби з організованою злочинністю в усьому світі та стійкості національної кримінально-правової політики. У цьому контексті слушною є теза В.О. Тулякова та Н.А. Савінової про «нагальну необхідність деконструкції та реформування кримінально-правових рамок у глобалізованому світі, де національні правові системи стикаються з труднощами у вирішенні таких транскордонних злочинів, як кіберзлочинність, тероризм та торгівля людьми. Традиційні національні правові рамки, підкріплені суверенітетом держави, часто вступають у конфлікт із міжнародними мандатами, що призводить до відмінностей у тому, як злочини визначаються і переслідуються у різних юрисдикціях. Така вибірковість у застосуванні закону підриває довіру до верховенства права і виявляє обмеженість національного суверенітету у врегулюванні транснаціональних злочинів» [4, с.73-74].

Загалом, на наше переконання, протидія транснаціональній організованій злочинності з метою забезпечення національної безпеки України має бути комплексною, орієнтованою на її припинення не лише заходами кримінально-правового впливу, а й за допомогою використання механізмів протидії основним джерелам злочинних доходів, нейтралізації міжнародних зв'язків, а також шляхом формування в українській державі та в міжнародному співтоваристві стійкого негативного ставлення до зазначених діянь.

Незважаючи на те, що в міжнародній та національній практиці існують ефективні напрями і механізми боротьби з більшістю зло-

чинів транснаціонального та міжнародного характеру, динаміка світових процесів соціально-економічного розвитку українського суспільства вимагають постійного коригування діяльності держави у сфері протидії організованим (у тому числі транснаціональній) злочинності.

Кримінально-правова політика кожної держави світу, по-перше, повинна бути орієнтована на виявлення ризиків, які можуть використовувати транснаціональні угруповання. Інтегроване управління ризиками дасть змогу урядовим та публічним лідерам зменшити взаємопов'язані загрози. Це означає прийняття виважених рішень сьогодні, щоб запобігти більшим кризам завтра.

По-друге, визначення пріоритетних напрямів боротьби з транснаціональною злочинністю повинно відбуватись на основі стратегічного аналізу ситуації. У сучасних політико-правових умовах система стратегічного управління протидії транснаціональній організованій злочинній діяльності, на нашу думку, має бути сформована за такими напрямами.

Перший напрям – політичне, пропагандистське та дипломатичне супроводження протидії транснаціональній організованій злочинності. За цим напрямом потрібно:

1) сформувати у свідомості міжнародної спільноти стійке уявлення про те, що транснаціональні злочинні організації, не змінюючи своєї злочинної сутності, намагаються маскувати свою діяльність, ховаючись за завісою псевдодержавних політичних утворень типу ДНР, ЛНР, ХНР, ЗНР. Вивести транснаціональні злочинні організації за межі політико-дипломатичних дискусій, зосередити увагу на розробленні дієвих інструментів їх нейтралізації;

2) досягти військового паритету з транснаціональною організованою злочинністю, створити передумови для можливостей ефективної протидії цим організаціям;

3) аргументовано довести міжнародній спільноті, що «відкритий» український кордон перетворює Росію на спонсора й організатора транснаціональної злочинної діяльності, яка фактично перетворилась на країну, де до влади прийшли організатори транснаціональних злочинних схем, які успішно використовуються в економіці, політиці, у міжнародній торгівлі. Разом з тим Росія як країна, що перетворилась на злочинну організацію, у своїй діяльності використовує традиційний набір кримінальних інструментів: війну, корупцію, шантаж, убивства, залякування тощо.

Другий напрям – забезпечення законності і безпеки економічної діяльності. Включає такі заходи:

1) контроль за переміщенням товарів, послуг, фінансових ресурсів через державний кордон;

2) контроль за законністю діяльності юридичних і фізичних осіб в економічній сфері з боку державних органів;

3) організаційно-правове і технічне забезпечення економічної діяльності за участі правоохоронних органів, приватних детективних агентств і охоронних підприємств.

Третій напрям – виявлення та перекриття каналів проникнення транснаціональної організованої злочинності в країну, її впровадження в структури влади, у суспільство та в економіку. За цим напрямом необхідні:

1) загальне управління, планування та координація діяльності правоохоронних органів і військового командування в боротьбі з транснаціональною організованою злочинністю;

2) боротьба з легалізацією злочинних капіталів, з проникненням на територію України фінансових ресурсів, спрямованих на підтримання сепаратизму й екстремізму;

3) розроблення спеціального законодавства, присвяченого боротьбі з тероризмом, транснаціональною злочинністю і корупцією;

4) удосконалення і посилення кримінального законодавства у сфері відповідальності за організацію й участь у транснаціональній протиправній діяльності.

Вище викладене узгоджується із тезою В.В. Малюка про те що «Україна, у процесі вибудовування механізму протидії транснаціональним організованим злочинним об'єднанням, повинна створити та нормативно обґрунтувати стратегію, яка враховує досвід інших країн стосовно протидії організованим злочинності, що виражений у низці міжнародних нормативних актів (до яких приєдналася Україна). Процес прийняття, зміни або скасування нормативно-правових актів різної юридичної сили, що визначають державну політику, спрямовану на нейтралізацію та мінімізацію впливу транснаціональної організованої злочинності, регламентують функціонування державних, правоохоронних органів у процесі виявлення, документування, забезпечення кримінального судочинства та реалізації механізму поза процесуального впливу на учасників злочинних об'єднань, які створюють загрозу для державної безпеки України – повинен ґрунтуватися на певній стратегії, яка визначається з урахуванням досвіду інших країн, обстановці, яка вимагає застосування певних заходів, конституційності зазначених заходів, тобто відповідності вимогам Конституції» [5, с.106].

Отже, держава має змогу впливу на транснаціональну організовану злочинність виключно за умов наявності рішень та дій, які мають ґрунтуватися не на ситуативних та декларативних заходах, а на системній боротьбі з цим явищем, заснованій на політичній волі держави, стійкій кримінально-правовій політиці закріпленій в реальних законодавчих актах.

Бібліографія

1. Глобальний індекс організованої злочинності GI-TOC. URL: <https://globalinitiative.net/analysis/ocindex-2023/>
2. Fragile States Index. URL: <https://fragilestatesindex.org/global-data/>
3. Жаровська Г.П. Міжнародно-правові засади боротьби з транснаціональною злочинністю: проблеми і перспективи. *Альманах міжнародного права: наук. міжнар. журн.* Одеса, 2014. № 6. С. 90–100.
4. Туляков В.О., Савінова Н.А. Колонізація кримінального права: до нової архітектури кримінального кодексу. *Вісник асоціації кримінального права: електронне наукове видання*. Національний юридичний університет ім. Ярослава Мудрого, ГО «Всеукраїнська асоціація кримінального права». Харків. 2024. Том 2. №22. С. 53-74 URL: <http://vakp.nlu.edu.ua/article/view/313732>
5. Малюк В.В. Особливості нормативно-правового забезпечення стратегії протидії транснаціональним організованим злочинним об'єднанням, що загрожують державній безпеці України. *Центральноукраїнський вісник права та публічного управління*. Донецький державний університет внутрішніх справ, м. Кропивницький, 2024. Випуск 3(7) С.104-112 URL: <https://cuj.dnuvs.ukr.education/index.php/cuj/article/view/73/69>

ВАДИМ ХАРЧЕНКО

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінально-
правових дисциплін юридичного
факультету Харківського національного
університету імені В.Н. Каразіна*

Кримінальний кодекс України: ultima ratio чи механізм заякування?

У наукових колах нашої держави і на сьогодні триває дискусія щодо первинності, співвідношення і послідовності категорій «кримінальна політика» та «кримінальне право». Водночас маю переконання у тому, що таке зіставлення потребує врахування ще однієї категорії – «кримінальний закон». Питання у тому, що класики харківської школи кримінального права неодноразово наголошували на тому, що саме кримінальний закон виступає єдиним джерелом кримінального права. Також на сьогодні стверджується, що кримінальне право України отримує текстуальне вираження у законодавстві про кримінальну відповідальність, що являє собою єдину нормативну систему – Кримінальний кодекс [5, с. 32].

Безумовно, кримінальна (кримінально-правова) політика без кримінального закону (закону про кримінальну відповідальність) не може бути реалізована ані у широкому розмінні як частина правової політики держави у сфері протидії злочинності, що здійснюється засобами кримінальної репресії, ані у вузькому розумінні як частина такої політики, що здійснюється засобами матеріального кримінального права. З іншого боку, відсутність (скасування, втрата чинності) кримінального закону перетворює кримінальне право з науки на публіцистику. Але найбільш загрозливою є ситуація, коли закон про кримінальну відповідальність хоча б у певній частині не пов'язаний ані з кримінальним правом, ані з кримінальною політикою, а є проявом або недотепних уявлень (чи навіть таких, що не мають нічого спільного зі здоровим глуздом) суб'єктів права законодавчої ініціативи, або афектованої та неадекватної реакції на відповідні події, що відбуваються у нашому суспільстві.

Навіть поверхневий аналіз діяльності законодавця є свідченням того, що такі суб'єкти далекі від розуміння ознак та принципів кримінальної політики щодо стратегії і тактики протидії злочинності. Наприклад, за їх уявленням, наявність кримінальної відповідальності за фіктивне підприємництво (ст. 205 КК України) вже давно є одним із способів тиску на бізнес в Україні, а закріплення дій, передбачених цією статтею як самостійного складу злочину, породжує низку негативних наслідків у правозастосуванні. Твердження про те, що «склалася поширена практика використання органами контролю матеріалів досудового розслідування та вироку суду в кримінальному провадженні за ст. 205 КК України для обґрунтування донарахування грошових зобов'язань платникам податків» [8] взагалі не узгоджується з положеннями ст. 61 Конституції України [4], яка припускає притягнення за одне і те саме правопорушення до різних видів юридичної відповідальності.

Але найпоширенішим хибним уявленням серед суб'єктів права законодавчої ініціативи є сприйняття ними самої наявності відповідної норми-заборони у кримінальному законі як такої, що сама собою (своєю наявністю) здійснює функцію протидії злочинності, запобігаючи такій поведінці під загрозою застосування кримінальної репресії. Свого часу такі підходи були поширені у доктрині кримінального права стосовно так званих «мертвих» норм закону про кримінальну відповідальність. Так тривалий час з моменту прийняття Кримінального кодексу України [6] (далі – КК України) була відсутня судова практика щодо застосування ст. 258 КК України «Терористичний акт», що обґрунтовувалося запобіжним впливом самої наявності цієї норми. Водночас відомі зміни в суспільному житті призвели до того, що ані встановлення більш суворого покарання за вчинення такої протиправної поведінки, ані запровадження спеціальних підстав кримінальної відповідальності за діяльність, яка відповідно до закону є терористичною (статті 258-1–258-6 КК України), жодним чином суттєво не вплинули на стан кримінально-правової протидії зазначеним посяганням.

Разом з тим переважна частина пояснювальних записок до проєктів Законів України, які встановлюють кримінальну протиправність діяння, посиляють кримінальну відповідальність або іншим чином погіршують становище особи, мають вказівку, що саме така законодавча діяльність і слугує меті запобігання вчиненню відповідної суспільно небезпечної поведінки. Так, метою і завданням проєкту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладання обов'язків

у особливий період» [7] є посилення відповідальності військовослужбовців за порушення військової дисципліни для забезпечення правопорядку і військової дисципліни у Збройних Силах України. Така саме мета була визначена і у пояснювальній записці до проєкту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за окремі військові злочини» [9] та інших пояснювальних записках до законопроєктів, якими були внесені зміни до ст. 407 КК України «Самовільне залишення військової частини або місця служби» щодо збільшення розміру штрафу у сорок разів [11] та розширення кола протиправних діянь, передбачених цією статтею [12; 13].

Водночас після прийняття Закону від 21.11.2024 № 4087-IX [14] була розгорнута масштабна інформаційна політика щодо заохочення окремих категорій військовослужбовців, військову службу яких призупинено, добровільно прибути не пізніше 1 січня 2025 року до відповідних військових частин (місць проходження військової служби) і висловити готовність продовжити військову службу. Така інформація надходить у SMS-повідомленнях на мобільні телефони, розміщується на бігбордах та у засобах масової інформації. Це і зрозуміло, адже проблема самовільного залишення військових частин (СЗЧ) в Україні набуває загрозливих масштабів. За інформацією УНІАН, лише за перше півріччя 2024 року правоохоронні органи по всій Україні відкрили майже 18,6 тисяч кримінальних проваджень за ст. 407 КК України і ще 11,2 тисяч за ст. 408 КК України «Дезертирство». Ці показники утричі більші, ніж у 2022 році (9,4 тисяч кримінальних проваджень), а, за словами військових, реальні цифри набагато більші [3].

У разі повернення до зазначеної у Законі дати, командир (начальник) військової частини продовжує відповідно військову службу, дію контракту, а також поновлює виплату грошового і здійснення продовольчого, речового, інших видів забезпечення. З моменту продовження військової служби таким військовослужбовцем поновлюються пільги та соціальні гарантії, встановлені законодавством України. Окремі експерти навіть висловлюються, що до тих, хто повернеться на військову службу, точно знайдуть механізм, як закрити кримінальне провадження чи звільнити їх від кримінальної відповідальності. «Якщо людина вже повернеться, то ніхто її до кримінальної відповідальності притягати не буде» [10].

Наведене дає підстави стверджувати, що, по-перше, узаконюючи необґрунтовано широке коло діянь, щодо яких здійснюється криміналізація, як у наведеному випадку, так і у цілому, а також встановлюючи найбільш суворі види і розміри покарання за вчи-

нення таких діянь, наш законодавець ставить на меті виключно залякати пересічних громадян (військовослужбовців) і таким чином утримати останніх від вчинення відповідної поведінки. По-друге, можна зробити висновок, що на сьогодні метод залякування громадян потенційним застосуванням щодо них кримінальних репресій немає жодного позитивного результату, адже один з основоположних принципів кримінальної політики – принцип невідворотності державного реагування на протиправні діяння – не може бути реалізованим у повному обсязі. Держава, поклавши на себе обов'язок реагувати на всі випадки вчинення протиправних діянь шляхом кримінально-правового та процедурно-процесуального забезпечення відповідної діяльності, апіорі неспроможна це забезпечити як натеper, так і у найближчій перспективі. І, по-третє, жодних правових механізмів, спрямованих на запобігання випадкам СЗЧ, а також на заохочування до відповідної посткримінальної поведінки, наш законодавець не спромігся розробити, адже спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності у статтях 407 та 408 КК України не передбачено. Водночас слід повністю погодитися з позицією Ю.Ю. Коломієць, що здатність держави реагувати на протиправні діяння є тим «лакмусовим» папірцем, який дозволяє оцінити державу як правову чи неправову [2, с. 7].

Наведене є констатацією. Але у чому полягає проблема? На моє глибоке переконання, головні проблеми сучасного стану закону про кримінальну відповідальність (як щодо обсягу, так і змісту), відсутності будь-якої системності кримінальної політики (як у широкому, так і у вузькому розумінні), що, безумовно, гальмують розвиток кримінального права (аж до необхідності якогось там наукового обґрунтування того, що суперечить не тільки доктрині кримінального права, а й здоровому глузду), полягають у тому, що на законодавчому рівні вже тривалий час ігнорується окремий вид діяльності, що передує стадії подання (внесення) законопроєкту.

Стаття 93 Конституції України [4] визначає, що право законодавчої ініціативи у Верховній Раді України належить Президенту України, народним депутатам України та Кабінету Міністрів України. Водночас ч. 1 ст. 12 Закону «Про статус народного депутата України» вказує: «Народний депутат має право законодавчої ініціативи, яке реалізується у формі внесення до Верховної Ради України: 1) законопроєкту; 2) проєкту постанови; 3) іншої законодавчої пропозиції» [16], таким чином поєднуючи два окремих та таких, що не обумовлюють один одного види діяльності. Перший вид діяльності пов'язаний із правовим статусом особи та обумовлений обранням її народним депутатом України відповідно до

Виборчого кодексу України [1] (далі – ВК України) як представника Українського народу у Верховній Раді України і уповноважений ним протягом строку депутатських повноважень здійснювати повноваження, передбачені Конституцією України та законами України. Другий вид діяльності жодним чином не обумовлений правовим статусом і пов'язаний з професійними знаннями, навичками та вміннями – розроблення проекту закону, адже для реалізації свого права законодавчої ініціативи такий законопроект повинен бути підготовлений (розроблений) особами, які мають відповідний фах, що відповідає змісту законопроекту. Водночас вимоги щодо наявності відповідного фаху до кандидата у народні депутати України на законодавчому рівні не висувається. Частина 1 ст. 134 ВК України встановлює, що депутатом може бути обраний громадянин України, який на день виборів досяг двадцяти одного року, має право голосу і проживає в Україні протягом п'яти останніх перед днем виборів років.

Конституційний Суд України у своєму Рішенні від 13 січня 2009 року № 1-рп/2009 також наголошує, що розроблення проекту закону є окремим видом діяльності, що передує стадії подання (внесення) законопроекту, і, таким чином, не стосується безпосередньо суб'єктів, визначених у ч. 1 ст. 93 Конституції України [17]. Так, дійсно у поодиноких випадках суб'єкти законодавчої ініціативи звертаються до фахівців з окремих галузей знань, які, відповідно до ч. 2 ст. 4 Закону від 24.08.2023 № 3354-IX [15], не є суб'єктами правотворчої діяльності, щодо підготовки тексту відповідного законопроекту. Але, по-перше, такі випадки є дійсно поодинокими, а, по-друге, постає ще одна проблема.

Під час внесення законопроекту на розгляд Верховної Ради України проходження законодавчого процесу відбувається у трьох читаннях, у ході яких здійснюється обговорення основних принципів, положень, критеріїв, структури законопроекту; постатейне обговорення законопроекту; прийняття законопроекту, який потребує доопрацювання та узгодження, у цілому. Наведені етапи законодавчого процесу як правило настільки змінюють текст, зміст і сутність поданого законопроекту, що він втрачає попередньо визначені цілі та завдання щодо його прийняття. Непоодинокими є випадки, коли провідні фахівці, які долучалися до підготовки попереднього проекту закону, звертаються з проханням не посилалися щодо них стосовно остаточно прийнятого Верховною Радою України нормативного акта.

Окремо заслуговує на увагу і діяльність Головного науково-експертного управління та Головного юридичного управління Апарату

Верховної Ради України щодо візування законопроектів, проведення експертизи законопроектів, експертизи актів законодавства на предмет їх відповідності Конституції та законам України, участі у доопрацюванні проектів законодавчих актів після першого та другого читань, надання наукової та правової допомоги комітетам і комісіям Верховної Ради України, консультуванні народних депутатів України з цих питань, здійсненні підготовки довідкових та науково-аналітичних матеріалів з питань, що розглядаються Верховною Радою України. Безперечно, що така робота працівниками управління здійснюється на дуже високому фаховому рівні, величезна за своїми обсягами і може бути охарактеризована як титанічна. Водночас їх висновки мають виключно рекомендаційний характер і у переважній більшості випадків просто ігноруються як суб'єктами законодавчої ініціативи, так і суб'єктами законодавчої діяльності.

На підставі проведеного вище аналізу, вважаю за доцільне констатувати, що послідовність та співвідношення категорій «кримінальна політика», «кримінальне право» і «кримінальний закон» можливо розглядати та визначити виключно після того, як такі категорії, їх ідеологія, сутність, зміст, ознаки та принципи будуть визначатися фахівцями у галузі матеріального кримінального права (за вузького розуміння категорії «кримінальна політика») або відповідними фахівцями у сфері кримінально-виконавчої, кримінально-процесуальної і кримінологічної протидії злочинності, яка здійснюється засобами кримінальної репресії (за широкого розуміння категорії «кримінальна політика»). На сьогодні можна виключно констатувати, що більш-менш розробленою, обґрунтованою та наповненою змістом, що принаймні не суперечить здоровому глузду, є категорія «кримінальне право». Інші категорії або вже позбавлені, або ще не набули своїх ознак.

Бібліографія

1. Виборчий кодекс України: Закон від 19.12.2019 № 396-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/396-20#Text>
2. Коломієць Ю.Ю. Кримінально-правова політика України: конспект лекцій. Київ: Юрінком Інтер, 2024. 212 с.
3. Конощук Я. 30 тисяч втікачів: чи можна розв'язати проблему СЗЧ. URL: <https://www.unian.ua/war/30-tisyach-vtikachiv-chi-mozhna-rozv-yazati-problemu-szch-12748326.html>
4. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>
5. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / В.Я. Тацій, В.І. Тютюгін, В.І. Борисов та ін.; за ред. В.Я. Та-

- ція, В.І. Тютюгіна, В.І. Борисова. 6-те вид., перероб. і допов. Харків: Право, 2020. 584 с.
6. Кримінальний кодекс України: Закон від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
 7. Пояснювальна записка до проекту Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладання обов'язків у особливий період» № 1762 від 15.01.2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=1762&skl=9
 8. Пояснювальна записка до проекту Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо зменшення тиску на бізнес» № 1080 від 29.08.2019. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=1080&skl=10
 9. Пояснювальна записка до проекту Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за окремі військові злочини» № 1552 від 22.12.2014. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=1552&skl=9.
 10. Присяжнюк К. Повернення із СЗЧ після 1 січня: юристка вказала на «прокол» влади. URL: <https://www.unian.ua/society/yak-povernutisya-z-szch-yuristka-rozpovila-pro-prokol-vladi-12863190.html>.
 11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон від 22.11.2018 № 2617-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19#n486>.
 12. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та інших законодавчих актів України щодо особливостей несення військової служби в умовах воєнного стану чи в бойовій обстановці: Закон від 13.12.2022 № 2839-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2839-20#n65>
 13. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо усунення суперечностей у караності кримінальних правопорушень: Закон від 13.07.2023 № 3233-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3233-20#n39>
 14. Про внесення зміни до глави XII «Прикінцеві положення» Закону України «Про військовий обов'язок і військову служ-

- бу» щодо умов продовження військової служби під час дії воєнного стану окремим категоріям військовослужбовців: Закон від 21.11.2024 № 4087-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3600-20#Text>
15. Про правотворчу діяльність: Закон від 24.08.2023 № 3354-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3354-20#Text>
 16. Про статус народного депутата України: Закон від 17.11.1992 № 2790-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2790-12#Text>
 17. Рішення Конституційного Суду України у справі за конститутційним поданням 54 народних депутатів України (справа про право законодавчої ініціативи щодо внесення змін до закону про Державний бюджет України): Рішення Конституційного суду України від 13.01.2009 № 1-рп/2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-09#Text>

ОЛЕКСАНДР МАРІН

*завідувач науково-дослідної лабораторії
вивчення проблем протидії торгівлі
людьми Навчально наукового інституту
підготовки фахівців для підрозділів
кримінальної поліції Львівського
державного університету внутрішніх
справ, кандидат юридичних наук, доцент*

Тенденції кримінально-правової політики сучасної України

Кримінально-правова політика держави як цілеспрямована діяльність уповноважених на це органів держави (а лише держава, напевне, може виробляти та реалізувати політику у сфері кримінального права) має своє відображення у програмних документах або у юридично значущій поведінці таких суб'єктів. Щодо програмних документів, які б містили заходи реалізації кримінально-правової політики України, одного цілісного документа нам відшукати не вдалося. Звісно, що окремі складові такої політики відображено у галузевих програмах, які стосуються тих чи інших складових протидії антисуспільним явищам або реформування певного державного сектору. Так, наприклад, окремі питання кримінально-правової політики сучасної України відображено в Державній антикорупційній програмі на 2023-2025 рр., затвердженій постановою Кабінету Міністрів України № 220 від 04.03.2023 року. Ті положення цієї програми, які мають власне кримінально-правове значення вже були піддані аналізу у попередніх публікаціях [1, с. 73-79].

