

16. Конституція України : Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 25.04.2020).
17. Кримінальний кодекс України : Закон від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 25.04.2020).
18. Кузьмін Е. Е. До дискусії щодо визначення родового об'єкта злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. *Правове життя сучасної України* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 трав. 2019 р.) : у 2 т. / відп. ред. Г. О. Ульянова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2019. Т. 2. С. 196-198.
19. Кузьмін Е. Е. Проблема єдності термінології в дослідженнях конвенційних злочинів: постановка питання. *Правове життя сучасної України* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 верес. 2018 р.) / за ред. Г. О. Ульянової ; уклад.: О. В. Дикий, І. І. Братінов. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 354-356.
20. Кучевська С. П. Проблеми гармонізації законодавства України про кримінальну відповідальність та Статуту Міжнародного кримінального суду : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів, 2009. 331 с.
21. Мохончук С. М. Злочини проти миру та безпеки людства: генезис, еволюція, сучасна регламентація у кримінальному праві та законів : монографія. Харків : Право, 2013. 528 с.
22. Мохончук С. М. Кримінально-правова охорона миру та безпеки людства : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08, 12.00.11 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2014. 447 с.
23. Мохончук С. М. Особливості правової регламентації системи злочинів проти миру та безпеки людства в Кримінальному кодексі України. *Правова доктрина – основа формування правової системи держави* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 20-річчю НАПрН України та обговоренню п'ятитом. моногр. «Правова доктрина України» (м. Харків, 20-21 листоп. 2013 р.). Харків, 2013. С. 693-697.
24. Мурзановська А. Г. Етнічні чистки як міжнародний злочин – ідентифікація проблеми. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 20 трав. 2016 р.) : у 2 т. / відп. ред. М. В. Афанасьєва. Одеса : Юридична література, 2016. Т. 1. С. 334-336.
25. Питання Комісії з питань правової реформи : Указ Президента України від 7 серпня 2019 року № 584/2019. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/5842019-28949> (дата звернення: 25.04.2020).
26. Поповичук В. О. Визначення категорії «злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку». *Часопис Київського університету права*. 2015. № 3. С. 320-323.
27. Правовий висновок УГСПЛ щодо законопроекту із гармонізації кримінального законодавства з положеннями міжнародного права у справах, пов'язаних зі збройним конфліктом та окупацією. URL: <https://helsinki.org.ua/articles/pravovyj-vysnovok-uhspl-schodo-zakonoproektu-iz-harmonizatsiji-kryminalnoho-zakonodavstva-z-polozhennyamy-mizhnarodnoho-prava-u-spravah-pov-yazanyh-zi-zbrojnym-konfliktom-ta-okupatsijeyu/> (дата звернення: 25.04.2020).

28. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення гармонізації кримінального законодавства з положеннями міжнародного права № 9438 від 20.12.2018. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65266 (дата звернення: 25.04.2020).

29. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення гармонізації кримінального законодавства з положеннями міжнародного права № 0892 від 29.08.2019. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66454 (дата звернення: 25.04.2020).

30. Римський статут міжнародного кримінального суду : Міжнародний документ від 17.07.1998. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588 (дата звернення: 25.04.2020).

31. Романюк Б. В., Бантишев О. Ф. Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку : монографія. Київ : Крок, 2018. 236 с.

32. Скрильник О. О., Слатвицька А. В. Класифікація злочинів у міжнародному праві: теоретико-правовий аспект. *Форум права*. 2011. № 2. С. 839-847.

33. Столярський О. В. Окремі доктринальні підходи щодо дефініції міжнародних злочинів у міжнародному кримінальному праві. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція*. 2014. Вип. 10-2. С. 186-190.

34. Стрельцов Є. Л. Реформа кримінального законодавства України: осінні роздуми. Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2019. 100 с.

35. Стрельцов Є. Регулювання складних соціальних процесів у міжнародному та національному праві. *Юридичний вісник*. 2014. № 1. С. 249-255.