Ціла низка заходів, спрямованих на правове забезпечення вироблення та реалізації «кримінальної» політики передбачена у Комплексному стратегічному плані реформування органів правопорядку як частини сектору безпеки та оборони України на 2023-2027 роки, що схвалений Указом Президента України № 273/2023 від 11 травня 2023 року. На виконання цього плану через понад рік розпорядженням Кабінету Міністрів України № 792-р від 23.08.2024 року затверджено План заходів фактична реалізація якого розпочнеться лише у 2025 році. Стратегічне планування заходів з вироблення і реалізації кримінальної політики держави, звісно, не терпить поспішних кроків, однак і зволікати з цим, видається, не варто.

Таким чином, централізованого «політичного» підходу до вироблення заходів кримінально-правової політики і закріплення їх документально на тридцять четвертому році після відновлення незалежності України, не здійснено. Певні кроки лише плануються до запровадження і за оптимістичними прогнозами Кабінету Міністрів будуть реалізовані приблизно у 2027 році.

Наведене не означає, що державна кримінально-правова політика в Україні відсутня. Вона проявляється через конкретні кроки суб'єктів її реалізації і є предметом аналізу зі сторони українських вчених, у тому числі представників наукової школи кримінально-правової політики професора Павла Львовича Фріса [2, 3, 4].

Аналіз практичних кроків формування та реалізації кримінально-правової політики її суб'єктами дає можливість помітити деякі її тенденції, які спостерігаються протягом більш-менш тривалого часу:

1) держава в особі Верховної Ради за потреби реагування на значні соціально-політичні потрясіння чи резонансні випадки надає перевагу найлегшій публічній відповіді – прийняття змін до КК України, перетворюючи кримінальний закон з *ultima ratio* на *prima ratio*. Внесення змін до КК України у відповідь на резонансні події стає в сучасній кримінально-правовій політиці першим і часто, на жаль, єдиним засобом реагування. Така реакція парламенту спостерігається як у частині криміналізації певної поведінки, а точніше у диференціації кримінальної відповідальності за цю поведінку в переважній більшості випадків, так і під час визначення змісту заходів кримінально-правового впливу. Яскравими прикладами такої реакції є введення у КК ст. 2012 «Незаконне використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги» та доповнення ст. ст. 45, 46, 47, 48, 75 та ін. негативною ознакою «крім ... порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції». Таких прикладів у кримінальному законі є безліч. Водночас досліджень ефективності такої реакції з боку держави не проводилось ні до введення відповідних законодавчих положень, ні після. Більше того, навіть не зініціювалося. Більш як двадцятип'ятирічний досвід наукової діяльності у сфері кримінального права дає підстави мені висловити обґрунтовані сумніви у такій ефективності;

2) внесення до КК змін, підготовлених різними авторськими колективами і не узгоджених між собою. Такими, видається, є зміни внесені щодо надзвичайно актуальної проблеми протидії

посібникам держави-агресора, але які складно, а, відверто кажучи, ніяк не узгоджуються між собою. Так, відповідно до Закону України № 2108-IX від 03.03.2022 року КК доповнено ст. 111-1 Колабораційна діяльність, а Законом України № 2198-IX від 14.04.2022 року – статтею 111-2 Посібництво державі-агресору. Аналіз змісту цих кримінально-правових норм у взаємодії із «материнською» ст. 111 КК України Державна зрада показує їх колізійність та неможливість застосування ст. 111-2 КК України практично до жодного з фактичних випадків [5];

3) використання під час формулювання охоронних кримінально-правових норм санкцій, які містять незвичні для цивілізованого кримінального права конструкції: а) абсолютно визначених, хоча й альтернативних санкцій – розпочалося все із ч. 6 ст. 152 та ч. 6 ст. 153 КК України у 2019 році і продовжилось, наприклад, у ч. 2 ст. 111 КК України – п'ятнадцять років позбавлення волі або довічне позбавлення волі... Крім очевидної шкоди для реалізації принципу індивідуалізації кримінальної відповідальності, такий підхід має й інші негативні наслідки, наприклад, спонукає до вчинення інших особливо тяжких злочинів задля приховування попереднього тощо; б) використання як основного покарання, що в принципі не здатне виконати каральної функції у цьому конкретному випадку. Наприклад, санкція ч. 1 ст. 111-1 КК України передбачає покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від десяти до п'ятнадцяти років і виконує люстраційну функцію, яка не властива покаранню, натомість не виконує функції каральної; в) змінюється система покарання, до якої вводиться покарання тотожне за змістом із обмежувальними заходами, що застосовуються під час звільнення від відбування покарання. Так, пробачінний нагляд як покарання, передбачене ст. 591 своєрідний «Кіт Шредінгера» кримінального права – одночасно покарання та звільнення від нього. Ось така квантова фізика, а ще кажуть, що право – це не science (англ. – наука);

4) держава не послідовна у своїх рішеннях щодо кримінально-правових режимів певних видів кримінальних правопорушень. Саме поняття «кримінально-правовий режим кримінального правопорушення» незвичне для доктрини кримінального права, але поява у кримінальному законі поняття корупційного кримінального правопорушення і комплексу обмежень застосування заохочувальних заходів кримінально-правового впливу, дають підстави для впровадження цього поняття у науковий обіг. Так ось, суворий кримінально-правовий режим корупційного кримінального правопорушення себе не виправдав на практиці. Спочатку Вищий антикорупційний

суд України розпочав використовувати «законодавчу шпаринку» із невизначеністю співвідношення ч. 1 та ч. 2 ст. 75 КК України для звільнення корупціонерів від відбування покарання з випробуванням, фактично зневільювавши попередні законодавчі рішення. А згодом і наведена тут Державна антикорупційна програма зобов'язала вжити заходів із пом'якшення відповідного режиму, що і було реалізовано Законом України № 4033-IX від 29.10.2024 року. Іншими словами, спочатку держава в особі парламенту встановлює істотні обмеження відносно корупційних кримінальних правопорушень, згодом держава ж в особі спеціалізованих судових органів знаходить «легальну» можливість обійти частину встановлених обмежень, а потім держава в особі парламенту істотно послаблює встановлений нею ж режим щодо корупційних кримінальних правопорушень. Не послідовно;

5) і наостанок: тенденцією кримінально-правової політики сучасної України, що спостерігається протягом останніх десяти-п'ятнадцяти років, полягає у прийнятті великої кількості спеціальних кримінально-правових норм щодо різновидів суспільно-небезпечних діянь, кримінальна протиправність яких й до цього була визначена у загальних нормах. Внаслідок такої непродуманої практики у кримінальному праві, що відображене у чинному КК України, виникають нові та складні для розуміння та розв'язання взаємозв'язки між кримінально-правовими нормами. Це, вочевидь, не сприяє ефективній практиці правозастосування як за кримінально-правової кваліфікації, так і за визначення належних заходів кримінально-правового впливу.

Бібліографія

1. Марін О. Політичний рівень виявлення тенденцій розвитку кримінального законодавства України у сфері протидії корупції. Правосуддя в Україні під час війни: проблеми розгляду корупційних та воєнних злочинів: матеріали VI Київського полілогу. Київ, 2024. С. 73-79.
2. Фріс П.Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. Київ: Атіка, 2005. 332 с.
3. Медичкий І.Б. Наслідки злочинності в Україні: теоретичні і прикладні аспекти. Івано-Франківськ: Супрун В.П., 2020. 314 с.
4. Козич І.В. Кримінально-правова політика: функції та функціонування. Івано-Франківськ: Супрун В.П., 2020. 296 с.
5. Марін О. Кримінально-правові варіації державної зради у Кримінальному кодексі України. *Право України*. 2022. № 11. С. 60-76.

ЮРІЙ МИКИТИН

*директор Навчально-наукового
юридичного інституту Прикарпатського
національного університету
імені Василя Стефаника, кандидат
юридичних наук, професор*

Основні установчі договори як джерела кримінально-правової і кримінально-процесуальної політики Європейського Союзу

Закріплення і відображення кримінально-правової і кримінально-процесуальної політики Європейського Союзу здійснюється через розгалужену систему правових джерел, які спрямовані на формування єдиного підходу до кримінальної юстиції у межах цієї інституції і визначають засади кримінально-правової і кримінально-процесуальної політики ЄС.

Базовою групою джерел кримінально-правової та кримінально-процесуальної політики ЄС є установчі договори, а саме Договір про Європейський Союз (Маастрихтський договір) 1992 р. (Treaty on European Union) [1], Амстердамський договір 1997 р. (Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related acts) [2], Ніццький договір 2001 р. (Treaty of Nice amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related acts) [3], Лісабонський договір 2007 р. (Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon) [4].

Маастрихтський договір став ключовим у формуванні загальноєвропейської політики у сфері боротьби зі злочинністю. Він заклав основу співпраці між державами-членами ЄС в галузі кримінальної юстиції та внутрішніх справ. Важливою складовою цього договору стало запровадження так званої третьої опори ЄС – співпраця у сфері юстиції та внутрішніх справ. Вона стала основою побудови спільної політики у сфері кримінального переслідування та боротьби зі злочинністю.

Амстердамський договір закріпив і розвинув спільну політику у сфері правосуддя та внутрішніх справ і одночасно передав частину кримінально-правового і кримінально-процесуального регулювання до наднаціональної компетенції. Зокрема, було закладено підґрунтя для посилення співпраці у сфері кримінального розслідування та екстрадиції.

Ніццький договір вдосконалив механізми співпраці між державами у боротьбі з транснаціональною злочинністю, але, фактично, не вніс суттєвих змін у кримінально-правову політику і кримінально-процесуальну політику ЄС. Він став проміжним етапом у підготовці до подальшого реформування цієї сфери.

Лісабонський договір став ключовим у розвитку кримінально-правової і кримінально-процесуальної політики ЄС. Цим договором було внесено зміни до Договору про функціонування Європейського Союзу (Treaty on the Functioning of the European Union, TFEU) [5] і передбачено два напрями:

- 1) судове співробітництво у кримінальних справах (розділ 4);
- 2) поліцейське співробітництво (розділ 5).

Розділом 4 (статті 82-86) зазначеного договору було передбачено, що судове співробітництво у кримінальних справах у ЄС ґрунтується на принципі взаємного визнання судових рішень та вироків, а також гармонізації законодавства держав-членів. Це передбачає встановлення спільних правил щодо юрисдикції, збору доказів, захисту прав підозрюваних і жертв злочинів, а також співпраці між судовими органами. Європейський Парламент і Рада ЄС ухвалюють директиви, які визначають мінімальні стандарти кримінального права, враховуючи правові традиції країн-членів. Якщо запропоновані зміни впливають на фундаментальні аспекти національних правових систем, країна може вимагати обговорення в Європейській Раді, що тимчасово зупиняє законодавчий процес. У разі незгоди дев'ять держав-членів можуть ініціювати поглиблене співробітництво у відповідній сфері. Особливу увагу ЄС приділяє боротьбі з транскордонними злочинами, такими як тероризм, торгівля людьми, корупція, відмивання грошей та організована злочинність. Для їх ефективного переслідування створена Європейська прокуратура, яка розслідує правопорушення проти фінансових інтересів Союзу. У перспективі її компетенцію можуть розширити на інші тяжкі злочини, що зачіпають кілька держав-членів.

Розділ 5 аналізованого договору (статті 87-89) передбачає, що поліцейське співробітництво в ЄС спрямоване на запобігання, розслідування та боротьбу зі злочинами шляхом взаємодії право-

охоронних органів держав-членів. Європейський Парламент і Рада ЄС ухвалюють заходи щодо збору та обміну інформацією, навчання персоналу та вдосконалення методів розслідування. Оперативне співробітництво між правоохоронними органами затверджується Радою ЄС. Ключову роль у забезпеченні безпеки відіграє Європол, який координує слідчі та оперативні дії, аналізує та обмінюється інформацією між державами-членами. Водночас його діяльність здійснюється у тісній взаємодії з національними органами, оскільки застосування примусових заходів залишається виключною компетенцією національних правоохоронних структур. Крім того, Рада ЄС може встановлювати умови, за яких правоохоронні органи однієї країни можуть діяти на території іншої за її згодою. Загалом поліцейська співпраця в ЄС є важливим елементом боротьби з транскордонною злочинністю та тероризмом.

Однак, попри значні досягнення у розвитку кримінально-правової і кримінально-процесуальної політики ЄС, залишаються актуальними необхідність подальшої гармонізації кримінального законодавства країн ЄС та, одночасно, меж збереження суверенітету в цій сфері. Вбачається, що така проблема мала б вирішуватися також на рівні установчого договору ЄС, як базового джерела кримінально-правової і кримінально-процесуальної політики ЄС і формулюванням системи відповідних критеріїв і особливостей.

Отже, розвиток кримінально-правової і кримінально-процесуальної політики ЄС значною мірою визначається установчими договорами, які заклали правові основи для співпраці держав-членів у цій сфері. Лісабонський договір відіграв ключову роль у розширенні компетенції ЄС, закріпивши можливість прийняття правових норм у сфері кримінального і кримінального процесуального права. Водночас гармонізація залишається неповною, і майбутні реформи вимагатимуть подальшої інтеграції та балансу між європейськими та національними інтересами, що мало б знайти своє відображення на рівні установчого договору ЄС.

Бібліотека

1. Treaty on European Union OJ C 191, 29.7.1992, p. 1-112. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A11992M%2FTXT> (дата звернення 24.12.2024 р.).
2. Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related acts OJ C 340, 10.11.1997, p. 1-144.

- URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A11997D%2FTXT> (дата звернення 24.12.2024 р.).
3. Treaty of Nice amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related acts OJ C 80, 10.3.2001, p. 1–87. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A12001C%2FTXT> (дата звернення 24.12.2024 р.).
 4. Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007 OJ C 306, 17.12.2007, p. 1–271. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A12007L%2FTXT> (дата звернення 24.12.2024 р.).
 5. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union OJ C 326, 26.10.2012, p. 47–390. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/treaty/tfeu_2012/oj/eng (дата звернення 24.12.2024 р.).

ОЛЕНА ЄВДОКІМОВА

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального
права Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого*

Питання кримінально- правової політики, пов'язанні з впровадженням пробаційного нагляду як виду покарання

Ефективність протидії злочинності залежить від різних засобів державного впливу: економічних, соціальних, інформаційних, технічних, культурних тощо. Водночас поряд з цими засобами політика держави (або державна політика) у сфері протидії злочинності включає в себе й такі складові, як кримінально-правова (кримінальна), кримінально-процесуальна, кримінально-виконавча та кримінологічна політика. Саме визначення та встановлення кримінально-правових засобів протидії злочинності утворює зміст кримінально-правової (кримінальної) політики держави [1, с. 12].

М.П. Чубинський – відомий державний діяч, видатний вчений-криміналіст, який наприкінці XIX – початку XX ст. був одним із перших в Україні, хто здійснив фундаментальне дослідження кримінально-правової політики, наголошував на тому, що основним завданням кримінальної політики є надання належних вказівок по організації боротьби зі злочинністю, окреслення необхідних для цього реформ та піклування про створення якнайкращого кримінального законодавства [2, с. 49] Але для того, щоб працювати найбільш успішно, кримінальна політика має бути поставлена на твердий ґрунт і відмовитися від одностороннього способу вирішення усіх питань *de lege ferenda* умоглядним шляхом. Як для суспільства, так і для правозастосувача необхідно, щоб правосуддя освітлювалося світлом науки, щоб вивчалися і розроблялися положення, закріплені в кримінальному законодавстві, і щоб казуїстичний і роздроблений матеріал зводився до стрункої системи, де ясно видно було б загальні та основні принципи [2, с. 18, 19]. Для задоволення цих потреб необхідно, щоб наука вивчала злочин та покарання з формально-юридичної їхньої

сторони, бо без цього практика втратить авторитетне керівництво і її діяльність якісно знизиться, внаслідок чого постраждає і суспільство, яке не отримує задоволення своїм суттєвим запитам [2, с. 19]. Отже, на думку вченого, кримінально-правова політика держави повинна ґрунтуватися на концептуальних теоретично обґрунтованих правових ідеях науки кримінального права, яка шляхом систематичного вивчення різних проявів злочинності, їх кримінально-правових наслідків, а також генезису злочинності загалом, висвітлює існуючі способи боротьби зі злочинністю та прагне до більш успішної та доцільної організації цієї боротьби шляхом вказівки на необхідні реформи та вироблення твердих підстав для покращення кримінального законодавства [2, с. 51].

Ці наукові погляди та ідеї М.П. Чубинського не втратили своєї актуальності й донині.

Так, на думку, П.А. Фріса, «чинне кримінальне законодавство можна визнати науково обґрунтованим, якщо воно: по-перше, повністю охоплює коло діянь, кримінально-правова боротьба з якими допустима, можлива і доцільна; по-друге, своєчасно виключає кримінальну караність тих діянь, підстави для криміналізації яких вже відпали; по-третє, адекватно відображає в характері застосованих кримінально-правових заходів характер і ступінь суспільної небезпеки діянь, з якими воно покликане боротися» [3, с. 19].

Ю.А. Пономаренко зазначає, що «ефективність кримінально-правової політики в розумінні її як напрямку діяльності держави з протидії злочинності значно підвищується тоді, коли така діяльність є наперед спланованою, продуманою, обґрунтованою і послідовною. У тих же випадках, коли вона здійснюється методом «спроб та помилок», коли за допомогою засобів кримінального права держава намагається вирішити поточні, часто сьогоденні економічні, політичні, соціальні чи навіть ідеологічні проблеми або світоглядні питання, коли здійснення кримінально-правової політики стає непрогнозованим, її ефективність є вкрай низькою. Більше того, таке її здійснення не тільки марнує кримінально-правові засоби, а й підриває довіру суспільства до них, знижує авторитет держави у цілому та органів, які здійснюють кримінально-правову політику зокрема» [4, с. 342, 343].

Отже, й на сучасному етапі визнається, що ефективність кримінально-правової політики, у тому числі, у сфері визначення та встановлення кримінально-правових засобів протидії злочинності, перш за все, залежить від чіткої науково обґрунтованої стратегії і тактики законотворчості, яка повинна ґрунтуватися на результатах соціально-правового моніторингу, наукового прогнозу й експертизи

[5, с. 5]. Саме тому процес впровадження нових кримінально-правових засобів повинен мати системний і послідовний характер, бути внутрішньо узгодженим, спиратись на результати наукового аналізу, враховувати суспільну думку і кваліфіковану оцінку можливих наслідків правових рішень, що приймаються, та мати у пріоритеті виключно національні інтереси та потреби українського суспільства [5, с. 10].

Водночас аналіз останніх змін кримінального законодавства України свідчить про їх слабку наукову розробку, відсутність системного характеру, що негативно позначається на якості чинного законодавства та ефективності кримінально-правової політики загалом. Зокрема, це стосується такого нового виду покарання, як пробаційний нагляд (ст. 59-1 КК України).

Покарання є структурним елементом кримінальної відповідальності, яка, як зазначає Ю.В. Баулін, є засобом реагування держави на факт вчинення злочину в межах кримінально-правових відносин, які виникають між державою і злочинцем [1, с. 12]. Серед кримінально-правових засобів кримінальна відповідальність має основне значення. Її сутність полягає в обмеженні прав і свобод осіб, визнаних винними у вчиненні кримінального правопорушення. Втім обсяг та характер обмеження прав цих осіб може бути різним, що дає підстави для виокремлення різних форм реалізації кримінальної відповідальності. У свою чергу, розуміння змісту будь-якого виду покарання не можливе у відриві від питання про форми реалізації кримінальної відповідальності.

У науці кримінального права виділяють такі форми реалізації кримінальної відповідальності за її індивідуалізації: 1) звільнення особи за вироком суду від призначення їй покарання (частини 4, 5 ст. 74 КК України); 2) засудження особи з призначенням їй покарання, від реального відбування якого вона звільняється з випробуванням (напр., ст. 75-77 КК України); 3) призначення покарання та реальне його відбування [6].

Кожній з цих форм реалізації кримінальної відповідальності притаманний різний обсяг правообмежень, що застосовується до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення. Від цього обсягу правообмежень безпосередньо залежить ступінь суворості кожної з цих форм. Якщо звільнення від призначення покарання пов'язане лише з осудом особи з боку держави, тобто обмеженням її права на добре ім'я, то фактичному (реальному) відбуванню покарання властивий найвищий ступінь суворості кримінальної відповідальності, бо він визначається тими обме-

женнями прав і свобод винної особи, що утворюють зміст певного виду покарання.

Отже, кожна з цих форм реалізації кримінальної відповідальності має власний ступінь суворості. Залежно від цього рівня відбувається диференціація та індивідуалізація кримінальної відповідальності. Саме тому під час впровадження нових кримінально-правових засобів законодавець повинен враховувати ці відмінності ступеня суворості між формами реалізації кримінальної відповідальності та не допускати їх перетинання.

На жаль, останні зміни КК України свідчать про недотримання законодавцем зазначеного принципу, зокрема, це стосується покарання у виді пробаційного нагляду. Так, відповідно до ч. 1 ст. 59-1 КК України зміст пробаційного нагляду полягає в обмеженні прав і свобод засудженого, визначених законом і встановлених вироком суду, із застосуванням наглядових та соціально-виховних заходів без ізоляції від суспільства. Цей вид покарання є загальним, основним та строковим. Загальний – тому що може бути застосований до будь-якої особи, що засуджується за вчинене кримінальне правопорушення. Основний, бо самостійно призначається за вчинене кримінальне правопорушення (ч. 1 ст. 52 КК України). Строковий, оскільки у ч. 4 ст. 59-1 КК України визначено строк, на який він може бути застосований, а саме від 1 до 5 років.

Правообмеження, які утворюють зміст пробаційного нагляду, полягають у певних обов'язках, які покладає суд на засуджену особу. Ці обов'язки поділяються на імперативні та дискреційні. До імперативних належать обов'язки: 1) періодично з'являтися для реєстрації до уповноваженого органу з питань пробації; 2) повідомляти уповноважений орган з питань пробації про зміну свого місця проживання, роботи або навчання; 3) не виїжджати за межі України без погодження з уповноваженим органом з питань пробації. До дискреційних: 1) використовувати електронний засіб контролю і нагляду та проживати за вказаною у рішенні суду адресою; 2) дотримуватися встановлених судом вимог щодо вчинення певних дій, обмеження спілкування, пересування та проведення дозвілля; 3) працевлаштуватися або за направленням уповноваженого органу з питань пробації звернутися до органів державної служби зайнятості для реєстрації як безробітного та працевлаштуватися, якщо йому буде запропоновано посаду (роботу); 4) виконувати заходи, передбачені пробаційною програмою; 5) пройти курс лікування від наркотичної, алкогольної залежності, розладів психіки та поведінки внаслідок вживання психоактивних речовин або захворювання, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб.