36. Теорія та практика міжнародного кримінального права : підручник / Н. А. Зелінська, С. С. Андрейченко, Н. В. Дрьоміна-Волок, Д. О. Коваль ; за ред. Н. А. Зелінської. Одеса : Фенікс, 2017. 582 с.

37. Шамара А. В. Система преступлений против мира и безопасности человечества в уголовном законодательстве Украины – их классификация в теории уголовного права. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція*. 2014. Вип. 11. С. 80-83.

СУЧАСНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ І ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН ЩОДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРИМУШУВАННЯ ДО ШЛЮБУ

Стаття присвячена порівнянню норм українського та зарубіжного законодавства щодо відповідальності за примушування до шлюбу. Проведено аналіз кримінального законодавства Республіки Таджикистан, Киргизької Республіки, Азербайджанської Республіки, Турецької Республіки, Французької Республіки, Французької Республіки, Королівства Нідерландів, Швеції, Китайської Народної Республіки та запропоновано шляхи удосконалення ст. 151-2 КК України.

Ключові слова: кримінальний закон, кримінальна відповідальність, покарання, примушування до шлюбу.

This article is concerning on comparison of Ukrainian and foreign legislative norms on responsibility for forced marriage. An analysis of criminal legislation of Tajikistan, Kyrgyziya, Azerbaijan, Turkey, France, Sweden, China has been made. Ways of improvement of Art. 151-2 of Criminal Code of Ukraine have been suggested.

Key words: the criminal law, criminal liability, punishment, responsibility for forced marriage.

Стаття посвящена сравнению норм украинского и зарубежного законодательства об ответственности за принуждение к браку. Проведен анализ уголовного законодательства Республики Таджикистан, Кыргызской Республики, Азербайджанской Республики, Турецкой Республики, Французской Республики, Французской Республики, Королевства Нидерландов, Швеции, Китайской Народной Республики и предложены пути совершенствования ст. 151-2 УК Украины.

Ключевые слова: уголовный закон, уголовная ответственность, наказание, принуждение к браку.

Вступ. Історії людства відомі періоди, коли шлюби відбувалися поза волею наречених або одного з них, як правило жінки, шлюби-угоди уклалися між сім'ями нареченого і нареченої задовго до досягнення ними шлюбного віку. Щодо поширеності примусових шлюбів (без згоди молодих) на території України, то вони відбувалися досить рідко.

Разом з тим, Законом України від 6 грудня 2017 року «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» та Законом України від 7 грудня 2017 року «Про запобігання та протидію домашньому насильству» внесено відповідні зміни до Кримінального кодексу

України, серед яких і встановлення кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу (ст. 151-2 КК України).

Теоретичним аспектам питання кримінальної відповідальності за ст. 151-2 КК України присвячено наукові праці вчених С. Денисова, Е. Кісілюка, О. Литвинова, М. Хавронюка, О. Харитонової, В. Шаблистога та ін. Однак деякі питання, зокрема, порівняльний аналіз законодавства зарубіжних країн щодо відповідальності за примушування до шлюбу потребує додаткового всебічного аналізу.

Метою статті є проведення порівняльного аналізу кримінального законодавства щодо відповідальності за примушування до шлюбу або суміжних складів злочинів, пошук спільних та відмінних ознак.

Виклад основного матеріалу. Процеси державотворення, що відбуваються в сучасній Україні, вимагають проведення комплексної правової реформи, яка серед вирішення інших численних завдань передбачає й приведення національного законодавства у відповідність до норм міжнародного права. Цей процес, який відбувається через реалізацію державою її міжнародних зобов'язань, відомий як імплементація, має непересічне значення для нашої держави. Адже від рівня зближення національного законодавства з міжнародним правом, його узгодженості з відповідними стандартами та вимогами значною мірою залежать не тільки ефективність співпраці України з іншими державами та міжнародними організаціями, а й розвиток нашої держави як демократичної, соціально орієнтованої та правової.