Водночас порівняльний аналіз змісту цього виду покарання зі змістом правообмежень, які застосовуються у разі звільнення від відбування покарання з випробуванням, дозволяє зробити висновок про те, що зміст пробаційного нагляду (ч. 2 ст. 59-1 КК України) є майже ідентичними змісту випробування, яке застосовує суд до засудженої особи у разі звільнення її від реального (фактичного) відбування призначеного покарання (ст. 76 КК України). Між змістом цих кримінально-правових засобів є лише незначні відмінності, які зводяться до такого: 1) обов'язок не виїжджати за межі України без погодження з уповноваженим органом з питань пробації, відповідно до ч. 2 ст. 76 КК України, є факультативним для звільнення від відбування покарання, на відміну від пробаційного нагляду (п. 3 ч. 2 ст. 59-1 КК України); 2) серед обов'язків, які покладає суд на засудженого у разі застосування пробаційного нагляду, відсутній обов'язок попросити публічно або в іншій формі пробачення у потерпілого, який передбачений у п. 1 ч. 3 ст. 76 КК України; 3) обов'язок використовувати електронний засіб контролю і нагляду та проживати за вказаною в рішенні суду адресою належить до правообмежень, що утворюють зміст пробаційного нагляду (п. 1 ч. 3 ст. 59-1 КК України), та не покладається у разі звільнення від відбування покарання з випробуванням (ч. 3 ст. 76 КК України).

Окрім цих відмінностей у видах та порядку покладення обов'язків, що утворюють зміст зазначених кримінально-правових засобів, між собою вони також відрізняються тривалістю їх застосування та строком погашення судимості. За ч. 4 ст. 75 КК України іспитовий строк у разі звільнення від відбування з випробуванням становить від 1 до 3 років для повнолітніх, та від 1 до 2 років для неповнолітніх осіб (ч. 3 ст. 104 КК України). За ч. 4 ст. 59-1 КК України пробаційний нагляд призначається на строк від 1 до 5 років для повнолітніх, та від 1 року до 2 років для неповнолітніх осіб (ч. 3 ст. 101 КК України). Згідно з п. 1 ч. 1 ст. 89 КК України, особи, засуджені відповідно до ст. 75 КК України, вважаються такими, що не мають судимості, якщо протягом іспитового строку вони не вчинять нового кримінального правопорушення і якщо протягом зазначеного строку рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням не буде скасоване з інших підстав, передбачених законом. Відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 89 КК України, особи, засуджені до пробаційного нагляду, вважатимуться такими, що не мають судимості, якщо вони протягом року з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчинять нового кримінального правопорушення. Що ж стосується неповнолітніх осіб, то після відбуття цього виду покарання вони вважаються такими, що

не мають судимості (п. 1 ч. 2 ст. 108 КК України). Таким чином, строк застосовування та строк погашення судимості, засуджених повнолітніх осіб до пробаційного нагляду, на відміну від звільнення від відбування покарання з випробуванням, є більш тривалим. І це єдина суттєва відмінність між цими кримінально-правовими засобами.

Отже, за окремими незначними відмінностями, зміст пробаційного нагляду та випробування, що застосовується у разі звільнення від відбування покарання, є майже однаковим. У зв'язку з цим можна констатувати, що в процесі здійснення кримінально-правової політики було повністю знівельовано співвідношення різних форм реалізації кримінальної відповідальності: реального (фактичного) відбування призначеного покарання та звільнення від його відбування. Тим самим були проігноровані досягнення кримінально-правової науки у сфері визначення основних засад пеналізації кримінальних правопорушень, до яких, зокрема, належить врахування системного характеру кримінального законодавства [7, с. 48]. Проте це не єдиний відхід від науково обґрунтованих розробок у сфері пеналізації кримінальних правопорушень.

Крім того, системний аналіз ст. 51 КК України дозволяє зробити висновок про неврахування законодавцем ще однієї визначеної кримінально-правовою наукою засади пеналізації кримінальних правопорушень у разі впровадження пробаційного нагляду. Йдеться про необхідність врахування системних властивостей системи покарань під час визначення місця пробаційного нагляду (п. 7-1 ст. 51 КК України) у системі покарань [7, с. 48].

Особливість системи покарань України полягає у тому, що це не просто сукупність видів покарань, які суд може застосовувати до особи, засудженої за вчинення кримінального правопорушення. Як зазначає В.І. Тютюгін, система покарань це закріплений в законі упорядкований перелік, в якому всі види покарань розташовані у чітко визначеному порядку – за єдиним критерієм, в основу якого покладено ступінь їх суворості. Завдяки такому упорядкуванню, кожний окремий вид покарання має своє, конкретно встановлене місце в цій системі, та розташований у послідовності від менш до більш суворого. Зважаючи на характер та обсяг правообмежень, що утворюють зміст кожного виду покарання, орієнтуючись на загальновизнану ієрархію цінностей, закон встановлює певну субординацію видів покарань за ступенем суворості, на підставі якої всі вони розміщені у ст. 51 КК України за принципом «сходів», у яких кожному окремому виду покарання відведений певний щабель, що відповідає ступеню його суворості [8, с. 877].

Законодавець розташував пробаційний нагляд у системі покарань після виправних робіт, службових обмежень для військовослужбовців та конфіскації майна. У той же час, виправні роботи – це вид покарання, що полягає в обмеженні на певний строк права особи на працю шляхом покладення на неї обов'язку працювати на певному підприємстві, в установі чи організації, і права власності шляхом встановлення обов'язкового утримання в дохід держави частини з її заробітку (ст. 57 КК України). Засуджені до виправних робіт зобов'язані: 1) додержуватися встановлених відповідно до закону порядку та умов відбування покарання; 2) сумлінно ставитися до праці; 3) працевлаштуватися або за направленням уповноваженого органу з питань пробації звернутися для взяття на облік до органів державної служби зайнятості для реєстрації як безробітних, якщо на час виконання вироку вони не працюють або звільнені з роботи відповідно до законодавства про працю та працевлаштуватися, якщо їм буде запропоновано відповідну посаду (роботу); 4) повідомляти уповноважений орган з питань пробації про зміну місця проживання; 5) погоджувати з уповноваженим органом з питань пробації зміну місця роботи; 6) з'являтися за викликом до уповноваженого органу з питань пробації (ч. 6 ст. 41 Кримінального виконавчого кодексу України – далі КВК України). Протягом строку відбування покарання засудженим забороняється звільнитися з роботи за власним бажанням без дозволу уповноваженого органу з питань пробації (ч. 1 ст. 42 КВК України). Обов'язковим каральним елементом цього виду покарання є відрахування (утримання) із суми заробітку засудженого, що примусово здійснюються в дохід держави в розмірі, встановленому вироком суду, в межах від 10 до 20% (ч. 1 ст. 57 КК України), а для неповнолітніх у віці від 16-ти до 18-ти років – від 5% до 10% (ч. 3 ст. 100 КК України).

Це основний, загальний та строковий вид покарання. Виправні роботи можуть бути призначені будь-якому суб'єкту кримінального правопорушення, за винятком тих осіб, вичерпний перелік яких наведений у ч. 2 ст. 57 КК України. Цей вид покарання признається судом на строк від 6 місяців до 2 років для повнолітніх, та від 2 місяців до 1 року неповнолітнім особам у віці від 16 до 18 років (ч. 2 ст. 100 КК України).

Отже, виправні роботи – це комплексний вид покарання, зміст якого утворюють обмеження трудових та майнових прав засудженої особи.

Відповідно до ч. 1 ст. 75 КК України передумовою застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням виступає вид та розмір призначеного судом покарання, а саме призначення

покарання у виді: 1) виправних робіт, 2) службового обмеження для військовослужбовців, 3) обмеження волі, а також 4) позбавлення волі на строк не більше п'яти років. Отже, якщо суд, враховуючи тяжкість кримінального правопорушення, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення засудженого від відбування покарання у виді виправних робіт з випробуванням, тобто звільнити останнього від обмежень його трудових та майнових прав. У цьому випадку суд покладає на засудженого обов'язки, передбачені у ст. 76 КК України, які, як вже було встановлено, мають багато спільного з правообмежувальним змістом пробаційного нагляду. Отже, реальне відбування виправних робіт є більш суворою формою реалізації кримінальної відповідальності, ніж звільнення від їх відбування з випробуванням. Звідси, є усі підстави для висновку, що ступінь суворості виправних робіт, зважаючи на вид та характер правообмежень, що утворюють їхній зміст, є більш суворим, ніж пробаційного нагляду. Сказане, тим паче, стосується й покарання у виді службових обмежень для військовослужбовців. Саме тому позицію законодавця щодо визнання пробаційного нагляду більш суворим покаранням, ніж названі види покарань, не можна визнати виваженою та науково обґрунтованою.

Таким чином, з огляду на викладене доводиться констатувати, що наукові погляди та ідеї М.П. Чубинського, згідно з якими складне явище злочинності вимагає такої ж складної різнобічної наукової розробки не втратили своєї актуальності. Завданням науки кримінального права є розроблення проблемних питань, спрямованих на вирішення великого завдання – ослаблення одного із лих, що тяжіють над людством – злочинності [2, с. 53]. Водночас розробити нове законодавство, забезпечити його системність, визначити перспективні напрямки його реформування в межах кримінально-правової політики неможливо без проведення фундаментальних наукових досліджень та наукового забезпечення законотворчої діяльності.

Бібліографія

1. Баулін Ю.В. Фундаментальні проблеми кримінальної відповідальності. *Фундаментальні проблеми кримінальної відповідальності: матеріали наук. полілогу (7 верес. 2018 р., м. Харків)*. Харків: Право, 2018. 208 с. С. 11-25.
2. Чубинский М.П. Очерки уголовной политики (Понятие, история и основные проблемы уголовной политики, как составного элемента науки уголовного права). Москва: ИНФРА-М, 2010. 435 с.

3. Фріс П.А. Нарис історій кримінально-правової політики України. Київ: Атіка, 2005. 124 с.
4. Пономаренко Ю.А. Загальна теорія визначення караності кримінальних правопорушень. Харків: Право, 2020. 720 с.
5. Тернавська В.М. Правотворча політика України. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2022. 120 с.
6. Пономаренко Ю.А. Форми реалізації кримінальної відповідальності за кримінальним законодавством України. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г.С. Сковороди. Право*. 2013. Вип. 20. С. 65-72.
7. Гуторова Н.О., Пономаренко Ю.А. Пеналізація злочинів як напрямок кримінально-правової політики. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2013. № 1. С. 32-49.
8. Тютюгін В.І. Система покарань. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Харків: Право, 2016. Т. 17: Кримінальне право. 2017. 1064 с.

TOMASZ KOŚMIDER

*Prof., PhD with habilitation, Director
of the Institute of Security Sciences
(Institute of Security Sciences), Professor
of the Law Enforcement Department of the
Educational and Scientific Legal Institute*

Europejska strategia bezpieczeństwa wewnętrznego - w świetle dokumentów rangi strategicznej Unii Europejskiej

Can Europe Find a Unified Approach to Security in a World of New and Unpredictable Threats?

On March 21, 2022, the Council of the EU adopted the «Strategic Compass,» a comprehensive plan aimed at strengthening European security and defense by 2030. EU High Representative Josep Borrell, in a controversial statement, described Europe as a «garden of prosperity and stability» surrounded by a «jungle» of lawlessness. Yet, three years earlier at the Munich Security Conference, the same Borrell emphasized that the EU must act, not just express concern.

The Economist, analyzing the situation in the European Union, wrote: «United in theory, divided in practice.» Internal security is a multifaceted concept that encompasses various sectors and aims to counter challenges that directly affect the lives, safety, and well-being of citizens. Effective cooperation between law enforcement agencies, border guards, the judiciary, and other services is essential.

There is significant potential for joint action in the field of security, uniting the efforts of law enforcement agencies, border guards, and judicial authorities. Cooperation among EU member states in the field of internal security dates back to the mid-1970s. Initially, it was limited to intergovernmental cooperation. The Maastricht Treaty of 1991 expanded the framework of European integration, adding new areas of cooperation, including external and internal security.

Justice and home affairs cooperation became the basis of the third pillar of the EU, which emerged from intergovernmental relations that had been developing since the early 1970s. Although the treaty integrated cooperation in the field of internal security into the EU's legal

framework, its intergovernmental nature made it difficult to create a unified security management system. The Amsterdam Treaty of 1997 introduced significant changes in the area of justice and home affairs.

The Lisbon Treaty of 2007 marked another step in the development of the area of freedom, security, and justice, ushering in a new era of cooperation among member states in the fight against crime. The goal of this change was to create a single organization instead of a three-level EU system, ensuring a unified approach to decision-making and a single legal instrument.

On March 24-25, 2010, the Council of the EU adopted a new strategy to strengthen internal security. This document complemented the previously adopted European Security Strategy and aimed to create a single security model in Europe.

The European Security Agenda for 2015-2020 replaced the 2010 Strategy and established a course of action in the event of threats to EU security for the period 2015-2020. On July 24, 2020, the EU Security Union Strategy for 2020-2025 was published.

The European Commission has published a strategy aimed at strengthening the fight against child sexual abuse online. «Security, Europe!» is the slogan under which Poland will begin its presidency of the Council of the European Union on January 1, 2025.

Ensuring the full security of Europe, including internal security, is one of the main tasks of our joint work.

РОЗДІЛ 4.
Кримінально-правова політика:
міждисциплінарні дослідження та
зв'язки

ОЛЕКСІЙ ЛИТВИНОВ

*доктор юридичних наук, професор,
заслужений працівник освіти України,
виконуючий обов'язки ректора
Національного аерокосмічного
університету
ім. М.Є. Жуковського «Харківський
авіаційний інститут»*

Особливості менеджменту та кримінально-правове супроводження функціонування вищого навчального закладу прифронтового міста: сучасні реалії

Визначені організаторами конференції завдання з активізації обговорення актуальних питань правової політики та розробки відповідних моделей протидії злочинності є вельми актуальними та такими, що потребують нових підходів до свого вирішення, враховуючи виклики, з якими стикається Україна за нинішніх умов.

Як керівник потужного і знаного далеко за межами нашої країни ВНЗ, я розумію і підтримую ту занепокоєність, яка сформувалася в науковому середовищі щодо розвитку сучасної української науки та реформування закладів вищої освіти в умовах війни та інших кризових явищ.

Національний аерокосмічний університет імені М.Є. Жуковського «ХАІ» – один з провідних технічних університетів України, заснований у 1930 році. Протягом своєї багатой, майже сторічної, історії він виховав сотні тисяч висококваліфікованих фахівців не лише у галузі авіації та космонавтики, але й інших дотичних галузей. Наші випускники зробили значний внесок у розвиток української авіації, включаючи створення легендарних літаків Ан-225 «Мрія» та Ан-124 «Руслан», а сьогодні працюють у провідних космічних та авіаційних компаніях світу, таких як NASA, Boeing, Airbus. За 94 роки свого існування ХАІ випустив більше 100 тисяч інженерів та конструкторів. Золотими літерами в історії викарбувані імена випускників ХАІ – Йосипа Немана, Олега Антонова, Олександра

Івченка, Петра Балабуєва, Ігоря Кравченка та багатьох інших, які є гордістю нашого університету.

ХАІ не лише готує фахівців, а й проводить важливі наукові дослідження у сфері авіаційної техніки, двигунобудування, робототехніки та інформаційних технологій. Наш університет має міжнародні наукові зв'язки та реалізує спільні проєкти з провідними університетами та науковими установами світу. Серед фахівців з вищою освітою, які працюють в авіаційно-космічній галузі України, 80% – випускники ХАІ. На базі нашого університету функціонує надзвукова аеродинамічна труба, яка є не лише важливим науково-дослідницьким інструментом, але й символом інновацій та передових досягнень університету у сфері аеродинаміки та авіаційних технологій.

Однак на сьогодні університет зіткнувся з найбільш серйозними проблемами, які спіткали Україну за всі 30 років Незалежності, порівняти, які можливо, мабуть, лише з подіями Другої світової війни. Постійні бомбардування та артилерійські обстріли призвели до значних руйнувань будівель університету, лабораторій та аудиторій. За роки повномасштабної війни наш заклад зазнав понад 200 обстрілів різного типу і номенклатури боєприпасів. Це суттєво ускладнило виконання основного завдання будь-якого освітнього закладу – проведення занять та наукових досліджень, адже багато важливого обладнання було знищено або пошкоджено.

Харківський авіаційний інститут одним із перших зустрів війну в Харкові. ХАІ розташований на півночі міста, до кордону з РФ – менше 20 кілометрів. Поряд з вишем, на перехресті, 27 лютого 2022 року відбувся бій з російською ДРГ на очах співробітників ХАІ та мешканців сусідніх із ХАІ будинків, які ховалися у бомбосховищі університету. Протягом лютого-вересня 2022 року, коли російські війська були неподалік від міста, обстріли велися з артилерії та РСЗВ. Потім ракетами комплексів С-300 та КАБами. 2 вересня 2024 року керована авіабомба упала безпосередньо на територію вишу, пошкодила корпуси, спорткомплекс та забудову навколо. Основний удар прийшовся по головному корпусу ХАІ.

Загалом за майже три роки постраждав кожен корпус, гуртожитки, складські та господарські приміщення. Укриття університету прихистило більш ніж 2000 людей, дорослих та дітей. Майже з перших днів була налагоджена комунікація з волонтерами, які забезпечували людей гарячими обідами, одягом та засобами гігієни. Перші місяці повномасштабного вторгнення університет був фактично єдиним прихистком для сотень місцевих жителів.

Гуртожитки ХАІ на довгі місяці стали другою домівкою для мешканців прикордоння. Вовчанськ, Дворічна, Куп'янськ, Ізюм та Борова – ці назви не потребують коментарів. Їх знають у кожному куточку України. Багато родин, що виїхали із зони бойових дій втратили все... Також, співробітники, випускники та студенти ХАІ на сьогодні перебувають в лавах ЗСУ, боронять Україну.

Але, попри усі намагання російських загарбників, ХАІ вистояв і вкотре відкрив свої двері для студентів. Незважаючи ні на що, усі 7 факультетів вишу працюють, навчають студентів в онлайн-форматі, проводять заходи, залучають молодь до семінарів, форумів, зустрічей і вебінарів навіть в умовах воєнного стану.

Одним з найважливіших напрямків виживання університету виявилася необхідність переосмислення концепції надання освіти в умовах війни. На відміну від переміщених ВНЗ, Національний аерокосмічний університет змушений був перебудовувати свою інфраструктуру, щоб забезпечити безпеку під час повітряних тривог. У ХАІ було відкрито студентський хаб, розташований в укритті. Це простір для навчання, креативної діяльності та спілкування, створений на основі модернізованого бомбосховища часів «холодної війни». Проект розпочався в січні 2024 року, а вже в квітні університет відкрив перші класи, пристосовані для 60 студентів, а в жовтні завершив другий етап робіт. Тепер тут є сучасні системи вентиляції, Wi-Fi, зоновані приміщення для різних видів діяльності. Це укриття дозволяє проводити заняття в умовах безпеки, особливо в період повітряних тривог, а також у перспективі дасть можливість навчатися в змішаному форматі, комбінуючи офлайн і онлайн-навчання. ХАБ також став місцем для інженерних експериментів та творчих проєктів студентів.

Усе вищеперераховане ставить під керівництвом університету нові завдання та виклики, не притаманні мирному часу.

Управління таким великим та інфраструктурно складним закладом, як університет, охоплює різноманітні аспекти і потребує вирішення комплексних завдань у багатьох сферах.

Що таке жити, навчати, працювати у прифронтовому місті? Керівництво нашого навчального закладу, і я, як ректор, стикаємось з численними викликами, які потребують оперативних, гнучких та стратегічних рішень для забезпечення безперебійної роботи університету та захисту його інтересів. Основні повноваження ректора, передбачені Законами України «Про освіту», «Про вищу освіту» та Статутом ХАІ, зокрема фінансово-господарські, включають забезпечення безпеки, збереження матеріально-технічної бази,

підтримку безперервності навчального процесу, організацію психологічної підтримки, вирішення фінансових та юридичних питань, налагодження ефективної комунікації та адаптацію стратегічного планування. Вказані заходи потребують відволікання уваги та сил колективу на поточні, оперативні завдання, обмежуючи наші можливості з підготовки та реалізації стратегічних завдань університету. Будучи вченим, науковцем я, як керівник університету, на сьогодні, на жаль, обмежений у своїх прагненнях займатися науковими пошуками та проєктами, покладаючи основну увагу та сили організації виживання та впорядкування роботи закладу в умовах сучасних загроз.

Так, ректор навчального закладу відповідає за ефективне використання фінансових ресурсів університету та забезпечення фінансової стабільності, і певним викликом на сьогодні є залучення додаткових фінансових ресурсів, управління бюджетом в умовах зниження надходжень і збільшення витрат на відновлювальні роботи та забезпечення безперебійної роботи університету. Отже, важливим є перегляд стратегічних планів, управління ризиками та впровадження нових підходів до кризового менеджменту, розробка інноваційних рішень для забезпечення стійкості та розвитку університету в умовах воєнної агресії.

Загроза безпеці студентів та викладачів змусила багатьох евакуюватися до безпечніших регіонів, що значно вплинуло на навчальний процес. Важкі психологічні умови також не сприяють продуктивності та моральному стану нашої спільноти. Забезпечення повноцінного навчання інженерно-технічних спеціальностей, авіабудівної сфери потребують пошуку альтернатив в освітньому процесі, поширення неформальної освіти для досягнення відповідних результатів навчання. На плечі керівництва лягає і завдання підтримки та покращення психологічного клімату в такому великому колективі як університет. Понад тисячу співробітників і більше 6 тисяч студентів потребують прискіпливої уваги та реакції на їхні життєві проблеми. У кінцевому рахунку всі звернення про допомогу стають предметом розгляду керівництвом університету та потребують свого вирішення не лише власними силами, але й з залученням органів місцевої влади та держави.

У зв'язку з цим, забезпечення ефективної комунікації між різними структурами університету, включаючи керівництво, співробітників, студентів та зовнішніх партнерів, є ключовим моїм завданням, як ректора. В умовах кризи, особливо під час воєнного стану, важливо налаштувати оперативну взаємодію з місцевими органами влади, правоохоронними органами та міжнародними організаціями. Така

комунікація сприяє координації дій, оперативному реагуванню на виклики та отриманню необхідної допомоги, що у свою чергу дозволяє зберегти стабільність університету і гарантувати безпеку його учасників.

Окрім цього, воєнний стан сприяв зростанню рівня злочинності, що так само вплинуло на діяльність нашого університету. Під час виконання своїх функціональних обов'язків все актуальнішим стає вектор кримінально-правової протидії загрозам функціонування університету. Необхідність правового забезпечення та захисту університету безпосередньо стосуються кримінальних загроз і правопорушень, які можуть мати місце та мають в процесі його функціонування. Це включає комплекс заходів, спрямованих на виявлення, попередження та реагування на можливі злочинні дії, які можуть завдати шкоди репутації університету, його студентам, працівникам або майну. Це співпраця з правоохоронними органами у випадках вчинення кримінальних правопорушень на території університету або протиправних діянь, пов'язаних з діяльністю університету. Це проведення тренінгів і освітніх заходів для співробітників та студентів університету з метою підвищення їхньої обізнаності щодо кримінально-правових ризиків, заходів протидії злочинам і правил поведінки у випадку виникнення надзвичайних ситуацій. Проблемним залишком залишається і питання правового врегулювання службових та фінансових порушень попереднього керівництва, що потребує додаткової уваги та часу.