У ч. 1 ст. 51 Конституції України вказано, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки і чоловіка. Частина 1 ст. 24 Сімейного кодексу України говорить про те, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка; примушування жінки та чоловіка до шлюбу не допускається. У ч. 1 ст. 40 Сімейного кодексу України вказано, що шлюб, який був зареєстрований без вільної згоди жінки або чоловіка, визнається недійсним за рішенням суду. Згода особи не вважається вільною, зокрема тоді, коли в момент реєстрації шлюбу вона страждала тяжким психічним розладом, перебувала у стані алкогольного, наркотичного, токсичного сп'яніння, через що не усвідомлювала сповна значення своїх дій (або) не могла керувати ними, або якщо шлюб було зареєстровано в результаті фізичного чи психічного насильства. У ст. 56 Сімейного кодексу України підкреслюється, що кожен із подружжя має право припинити шлюбні відносини; примушування до припинення шлюбних відносин, примушування до їх збереження, у тому числі до статевого зв'язку за допомогою фізичного або психічного насильства, є порушенням прав дружини,

чоловіка на свободу та недоторканність і може мати наслідки, встановлені законом.

Варто зазначити, що криміналізація примушування до шлюбу в КК України відбулася на виконання ст. 37 Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами. Стаття 37 цієї Конвенції вказує, що сторони вживають необхідних законодавчих або інших заходів із метою забезпечення того, щоб було криміналізовано умисну поведінку, яка полягає: 1) у примушуванні дорослого або дитини до вступу в шлюб; 2) в заманюванні дорослого або дитини на території Сторони або держави іншої, ніж та, в якій він чи вона проживає, з метою примушування цього дорослого або дитини до вступу у шлюб.

Але реалізуючи положення Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами щодо встановлення кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу, український законодавець у КК України вважає, що це суспільно небезпечне діяння, яке полягає у примушуванні особи до вступу в шлюб або до продовження примусово укладеного шлюбу, або до вступу у співжиття без укладання шлюбу, або до продовження такого співжиття, або спонукання з цією метою особи до переміщення на територію іншої держави, ніж та, в якій вона проживає (ч. 1 ст. 151-2 КК).

Та навіть поверхневий аналіз цієї норми дозволяє побачити відразу декілька недоліків, зокрема, щодо правильності визначення такої форми злочину як примушування особи до *продовження примусово укладеного шлюбу*, а також відсутності законодавчого визначення терміна «примушування». Крім того, аналіз статистичної інформації Генеральної прокуратури з січня 2019 року по березень 2020 року дозволяє констатувати, що за цей період було обліковано одне кримінальне правопорушення за ознаками примушування до шлюбу і рішення по цьому провадженню на кінець звітного періоду не прийнято (про закінчення або зупинення). Це дозволяє зробити висновок, що чинна редакція статті 151-2 КК України потребує удосконалення, але з урахуванням вивчення зарубіжного досвіду.

Кримінальне законодавство більшості зарубіжних держав передбачає відповідальність за примушування до шлюбу або суміжні склади злочинів. Наприклад, у кримінальному законодавстві Республіки Таджикистан міститься ст. 168 «Видання заміж дівчинки, яка не досягла шлюбного віку», передбачає відповідальність за видання заміж дівчинки, яка не досягла шлюбного віку, батьками або опікунами, або особами, яким вона підпорядковується, як і посередництво чи сприяння виданню заміж, карається виправними роботами

строком до двох років або обмеженням свободи на строк до п'яти років або арештом на строк до шести місяців. Із суміжних складів злочину привертає увагу ст. 170 КК Республіки Таджикистан «Двоєженство або багатоженство», відповідно до якої кримінально караними є двоєженство або багатоженство, тобто співжиття із двома або кількома жінками та ведення спільного господарства, що карається штрафом у розмірі від однієї до двох тисяч мінімальних розмірів заробітної плати або виправними роботами на строк до двох років, або ж обмеженням свободи на строк до п'яти років чи арештом на строк від трьох до шести місяців [1].