Університет не є безпосереднім учасником кримінальних проваджень, однак виступає однією зі сторін у низці юридичних процесів, пов'язаних із зловживаннями службовим становищем працівниками університету, конфліктами з контрагентами або участю у розслідуваннях, які вимагають проведення слідчих дій, розслідуванням військових злочинів та злочинів проти миру, безпеки людства, наслідки яких безпосередньо стосуються університету. У таких ситуаціях, як ректор, я здійснюю нагляд за процесами, супроводжую їх та контролюю для забезпечення належного захисту інтересів університету. Це включає необхідність правового супроводження у адміністративних та кримінальних провадженнях, зокрема, коли йдеться про питання безпеки чи фінансові зловживання – від корупційних діянь до розкрадань, колабораціонізму або інших злочинів, що завдають шкоди університету. До таких ситуацій належать випадки незаконного використання майна університету, порушення договорів, маніпуляцій з коштами спеціального фонду, а також зловживання службовим становищем адміністративним персона-

лом. Усі ці інциденти потребують детального юридичного аналізу та захисту інтересів ХАІ в судових та правоохоронних органах.

Важливо наголосити, що ми залишаємося прибічниками відкритості у всіх процесах, що відбуваються за участю нашого університету, співробітників та студентів. Ми готові не лише говорити про наші досягнення, але й обговорювати проблеми, загрози та недоліки, що супроводжують наш шлях реформування та розвитку.

Незважаючи на ці виклики, ми не втрачаємо надії. Наші студенти та викладачі продовжують свою роботу, демонструючи високий рівень професіоналізму та відданості. Ми активно шукаємо нові джерела фінансування та міжнародної підтримки для відновлення університету. Важливо об'єднати зусилля держави, бізнесу та громадськості для подолання кризових ситуацій та забезпечення стабільного розвитку ХАІ. Всебічна підтримка з боку всіх, хто має такі можливості, допоможе прифронтовим закладам міста-героя Харків вистояти та відновити свою велич. Віримо, що спільними зусиллями ми подолаємо всі труднощі та забезпечимо світле майбутнє для української авіації та космонавтики.

ОКСАНА КВАША*д.ю.н., професор, член
Вищої ради правосуддя*

Відновлення справедливості національними судами: потенціал перехідного правосуддя

Війна в Україні призвела до масових порушень прав людини. Тому нагальною є потреба у відновленні справедливості. Попри можливість долучення до цього процесу міжнародних інституцій, основний тягар такої діяльності лягає на національні суди. У першу чергу йдеться про реалізацію судами України кримінальної відповідальності та покарання осіб, які скоїли воєнні, міжнародні злочини. Модель перехідного правосуддя за подібних умов застосовувало чимало країн. Проте, звісно, є специфіка у кожному конфлікті чи воєнній агресії, тому необхідно уже сьогодні формувати власну національну концепцію перехідного правосуддя.

Намір продемонструвати високий стандарт національного правосуддя у справах про міжнародні злочини неодноразово було підтверджено представниками всіх гілок влади. Очевидно, що відновлення справедливості як кінцева мета правосуддя, у тому числі перехідного, не може полягати лише в притягненні винних до кримінальної відповідальності з дотриманням усіх високих стандартів. Концепція перехідного правосуддя включає набагато ширший комплекс засобів, для забезпечення чого в Україні повинна бути запроваджена відповідна державна політика. Як слушно зазначають вчені, політика, якої слід досягти – в рамках перехідного правосуддя – ґрунтується на дотриманні прав людини, гідності та цінності людської особистості. Очевидно, що для розробки концепції перехідного правосуддя, це має стати пріоритетом державної політики уже сьогодні.

Механізм перехідного правосуддя повинен встановити істину, покарати винних, а також через відновлення справедливості сформувати колективну пам'ять народу. Під час війни пріоритетним є здійснення правосуддя щодо винних у вчиненні воєнних злочинів. Проте не менш важливим є справедливе правосуддя для жертв злочинів за умов, коли українське суспільство не лише індивіду-

ально і колективно захищається від російських окупантів, але і є своєрідною колективною жертвою (потерпілим) від злочину агресії з боку Росії.

Фундаментальним завданням нашої держави має стати забезпечення права кожного потерпілого від російської агресії на справедливий суд. Відповідно, метою діяльності органів кримінальної юстиції у поствоєнний час має бути відновлення справедливості шляхом призначення адекватного заходу кримінально-правового впливу (покарання і заходів кримінально-правового характеру) за вчинені міжнародні, й воєнні зокрема, злочини. Серед засобів захисту прав і свобод людини і громадянина провідна роль належить саме правосуддю, яке має на меті відновлення справедливості. Правосуддя в першому наближенні слід розглядати як судочинство, що відповідає вимогам справедливості та є інструментом досягнення справедливості під час вирішення судового спору, що виражається у належному захисті судом прав і свобод людини.

Відновлення справедливості як мета перехідного правосуддя у повоєнній Україні включає відповідальність та невідворотність покарання країни-агресора в особі її політичної еліти, а також кожного, хто віддавав злочинні накази чи безпосередньо брав участь у воєнних діях проти України. Відповідальність і покарання мають настати для винних у вчиненні воєнних злочинів, геноциду українського народу, злочинів проти людяності, і – насамперед, для політичного керівництва Російської Федерації за злочин агресії. Злочин агресії детермінує подальше вчинення воєнних злочинів проти громадян тієї держави, яка стала жертвою злочину агресії. Тому принцип невідворотності відповідальності й покарання має стосуватися в першу чергу вищого військово-політичного керівництва рф.

Збройна агресія проти України, яка розпочалася у 2014 році, актуалізувала необхідність застосування в державі моделі перехідного правосуддя, яку із середини минулого сторіччя активно використовують у світі для забезпечення розбудови миру та досягнення сталого розвитку постконфліктних (поставторитарних) країн. Своєю появою концепція перехідного правосуддя завдячує великою мірою правозахисним кампаніям, які розгорталися в різних країнах світу як реакція на серйозні порушення прав людини і/або гуманітарного права. У 2004 році Генеральний секретар ООН у своєму звіті дав визначення перехідному правосуддю і назвав невичерпний перелік його складових частин. До перехідного правосуддя можуть належати як судові, так і несудові способи захисту права із різним рівнем міжнародної участі або без такого, а саме (але

не виключно): переслідування винуватців, відшкодування шкоди або ж репарації, пошук правди, інституційні реформи, перевірка на відповідність займаній посаді та звільнення або ж поєднання вказаних механізмів.

Основу моделі правосуддя перехідного складають чотири структурних елементи: Відплата винним, Відшкодування жертвам, Встановлення правди, Впровадження заходів з превенції конфліктів.

Відплата винним – це притягнення винних у вчиненні злочинів проти українських громадян до відповідальності, що включає зокрема, але не виключно: ефективне кримінальне переслідування; всебічний та об'єктивний, у встановлених законом часових межах, розгляд кримінального провадження; притягнення винних до кримінальної відповідальності судом, який діє на підставі закону, призначення справедливого покарання. Кожен судовий процес повинен бути публічним, а найбільш суспільно резонансні судові процеси повинні трансляватись в медіа. Ефективне здійснення судами правосуддя у справах про воєнні злочини убезпечить поствоєнне суспільство від проявів помсти та відплати з боку постраждалих і свавільного протиправного відновлення справедливості.

Відшкодування жертвам – це компенсація матеріальної і моральної шкоди усім потерпілим від злочинів, що включає зокрема, але не виключно: репарації, створення реєстрів знищеного і пошкодженого майна, розшук безвісти зниклих, повернення насильницьки вивезених громадян України, забезпечення системи соціальних, юридичних, медико-психологічних та інших реабілітаційних послуг, внесення змін в законодавство, у тому числі, кримінальне, в частині посилення ролі потерпілого при призначенні покарання винному. Надзвичайно важливе значення має судовий захист прав осіб, які постраждали внаслідок російської агресії.

Встановлення правди – це повне і всебічне розслідування усіх обставин, що призвели до виникнення конфлікту та його ескалації, об'єктивне та документальне відтворення хронології подій.

Впровадження заходів з превенції конфліктів – це створення системи запобіжників, яка унеможливить повторення подібних конфліктів, включаючи посилення охорони національної та державної безпеки, комплексне реформування системи правоохоронних та судових органів, освіти і науки, медіа.

Існує думка, що транзитивне правосуддя зміщує акцент із ретрибутивного (карального) виміру справедливості, сфокусованого на притягненні винних до відповідальності, на вимір відновлювальний, зосереджений на реабілітації та відновленні людської гідності.

Разом з тим, модель правосуддя перехідного періоду висвітлює сутність і призначення правосуддя як такого, що покликане уможливити мирне співіснування людей. Доволі спірна думка, на мій погляд, адже без справедливого покарання винних у свавільному порушенні прав людини на території суверенної держави не може йтися про їх відновлення!

Відновлення справедливості – це місія, яка повинна здійснюватися національними судами.

Бібліографія

1. Звіт за результатами впровадження 2 фази проєкту «Моніторинг судових проваджень у справах про воєнні злочини», червень 2024 року. URL: https://uba.ua/documents/%D0%9A%D0%BB%D1%8E%D1%87%D0%BE%D0%B2%D1%96%20%D0%B7%D0%B0%D1%85%D0%BE%D0%B4%D0%B8%202024/%D0%9A%D0%B0%D1%82%D0%B5%D1%80%D0%B8%D0%BD%D0%B0%20%D0%9F%D0%B8%D1%89%D0%B8%D0%BA/UKR_Trial%20Monitoring_2024.pdf
2. Крістіан Корреа. Як перехідне правосуддя може допомогти досягти миру в Україні? 2021. URL: https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2021/09/New-Justice_Report_ICTJ_UKR.pdf
3. Малишев Б. Судова правотворчість як засіб досягнення мети правосуддя. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2011. № 1 (5). С. 50.
4. Філатов В.В. Модель перехідного правосуддя в сучасному міжнародному праві: дис. ... д-ра юрид. наук. 12.00.11. Одеса, 2024. С. 24.
5. Базове дослідження із застосування правосуддя перехідного періоду в Україні: монографія / за заг. ред. А.П. Буценка, М.М. Гнатовського. Київ: РУМЕС, 2017. С. 12.
6. Лузан Т. Перехідне правосуддя: історія становлення і зміст поняття. *Юридична газета online*. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/perehidne-pravosuddya-istoriya-stanovlennya-i-zmist-ponyattya.html>
7. Базове дослідження із застосування правосуддя перехідного періоду в Україні: монографія / за заг. ред. А.П. Буценка, М.М. Гнатовського. Київ: РУМЕС, 2017. С. 402.
8. Базове дослідження із застосування правосуддя перехідного періоду в Україні: монографія / за заг. ред. А.П. Буценка, М.М. Гнатовського. Київ: РУМЕС, 2017. С. 588.

ОЛЕКСАНДР КОЗАЧЕНКО

*доктор юридичних наук, професор,
в.о. директора Миколаївського
навчально-наукового інституту
права Національного університету
«Одеська юридична академія»*

Таксономічний вимір сучасної системи кримінально-правових заходів

Сучасна правова політика Української держави, навіть з урахуванням нагальних завдань, які постають перед нею у зв'язку із повномасштабною загарбницькою війною, розв'язаною країною-агресором, не в останню чергу пов'язана з пошуком оптимальних та ефективних зовнішніх форм правового впливу – правових заходів, орієнтованих на протидію деліктним вчинкам. Зазначена тенденція не оминула і кримінальне право, в межах якого з'явилися як нові види покарань (позбавлення державної нагороди України (п. 2-1 ст. 51 КК України), пробаційний нагляд (п. 7-1 ст. 51 КК України), так і нові види інших кримінально-правових заходів (обмежувальні заходи (ст. 91-1 КК України), спеціальна конфіскація (статті 96-1 – 96-2 КК України), заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб (Розділ XIV-І КК України). Зазначена тенденція, яка має загальноправовий характер, вказує на необхідність скрупульозної класифікації та всеохоплюючої систематизації всіх правових заходів, які безвідносно до галузевої належності мають правову природу. Уявляється, що достатньо ефективною для виконання поставленого завдання виступає таксономічна методологія. Розглянемо її застосування на прикладі зовнішніх форм протидії кримінально-протиправним діянням, якими виступають кримінально-правові заходи (далі по тексті – КПЗ).

У цілому таксономія КПЗ є окремим способом систематизації (зведення КПЗ у певну систему з метою їх впорядкування) та класифікації (розміщення КПЗ за класифікаційними категоріями (рангами) шляхом умовного об'єднання за певними ознаками) зазначених в кримінальному законі заходів. Таксономічна методологія характеризується єдністю трьох взаємопов'язаних аспектів (трихо-

томією), кожен з яких фокусує на окремому прояві такої систематизації та класифікації: по-перше, реляційний аспект таксономії дозволяє виділити як базове положення (субстрату, першоелемента) здійснюваного правового впливу певний елемент, який у своєму унікальному вимірі забезпечує зовнішній вплив на поведінку особи, що характеризується як універсальними змістовними ознаками, так і унікальними властивостями об'єктивного та суб'єктивного характеру. По-друге, предикатний аспект таксономії орієнтований на формування інформаційної таксономічної системи КПЗ з виділенням таксономічних категорій (рангів) та віднесених до них змістовно таксонів, які об'єднують заходи, що характеризуються тим або іншим ступенем загальності. По-третє, функціональний аспект таксономії дозволяє вирішити проблему виявлення об'єктивно існуючих динамічних зв'язків між таксонами як різних, так і однієї таксономічної категорії (рангу).

Реляційний аспект таксономії – це не тільки і не стільки про категорії, які використовуються в процесі обраного підходу до систематизації та класифікації, що теж є дуже важливим та потрібним, але й, в першу чергу, про змістовні та суттєві характеристики самого об'єкта таксономії. Під КПЗ доцільно розуміти систему способів і прийомів здійснення примусового та реабілітаційно-заохочувального впливу держави на кримінальні практики деліктного характеру (кримінальні правопорушення, об'єктивно протиправні діяння, зловживання правом) та правомірну посткримінальну поведінку, за умов, що такий вплив здійснюється на підставі закону, детермінованого культурним середовищем, що склалося в конкретно-історичних умовах розвитку суспільства. Кожний КПЗ характеризується властивостями, які визначають його структуру та які можна умовно поділити на такі, що мають об'єктивний та яким притаманний суб'єктивний характер. Властивістю КПЗ об'єктивного характеру, яка віддзеркалює інструментальне призначення заходу та дозволяє визначити його ефективність, виступає мета застосування КПЗ. Сучасний рівень розвитку національних культур дозволяє робити висновок, що метою здійснення кримінально-правового впливу через його зовнішні форми, якими виступають КПЗ, є соціальна справедливість. Якщо загалом соціальна справедливість – це окремий елемент соціальних відносин, який відображає рівні можливості кожної людини щодо реалізації наданого їй соціальним становищем певного потенціалу, то застосування КПЗ вимагає забезпечення соціальної справедливості шляхом встановлення відповідності: по-перше, між суспільно небезпечним діянням і примусовими кримінально-правовими заходами; по-друге, між шкодою, завданими

збитками і заходами реституційно-компенсаційного характеру; по-третє, між позитивною поскримінальною поведінкою та реабілітаційно-заохочувальними заходами; по-четверте, між інтересами людини, суспільства і держави. До об'єктивних властивостей КПЗ відносяться і підстави їх застосування. До загальних підстав застосування КПЗ слід віднести вчинення: по-перше, кримінального правопорушення; по-друге, об'єктивно-протиправного діяння, тобто того, що вчиняється особами, які апріорі не можуть бути визнані суб'єктами кримінальних правопорушень, хоча ознаки таких діянь закріплені в кримінальному законі й поведінка особи, яка його вчинила, визнається кримінально протиправною. Змістовні властивості КПЗ з суб'єктивною природою знаходять своє вираження в колі осіб, щодо яких такі заходи застосовуються, водночас слід враховувати, що коло суб'єктів застосування КПЗ є значно ширшим від тих, хто визнається суб'єктом кримінального правопорушення і до яких може застосовуватися кримінальна відповідальність (покарання). Окрім зазначеного, суб'єктивні властивості КПЗ виражаються в процесуальній складовій, яка забезпечує застосування того або іншого КПЗ з урахуванням особливостей як самого діяння, так і особи, яка його вчинила.

Предикатний аспект таксономії орієнтує на здійснення класифікації об'єктів таксономії, який зводиться до розподілу об'єктів за певними таксономічними категоріями (рангами) з урахуванням суттєвих та додаткових властивостей об'єкта та здійснення систематизації, яка пов'язана з впорядкуванням об'єктів відповідно до тих зв'язків, які між ними існують. Результатом застосування таксономії в її предикатному значенні є інформаційна таксономічна система КПЗ, яка може бути представлена у такому вигляді. Таксономічна категорія (ранг) надвиду КПЗ охоплює такі дві форми зовнішнього правового впливу, які поділяються на заходи, яким притаманні ознаки кримінальної відповідальності та інші КПЗ, в яких відсутні суттєві ознаки такої відповідальності. Таксономічна категорія безпосередньо виду об'єднує заходи, які відрізняються унікальним прийомом правового впливу, який відрізняє один правовий захід від іншого в межах таксонів надвиду. Так, видами заходів кримінальної відповідальності слід визнати засудження, покарання та судимість, які виступають зовнішніми формами реалізації кримінальної відповідальності. Що стосується інших (таких, що не мають ознак кримінальної відповідальності) видів КПЗ, то до них відносяться: примусові заходи медичного характеру, примусове лікування, обмежувальні заходи тощо. Політипові (багатовидові) заходи утворюють підвиди заходів правового впливу. Так, напри-

клад, покаранню, як виду публічно-правового заходу кримінальної відповідальності, притаманні такі окремі підвиди як штраф, позбавлення волі, конфіскація майна тощо. У свою чергу до заходів щодо юридичних осіб, як публічно-правового класу заходів, яким не притаманні ознаки кримінальної відповідальності, відносяться такі підвиди як штраф, конфіскація, ліквідація. Монотиповими (одновидовими) КПЗ слід вважати такі заходи, які застосовуються безпосередньо, тобто за відсутності передбаченого законом підвиду (наприклад, спеціальна конфіскація, примусове лікування).

Функціональна складова таксономії типу соціальних заходів загалом і окремих їхніх родів зокрема, тісно пов'язана з реляційним аспектом таксономії, якщо припустити, що змістовною ознакою правових заходів є прийом соціального впливу, а однією з властивостей об'єктивного характеру виступають цілі застосування зовнішніх форм впливу на особу, яка вчинила кримінально протиправне діяння. Система функцій, пов'язаних із застосуванням заходів впливу на особу, яка вчинила правопорушення, передбачене кримінальним законом, може бути представлена у такому вигляді: функції права – на загальному рівні; функції КПЗ – на особливому рівні; функції, притаманні особливому виду КПЗ – на окремому рівні. Загалом під функціональним аспектом таксономії кримінально-правових заходів слід розуміти систему основних напрямків правового впливу на суспільні відносини, що виникають у процесі вчинення кримінального правопорушення, об'єктивно протиправного діяння, зловживання правом, наявної посткримінальної поведінки, які посягають на систему соціальних цінностей, з цілями покарання, виправлення, превенції та профілактики, перевиховання, надання медичної допомоги і лікування осіб, усунення заподіяної шкоди та заохочення, створюючи тим самим особливий правовий режим протидії кримінально-протиправним проявам, який характеризується збалансуванням публічних і приватних засад здійснення кримінально-правового впливу.

Підводячи підсумок, слід наголосити, що таксономія КПЗ виступає структурним елементом загальної системи соціальних заходів, які застосовуються з метою протидії девіантним проявам у поведінці людей та функціонуванні юридичних осіб, де поряд з кримінально-правовими застосовуються інші заходи впливу, які мають різну галузеву належність, коли мова йде про зовнішні форми правового впливу.

ВЯЧЕСЛАВ ЄМЕЛЬЯНОВ

*доктор юридичних наук,
професор, професор кафедри
кримінального права та кримінології
Навчально-наукового інституту
№ 5 Харківського національного
університету внутрішніх справ*

МИКОЛА ПАХНІН

*доктор юридичних наук,
доцент завідувач кафедрою
кримінального права та кримінології
Навчально-наукового інституту
№ 5 Харківського національного
університету внутрішніх справ*

Кримінально-правова політика та проблеми законотворення

Обов'язковою умовою настання кримінальної відповідальності у разі вчинення особою суспільно небезпечного діяння є наявність складу кримінального правопорушення у КК України, тобто здійснення стосовно такого діяння його криміналізації. Сама процедура криміналізації повинна бути чітко визначеною, відповідати науково обґрунтованим підставам та принципам криміналізації та сприяти усуненню свавілля в притягненні осіб до кримінальної відповідальності.

Одним з основоположних принципів криміналізації є принцип кримінально-політичної адекватності, який вказує на те, що в підґрунті формування та розвитку правової системи держави, форм і напрямів розвитку законодавства перебуває політика, одним із різновидів якої є політика боротьби зі злочинністю. Складовою частиною політики держави у сфері боротьби зі злочинністю є кримінально-правова політика. Як зазначає П.Л. Фріс, «зміст кримінально-правової політики визначається тими завданнями, які стоять перед цим напрямом політики у сфері боротьби зі злочинністю. Кримінально-правова політика є генеральним напрямом діяльності держави по боротьбі зі злочинністю специфічними кримінально-правовими засобами». Отже, будь-яка кримінально-пра-

вова законодавча новела є політично обумовленою, і тим самим реалізується принцип кримінально-політичної адекватності криміналізації. Однак реалізація цього принципу повинна узгоджуватися з одночасною реалізацією інших основоположних принципів криміналізації, особливо таких як принципи суспільної небезпечності, системно-правової несуперечливості, визначеності та єдності термінології, домірності санкції та економії репресії.

Однією з таких новел є поділ кримінальних правопорушень в останній редакції ст. 12 КК на кримінальні проступки та злочини. Поняття «злочин» зберігається, але йому надається звужений зміст, оскільки цим поняттям охоплюються лише ті діяння, за вчинення яких у санкціях статей Особливої частини КК передбачається покарання у виді позбавлення волі або штрафу в розмірі більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Також слід зауважити, що, хоча кримінальні проступки та злочини представлені у законодавчих новелах як складові частини єдиної категорії «кримінальне правопорушення», вони все ж відрізняються один від одного за відомими критеріями. Перш за все – за ступенем суспільної небезпечності та пов'язаною з цим караністю. Відрізняються вони певним чином і за об'єктом посягання, оскільки важко уявити собі кримінальний проступок, який посягає на основі національної безпеки України, життя людини чи вчиняється з терористичною спрямованістю. Вочевидь, тому Розділ I Особливої частини КК України має назву «Злочини проти основ національної безпеки України». Усі інші розділи Особливої частини починаються зі слів «Кримінальні правопорушення...», тобто зрозуміло, що в тих розділах повинні міститися як склади злочинів, так і склади кримінальних проступків.

Разом з тим звертає на себе увагу та обставина, що Законом України від 3 березня 2022 р. № 2108-IX Кодекс був доповнений статтею 111-1 КК, яка встановлює відповідальність за колабораційну діяльність та у санкціях частин 1 і 2 цієї статті передбачає безальтернативно основне покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від десяти до п'ятнадцяти років. Не говорячи про те, що багато питань викликає саме такий вид передбаченого тут покарання, слід зазначити, що ця новела не узгоджується перш за все з такими принципами криміналізації, як принцип системно-правової несуперечливості, принцип визначеності та єдності термінології, оскільки такий вид покарання притаманний кримінальним проступкам, а ст. 111-1 КК розміщена у Розділі I Особливої частини КК, назва якого починається зі слова «злочини». Щоб усунути таку

суперечливість необхідно або у назві цього розділу термін «злочини» змінити на термін «кримінальні правопорушення», або в санкціях частин 1 і 2 ст. 111-1 КК в альтернативному порядку передбачити покарання у виді позбавлення волі.

Однак Особлива частина КК України містить ще й розділ, який не передбачає жодного складу кримінального проступку. Це Розділ XVII «Кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг». Тому для необхідне увідповіднення назви цього розділу з його змістом, або назву розділу починати зі слів «Злочини у сфері», або якусь частину передбачених тут кримінальних правопорушень визначити як кримінальні проступки. Зокрема, для другого варіанту є відповідні підстави. Справа в тому, що низка статей цього розділу передбачають санкції, які містять в альтернативному порядку тільки такі види покарань, що не пов'язані з позбавленням волі, у тому числі штраф, але штраф у розмірі до чотирьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ч. 1 ст. 364-1, ч. 1 ст. 366, ч. 1 ст. 366-2, ч. 1 ст. 367 КК). Така ситуація штучно перетворює діяння, що фактично є кримінальними проступками, у нетяжкі злочини.

Але таких прикладів у Кодексі досить багато (приблизно 40 складів злочинів). Отже, виникає питання: а який сенс у тому, щоб у санкціях, які альтернативно не містять такого виду покарання, як позбавлення волі, передбачати штраф у розмірі більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян? Більш того, така конструкція санкцій не узгоджується з принципом системно-правової несуперечливості криміналізації, оскільки суперечить положенням ст. 51 КК України, де в системі покарань, визначеній за принципом від менш суворого до більш суворого покарання, штраф перелічений як найменш суворе покарання. Тоді як з конструкції вищезазначених санкцій виходить, що саме це найменш суворе покарання робить діяння злочином, а не кримінальним проступком, а тому, за такою логікою, цей штраф у зазначених санкціях статей повинен був би вказуватися в останню чергу, бо він фактично опиняється найбільш суворим видом покарання, але це протирічило би прийнятій системі побудови санкцій.

У цьому зв'язку вважаємо за необхідне здійснити вдосконалення санкцій Особливої частини КК України таким чином: якщо в них альтернативно передбачені види покарань, не пов'язані з позбавленням волі, то і розмір штрафу в таких санкціях не повинен бути більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

АНДРІЙ АНДРУШКО

*виконувач обов'язки завідувача
кафедри кримінально-правової
політики Ужгородського
національного університету, доктор
юридичних наук, професор*

Значення концепції злочину геноциду Рафала Лемкіна для сьогодення

Визначного польсько-американського юриста єврейського походження Рафала Лемкіна (1900–1959) називають «батьком Конвенції про геноцид». І дійсно, запропонована Лемкіним концепція злочину геноциду згодом лягла в основу положень Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього 1948 р., основним автором та головним ініціатором прийняття якої він був. Водночас текст цієї Конвенції не повною мірою відображає сукупність поглядів Лемкіна щодо злочину геноциду. З огляду на це доцільно реконструювати еволюцію поглядів Рафала Лемкіна на сутність та шляхи протидії цьому злочину, а також з'ясувати значення концептуальних ідей Лемкіна для сьогодення.

Під час навчання у Львівському університеті Рафал Лемкін звернув увагу на судовий процес над вірменським патріотом Согомоном Тейліряном, який 15 березня 1921 р. застрелив у Берліні колишнього міністра внутрішніх справ та великого візира Османської імперії Мехмеда Талаат-пашу – одного з головних організаторів депортації та фізичного винищення вірмен під час Першої світової війни. Цей резонансний судовий процес спонукав Лемкіна уважно поглянути на проблему масового винищення людей у зв'язку з їх приналежністю до певної групи з тим, аби такі злочини не залишалися безкарними [5, с. 30; 9, с. 231-234].

На початку 1930-х рр. Рафал Лемкін представляв Польщу на різних міжнародних конференціях. Зокрема, у доповіді, яку він підготував для участі в П'ятій міжнародній конференції з уніфікації кримінального права, яка в жовтні 1933 р. відбувалася в Мадриді, Лемкін запропонував виокремити в міжнародному праві два види злочинів – «акти варварства» і «акти вандалізму». Тих, хто,

незалежно від мотивів (політичних, релігійних тощо), заподіював фізичну шкоду членам етнічної, релігійної чи соціальної групи, маючи на меті передусім заподіяти шкоду групі, до якої належать ці особи, Лемкін запропонував вважати винними у «варварстві», а тих, хто цілеспрямовано знищував культурно-духовне надбання (твори мистецтва і культури) такої групи через те, що вони є конкретними творами унікального генія певної групи, – у «вандалізмі». Уже в цій своїй доповіді вчений наголосив на необхідності прийняття міжнародної конвенції, спрямованої на протидію вказаним діянням [2]. Хоча концепція «актів варварства» і «актів вандалізму» не була підтримана, вона стала першою спробою на міжнародно-правовому рівні передбачити покарання за діяння, вчинювані не проти окремих індивідів, а проти груп людей за певною ознакою (Лемкін виділяв етнічну, релігійну та соціальну групи) або ж проти індивідів, якщо вони розглядаються як представники цих груп. Згодом ці положення лягли в основу концепції злочину геноциду, запропонованої Рафалом Лемкіним [5; 7].

Термін «геноцид» Лемкін уперше вжив у своїй головній праці «Правління держав Осі в окупованій Європі», виданій у 1944 р. (у цій праці питанню заборони та протидії злочину геноциду присвячена глава IX «Геноцид»). Моделлю для створення цього слова (від давньогрецького *γένος* – рід, плем'я та латинського *cide* – вбивство) для Лемкіна слугували такі слова як «вбивство тирана» (*tyrannicide*), «вбивство людини» (*homicide*) та «дітовбивство» (*infanticide*) [3, р. 79].

Термін «геноцид» визначався вченим як «знищення нації або етнічної групи». Водночас Лемкін підкреслював, що «геноцид не обов'язково означає негайне знищення нації, за винятком випадків, коли він здійснюється шляхом масових убивств усіх членів нації. Він, скоріше, покликаний позначити скоординований план різних дій, спрямованих на знищення істотних основ життя національних груп, з метою знищення самих груп. Цілями такого плану будуть дезінтеграція політичних та соціальних інститутів, культури, мови, національних почуттів, релігії та економічного існування національних груп, а також знищення особистої безпеки, свободи, здоров'я, гідності й навіть життя людей, що належать до таких груп. Геноцид спрямований проти національної групи як цілого, а відповідні дії спрямовані проти окремих осіб не в їх індивідуальній якості, а як членів національної групи» [3, р. 79].

Таким чином, вжитий Рафалом Лемкіним у праці «Правління держав Осі в окупованій Європі» термін «геноцид» більшою мірою відображав раніше запропоноване ним поняття «акти варварства»,

хоча включав також сутнісні компоненти «актів вандалізму». Ключове для геноциду – мета знищення групи людей за певною ознакою.

Лемкін вважав, що геноцид має дві фази: перша – знищення національного зразка пригнобленої групи, друга – нав'язування національного зразка гнобителя [3, р. 79].

Запропонована вченим система технік (методів, способів вчинення) геноциду охоплювала вісім видів: політичні, соціальні, культурні, економічні, біологічні, фізичні, релігійні й моральні, застосування яких спрямоване на фізичну ліквідацію групи та (або) знищення її ідентичності. Відтак Лемкін на конкретних прикладах показав, як виокремлені ним техніки геноциду застосовувались нацистами в окупованих ними країнах Європи. Зокрема, описуючи техніки геноциду у сфері культури, вчений наголошував, що нацисти не тільки унеможливлювали національну творчу діяльність, а й позбавляли людей можливості надихатися наявними культурними та художніми цінностями. Наприклад, в окупованій Польщі були знищені національні пам'ятки, з країни вивозили цілі бібліотеки, архіви, музеї та художні галереї [3, р. 84–85].

Констатувавши той факт, що низка дій, «які підпадають під сферу геноциду», прямо не заборонені тогочасним міжнародним правом, Рафал Лемкін підкреслював необхідність укладення міжнародного договору щодо заборони геноциду та висловив ідеї стосовно принципів, на яких мав ґрунтуватися цей документ. На переконання вченого, у міжнародному акті визначення геноциду має складатися з двох важливих частин: до першої необхідно включити будь-які дії, що посягають на життя, свободу, здоров'я, тілесну недоторканність, економічне існування та честь особи, якщо такі дії вчинені через належність цієї особи до національної, релігійної чи расової групи; до другої – будь-яку політику, спрямовану на знищення групи або ж вивищення однієї з таких груп на шкоду іншій. Крім того, Лемкін підкреслював, що протидія геноциду має базуватися не лише на міжнародному та конституційному праві, а й на національному кримінальному праві різних держав, наголошував, що «кожен кримінальний кодекс має містити положення про покарання за практики геноциду. Щоб запобігти апелюванню до наказів начальства, відповідальність осіб, котрі наказують здійснювати геноцид, а також осіб, які виконують такі накази, має бути прямо передбачена кримінальними кодексами відповідних держав» [3, р. 92–93].

Запропонована Рафалом Лемкіним концепція злочину геноциду згодом лягла в основу положень Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього 1948 р., основним автором якої він

був [5]. Водночас необхідно підкреслити, що визначення злочину геноциду, сформульоване у ст. II цієї Конвенції, певною мірою відрізняється від розуміння цього злочину, запропонованого Лемкіним. Зокрема, у Конвенції закріплено вужчий перелік способів (методів) вчинення геноциду, який включає лише способи, що спрямовані на фізичне знищення членів групи (вбивство членів такої групи; заподіяння серйозних тілесних ушкоджень або психічного розладу членам такої групи; умисне створення для такої групи умов життя, розрахованих призвести до її повного або часткового фізичного знищення; впровадження заходів, спрямованих на запобігання дітонародженню в такій групі; примусове переміщення дітей такої групи до іншої групи); а перелік захищених Конвенцією груп включає лише національну, етнічну, расову або релігійну групу [8]. Таким чином, доводиться констатувати, що чимало важливих з точки зору Рафала Лемкіна складових його концепції злочину геноциду не повною мірою реалізовані в нормах Конвенції, яка «стала компромісом різних національних інтересів та ідеологічних підходів» [10, с. 24].

У розглядуваному контексті варто зазначити, що законодавці деяких держав (зокрема, Австрії, Албанії, Андорри, Естонії, Іспанії, Литви, Ліхтенштейну, Молдови, Північної Македонії, Польщі, Португалії, Словаччини, Фінляндії, Франції, Чехії, Швейцарії, Швеції) більшою чи меншою мірою трансформували міжнародно-правові норми, що містяться у Конвенції 1948 р. та в Римському статуті Міжнародного кримінального суду. Йдеться, зокрема, про наведення розширеного, порівняно з Конвенцією 1948 р., кола груп, щодо яких вчиняється геноцид. Так, приміром, згідно з ч. 1 ст. 90 Пенітенціарного кодексу Естонії геноцидом визнається вчинення одного з перелічених у цій статті діянь щодо «члена національної, етнічної, расової чи релігійної групи або групи, що чинить спротив окупаційному режиму, або іншої соціальної групи». У § 1 ст. 118 КК Польщі йдеться не лише про національну, етнічну, расову та релігійну групу, а й про політичну групу та групу з певним світоглядом. Окрім національної, етнічної, расової та релігійної групи, у ч. 1 ст. 607 КК Іспанії виокремлено також «групу за ознакою інвалідності її членів», у ч. 1 § 321 КК Ліхтенштейну – «групу за ознакою приналежності до церкви» (виокремлена поряд із релігійною групою) та «групу за ознакою приналежності до держави», у ст. 99 КК Литви і ст. 264 КК Швейцарії – соціальну та політичну групи. У законодавстві деяких держав Європи (зокрема, Андорри, Фінляндії, Чехії, Франції) перелік груп, щодо яких вчиняється геноцид, залишений відкритим [6].

У зарубіжному законодавстві мають місце також випадки застосування розширеного підходу й до визначення способів вчинення геноциду, тобто переліку дій, які утворюють об'єктивну сторону цього злочину. Поряд із перерахованими у відповідних міжнародних актах, до об'єктивної сторони геноциду законодавці Андорри, Естонії, Іспанії, Литви, Північної Македонії, Португалії та деяких інших держав включили й інші дії, вчинені щодо членів певної групи людей. Приміром, естонський (ч. 1 ст. 90 Пенітенціарного кодексу) та литовський (ст. 99 КК) законодавці до таких дій віднесли катування, андоррський (п. «f» ч. 1 ст. 456 КК) та португальський (п. «с» ч. 1 ст. 8 Закону, що адаптує кримінальне законодавство Португалії до Статуту Міжнародного кримінального суду) – жорстоке, нелюдське, або таке, що принижує гідність, поводження, іспанський (п. 4 ч. 1 ст. 607 КК) – вжиття заходів, спрямованих на зміну способу життя, андоррський (п. «с» ч. 1 ст. 456 КК), іспанський (п. 4 ч. 1 ст. 607 КК), литовський (ст. 99 КК) та македонський (ст. 403 КК) – примусову депортацію (примусове переселення), андоррський (п. «b» ч. 1 ст. 456 КК) – викрадення членів певної групи з подальшим їх зникненням, андоррський (п. «f» ч. 1 ст. 456 КК) – оборнення в рабство, андоррський (п. «g» ч. 1 ст. 456 КК) та іспанський (п. 2 ч. 1 ст. 607 КК) – сексуальне насильство [6].

У розглядуваному контексті необхідно зазначити, що в ст. 18 проекту Кодексу Італії про міжнародні злочини [1], розробленого урядовою комісією на чолі з професором кримінального права Флорентійського університету Франческом Палаццо та професором міжнародного права Міланського університету Фаустом Покаром і схваленого Радою міністрів цієї держави 16 березня 2023 р., запропоновано встановити відповідальність за культурний геноцид. За задумом розробників цього законопроекту, об'єктивну сторону культурного геноциду утворює позбавлення членів певної групи особистої свободи, їх депортація, здійснення за ними стеження чи масового нагляду, здійснення заходів з їх примусової ідеологічної обробки чи здійснення інших подібних заходів або ж створення умов життя, здатних усунути культурні, мовні чи релігійні особливості групи (п. «а» ст. 18), а також піддання членів певної групи зобов'язанням або заборонам, що стосуються релігійних, духовних чи культурних практик, освітньої підготовки або використання мови, здатних усунути культурні, мовні чи релігійні особливості групи (п. «b» ст. 18).

Вище зазначалося, що ідея, яка лягла в основу цієї норми про культурний геноцид, не нова. Вперше вона була висловлена Рафалом Лемкіним, який ще у 1933 р. запропонував виокремити в

міжнародному праві два види злочинів – «акти варварства» і «акти вандалізму», розуміючи під останніми знищення культурно-духовного надбання певної етнічної, релігійної чи соціальної групи через ненависть до неї [2]. Згодом ці положення лягли в основу запропонованої Рафалом Лемкіним концепції злочину геноциду, у якій «акти вандалізму» розглядалися вченим як «культурний компонент» цього злочину.

У ході роботи над Конвенцією про запобігання злочину геноциду та покарання за нього 1948 р. «культурний компонент» геноциду був, однак, категорично відкинутий через його «надмірну невідзначеність та непов'язаність з фізичним і біологічним знищенням групи, яке спонукало до прийняття Конвенції» [4, р. 202–203]. Вочевидь, тогочасне неприйняття західними державами концепції «культурного геноциду» далеко не в останню чергу було пов'язане з тим, що більшість із них так чи інакше були винними у відповідній політиці щодо національних меншин і корінних народів.

На мій погляд, італійський досвід прагнення криміналізувати культурний геноцид заслуговує на серйозну увагу. Можна припустити, що аналогічним шляхом невдовзі підуть й деякі інші національні законодавці. Не виключено також, що в майбутньому відповідні зміни будуть внесені до міжнародних актів.

Так само заслуговує на увагу виокремлення деякими законодавцями інших, не зазначених у міжнародних актах, груп людей, щодо яких вчиняється геноцид, а також розширення переліку дій, які утворюють об'єктивну сторону цього злочину.

Вважаю, що концепція злочину геноциду в майбутньому зазнаватиме трансформації. Не виключено, що змін зазнають й міжнародно-правові акти, спрямовані на протидію цьому злочину (Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього і Римський статут Міжнародного кримінального суду). Концепція злочину геноциду Рафала Лемкіна дає для цього відповідні можливості.

Бібліографія

1. Codice dei Crimini internazionali / Ministero della giustizia. URL: https://www.giustizia.it/cmsresources/cms/documents/commissione_PALAZZO_POCAR_articolato_31mag22.pdf
2. Lemkin R. Acts Constituting a General (Transnational) Danger Considered as Offences Against the Law of Nations / Prevent Genocide International. URL: <http://www.preventgenocide.org/lemkin/madrid1933-english.htm>

3. Lemkin R. Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation – Analysis of Government – Proposals for Redress. Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace, 1944. P. 79–95 / Prevent Genocide International. URL: <http://www.preventgenocide.org/lemkin/AxisRule1944-1.htm>
4. Prosecutor v. Krstic, Case No. IT-98-33-T (Int'l Crim. Trib. Yugo. Trial Chamber 2001), at para. 576 / Refworld. Global Law & Policy Database. URL: <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/2001/en/40159>
5. Андрушко А.В. Еволюція поглядів Рафаєля Лемкіна на сутність та шляхи протидії злочину геноциду. Актуальні проблеми кримінального права: матеріали XV Всеукр. наук.-теорет. конф., присвяч. пам'яті проф. П.П. Михайленка (Київ, 28 листоп. 2024 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2024. С. 29–33.
6. Андрушко А.В. Особливості відповідальності за геноцид за законодавством держав Європи. Європеїзація кримінального права України: матеріали міжнар. наук.-практ. конференції, м. Київ, 19 грудня 2024 р. (у друці).
7. Бем М.В. Міжнародно-правові погляди Рафаєля Лемкіна: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11. Одеса, 2014. 18 с.
8. Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 9 грудня 1948 р. / Верховна Рада України. Законодавство України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_155#Text
9. Сендс Ф. Східно-Західна вулиця. Повернення до Львова / переклад з англ. Павла Мигаля. Львів: Видавництво Старого Лева, 2017. 652 с.
10. Сербин Р. Концепція злочину геноциду Рафаєля Лемкіна та його аналіз українського геноциду / Рафаель Лемкін: радянський геноцид в Україні (стаття 28 мовами) / редактор Роман Сербин, упорядник Олеся Стасюк. Київ: Майстерня книги, 2009. С. 21–30.

ЮЛІЯ КЕРНЯКЕВИЧ-ТАНАСІЙЧУК

*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри судочинства,
Навчально-науковий юридичний інститут
Прикарпатського національного
університету
імені Василя Стефаника*

Кримінально-виконавча політика України як предмет навчально- наукових досліджень

Кримінально-виконавча політика України є одним з елементів, а також завершальною ланкою та кінцевим етапом у системі такого складного політико-правового явища як політика у сфері боротьби зі злочинністю України [1, с. 17], яка визначає принципи, стратегію, завдання та напрями правотворчої та правозастосовної діяльності держави у сфері виконання призначених судами покарань особам, які визнані винними у вчиненні кримінальних правопорушень.

Усе дедалі частіше предметом досліджень учених стають питання кримінально-виконавчої політики України, постійно зростає наукова зацікавленість щодо її проблем.

Так, кандидатська дисертація В.В. Кондратішиної є комплексним дослідженням питань формування та реалізації кримінально-виконавчої політики України. У своїй роботі авторка досліджує кримінально-виконавчу політику України як складову частину змісту внутрішньої політики держави; встановлює співвідношення та характеризує взаємодію кримінально-виконавчої політики України з іншими складовими елементами політики у сфері боротьби зі злочинністю; визначає зміст та проблеми реалізації кримінально-виконавчої політики України; окреслює шляхи реалізації та вдосконалення кримінально-виконавчої політики України [2].

М.М. Яцишин у докторській дисертації досліджує історико-правові засади кримінально-виконавчої політики України [3].

У докторському дослідженні П.А. Фріса на тему «Кримінально-правова політика України» здійснено порівняльно-правовий аналіз кримінально-правової та кримінально-виконавчої політики України

як складових частин політики у сфері боротьби зі злочинністю. У результаті аналізу зроблено слушний висновок, що кримінально-правова політика завжди є первинною відносно кримінально-виконавчої політики.

Як зазначає П.Л. Фріс: «Завданням кримінально-виконавчої політики є насамперед забезпечення реалізації кримінальної відповідальності й досягнення цілей, визначених ст. 1 Кримінального кодексу України. З цією метою кримінально-виконавча політика формулює власну систему цілей та завдань, які підпорядковані визначеним кримінально-правовою політикою» [4, с. 194].

Кримінально-виконавчу політику як складову політики у сфері боротьби зі злочинністю проаналізовано в дисертації О.Д. Максимів на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Теоретичні засади політики України у сфері протидії злочинності» [5].

Кримінологічні засади формування кримінально-виконавчої політики України на сучасному етапі стали предметом дисертації М.Ю. Кутєпова на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук [6].

Кандидатська дисертація Є.І. Огородника є комплексним дослідженням механізму реалізації кримінально-виконавчої політики України та її реформування на сучасному етапі [7].

Дисертація К.В. Муравйова на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук присвячена питанням адміністративно-правового забезпечення реалізації державної політики у сфері виконання кримінальних покарань [8].

В.В.Василевич на рівні монографічного дослідження кримінологічної політики України проаналізував її співвідношення і взаємозв'язок з іншими видами антикримінальної політики держави (у тому числі кримінально-виконавчою політикою), а також визначив шляхи реалізації кримінологічної політики в кримінально-виконавчому законодавстві України [9].

Автори провідних навчальних підручників та посібників з кримінально-виконавчого права також не стоять осторонь вивчення питання кримінально-виконавчої політики.

Окремий розділ «Політика у сфері виконання кримінальних покарань» містить і навчальний посібник «Кримінально-виконавче право України» за редакцією А.Х. Степанюка [10]; два параграфи, в яких проаналізовано поняття та принципи кримінально-виконавчого права, наявні у підручнику «Кримінально-виконавче право України»

за редакцією В.М. Трубникова [11]; окремий параграф «Політика у сфері виконання покарань» передбачений у «Кримінально-виконавче право» за редакцією В.В. Голіни та А.Х. Степанюка [12]. Цій проблемі присвячені окремі розділи і в підручниках «Кримінально-виконавче право України. Загальна та Особлива частини» за загальною редакцією О.М. Литвинова та А.Х. Степанюка [13] та «Кримінально-виконавче право України» за загальною редакцією Є.Ю. Бараша [14].

Ще одним аргументом на користь доцільності формулювання дефініції «кримінально-виконавча політика» на законодавчому рівні є твердження, що однією з основних форм реалізації політики у сфері виконання кримінальних покарань виступає кримінально-виконавче право та законодавство [10, с. 24]. Відтак, наукова і навчальна зацікавленість питаннями кримінально-виконавчої політики свідчить про необхідність законодавчого закріплення поняття «кримінально-виконавча політика» та визначення її завдань і цілей.