Стаття про кримінальну відповідальність за примушування до шлюбу міститься і в законодавстві Киргизької Республіки. Зокрема, у ст. 155 «Примушування жінки до вступу у шлюб чи перешкодження вступу у шлюб» мова йде про примушування жінки до вступу в шлюб або продовження шлюбного співжиття, або викрадення для вступу у шлюб усупереч її волі, як і перешкодження жінці вступити у шлюб – караються штрафом у розмірі від ста до двохсот мінімальних місячних заробітних плат або позбавленням волі на строк до п'яти років [2].

Законом Азербайджанської Республіки від 15 листопада 2011 року № 256-IVQD глава 22 «Злочини проти неповнолітніх і сімейних відносин» КК було доповнено ст. 176-1. «Примус жінки до вступу в шлюб», в якій передбачено, що примус жінки до вступу в шлюб, карається штрафом в розмірі від двох тисяч до трьох тисяч манатів або позбавленням волі на строк до двох років. Стаття 176-1.2. КК Азербайджанської Республіки вказує, що те саме діяння, вчинене щодо особи, яка не досягла шлюбного віку, карається штрафом в розмірі від трьох тисяч до чотирьох тисяч манатів або позбавленням волі на строк до чотирьох років [3].

Цікавими з точки зору відповідальності за ідентичні діяння є КК Турецької Республіки. Так, зокрема, ст. 429 КК Турецької Республіки встановлює відповідальність, якщо особа, яка із використанням сили, примусу, погроз чи обману викрала чи утримує повнолітню або визнану повнолітньою жінку під впливом пристрасті або із *метою одруження*, карається тяжким ув'язненням на строк від трьох до десяти років. Якщо викрадена жінка – заміжня, строк тяжкого ув'язнення не може бути менше семи років. У ст. 430 КК Туреччини встановлено, що особа, яка із використанням сили, примусу, погроз чи обману викрала чи утримує особу, яка не досягла повноліття, під впливом пристрасті або із *метою одруження*, карається тяжким ув'язненням на строк від п'яти до десяти років. Якщо особу, яка не досягла повноліття, було викрадено без застосування сили, примусу, погроз чи обману і за її згодою, під впливом

пристрасті або із *метою одруження*, винна особа карається ув'язненням на строк від шести місяців до трьох років [4].

Варто відзначити, що ст. 431 КК Турецької Республіки фактично виступає як кваліфікований склад ст. 429 і ст. 430 КК Туреччини. Ця норма встановлює відповідальність якщо викраденій особі не виповнилося 12 років, винна особа карається тяжким ув'язненням на строк не менше п'яти років, навіть якщо нею не були застосовані сила, примус, погроза чи обман при вчиненні діяння [4].

Особливо кваліфікований склад містить ст. 432 КК Турецької Республіки та відповідальність настає якщо особа, що вчинила один із злочинів, вказаних у попередніх статтях, не здійснивши жодного непристойного вчинку, із власної волі поверне викрадену або утримувану нею особу в дім, звідки вона була викрадена, або у дім, у котрому проживає її сім'я, або відпустить її у безпечному місці, звідки її зможе забрати сім'я, то така особа у випадку, передбаченому у статті 429, карається ув'язненням на строк від одного місяця до одного року; у випадку, передбаченому статтею 430, на строк від шести місяців до трьох років, а у випадку, передбаченому статтею 431, на строк від одного року до п'яти років [4].

У деяких країнах Європи також передбачена відповідальність за примушування до шлюбу. Так, наприклад, ст. 222-14-4 КК Французької Республіки визначає кримінально караним факт примушування особи укласти шлюб або укладення шлюбу за кордоном шляхом введення особи в оману задля підбурювання її до виїзду з території Республіки, що карається трьома роками позбавлення волі та штрафом у розмірі 45000 євро [5].

У КК Королівства Нідерландів відповідальність за примушування до шлюбу встановлена ст. 284, де зазначено, що будь-яка особа, яка: 1) незаконно змушує іншу особу діяти або утримуватися від певних дій або терпіти певні дії через акт насильства чи будь-якого іншого діяння або загрози насильства або загрози будь-яким іншим діянням, спрямованим проти цього іншого або проти інших осіб; 2) змушує іншу особу діяти або утримуватися від певних дій або терпіти певні дії через загрозу обмовляння або клевету; карається позбавленням волі, яке не перевищує дев'яти місяців або штрафом третьої категорії (до 8200 євро) [6].

У Швеції тема примусових шлюбів розглядається спільно з проблемою так званих «дитячих шлюбів». Канцлер юстиції Швеції Йоран Ламберц відзначає, що також пропонується введення кримінальної відповідальності за неформальні, неофіційні форми укладання шлюбу, такі, що не мають юридичної сили, але на практиці уявляє собою подружжя. Крім того, запропоновано скасувати різні форми відступів і винятків, які дають

можливості для укладення дитячих шлюбів, до 18 років. Найскладнішим і спірним питанням в цих пропозиціях, на думку Йорана Ламберца, є криміналізація «дитячих шлюбів», які не мають юридичної сили та які укладаються відповідно до традицій або релігійних особливостей деяких груп. До 4 років позбавлення волі каратимуть організаторів і виконавців примусових шлюбів. Батькам або опікунам, що дозволили їх дітям до 18 років вийти заміж або одружуватися, загрожує до 2 років в'язниці або штраф. За відомостями шведського управління у справах молоді, в країні більше 70000 чоловік не можуть самі одружуватися [7].

Схожа ситуація склалася у Великобританії, де жертвою примусових шлюбів частіше за інших стають дівчата у віці 15-16 років, а також молоді люди нетрадиційної орієнтації, яких сім'ї насильно підшуковують подружжя. За даними поліцейського підрозділу по боротьбі з насильницькими шлюбами, тільки за один рік було зафіксовано понад півтори тисяч подібних випадків. Але, за неофіційними даними у цій державі налічується від п'яти до восьми тисяч жертв примушування до вступу в шлюб. Більшості з них менше 21 років, деяким – менше 15 років. Нерідко постраждалими від примусу є дівчата, які виросли у сім'ях родом з Пакистану, Бангладешу та Індії [8].

Урядом Королівства Бельгії також було схвалено проект закону, що передбачає кримінальну відповідальність за примушування до вступу в шлюб. Зазначений законопроект передбачає, що особи, що спонукали іншу людину шляхом насильства або погроз вступити у шлюбний союз, загрожуватиме тюремне ув'язнення на термін від одного місяця до двох років, або штраф в розмірі від 500 до 2,5 тисячі євро. Терміном від 15 днів до одного року, або штрафом від 250 до 1250 євро буде каратися спроба примусу до насильницького шлюбу. До цього у Королівстві Бельгії не було у законодавстві підстав для розірвання шлюбів з примусу.

Стаття 257 КК Китайської Народної Республіки передбачає відповідальність за втручання шляхом насильства в здійснення свободи шлюбу третіми особами та карається позбавленням волі на строк до 2 років або короткостроковим арештом. Вчинення зазначеного у частині першій цієї статті злочину, що призвело до смерті потерпілого, карається позбавленням волі на строк від 2 до 7 років. Зазначене у частині першій цієї статті злочин тягне за собою покарання тільки у разі подання скарги до суду.

Висновки. Підводячи підсумок нашого дослідження, можна зробити висновок, знання кримінального права зарубіжних країн не тільки сприяє розширенню кругозору. Воно може бути корисним, а в деяких випадках і необхідним не тільки у науково-дослідній роботі, а й у правозастосовній

діяльності. Це повною мірою стосується і дослідження кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу.

Проведений нами порівняльний аналіз показав, що порівнюючи кримінально-правові норми, які передбачають відповідальність за примушування до шлюбу, слід відмітити певні відмінності між різними законодавствами зарубіжних країн, а також між ними і КК України в частині законодавчого закріплення форм примушування до шлюбу.