Слід зазначити, що сьогодні в умовах воєнного стану в Україні в дослідженнях кримінально-виконавчої політики України зміщені акценти на її безпековий потенціал, а також на нові виклики, що обумовлені воєнним станом та на особливості її реалізації з огляду на процеси інтеграції України в Європейське Співтовариство.

Бібліографія

1. Кернякевич-Танасійчук Ю.В. Кримінально-виконавча політика України: монографія. Івано-Франківськ: Прикарпат. нац. ун-т ім. Василя Стефаника, 2019. 336 с.
2. Кондратішина В.В. Кримінально-виконавча політика України: формування та реалізація: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2009. 275 с.
3. Яцишин М.М. Історико-правові засади кримінально-виконавчої політики України: монографія. Луцьк: Волин. нац. ун-т ім. Лесі Українки, 2010. 440 с.
4. Фріс П.А. Кримінально-правова політика України: дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2005. 440 с.
5. Максимів О.Д. Теоретичні засади політики України у сфері протидії злочинності: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2016. 334 с.
6. Кутєпов М.Ю. Кримінологічні засади формування кримінально-виконавчої політики України на сучасному етапі: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2015. 203 с.
7. Огородник Є.І. Механізм реалізації кримінально-виконавчої

- політики України та її реформування на сучасному етапі: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2017. 215 с.
8. Муравйов К.В. Адміністративно-правове забезпечення реалізації державної політики у сфері виконання кримінальних покарань: дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2017. 440 с.
 9. Василевич В.В. Кримінологічна політика України: монографія. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2020. 434 с.
 10. Гель А.П., Семаков Г.С., Яковець І.С. Кримінально-виконавче право України: навч. посібник / за ред. проф. А.Х. Степанюка. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 624 с.
 11. Кримінально-виконавче право України: підручник / В.М. Трубников, В.М. Харченко, О.В. Лисодєд та ін.; за ред. В.М. Трубникова Харків: Право, 2001. 384 с.
 12. Кримінально-виконавче право: підручник / В.В. Голіна, А.Х. Степанюк, О.В. Лисодєд та ін.; за ред. В.В. Голіни і А.Х. Степанюка. Харків: Право, 2015. 392 с.
 13. Кримінально-виконавче право України. Загальна та Особлива частини: підручник / О.М. Литвинов, А.Х. Степанюк, І.С. Яковець, К.А. Автухов, А.П. Гель, С.В. Лосич, Є.С. Назимко; за заг. ред. д.ю.н., проф. О.М. Литвинова та д.ю.н., проф. А.Х.Степанюка. Київ: ВД «Дакор», 2015. 632 с.
 14. Кримінально-виконавче право України: підручник: ТОМ I (у 2-х т.) / А.А. Музика, В.Я. Конопельський, Є.О. Письменський та ін.; за заг. ред. д.ю.н., проф. Є.Ю. Бараша. Київ: Нац. акад. внутр. справ, ФОП Кандиба Т.П., 2018. 364 с.

МИКОЛА КАРЧЕВСЬКИЙ*доктор юридичних наук, професор,
Університет Короля Данила*

Аналіз відкритих даних кримінальної статистики: мета, можливості, перспективи

Сьогодні кримінальна юстиція нагадує старого викладача, який втратив інтерес до роботи. Його не цікавить наскільки корисні лекції для студентів та студенток. Він щось робить, звільнити його не можуть, бо він солідна персона і давно в системі. У такий хитрий спосіб він витончено мучить себе, студентів та ректорат. Приблизно так, на жаль, виглядає кримінальна юстиція. Ми щось робимо, але не замислюємося над критичною оцінкою ефективності, ба більше – ховаємося інколи за «не на часі» та «це питання має значення тільки для професіоналів».

Одним з можливих рішень проблеми є системна робота з відкритими даними, офіційно оприлюдненими звітами щодо протидії злочинності в Україні. Інструментом для такої роботи є розроблена нами CrimeDataLab (<https://crimedatalab.org/>) [1]. Онлайн платформа інтеграції відкритих даних офіційної статистики щодо протидії злочинності в Україні, яка пропонує зручні та зрозумілі інструменти аналітики. Перетворює громіздкі та важкі для роботи електронні таблиці статистичних звітів на діаграми, графіки, дашборди та картографи.

Варто зазначити, що такі інструменти отримали значний розвиток у зарубіжних країнах. Так, за три роки з моменту початку функціонування, з 2011 по 2014, сайт з відкритими даними про злочинність та діяльність поліції Великої Британії, отримав 64 мільйони відвідувань. Це демонструє значний соціальний потенціал та потребу подібних проєктів [6]. Їх головна задача – розвиток соціальної дискусії щодо ефективності кримінальної юстиції. Це відбувається у трьох напрямках.

По-перше, можливість аналізувати відкриті дані забезпечує довіру до системи. Наприклад, минулого року було обліковано 82 тисячі крадіжок, а обстрілів цивільних об'єктів та інших злочинів окупантів (ст. 438 КК) – 62 тисячі. Тобто злочинні прояви війни стали одними

з найпоширеніших правопорушень. До початку повномасштабного вторгнення правоохоронці обліковували 3-5 тис. проваджень за ознаками ст. 115 КК – умисне вбивство, минулого року – більше 36 тис. Зрозуміло, що зараз правоохоронці не просто забезпечують порядок, від їх роботи залежить перспектива відновлення справедливості та усвідомлення масштабів війни, пам'ять майбутніх поколінь. Наявність та доступність для публічного дискурсу таких даних, однозначно, додає поваги та довіри до роботи правоохоронців.

По-друге, проблемні аспекти протидії злочинності потребують значно складнішої комунікації ніж зараз. Обмежуватися тезою «вони все роблять не так» неправильно та недостатньо. Особливо зараз ми розуміємо, що суспільство має подорослішати, публічний дискурс має стати більш предметним. Тут також допоможуть відкриті дані. Наприклад, можна просто говорити про недостатню протидію корупції. А можна аналізувати дані. Стане зрозумілим, що за 10 останніх років щорічна кількість засуджених за отримання неправомірної вигоди зменшилася з сотень до десятків. Водночас кількість засуджених за пропозицію неправомірної вигоди замість кількох десятків стала більше тисячі осіб на рік. Що це за ситуації? Це, наприклад, пропозиції патрульним, які затримали за адміністративне правопорушення. І ця пропозиція фіксується на бадікам, за тиждень маємо ще одного корупціонера, засудженого за угодою. Чи відповідає соціальному запиту боротьби з корупцією, якщо 80% засуджень за службові злочини от такі. Зрозуміло ні. Однак замість несерйозного «ніхто нічого не робить», дані підказують рішення – пріоритизація. Дискусія про корупцію стане набагато результативнішою, якщо буде про пріоритети роботи юстиції та прагматичне використання ресурсів. Подібні рішення можуть бути і в інших важливих сферах. Незаконний обіг наркотиків, обіг зброї, глорифікація дій ворога. Розумна, доросла дискусія має бути про точність фокусу системи, саме доступні дані можуть це забезпечити.

Нарешті, по-третє, про основну проблему кримінального права. Після Другої світової військова авіація США почала використовувати реактивні двигуни. Це критично збільшило втрати. З'ясувалося, що причина у дизайні кабіни. Вона була розроблена на основі усереднення фізичних розмірів пілотів. На великій швидкості та під час катапультивання таке рішення ставало смертельним. Звіт для міністерства оборони США з цієї проблеми починався з запитання: «Та сама "Середня людина"?»[7] У ньому зазначалося, що будь-яка технологія, орієнтована на усереднені розміри людини приречена на невдачу. Так з'явилася технологія індивідуальних налаштувань. Злочин як аварія. Кримінально-правовими засобами ми намагаємося

висмикнути людину з асоціального піке. Але через застосування закону, який орієнтований на «середніх людей», маємо величезний шанс того, що наші кримінальні катапульти ламатимуть людей а не повертатимуть їх до соціального буття.

Сьогодні складно уявити магазин без персональної програми лояльності. Аналізуючи дані Netflix та YouTube рекомендують фільми та музику, базуючись на персональних вподобаннях. Усе це проєкти аналізу великих даних. Дані – основа персоналізації та ключ до ефективності.

То чи може застосування кримінального закону у світі персоналізації бути грубо налаштованим, орієнтуватися на уявні усереднення?

Увага до даних, їх відкритості, збирання та аналізу здатні наблизити нас до розв'язання цієї проблеми. Збільшення обсягів даних, що збираються в процесі протидії злочинності, їх глибокий аналіз здатні зробити протидію злочинності сучасною і персоналізованою.

Крім названих перспектив, робота зі статистичними даними виявила істотні недоліки чинної системи збирання та аналізу даних про протидію злочинності.

Головна проблема тут – обмежений обсяг відкритих даних. У публічному інформаційному просторі представлені тільки агреговані звіти. Потік первинних даних залишається закритим, що не дозволяє використовувати відкриті дані максимально ефективно.

Крім цього, ОГП та ДСА представляють дані, зібрані під кутом їх професійної діяльності, тому їх зведення в єдиний масив часто є проблематичним. Наприклад, ОГП веде облік осіб, яким повідомлено про підозру, та матеріали щодо вчинення кримінального правопорушення, які направлено до суду. ДСА, у свою чергу, веде облік осіб, вироки щодо яких набрали чинності. Однак порівняння кількості осіб, матеріали щодо яких було спрямовано до суду, та кількості осіб щодо яких існують вироки, які набрали чинності, буде не зовсім послідовним з методологічної точки зору. Справа у тому, що ОГП обліковує всі обвинувачення, а ДСА, у разі вчинення кількох правопорушень, тільки ті, що відносяться до статті КК з найбільш суворою санкцією.

Також слід звернути увагу на особливості термінології, що використовується для нормативного регулювання кримінальної статистики. Так, відповідно до Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань, до загальної кількості облікованих у звітності кримінальних правопорушень не включаються правопорушення, кримінальні провадження, за якими закрито через відсутність події кримінального правопорушення або відсутність у діянні складу кримінального правопорушення

(п.п. 1 або 2 ч. 1 ст. 284 КПК). Отже, є різниця між «облікованим» кримінальним провадженням та «зареєстрованим». Через те, що річні звіти ОГП щодо облікованих кримінальних правопорушень не дозволяють отримати уявлення про структуру рішень щодо всіх зареєстрованих проваджень, неможливо дати відповідь на надважливі питання. Головні з них такі: яким є відображення злочинності в повідомленнях до правоохоронних органів про вчинені правопорушення? Які особливості структури рішень, що приймаються правоохоронними органами залежно від первинної кваліфікації? Як впливає реформа правоохоронних органів на розподіл рішень по зареєстрованих провадженнях?

Обмежено результативними будуть і спроби прослідити інтенсивність призначених покарань. Як можна пояснити призначення за злочин, передбачений ч. 2 ст. 185, покарання понад 5 років? Аналогічні питання щодо покарань, призначених за шахрайство. Відповідь у недосконалому обліку даних про покарання, призначені за сукупністю злочинів та сукупністю вироків. Водночас просто відкинути дані про покарання, що перевищують максимум санкцій, теж неможливо. Отже, маємо ситуацію, коли дані про покарання, призначені за одиничний злочин, додаються до покарань, призначених за сукупністю. Чітко виділити останні не видається можливим. У результаті неможливо оцінити наскільки інтенсивне покарання призначається за вчинення конкретного одиничного злочину. Крім цього, обмежена користь статистичних даних щодо призначених покарань пов'язана також із формою звіту. Так, за окремими позиціями накопичуються дані про призначення позбавлення волі терміном на 1 рік, понад 1 рік – до 2 років, понад 2 роки – до 3 років, понад 3 роки – до 5 років, понад 5 років – до 10 років, понад 10 років – до 15 років, понад 15 років – до 25 років. За таких умов, якщо санкція, наприклад, передбачає покарання від 5 до 10 років, дослідити розподіл інтенсивності призначеного покарання неможливо.

Отже маємо констатувати недостатню якість процесів збирання та узагальнення статистичних даних щодо протидії злочинності в Україні.

На цьому питанні критичної оцінки цінності наявних відкритих даних щодо протидії злочинності не закінчуються. Проблема має значно глибше походження та довшу історію. Ентоні Гідденс сформулював ключову тезу таким чином: «Статистика злочинності та правопорушень є, мабуть, найменш достовірною з усіх офіційно опублікованих даних із соціальних питань» [8, с. 812]. Така ситуація виникає через залежність змісту офіційної статистики від суб'єктів

її збирання, що з необхідністю призводить до неможливості об'єктивного відбиття стану злочинності у даних статистики.

Наприклад, прийняття у Великобританії Національного стандарту реєстрації злочинів (NCRS) у квітні 2002 року з акцентом на «орієнтованому на жертв» підході до реєстрації злочинів було оголошено засобом забезпечення «рівних умов гри» для всіх підрозділів поліції. На думку експертів, NCRS має фундаментальний недолік, поліцейські підрозділи змогли скористатися ним і створити ілюзію ефективного зменшення злочинності [9].

Така ситуація створює реальну загрозу для впровадження новітніх інструментів інтенсифікації професійної діяльності. Мова в першу чергу про системи ІІІ, які в умовах накопичення упереджених даних принципово не зможуть бути імплементовані.

Нарешті, навіть усунення недоліків процесу збирання статистичних даних та упередженості їх змісту не усуває проблему методологічного плану.

У кримінологічній науці широко представлено думку про обмеженість кількісних методів та перспективність якісних. Небезпідставно наголошується на тому, що кількісні методи часто не дозволяють глибоко дослідити складну поведінку людей. Ігноруються відхилення або унікальні випадки, «аутсайтери», чий досвід виходить за межі середньостатистичних даних. Натомість якісні методи дозволяють зануритися у соціальні та емоційні контексти поведінки людей, дають змогу краще розуміти обставини, які формують злочинну поведінку або досвід жертв.

Водночас відомою проблемою якісних методів є суб'єктивність, вплив досвіду дослідника на інтерпретацію результатів дослідження. Для подолання суб'єктивності пропонують рефлексивність, триангуляцію та аудит дослідження [2].

Рефлексивність передбачає участь дослідника в безперервному процесі самоперевірки, критичної оцінки того, як його власні упередження, припущення та минуле можуть вплинути на процес дослідження, від формулювання питань до інтерпретації даних [3].

Триангуляція полягає у використанні багатьох джерел даних, методів або дослідників для перехресної перевірки інформації. Наприклад, дослідження може поєднувати інтерв'ю з аналізом документів і спостереженням, передбачати залучення кількох дослідників, які незалежно аналізують один і той самий набір даних [4].

Аудит дослідження передбачає документування кожного кроку дослідницького процесу, від розробки плану та вибору методоло-

гії до особливостей збору даних та аналізу [5]. Систематизуються примітки про те, чому були прийняті певні рішення, як інтерпретувалися дані та будь-які проблеми, які виникли під час дослідження. Підготовлений у такий спосіб звіт про дослідницький процес дозволяє іншим дослідникам оцінювати надійність висновків та загальну достовірність дослідження [2].

Зрештою, важко не погодитися з висновком про те, що коли якісні дослідження дають важливу статистичну інформацію про тенденції злочинності, якісні, у свою чергу, висвітлюють людські історії, що стоять за цифрами [2].

Зазначимо, що викладення положення мають безпосереднє практичне значення. Якість реалізації кримінально-правової політики держави прямо залежить від повноти, всебічності та достовірності відповідних досліджень. Наприклад, з використанням платформи CrimeDataLab нами було проведено аналіз можливих змін у структурі облікованих проваджень та засуджених осіб в результаті набрання чинності законом про збільшення межі дрібного викрадення (ст. 51 КПАП). Крадіжка (ст. 185 КК), шахрайство (ст. 190 КК) та привласнення (ст. 191 КК) за даними останніх 11 років (2013-2023) складають 52% облікованих проваджень (41,3% – крадіжка, 8,6% – шахрайство, 2,1% – привласнення) Тож, якщо серед облікованих проваджень частка тих, де заподіяно шкоду в розмірі від 302,8 до 3028, буде 20%, то кількість облікованих проваджень зменшиться на 10,4%; якщо таких проваджень третина – на 17,3%; якщо половина – на 26%.

Протягом останніх 11 років, частка засуджених за положеннями статей 185, 190 та 191 КК, які межують з дрібним викраденням (ст. 51 КУпАП), становить 27,3%. Відповідно, якщо серед осіб засуджених за такі кримінальні правопорушення, частка тих, які заподіяли шкоду в розмірі від 302,8 до 3028 грн становить 20%, очікуване зменшення кількості засуджених осіб – 5,5%, третина – 9,1%, половина – 13,7%.

Тож обґрунтованим буде такий прогноз: прийняті Верховною Радою зміни до законодавчого визначення «дрібного викрадення» приведуть до зменшення за формальними ознаками кількості облікованих проваджень до 20%, кількості засуджених осіб до 10%.

Прийняте рішення більш ніж суттєво впливає на стан протидії злочинності. Пропонується не більше, не менше, а саме відмова розглядати як кримінальне правопорушення біль кожного п'ятого, хто зараз звертається до правоохоронних органів. Разом з тим аргументація пояснювальної записки законопроекту зводиться до того,

що в актуальних умовах кваліфікація, наприклад, простої крадіжки має відбуватися як особливо кваліфікованої (в умовах воєнного стану). Далі цитата: «Таким чином, при призначенні покарання за крадіжку, вчинену в умовах воєнного стану відбувається порушення принципу домірності...». Не перший випадок, коли законодавець більше піклується про осіб, що вчинили правопорушення, ніж про потерпілих. Видається, що рішення, які роблять тектонічні зміни, мають бути предметом більш широкої професійної дискусії.

Отже, прийняте Верховною Радою рішення можна було б характеризувати як позитивне, оскільки воно актуалізує питання раціонального використання ресурсів країни для протидії злочинності. Водночас спосіб аргументації та відсутність належних розрахунків зводить оцінку прийнятого рішення до негативної. Ми продовжуємо відстежувати ситуацію та обов'язково представимо згодом результати нашого дослідження.

Для продовження дискусії:

1. Системна робота з відкритими даними щодо протидії злочинності здатна забезпечити довіру до правоохоронців та судів, розумний розподіл наявних ресурсів та впевнене підвищення ефективності кримінального закону.
2. Реалізація цього завдання потребує розв'язання встановлених проблем збирання інформації щодо протидії злочинності, недостатнього обсягу відкритих даних, вдосконалення систем статистичного спостереження.
3. Упередженість даних, що накопичуються в процесі оцінки протидії злочинності створює фундаментальні складності не тільки для оцінки поточної ситуації, але й обмежує впровадження новітніх технологій протидії злочинності. Основані на технологіях штучного інтелекту системи прогнозування протиправної поведінки, інструменти оцінки ризику в умовах неякісних наборів даних про фактичний стан речей не будуть результативними.
4. Обмеженість кількісних методів дослідження потребує інтеграції якісних методів. Оцінка ситуації виключно на основі статистичних даних буде однобічною та неефективною.

Бібліографія

1. Карчевський М. (2024) Протидія злочинності в Україні: інфографіка (2013-2024): інтерактивний довідник. *CrimeDataLab*. URL: <https://crimedatalab.org>
2. Ranaweera N. Beyond Numbers: Embracing the Depth of Qualitative Research in Criminology Affiliations. *International*

- Journal of Qualitative Research*. 2024. Vol. 3. pp. 315-325. DOI: <https://doi.org/10.47540/ijqr.v3i3.1346>
3. Finlay L. "Outing" the researcher: The provenance, process, and practice of reflexivity. *Qualitative Health Research*, 12(4). 2002. 531-545.
 4. Denzin N.K. The research act: A theoretical introduction to sociological methods. McGraw-Hill, 1978.
 5. Lincoln Y.S., & Guba E.G. Naturalistic inquiry. Sage, 1985.
 6. Smith A.M. Police.uk and Data.police.uk: Developing Open Crime and Justice Data for the UK. JeDEM – EJournal of EDemocracy and Open Government, 2014. 6(1). 87-96. URL: <https://doi.org/10.29379/jedem.v6i1.326>
 7. Daniels G. The «Average Man»? Technical Report, Accession Number: AD0010203. AIR FORCE AEROSPACE MEDICAL RESEARCH LAB WRIGHT-PATTERSON AFB OH. AMRL ltr, 25 Apr 1977; s20050602. DTIC AND NTIS. URL: <https://apps.dtic.mil/sti/citations/tr/AD0010203>
 8. Giddens Anthony, Griffiths Simon. Sociology. Cambridge: Polity Press, 2006. 1094 p.
 9. Rodger, Patrick. 'Reading Tea Leaves': An Assessment of the Reliability of Police Recorded Crime Statistics. *The Police Journal*. 2011. doi: 10.1350/POJO.2011.84.1.512

ІРИНА ВАРИВОДА

*асистент кафедри правоохоронної
діяльності навчально-наукового
Юридичного інституту Прикарпатського
національного університету
імені Василя Стефаника*

Вплив інформатизації кримінального провадження на розвиток кримінальної процесуальної політики України

В умовах активної цифрової трансформації суспільних відносин та державного управління особливої актуальності набуває питання інформатизації кримінального процесу в Україні. Впровадження електронного кримінального провадження є важливим кроком у модернізації системи кримінальної юстиції та має суттєвий вплив на формування сучасної кримінально-процесуальної політики держави.

Кримінально-процесуальна політика як важлива складова правової політики держави визначає стратегічні напрямки розвитку кримінального судочинства, формує принципи та механізми здійснення кримінального провадження, встановлює пріоритети у сфері кримінальної юстиції. Ю.І. Микитин визначає кримінально-процесуальну політику як «відносно самостійна частина політики у сфері боротьби зі злочинністю, яка стратегічно сформована державою шляхом прийняття і застосування законодавчих норм відповідно до визначеної процедури у кримінально-правових конфліктах задля їх вирішення з метою захисту людини, її життя і здоров'я, честі й гідності, недоторканності і безпеки, що забезпечує гармонійне поєднання індивідуальних і суспільних інтересів» [1]. П.Л. Фріс розглядає кримінально-процесуальну політику як складову частину політики у сфері боротьби зі злочинністю, що здійснює забезпечення виконання кримінально-правової політики на практиці [2]. Слушним є твердження Н.В. Глинської щодо необхідності реалізації принципових норм кримінально-процесуальної політики у найефективніший спосіб та для досягнення їхньої мети [3]. Таким чином, кримінально-процесуальна політика повинна відповідати

викликам нового часу та гарантувати виконання завдання політики у сфері боротьби зі злочинністю.

В умовах цифрової трансформації суспільства кримінально-процесуальна політика, як і кримінальне провадження, зазнають суттєвих змін, спрямованих на адаптацію процесуальних рішень до вимог сучасності. Пріоритетним напрямком є впровадження електронних інструментів у кримінальне провадження, що передбачає створення єдиного інформаційного простору для всіх учасників кримінального провадження.

Прогресивним досягненням у розвитку кримінального процесу є інформатизація кримінального провадження та перехід на електронне кримінальне провадження. На цей час на електронну форму кримінального провадження в системі органів кримінальної юстиції перейшли антикорупційні органи (Національне антикорупційне бюро України, Спеціалізована антикорупційна прокуратура) і Вищий антикорупційний суд за допомогою використання інформаційно-телекомунікаційної системи досудового розслідування «iКейс» (e-case) [4]. Як зазначає заступник Директора НАБУ з цифрового розвитку та цифрових трансформацій Д. Гульмагомедов, «iКейс» – це система електронного кримінального провадження, завданням якої є забезпечення безпаперового технологічного потоку інформації до суб'єктів, які приймають рішення» [5].