Тому, виходячи із проведеного аналізу, на наш погляд, вітчизняному законодавцю варто звернути увагу на деякі особливості норм кримінального законодавства зарубіжних країн в частині виділення форм примушування до шлюбу. Це дозволить встановити більш точний перелік форм примушування до шлюбу та допоможе підвищити ефективність боротьби із такими протиправними діями під час призначення покарання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Уголовный кодекс Республики Таджикистан. Предисловие А.В. Федорова. СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 410 с.
2. Уголовный кодекс Кыргызской Республики. Предисловие А.П. Стуканова. СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. 352 с.
3. О внесении изменения в Уголовный кодекс Азербайджанской Республики: Закон Азербайджанской Республики от 15 ноября 2011 года №256-IVQD. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=50132. (Дата звернення 19.04.2020).
4. Уголовный кодекс Турции. Законодательство Турции. URL: <http://zarubejye.com/law/law151.htm>. (Дата звернення: 18.04.2020).
5. Code pénal. URL: <https://beta.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGIARTI000027809362/2013-08-07> (Дата звернення: 18.04.2020).
6. Artikel 284 Wetboek van Strafrecht. URL: <https://maxius.nl/wetboek-van-strafrecht/artikel284/>. (Дата звернення: 18.04.2020).
7. Швеция запретит ранние браки. URL: <https://www.euromag.ru/articles/shvecija-zapretit-rannie-braki/>. (Дата звернення: 20.04.2020).
8. В Великобритании введут наказание за принуждение к вступлению в брак против собственной воли. URL: <https://old.46tv.ru/line/world/005769/?do=cat&category=line/world/005769/>. (Дата звернення: 20.04.2020).

Мусиченко Ольга

Вербицький Олександр

ВБИВСТВО МАТІР'Ю СВОЄЇ НОВОНАРОДЖЕНОЇ ДИТИНИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

Стаття присвячена порівняльно-правовому аналізу умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини як одного з привілейованих видів убивств. Авторами проаналізовано законодавство країн романо-германської сім'ї права, відповідно він поділяє країни на дві групи: ті, в яких є окремий привілейований вид умисного вбивства – вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини (Австрія, Білорусь, Болгарія, Латвія, Нідерланди, Польща, Російська Федерація, Швейцарія, Швеція), і ті, в яких не міститься даного привілейованого складу злочину, а вбивство матір'ю новонародженої дитини кваліфікується або як просте вбивство, або як кваліфіковане вбивство (Іспанія, Франція, ФРН). Встановлено особливості визначення диспозицій досліджуваних статей.

Ключові слова: вбивство, привілейоване вбивство, убивство матір'ю своєї новонародженої дитини, психотравмуюча ситуація, законодавство про кримінальну відповідальність інших держав.

The article is devoted to comparative legal analysis of intentional newborn's murder by his/her mother seen as one of the privileged types of murders. The legislation of certain states of Romano-Germanic legal system has been analysed herein. The authors divide the states into two groups. The first comprises the states having a newborn's murder by his/her mother as a separate privileged type of murder (Austria, Belarus, Bulgaria, Latvia, the Netherlands, Poland, the Russian Federation, Switzerland and Sweden). The second group includes states not having such a privileged composition of the crime in their legislation thus a newborn's murder by his/her mother is considered to be either a voluntary manslaughter or murder with aggravating circumstances (Spain, France and Germany). The peculiarities of determination of the researched articles' dispositions have been found.

Key words: murder, privileged murder, a newborn's murder by his/her mother, psychologically traumatic situation and other states' legislation on criminal liability.

Стаття посвящена сравнительно-правовому анализу умышленного убийства матерью своего новорожденного ребенка как одного из привилегированных видов убийств. Авторами проанализировано законодательство стран романо-германской семьи права, соответственно они разделяет страны на две группы: те, в которых есть отдельный привилегированный вид умышленного убийства – убийство матерью своего новорожденного ребенка (Австрия, Беларусь, Болгария, Латвия, Нидерланды, Польша, Российская Федерация, Швейцария, Швеция), и те, в которых не содержится данного привилегированного состава преступления, а убийство матерью новорожденного ребенка квалифицируется или как простое убийство, или как квалифицированное убийство (Испания, Франция, ФРГ). Установлены особенности определения диспозиций исследуемых статей.