Електронне кримінальне провадження передбачає не просто оцифрування паперових документів, а принципово новий підхід до організації процесуальної діяльності. Це проявляється у запровадженні електронних протоколів слідчих дій, цифровій фіксації доказів, електронному документообігу між учасниками провадження. Практична реалізація електронного кримінального провадження через систему «iКейс» демонструє суттєві переваги такого формату.

Для кращого розуміння доцільно проаналізувати електронну кримінальну процесуальну діяльність детективів Національного антикорупційного бюро України на стадії досудового розслідування з використанням інформаційно-телекомунікаційної системи досудового розслідування «iКейс». Для цього виділимо умовно три етапи досудового розслідування.

Перший етап – це відкриття кримінального провадження. Згідно зі статтею 214 Кримінального процесуального кодексу моментом початку досудового розслідування є внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Детективи НАБУ, отримавши відомості, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, вносять в систему «iКейс» фабулу справи, кваліфі-

кацію кримінального правопорушення, учасників кримінального провадження, їх представників за наявності тощо. Рішення Директора про призначення детектива у справі також формується в електронному вигляді в самій системі. Завдяки Інтеграції системи «iКейс» з Єдиним реєстром досудових розслідувань забезпечено автоматичне перенесення таких даних в реєстр, що допомагає уникнути додаткового дублюючого процесуального навантаження на посадових осіб та сприяє економії часових ресурсів на етапі досудового розслідування.

Другий етап – слідчі дії. Важливим елементом досудового розслідування є невідкладне проведення необхідних слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій з метою отримання необхідної інформації (доказів), що підтверджує або спростовує вчинення кримінального правопорушення, та перевірки вже наявних доказів. На цьому етапі використовується електронна форма фіксування – електронний протокол. У системі «iКейс» станом на грудень 2024 року міститься 66 шаблонів процесуальних документів, що становить приблизно 90% кабінетної роботи детектива. Ще однією новелою на цьому етапі є виключно електронна форма процесуального спілкування між Національним антикорупційним бюро України, Спеціальною антикорупційною прокуратурою та Вищим антикорупційним судом. Обмін процесуальними документами між органом досудового розслідування та прокуратурою здійснюється в електронному режимі. Надсилання клопотань, постанов та інших матеріалів між детективом та прокурором здійснюється в межах системи «iКейс» з накладанням кваліфікованого електронного підпису на документ для верифікації посадової особи. Таке листування займає декілька хвилин, що суттєво спрощує процедурні моменти кримінального провадження.

На стадії досудового розслідування детективи Національного антикорупційного бюро України та прокурори Спеціалізованої антикорупційної прокуратури виключно в електронному форматі подають клопотання про дозвіл на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи та клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів. Відповідні клопотання детектив та прокурор створюють в системі «iКейс», накладають кваліфікований електронний підпис та надсилають до Вищого антикорупційного суду. У свою чергу, завдяки інтеграції двох інформаційно-телекомунікаційних систем, зазначені клопотання з'являються в електронному кабінеті судді Вищого антикорупційного суду в Електронній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі. Інформація про дату, час та місце розгляду заяв, клопотань, які надійшли до слідчого судді,

а також електронний примірник судового рішення надсилається відповідним особам (детективи, прокурори) в систему досудового розслідування автоматично інформаційно-телекомунікаційною системою суду. Як зазначає Вищий антикорупційний суд можливість подання відповідних клопотань забезпечує економію ресурсів, зниження витрат часу та матеріально-технічних потреб [7]. Зазначене є особливо важливим в рамках антикорупційної діяльності під час дії воєнного стану.

Третій етап – закінчення досудового розслідування. Формами закінчення досудового розслідування, відповідно до статті 283 Кримінального процесуального кодексу України є: закриття кримінального провадження; звернення до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності; звернення до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру. Відомості про таке рішення повинні бути внесені прокурором до Єдиного реєстру досудових розслідувань.

Прокурор Спеціалізованої антикорупційної прокуратури створює постанову про закриття кримінального провадження, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, обвинувальний акт в електронному форматі в межах інформаційно-телекомунікаційної системи досудового розслідування «iКейс» з накладанням кваліфікованого електронного підпису, після чого надсилає таку заяву (клопотання, обвинувальний акт) у Вищий антикорупційний суд разом з усіма матеріалами кримінального провадження, що містяться в системі.

Успішний досвід впровадження системи «iКейс» демонструє перспективність електронного формату кримінального провадження та створює підґрунтя для подальшого розширення практики електронного кримінального провадження на всю систему кримінальної юстиції України. Таким чином, інформатизація кримінального провадження є вагомим напрямом розвитку кримінально-процесуальної політики України з метою забезпечення підвищення ефективності кримінального провадження, покращення захисту прав учасників процесу, збільшення прозорості та контрольованості процесуальних дій, оптимізацію ресурсів органів кримінальної юстиції.

Бібліографія

1. Микитин Ю.І. Поняття про кримінально-процесуальну політику. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. №11/2021. С.718-720. URL: <http://www.lsej.org>.

- ua/11_2021/183.pdf (дата звернення: 30.11.2024).
2. Микитин Ю.І. Місце кримінальної процесуальної політики у системі політики у сфері боротьби зі злочинністю. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: зб. наук. статей*. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2021. № 57. С. 102-110. URL: <https://journals.pnu.edu.ua/index.php/apiclu/article/download/6035/6576/17901> (дата звернення: 22.11.2024).
 3. Глинська Н.В. Кримінальна процесуальна політика як чинник формування концепту сучасного кримінального процесу. *Вісник кримінального судочинства*. Випуск 3/2016. 2016 р. С.11-17. URL: https://vkslaw.knu.ua/images/verstka/3_2016_Glunska.pdf (дата звернення: 30.11.2024).
 4. Як працює система електронного кримінального провадження iКейс. Укрінформ. 2024 р. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-polytics/3902652-ak-pracue-sistema-elektronного-kriminalnogo-provadženna-ikejs.html> (дата звернення: 30.11.2024).
 5. Денис Гульмагомедов. iКейс. Шлях до цифровізації кримінальної юстиції. JustTalk. 2024. URL: <https://www.youtube.com/watch?v=AuG2WUeBrhs> (дата звернення: 30.11.2024).
 6. «iКейс» – 3 роки цифровізації правосуддя. НАБУ. 2024. URL: https://t.me/nab_ukraine/2934 (дата звернення 16.12.2024).
 7. ВАКС розширює експлуатацію iКейс. Вищий антикорупційний суд. 2024. URL: <https://hcac.court.gov.ua/hcac/pres-centr/news/1566250> (дата звернення: 01.12.2024).

РОЗДІЛ 5.
Кримінально-правова політика
воєнного стану: виклики сьогодення
і майбутнього

ІГОР МЕДИЦЬКИЙ

*завідувач кафедри
правоохоронної діяльності
Навчально-наукового юридичного
інституту Прикарпатського
національного університету
імені Василя Стефаника,
доктор юридичних наук, професор*

Обумовленість кримінально-правової політики кримінологічною складовою: контекст воєнного стану

Будь-яка політика, втілювана державою, переслідує своїм завданням наближення максимально можливого рівня ефективності, кінцевого результату її реалізації за певний період у визначеній сфері. Ефективність кримінально-правової політики «базується на ефективності кримінально-правового закону і залежить від ефективності кримінально-правових норм та інститутів»; полягає у досягненні «найбільшого із запланованих при формуванні кримінального закону наслідків» [1, с. 223]. З позицій кримінально-правової охорони суспільних відносин, благ та інтересів від злочинних посягань ефективність кримінально-правової політики реалізується на рівні кримінально-правового забезпечення, яке є застосуванням кримінально-правових заходів, спрямованих на відтворення соціальної справедливості шляхом притягнення до кримінальної відповідальності осіб, що вчинили злочини, протидію злочинним посяганням та їх попередження при наявності загроз їх вчинення методами матеріального кримінального права [2, с. 85].

Суттєвою вадою законодавчого «продукту» парламенту є те, що останній не ґрунтується на кримінологічній інформації про параметри злочинності (навіть офіційної, до якої слід ставитися із відповідною пересторогою та критичним осмисленням), що негативно впливає на якість кримінально-правового закону, а, відтак – й кримінально-правової політики у цілому. Безумовно, що ефективність кримінально-правової політики залежить від її

«професійного» рівня та обґрунтування. У протилежному випадку, враховуючи корупційний вплив на владні структури у процесі нормотворення та інші супутні фактори, кримінально-правова політика зможе виконувати навіть роль детермінанти кримінально протиправної поведінки.

В. Голіна обґрунтовує, що для отримання об'єктивної інформації щодо характеру і ступеня суспільної небезпечності явищ, подій, фактів необхідний кримінологічний моніторинг, кримінологічні дослідження під кутом зору кримінально-правових інтересів стосовно, зокрема: кримінологічної їх характеристики (рівень, структура, динаміка), причин і умов виникнення та поширення, даних про особу порушника, наявності різних за тяжкістю наслідків, рівня латентності, неспроможності інших, наприклад, правових галузевих заходів і засобів впливу на зазначені явища, події, факти та ін. Відсутність кримінологічного супроводу процесу криміналізації та декриміналізації може суттєво позначитися на їх об'єктивності і своєчасності, що навряд чи матиме позитивний соціально-правовий результат [3, с. 113]. Інформаційну незабезпеченість, яка може полягати і у покладенні в основу правового регулювання застарілої інформації про параметри криміногенної обстановки Ю.В. Орлов та Д.М. Миронюк визнають уніфікованим критерієм кримінологічної неефективності правового регулювання суспільних відносин у сфері протидії злочинності [4, с. 82]. Повноту відображення у нормі кримінального права особливостей злочинності сучасного періоду відносять до складових елементів ефективності норм кримінального права у попередженні злочинів Ю.В. Нікітін, І.О. Рощина [5, с. 45].

Таку однастайність та категоричність, як нам уявлялося, було сприйнято як безсумнівний постулат й представниками влади. Принаймні ст. 44 ЗУ «Про правотворчу діяльність» закріплює вимогу щодо обов'язкової експертизи (у тому числі юридичної/правової. – І.М.) проєкту нормативно-правового акта, а Комплексний стратегічний план реформування органів правопорядку як частини сектору безпеки і оборони України на 2023-2027 роки декларує як пріоритет послідовну кримінальну політику; запровадження у цій сфері стратегічного планування; щорічне визначення пріоритетних напрямів протидії злочинності залежно від її стану, структури, динаміки і тенденцій; забезпечення обов'язкового проведення кримінологічної експертизи проєктів законів про внесення змін до кримінального, кримінального процесуального та суміжного законодавства України.

Проте уже в самому змісті вказаних, а також прийнятих на виконання їх положень інших нормативно-правових документів,

наявні недоліки, що здатні суттєво применшити можливості корисного потенціалу кримінологічної експертизи:

- по-перше, звуження сфери правового регулювання. Ініціатива проведення кримінологічної експертизи законів та їх проєктів пропонується до закріплення за органами правопорядку та прокуратури, тим самим залишаючи відкритим питання щодо аналогічних можливостей й інших суб'єктів. Передбачене також і внесення змін до Регламенту ВРУ та ЗУ «Про правотворчу діяльність» щодо проведення за ініціативою профільного комітету ВРУ кримінологічної експертизи законопроєктів з питань кримінальної юстиції, які надходять на розгляд ВРУ (п. п. 2.8.1., 2.8.2. Плану). Зауважимо, що обов'язок проведення кримінологічної експертизи задекларовано щодо проєктів законів про зміни до кримінального, кримінального процесуального та суміжного законодавства України (підкреслення моє. – І.М.), а не тільки аспектів діяльності органів кримінальної юстиції, систему якої чинний закон тлумачить, знову-таки, по-різному, і як «кримінальне, кримінально-процесуальне та кримінально-виконавче законодавство, а також органи та установи кримінальної юстиції, що розглядають кримінальні справи, органи прокуратури, органи досудового розслідування, органи та установи виконання кримінальних покарань, адвокатуру» (Концепція реформування кримінальної юстиції України, затверджена Указом Президента України від 08.04.2008 р. №311/2008), і як «діяльність працівників правоохоронних органів» (Стратегія протидії катуванням у системі кримінальної юстиції, схвалена розпорядженням КМ України від 28.10.2021 р. № 1344-р).

У аналізованому контексті слід погодитися із В.В. Василевичем, що кримінологічній експертизі повинні піддаватись не лише проєкти нормативно-правових актів у сфері протидії злочинності, оскільки це суперечить логіці суспільного розвитку та динаміці правових відносин [6, с. 299-300]. Слушною є позиція Ю.В. Орлова, за якої кримінологічній експертизі, у зв'язку із розгалуженістю детермінаційного комплексу сучасної злочинності в Україні, доцільно подавати не лише і не стільки проєкти нормативно-правових актів у сфері протидії злочинності, скільки тих, що мають загальносоціальну спрямованість [6, с. 300];

- по-друге, невиправдано розтягнутий у часі період виконання запланованих заходів, для законопроєкту про кримінологічну експертизу – IV квартал 2026 р. (п. 2.8.1. Плану), для змін до Регламенту ВРУ та ЗУ «Про правотворчу діяльність» – II квартал 2026 р. (п. 2.8.2. Плану). Утворення ж постійно діючих комісій у складі представників закладів вищої освіти юридичного профілю, наукових установ,

представників органів державної влади, незалежних аналітичних центрів і міжнародних організацій, члени яких проводитимуть кримінологічну експертизу законопроектів з питань кримінальної юстиції, передбачене упродовж 6 місяців після прийняття закону про кримінологічну експертизу (п. 2.8.4. Плану).

Як наслідок – ситуація, за якої актуальна кримінологічна інформація про параметри злочинності не знаходить свого повноцінного відображення у відповідних законопроектах. Згідно зі ст. 91 ЗУ «Про Регламент Верховної Ради України», одним із супровідних документів до внесеного законопроекту є пояснювальна записка, що має містити, у тому числі, обґрунтування необхідності його прийняття, цілей, завдань, основних положень та місця законопроекту в системі законодавства. На жаль, пояснювальні записки недостатньо мотивовані, у них переважно містяться загальні фрази й не наводяться зрозумілі обґрунтування на підставі переконливих фактів та аргументів, а відсутність чітких критеріїв призводить до невиконання пояснювальними записками свого функціоналу. На існуюче становище тим більше впливає режим воєнного стану у державі й зумовлена ним необхідність своєчасної (часто – оперативної) реакції за допомоги заходів кримінально-правового впливу, які далеко не завжди відповідають потребам правозастосування та критеріям якісної законодавчої «продукції»:

- обґрунтування доцільності підвищення кримінальної відповідальності за незаконне переправлення осіб через державний кордон України під час дії правового режиму воєнного стану (пояснювальна записка до законопроекту № 7155 від 13.03.2022 р.) невказаними «повідомленнями у ЗМІ та інших джерелах про те, що біля державного кордону України почали діяти особи, які за незаконну винагороду обіцяють сприяння громадянам України чоловічої статі в перетині державного кордону. Називаються навіть конкретні розцінки на ці послуги, вартість яких залежить від способу перетинання»;

- посилення відповідальності за знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу (пояснювальна записка до законопроекту № 7212-1 від 11.04.2022 р.), оскільки триваюча практика навмисних підпалів сухої трави та рослинних залишків перебуває у безпосередньому взаємозв'язку із збройною агресією проти України та умовами воєнного стану;

- встановлення відповідальності за підпорядкування українських підрозділів міжнародних компаній регіональним офісам, які знаходяться на території держави-агресора (пояснювальна записка до

законопроекту № 7279 від 12.04.2022 р.), оскільки «непоодинокими є випадки, коли регіональний офіс повноваження якого поширюється на український ринок міжнародної компанії розміщується на території держави-окупанта (із великою кількістю працівників громадян такої держави-окупанта) та надає обов'язкові до виконання вказівки українським підрозділам міжнародних компаній, що, зокрема, негативно впливає на їхню економічну діяльність в Україні»;

- розкрадання гуманітарної допомоги прирівняне до державної зради з конфіскацією майна (пояснювальна записка до законопроекту № 7384 від 17.05.2022 р.), у зв'язку із «численними випадками використання товарів гуманітарної допомоги з метою отримання прибутку у своїх особистих цілях, що завдає великої шкоди Збройним силам України, мотивації волонтерським організаціям та підриває моральний дух громадян України»;

- оптимізація функціонування органів державної влади та органів місцевого самоврядування в умовах воєнного стану (пояснювальна записка до законопроекту № 7704 від 26.08.2022 р.) шляхом закріплення кримінальної відповідальності за невиконання законодавчих вимог щодо повернення в Україну після введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях осіб, уповноважених на виконання функцій держави та/або місцевого самоврядування;

- запровадження відповідальності за зловживання у сфері формування і використання житлового фонду соціального призначення (пояснювальна записка до законопроекту № 8249 від 30.11.2022 р.), причиново зумовлені руйнуванням унаслідок бойових дій житлового фонду, а також «слабким нормативно-правовим регулюванням процесів формування і використання житлового фонду соціального призначення, та відсутністю санкцій і дієвого механізму притягнення порушників до відповідальності».

Навряд чи існуючими потребами правозастосовної практики можна обґрунтувати доцільність криміналізації реклами наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів (законопроект № 7558 від 15.07.2022 р.). Аналогічні зауваження, поруч із логічним питанням про вірогідність реалізації на практиці загалом, викликає пропонована кримінально-правова норма про подання та прийняття неконституційного закону (законопроект № 8130 від 17.10.2022 р.). Мінімальна юридична грамотність дала б можливість відкинути як таку ідею закріплення КОЛЕКТИВНОЇ (!) кримінальної відповідальності державного органу чи органу місцевого самоврядування за «умисне прийняття завідомо незаконного

рішення» (законопроект № 11210 від 26.04.2024 р.). І використання здорового глузду звісно, що мало б бути обов'язковою умовою щоденної усвідомленої поведінки будь-якого вітчизняного парламентаря, а не тільки під час реєстрації законопроекту «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо удосконалення норм про відповідальність цивільних та військових, враховуючи здоровий глузд, інтереси громадян та країни» (№ 11018 від 16.02.2024 р.).

Бібліографія

1. Фріс П.А. Кримінально-правова політика української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. Київ: Атіка, 2005. 329 с.
2. Савінова Н.А. Кримінально-правова політика та забезпечення інформаційного суспільства в Україні: монографія / Н.А. Савінова. К.: Ред. журн. «Право України»; Х.: Право, 2013. 292 с.
3. Голіна В. Проблема кримінологічного забезпечення криміналізації і декриміналізації у кримінальному праві України. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2015. №3(82). С. 107-116.
4. Орлов Ю.В., Миронюк Д.М. Ефективність правового регулювання у сфері протидії злочинності: політико-кримінологічний аспект. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2014. №8. С. 75-93.
5. Нікітін Ю.В., Рощина І.О. Ефективність норм кримінального права у попередженні злочинів: Монографія. К.: ВНЗ «Національна академія управління», 2014. 168 с.
6. Василевич В.В. Кримінологічна політика України [Текст]: монографія / В.В. Василевич. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2020. 434 с.

ІГОР КОЗИЧ

*завідувач кафедри політики у
сфері боротьби зі злочинністю та
кримінального права навчально-
наукового юридичного інституту
Прикарпатського національного
університету імені Василя Стефаника,
доктор юридичних наук, професор*

Особливості функціонування кримінально-правової політики в умовах воєнного стану

Повномасштабне вторгнення Російської Федерації в Україну 24 лютого 2022 року стало каталізатором суттєвих змін у кримінально-правовій політиці держави. Аналіз законодавчих змін до Кримінального кодексу України за період 2022-2024 років³¹ дозволяє простежити формування нової моделі кримінально-правового регулювання, адаптованої до безпрецедентних викликів воєнного часу.

Першочерговим напрямом трансформації кримінального законодавства стала посилена увага до забезпечення захисту національної безпеки України. Вже на початку березня 2022 року було запроваджено кримінальну відповідальність за колабораційну діяльність (ст. 111-1 ККУ). Законодавець визначив широкий спектр протиправних діянь – від публічного заперечення збройної агресії проти України до добровільного зайняття посад в окупаційній адміністрації. Показово, що санкції за такі злочини передбачають не лише позбавлення волі, але й специфічні обмеження, як-от позбавлення права обіймати певні посади на тривалий термін. Паралельно відбулося посилення відповідальності за державну зраду та диверсію в умовах воєнного стану, зумовлене розумінням актуалізації цих діянь з початку повномасштабної агресії. Дещо пізніше була встановлена відповідальність за пособництво державі-агресору.

Особливу увагу законодавець приділив захисту інформаційної безпеки держави. Було криміналізовано несанкціоноване поширення інформації про переміщення зброї та рух Збройних Сил України

³¹ Аналіз проводився в т.ч. з використанням технологій штучного інтелекту Claude AI.

(ст. 114-2), а також виправдовування, визнання правомірною чи заперечення збройної агресії РФ проти України (ст. 436-2). Важливим аспектом стало посилення відповідальності за кіберзлочини в умовах воєнного стану, що відобразило розуміння критичної важливості кібербезпеки в сучасній війні.

Вагомою тенденцією стала гуманізація політики щодо цивільних осіб, які беруть участь у захисті держави. Законодавчі зміни виключили кримінальну відповідальність для цивільних осіб за застосування вогнепальної зброї проти агресора, що відобразило розуміння необхідності залучення цивільного населення до оборони країни та забезпечення їх правового захисту в таких ситуаціях.

Водночас законодавець визначив особливості несення військової служби в умовах воєнного стану чи в бойовій обстановці. Зокрема, це стосується самовільного залишення військової частини, невиконання наказу та ін. Також відбулося удосконалення положень чинного законодавства в частині кримінальної відповідальності за скоєння військових кримінальних правопорушень, пов'язаних із порушеннями правил експлуатації бойових чи спеціальних машин, виконання польотів чи підготовки до них, кораблеводіння

Окремим напрямом стала протидія економічним злочинам воєнного часу. Зокрема, було криміналізовано незаконне використання гуманітарної допомоги (ст. 201-2), що свідчить про належну увагу до забезпечення цільового використання ресурсів в умовах війни.

Значний вплив на формування кримінально-правової політики має міжнародне гуманітарне право. Імплементация міжнародних стандартів не лише сприяє ефективному переслідуванню воєнних злочинців, але й демонструє прихильність України до цінностей міжнародного правопорядку навіть в умовах війни. Тому важливим етапом розвитку кримінального законодавства стала імплементация норм міжнародного гуманітарного права, зокрема у зв'язку з ратифікацією Римського статуту Міжнародного кримінального суду. Було суттєво модернізовано склади воєнних злочинів, криміналізовано злочини проти людяності, встановлено умови відповідальності військових командирів та розширено застосування універсальної юрисдикції. Ці зміни не лише наблизили українське законодавство до міжнародних стандартів, але й створили правову основу для притягнення до відповідальності осіб, винних у воєнних злочинах.

Аналізуючи загальні тенденції кримінально-правової політики в умовах воєнного стану, можна зазначити її комплексний характер. З одного боку, спостерігається посилення кримінальної репресії щодо злочинів проти національної безпеки, з іншого – відбуваєть-

ся гуманізація відповідальності для осіб, які захищають державу. Показовим є запровадження спеціальних механізмів звільнення від кримінальної відповідальності, зокрема для військовослужбовців, які добровільно звернулися із клопотанням до слідчого, прокурора, суду про намір повернутися для продовження проходження військової служби.