Ключевые слова: убийство, привилегированное убийство, убийство матерью своего новорожденного ребенка, психотравмирующая ситуация, законодательство об уголовной ответственности зарубежных стран.

Вступ. На сьогодні в Україні й світі все більших масштабів набуває питання щодо злочинів проти дітей, адже спостерігаємо стабільне зростання кількості злочинів, жертвами яких є діти. Велике занепокоєння викликає проблема дітовбивства, в тому числі й новонароджених, що є не лише проблемою для України, але й для інших країн, в тому числі європейських. Історично склалося так, що в багатьох країнах, як і в Україні, передбачена кримінальна відповідальність за окремий (привілейований) вид вбивства – вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини. Втім, конструкція цього злочину, встановлення відповідальності у разі його вчинення в інших кримінальних кодексах є різною. Тому з метою отримання певного позитивного досвіду, актуальним є наразі аналіз кримінальної відповідальності за вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини за законодавством зарубіжних країн.

Останнім часом вітчизняні науковці звертаються до проблем, пов'язаних з кваліфікацією злочину, передбаченого ст. 117 Кримінального кодексу України (далі – КК України), до кримінологічної характеристики даного злочину, зокрема, такі як: Н.О. Антонюк, В.К. Гришук, О.Л. Старко, О.В. Шевченко та ін. В межах своїх робіт учені торкалися порівняльного аналізу даної норми за законодавством зарубіжних країн. Проблемам привілейованих вбивств присвятив свою дисертацію М.Є. Альонкін (2017 р.), в якій також певну увагу присвятив компаративістському аналізу привілейованих видів вбивств. О.С. Сотула в межах дисертації на здобуття доктора юридичних наук (2016 р.) здійснив порівняльне теоретико-правове дослідження кримінально-правової охорони життя людини у країнах романо-германської правової сім'ї.

Мета даної статті – здійснити порівняльно-правовий аналіз норми, якою встановлюється кримінальна відповідальність за вбивство матері своєї новонародженої дитини, за кримінальним законодавством зарубіжних країн, та з урахуванням зарубіжного досвіду, внести пропозиції щодо удосконалення норми, передбаченої ст. 117 КК України.

Виклад основного матеріалу. За останні 7 років рівень та динаміка умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини в Україні характеризується відносною стабільністю. Відповідно до офіційної статистичної інформації, у 2012 р. в Україні було обліковано 14, 2013 р. – 12, у 2014 р. – 14, у 2015 р. – 11, у 2016 р. – 14, 2017 р. – 11, та у 2018 р. – 12, у 2019 р. – 19 випадків таких вбивств [2]. Хоча за даними офіційної статистики МВС України з 2002 по 2010 роки середній показник аналізованих зареєстрованих злочинів був дещо вищим – 19,4 випадки. Незважаючи на начебто невеликий показник, все ж існування таких випадків вбивств є резонансними для суспільства, сьогодні науковцями висловлюється навіть думка про те, що

кримінальна відповідальність за вбивство матерями своїх новонароджених дітей не відповідає сьгоднішньому суспільному розвитку, існування цього привілейованого складу не є соціально обумовленим в сучасному суспільстві, адже центр захисту в цьому випадку переміщується з постраждалої незахищеної дитини на винувату особу [1, с. 119-128]. Можливо тому, у ФРН в 1998 році було виключено норму про пом'якшення відповідальності матері позашлюбної дитини при її вбивстві під час пологів або відразу після них.

Дискусійністю розуміння відзначаються низки ознак злочину, передбаченого статтею 117 КК України, відповідно до якої умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини під час пологів або відразу після пологів карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк. У юридичній літературі немає єдиного підходу щодо тлумачення цієї норми, тому порівняємо даний склад з подібними за кримінальним законодавством зарубіжних країн. Звернемося до аналізу кримінальних кодексів країн романо-германської сім'ї права, оскільки наша країна відноситься саме до неї.