Характерною рисою сучасної кримінально-правової політики України стала її гнучкість та адаптивність. Законодавець оперативно реагує на нові форми злочинної діяльності, пов'язані з воєнним станом, криміналізуючи суспільно небезпечні діяння та модернізуючи склади традиційних злочинів з урахуванням специфіки воєнної обстановки.

Підсумовуючи, можна констатувати, що кримінально-правова політика України в умовах воєнного стану характеризується збалансованим підходом до вирішення безпекових викликів. Вона поєднує посилення відповідальності за найбільш небезпечні посягання з елементами гуманізації та розширенням можливостей для позитивної посткримінальної поведінки. Така політика спрямована на забезпечення ефективної протидії загрозам національній безпеці за збереження базових принципів правової держави та дотримання міжнародних зобов'язань України.

Загалом можна констатувати формування нової моделі кримінально-правової політики, адаптованої до умов воєнного стану та спрямованої на ефективну протидію загрозам національній безпеці за збереження базових принципів правової держави.

ЄВГЕН ПИСЬМЕНСЬКИЙ

*професор кафедри права та публічного управління
ЗВО «Університет Короля Данила»,
доктор юридичних наук, професор*

Формування політики у сфері боротьби з корупційними кримінальними правопорушеннями в умовах воєнного стану

Корупція в умовах війни набуває особливої загрози, адже підриває економіку, послаблює державні інституції та створює перешкоди для ефективного управління ресурсами. Протидія цьому явищу загалом та з використанням засобів кримінального права, зокрема, є критично важливою для забезпечення національної безпеки та соціальної стабільності.

Для оцінки поточної ситуації виникає потреба з'ясувати, наскільки суб'єкти формування кримінально-правової політики України успішно впоралися із завданням в умовах воєнного стану вдосконалити кримінальне законодавство про відповідальність за корупційні кримінальні правопорушення. З огляду на це, видається резонним поставити три дослідницькі питання: 1) як формувалася кримінально-правова політика України у сфері протидії корупції під час воєнного стану (2022 – 2024 рр.)? 2) як могла змінитися кримінально-правова політика України у сфері протидії корупції під час воєнного стану (2022 – 2024 рр.)? 3) що треба змінити у формуванні кримінально-правової політики України у сфері протидії корупції?

Як формувалася кримінально-правова політика України у сфері протидії корупції під час воєнного стану (2022 – 2024 рр.)? Відповідь на це питання уможливлюється через аналіз змін кримінального законодавства України про відповідальність за корупційні кримінальні правопорушення, що відбулися в умовах запровадженого воєнного стану.

За цей час були ухвалені та набрали чинності чотири закони про внесення змін до КК України в частині відповідальності за корупцій-

ні правопорушення і ще один закон був покликаний удосконалити механізм укладання угод про визнання винуватості у кримінальних провадженнях щодо корупційних кримінальних правопорушень та кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією:

1. Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за мародерство» від 03 березня 2022 р.

Зміни стосувалися ч. 4 ст. 191 КК України, згідно з якими вчинення заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем в умовах воєнного або надзвичайного стану утворило кваліфікований склад злочину. Щоправда, інші склади корупційних правопорушень не мають аналогічної ознаки і це уможливило диспропорційність карального впливу.

2. Закон України «Про внесення змін до КК України щодо усунення суперечностей у караності кримінальних правопорушень» від 13 липня 2023 р.

Цей закон змінив санкцію ч. 1 ст. 365-2 КК України про відповідальність за зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги, а саме строк додаткового покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю за зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги зменшено з десяти до трьох років. Таким чином відбулося виправлення попередньо припущеної помилки в спосіб усунення колізії між санкцією ч. 1 ст. 365-2 і ст. 57 КК України.

3. Закон України «Про внесення змін до КК України щодо удосконалення видів кримінальних покарань» від 23 серпня 2023 р.

Цього разу зазнали змін санкції ч. 2 ст. 312, ч. 1 ст. 357, ч. 1 ст. 364, ч. 1 ст. 364-1, ч. 1 ст. 368, ч. 3 ст. 368-3, ч. 3 ст. 368-4 КК України – у спосіб заміни основного покарання у виді арешту на покарання у виді пробачійного нагляду. Таким чином відбулося пом'якшення кримінальної репресії за вчинення окремих корупційних правопорушень.

4. Закон України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо оптимізації діяльності спеціалістів у кримінальному провадженні» від 09 жовтня 2024 р.

Внесені зміни передбачили віднесення до осіб, які надають публічні послуги, разом з експертами спеціалістів (ч. 1 ст. 365-2, ч. 1, ч. 3 ст. 368-4 КК України). У такий спосіб відбулося узгодження

положень КК України з новелами КПК України про посилення статусу спеціаліста в кримінальному провадженні.

5. Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення регулювання угод про визнання винуватості в кримінальних провадженнях щодо корупційних кримінальних правопорушень та кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією» від 29 жовтня 2024 р.

Цей закон установив, що у випадку затвердження угоди про визнання винуватості у кримінальних провадженнях щодо корупційних кримінальних правопорушень: з'являється можливість застосовувати додаткове покарання у виді штрафу; може застосовуватися спеціальна підстава для призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом; уможливується звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Як могла змінитися кримінально-правова політика України у сфері протидії корупції під час воєнного стану (2022 – 2024 рр.)? Відповідь на це питання уможливується через аналіз потенційних змін кримінального законодавства України про відповідальність за корупційні кримінальні правопорушення, що відбулися в умовах запровадженого воєнного стану.

За досліджуваний період було зареєстровано одинадцять проєктів законів про внесення змін до КК України в частині відповідальності за корупційні правопорушення. Їх можна систематизувати за змістом змін, що ініціювалися, таким чином.

1. Щодо розширення криміналізації в межах передбачених КК України актів корупційної поведінки (два законопроекти).

Законодавчі ідеї зводилися до: часткового повернення ст. 364 КК України до попередньої редакції у спосіб розширення меж суспільно небезпечних наслідків; установлення окремої форми діяння у складі кримінального правопорушення, передбаченого ст. 210 КК України: «Неефективне використання бюджетних коштів ...».

2. Щодо посилення покарання та його диференціація з огляду на умови воєнного стану за окремі корупційні кримінальні правопорушення (п'ять законопроектів).

Законодавчі ідеї зводилися до: установлення кримінальної відповідальності за незаконне збагачення як окремий прояв державної зради; установлення ознаки, що кваліфікує окремі корупційні кримінальні правопорушення у виді їх вчинення в умовах воєнного

або надзвичайного стану; уможливлення призначення довічного позбавлення волі за корупційні злочини, вчинені під час стану війни, воєнного стану та надзвичайного стану.

3. Щодо незастосування строків давності за окремі корупційні кримінальні правопорушення, вчинені в умовах воєнного стану (два законопроекти).

Законодавчі ідеї зводилися до унеможливлення застосування давності щодо тяжких та особливо тяжких корупційних злочинів, вчинених в період дії воєнного стану.

4. Щодо зміни покарання за окремі корупційні кримінальні правопорушення (два законопроекти).

Законодавчі ідеї зводилися до: посилення і пом'якшення кримінальної відповідальності за вчинення окремих корупційних кримінальних правопорушень; посилення покарання за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою.

Вивчення пропонованих змін свідчить, по-перше, про те, що як і в попередні роки, в умовах воєнного стану суб'єкти формування кримінально-правової політики не можуть позбутися догми про те, що одне лише збільшення суворості покарання за корупційні акти поведінки не допоможе подолати корупцію. Невідворотність покарання становить більш істотний виклик сьогодення! По-друге, зміст законопроектів, що підлягали розгляду, яскраво демонструє відсутність наукового обґрунтування і ґрунтового аналізу практики застосування кримінально-правових норм про корупційні кримінальні правопорушення.

Що треба змінити у формуванні кримінально-правової політики України у сфері протидії корупції?

Відповідь на це питання передбачає визначення основних напрямів удосконалення кримінального законодавства України про відповідальність за корупційні кримінальні правопорушення, з-поміж яких основними можна вважати такі:

1. Розв'язання проблеми зловживання (владою, службовим становищем, повноваженнями, можливостями), що могла б передбачати здійснення таких кроків:

- виключити з КК України статті про відповідальність за зловживання (владою, службовим становищем, повноваженнями);
- здійснити моніторинг Особливої частини КК України;
- передбачити ознаку у виді вчинення діяння службовою особою з використанням службового становища (повноважень)

як таку, що є конструктивною для одних складів кримінальних правопорушень, а для інших – такою, що їх кваліфікує.

2. Чітке розмежування підкупу та зловживання впливом через уточнення змісту кримінально-правової норми про зловживання впливом (ст. 369-2 КК України) з тим, щоб під час кваліфікації можна було безпомилково відмежовувати це кримінальне правопорушення від інших корупційних деліктів або виключення ст. 369-2 КК України та доповнення положень КК України про відповідальність за підкуп ознакою щодо використання пов'язаних з повноваженнями (становищем) можливостей.

3. Належність певної категорії осіб до службових або тих, хто надає публічні послуги, потребує більш чіткого визначення. Зокрема, у такий спосіб може бути вирішено проблему кваліфікації корупційної поведінки викладачів, яка полягає в одержанні неправомірної вигоди, та дано відповідь на питання, чи може корупційна поведінка викладача оцінюватися за ст. 368-4 КК України «Підкуп особи, яка надає публічні послуги» або ст. 368 КК України «Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою»?

4. Кримінально-правова оцінка посередництва в наданні та одержанні неправомірної вигоди потребує законодавчого розв'язання комплексу проблем, а саме: чи може таке посередництво оцінюватися як пособництво або співвиконавство у вчиненні відповідних корупційних злочинів, як відмежовувати посередництво в наданні та одержанні неправомірної вигоди від передбаченого ст. 369-2 КК України зловживання впливом.

Ефективність протидії корупції залежить від системного підходу держави, що передбачає проведення науково обґрунтованих реформ, удосконалення механізмів правозастосування, підвищення прозорості державного управління, використання провідного зарубіжного досвіду. Лише системна взаємодія суб'єктів формування кримінально-правової політики, науковців, громадськості та міжнародних партнерів може забезпечити реальні зміни у цій сфері.

ВОЛОДИМИР МИНА

*кандидат юридичних наук, викладач
кафедри правового забезпечення та
правоохоронної діяльності
факультету забезпечення державної безпеки
Київського інституту Національної
гвардії України*

Кримінальна відповідальність поліцейських Національної поліції України за діяння, вчинені під час оборони держави: окремі питання

Вторгнення Російської Федерації на територію України в 2014 році та повномасштабна агресивна війна, розв'язана державою-агресором проти України у 2022 році, зумовили не лише небачене світом національне єднання Українського народу, але й мобілізацію потуги військових сил нашої держави.

Водночас п. 18 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про національну безпеку України» від 21 червня 2018 року № 2469-VIII вказує, що сили оборони – Збройні сили України, а також інші утворені відповідно до законів України військові формування, правоохоронні та розвідувальні органи, органи спеціального призначення з правоохоронними функціями, на які Конституцією та законами України покладено функції із забезпечення оборони держави (виділено авт.: В.М.) [6]. Отож, крім власне військових формувань, обов'язок оборони покладений також на правоохоронні органи.

Серед правоохоронних органів, зокрема, Національна поліція (далі – НП) України. Так, відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 року № 580-VIII НП України (поліція) – це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку [7]. Вочевидь, що стержень діяльності поліції – це забезпечення внутрішньої безпеки та порядку. Однак, відповідно до п. 34 ст. 23 цього Закону серед основних повноважень поліції вказано, зокрема, що така здійснює у взаємодії зі Збройними Силами України, Національною гвардією України, Державною прикордонною

службою України, Державною спеціальною службою транспорту, Службою безпеки України боротьбу з диверсійно-розвідувальними силами агресора (противника) та не передбаченими законами України воєнізованими або збройними формуваннями (виділено авт.: В.М.). А серед додаткових повноважень поліції (ч. 2 ст. 24 Закону України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 року № 580-VIII) вказано, що у разі виникнення загрози державному суверенітету України та її територіальній цілісності, а також у ході відсічі збройної агресії проти України органи та підрозділи, що входять до системи поліції, відповідно до законодавства України беруть участь в обороні України, у виконанні завдань територіальної оборони, забезпеченні та здійсненні заходів правового режиму воєнного стану у разі його оголошення на всій території України або в окремій місцевості (виділено авт.: В.М.) [7]. Тобто наявна пряма вказівка на обов'язок участі поліції в обороні України. Щоправда, у ч. 4 цієї ж статті зазначено, що під час дії воєнного стану поліція особливого призначення в ході відсічі збройної агресії проти України за рішенням військового командування, погодженим з керівником поліції або уповноваженою ним особою, може брати участь в обороні України відповідно до Закону України «Про оборону» шляхом безпосереднього ведення бойових дій [7] (виділено авт.: В.М.).

Тобто закон чітко розмежовує можливість участі усіх підрозділів поліції в обороні України та участь поліції саме особливого призначення у бойових діях. Відповідно ж до Закону України «Про оборону» від 6 грудня 1991 року № 1932-XII оборона України – система політичних, економічних, соціальних, воєнних, наукових, науково-технічних, інформаційних, правових, організаційних, інших заходів держави щодо підготовки до збройного захисту та її захист у разі збройної агресії або збройного конфлікту (абз. 2 ст. 1); у свою чергу, бойові дії – форма застосування з'єднань, військових частин, підрозділів (інших сил і засобів) Збройних сил України, інших складових сил оборони, а також поліції особливого призначення НП України для вирішення бойових (спеціальних) завдань в операціях або самостійно під час відсічі збройної агресії проти України або ліквідації (нейтралізації) збройного конфлікту, виконання інших завдань із застосуванням будь-яких видів зброї (озброєння) (абз. 25 ст. 1) [8] (виділено авт.: В.М.).

Тобто поняття «оборони» та «бойових дій» співвідносяться як рід та вид. І вказівка на повноваження поліції в обороні України не повинна трактуватися як саме участь у бойових діях. Оскільки Закон України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 року № 580-VIII чітко у спеціальній нормі виокремлює це як повноваження власне поліції особливого призначення.

Окрім цього, Резолюція Парламентської асамблеї Ради Європи № 690 (1979) «Про Декларацію про поліцію» у п. 1 Глави «С» «Війна та інші надзвичайні ситуації – окупація іноземною державою» вказує, що офіцер поліції повинен продовжувати виконувати свої завдання із захисту людей і майна під час війни і ворожої окупації в інтересах мирного населення. З цієї причини він не повинен мати статус учасника бойових дій, і положення Третьої Женевської конвенції від 12 серпня 1949 року про поводження з військовополоненими, не повинні застосовуватися [4] (виділено авт.: В.М.). Водночас у примітці до заголовку Глави «С» зазначено, що ця Глава не застосовується до військової поліції. Тобто і міжнародні акти чітко розмежовують повноваження поліції загалом і саме військових підрозділів.

У літературі припис ч. 9 ст. 42 Закону України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 року № 580-VIII (а саме – «Під час дії воєнного стану поліцейський має право застосовувати заходи примусу, передбачені цією статтею (зокрема і вогнепальну зброю – від авт. В.М.), стосовно осіб, які беруть участь у збройній агресії проти України, без врахування вимог та заборон, передбачених ст. 43, ч. ч. 4, 5 ст. 45, а також ч. 9 ст. 46 цього Закону) трактується як те, «що будь-який поліцейський, незалежно від приналежності до певного підрозділу, здійснює відсіч збройної агресії проти України, а отже й бере участь у веденні бойових дій» [9, с. 173].

Видається, що це не виправдано широке, а відтак неправильне трактування такого припису вказаного Закону. Звичайно, «невійськові» підрозділи поліції можуть в силу виконання обов'язків зіткнутися із особами, які беруть участь у збройній агресії (наприклад, з диверсантами в тилу) чи залучатися до виконання спеціальних операцій (абз. 19 ст. 1 Закону України «Про оборону» від 6 грудня 1991 року № 1932-XII), і, слідом, може виникнути необхідність застосування зброї проти них. Однак Закон України «Про оборону» від 6 грудня 1991 року № 1932-XII трактує район воєнних (бойових) дій як визначену рішенням Головнокомандувача Збройних сил України частину сухопутної території України, повітряного або/та водного простору, на якій впродовж певного часу ведуться або/та можуть вестися воєнні (бойові) дії [8]. Якщо невійськові підрозділи поліції направляються в район воєнних дій – то це уже формально передбачає інший юридичний механізм такого залучення (наприклад, добровільного).

Більше того, відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 25 Закону України «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію» від 21 жовтня 1993 року № 3543-XII бронюванню підлягають військовозобов'язані, які працюють або проходять службу, зокрема, у НП України [5].

Отож, законодавство не передбачає залучення поліцейських підрозділів поліції (крім, поліцейських особливого призначення) до бойових дій під час здійснення оборони держави.

Слідом виникає питання, чи є відмінності у кримінальній відповідальності поліцейських особливого призначення та поліцейських інших підрозділів. Резонність такого питання зумовлена тим, що Законом України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та інших законів України щодо врегулювання окремих питань діяльності НП України під час дії воєнного стану» від 21 березня 1993 року № 3000-IX [3] внесено зміни, якими передбачено спеціальні приписи в частині відповідальності поліції особливого призначення.

По-перше, у абз. 2 ч. 2 ст. 401 КК України розширює коло суб'єктів військових кримінальних правопорушень шляхом включення поліцейських поліції особливого призначення НП України. Щоправда, обмежено коло кримінальних правопорушень, за які вони можуть нести відповідальність за статтями Розділу XIX Особливої частини КК України (ст.ст. 402, 403, 414-416, 422, 427, 429, 430, 432-435). Таке обмеження виглядає системно необґрунтованим. Адже поліція особливого призначення прирівняна до військових формувань, а тому у випадку вчинення військового кримінального правопорушення такі поліцейські мали б нести відповідальність за усіма нормами Розділу XIX Особливої частини КК України.

По-друге, відповідно до ч. 4 ст. 401 КК України, особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, передбачене статтями цього розділу, крім поліцейських поліції особливого призначення НП України, може бути звільнена від кримінальної відповідальності згідно зі ст. 44 цього Кодексу із застосуванням до неї заходів, передбачених Дисциплінарним статутом Збройних сил України. Ст. 44 кримінального закону України містить загальний припис про можливість звільнення від кримінальної відповідальності на підставах, передбачених КК України. Тобто додатковим обтяженням у разі звільнення від кримінальної відповідальності для військовослужбовців, крім поліцейських поліції особливого призначення, є застосування до такої особи заходів, передбачених Дисциплінарним статутом Збройних сил України. Так, Статут у п. 48 передбачає систему дисциплінарних стягнень від зауваження до звільнення з військової служби через службову невідповідність (крім осіб, які проходять строкову військову службу, військову службу за призовом під час мобілізації на особливий період, військову службу за призовом осіб офіцерського складу, а також військовозобов'язаних під час проходження навчальних (пе-

ревірочних) і спеціальних зборів та резервістів під час проходження підготовки та зборів) [1]. Отож, військовослужбовці (непризовники) не можуть бути звільнені від військової служби у випадку вчинення ними кримінального правопорушення із наступним звільненням від кримінальної відповідальності.

У той же час, відповідно до п. 4 ч. 2 ст. 61 Закону України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 року № 580-VIII не може бути поліцейським особа, щодо якої було припинено кримінальне провадження з нереабілітуючих підстав [7]. Тобто у випадку вчинення відповідного кримінального правопорушення поліцейським поліції особливого призначення такий в обов'язковому порядку повинен підлягає звільненню зі служби в НП України. Тим самим законодавство передбачає більш суворі правові наслідки для поліцейських поліції особливого призначення.

Так, Т. Матюшкова вказує, що за доцільне і для поліцейських поліції особливого призначення НП України, які під час дії воєнного стану залучені до безпосередньої участі у бойових діях і вчинили певне кримінальне правопорушення, передбачити аналогічні положення щодо можливості бути звільненим від кримінальної відповідальності із застосування заходів, передбачених Дисциплінарним статутом НП України. Це забезпечить однаковий підхід щодо застосування механізму відповідальності в одній і тій же сфері відносин відносно різних категорій суб'єкта одного кримінального правопорушення [2, с. 54-55].

По-третє, поліцейські інших підрозділів (крім поліції особливого призначення) за вчинення аналогічних за сутністю діянь під час оборони держави потенційно можуть нести кримінальну відповідальність за нормами Розділу XVII «Кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» чи іншими, так званими, загальнокримінальними нормами або навіть дисциплінарну відповідальність. Чи виправдана така законодавча диференціація – питання неоднозначне та потребує наукової ревізії.

У цілому, навіть побіжний огляд законодавчих змін в частині кримінальної відповідальності поліцейських, які беруть участь в обороні держави, показує відсутність вираженої військової концепції, яка б повинна була слугувати вимогам воєнного часу. Такі підходи несуть загрозу неправильним правозастосовним підходам, а тому потребують ретельного наукового огляду.

Бібліографія

1. Дисциплінарний статут Збройних Сил України: Закон України від 24 березня 1999 року № 551-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/551-14#Text> (дата звернення: 02.10.2024).
2. Матюшкова Т. Проблемні питання відповідальності поліцейських поліції особливого призначення за військові кримінальні правопорушення. *Регіональні особливості злочинності: сучасні тенденції та стратегії протидії: збірник матеріалів III Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Кривий Ріг, 02 червня 2023 року)* / упор. Павлиш Т.Г, ред. кол. Рекуненко Т.А., Краснощок А.В., Павлиш Т.Г., Зубченко Л.В. Кривий Ріг: Друкарня «Арт Принт», 2023. С. 52-57.
3. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та інших законів України щодо врегулювання окремих питань діяльності НП України під час дії воєнного стану: Закон України від 21 березня 1993 року № 3000-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3000-20#Text> (дата звернення: 02.10.2024).
4. Про Декларацію про поліцію: Резолюція Парламентської асамблеї Ради Європи № 690 (1979). URL: https://zakononline.com.ua/documents/show/159808__159808 (дата звернення: 02.10.2024).
5. Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію: Закон України № 3543-XII від 21 жовтня 1993 року № 3543-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3543-12#Text> (дата звернення: 02.10.2024).
6. Про національну безпеку України: Закон України від 21 червня 2018 року № 2469-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text> (дата звернення: 02.10.2024).
7. Про Національну поліцію: Закон України від 2 липня 2015 року № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text> (дата звернення: 02.10.2024).
8. Про оборону: Закон України від 6 грудня 1991 року № 1932-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text> (дата звернення: 02.10.2024).
9. Юріков О.О. Кримінальна відповідальність поліцейських за вчинення кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби (військових кримінальних правопорушень). *Нове українське право*. 2023. Випуск 2. С. 170-175.









**Політика у сфері боротьби зі злочинністю:
стан та перспективи.**

загальною редакцією

Заслуженого діяча науки і техніки України, член-кореспондента
НАПрН України, д.ю.н., проф., П. А. Фріса

Підписано до друку 24.04.2025. Формат 64х90 1/16

Папір офсетний. Друк офсетний.

Обл.-вид. арк. 6,31. Тираж 300 прим. Зам. 117.

Видавництво ТОВ “Компанія ВАІТЕ”

01042, м. Київ, вул. Саперне поле, 26, к. 27.

Свідоцтво про внесення до Державного реєстру суб'єктів
видавничої справи серія ДК № 2570 від 27.07.2006 р.