Аналіз зарубіжного законодавства показав, що не в усіх країнах передбачений даний склад злочину. Однак, багато які кримінальні кодекси містять саме такий привілейований вид умисного вбивства. Це пов'язано передусім з історичним розвитком кримінального права, адже ще в період XIII-XIV ст. з'являються перші згадки про відповідальність за вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини, а з кінця XVIII ст. поступово склад дітовбивства трансформується зі злочину з підвищеною суспільною небезпечністю до злочину з пом'якшеним покаранням, чому сприяють досягнення медичної і психологічної науки [16, с. 26].

Отже, передусім проаналізуємо кримінально-правові норми тих країн, де вбивство матір'ю новонародженої дитини є привілейованим видом вбивства.

Відповідно до КК Швейцарії (стаття 116), якщо мати вбиває свою дитину під час пологів або в період того часу, коли вона знаходиться під впливом процесу пологів, то вона карається тюремним ув'язненням [14, с. 161]. Майже ідентичний зміст щодо трактування даних статей України та Швейцарії, однак в статті 116 КК законодавець Швейцарії вказує не на час – «відразу після» пологів, як в КК України, а на період коли особа «знаходиться під впливом пологів», тобто на суб'єктивний чинник. Водночас на сьогодні конструкція ст. 117 КК України дає змогу кваліфікувати дії винної особи незалежно від того, перебувала жінка на момент вчинення вбивства в особливому психічному стані або ні. Визначальним для кваліфікації є момент вчинення вбивства, який чітко закріплений у КК України – під час пологів або відразу ж після них [3, с. 112].

Тюремне ув'язнення, на перший погляд, є досить суворим покаранням. Однак, в кримінальному праві Швейцарії позбавлення волі має різновиди: каторжна тюрма (на строк від одного року до 20 років, а у передбачених законом випадках – довічно) (ст. 35); тюремне ув'язнення (на строк від 3 місяців і до 3 років (якщо закон не передбачає іншого) (ст. 36) [14, с. 86-87] та арешт (на строк від 3 днів до 3 місяців) (ст. 39) [14, с. 93]. Таким чином, самою вказівкою у ст. 116 КК Швейцарії на тюремне ув'язнення розуміємо, що найбільший строк покарання за даний злочин – позбавлення волі від 3 місяців до 3 років. За КК України – до 5 років позбавлення волі, тобто більший.

У ст. 3 глави 3 «Про злочини проти життя і здоров'я» частини II КК Швеції жінка, яка вбиває свою дитину в момент народження або під час пологів, коли порушений її душевний стан або вона дуже нужденна, засуджується за дітовбивство до тюремного ув'язнення строком до 6 років [15, с. 36-37]. Як бачимо, така ознака як певний душевний стан або нужденність породіллі має значення для кваліфікації діяння як злочинного.

Майже аналогічна, як і в КК України, норма міститься в КК Болгарії. Так, в статті 120 КК Болгарії за вбивство матір'ю своєї дитини, вчинене під час пологів або безпосередньо після пологів, передбачається покарання – позбавлення волі до трьох років [9, с. 96]. Як бачимо, також в даній статті не міститься, як в КК України, вказівки на ознаку потерпілого – «новонародженість», однак, зрозуміло, що йдеться про новонароджену дитину, оскільки з тлумачення – «після пологів або безпосередньо після пологів» такий висновок можна зробити однозначно. Крім того, дещо нижчим, як і в попередньому кодексі, є строк покарання – до трьох років позбавлення волі, однак разом з тим не передбачений альтернативний вид покарання, як в Україні, – обмеження волі. Однак, слід наголосити, що обмеження волі в ст. 37 КК Болгарії, в якій визначено перелік покарань, взагалі не передбачено [9, с. 44].

Цікавим також є те, що у ст. 121 КК Болгарії передбачається за вбивство новонародженої потворної дитини батьками покарання у виді позбавлення волі до одного року або виправних робіт [9, с. 96]. Отже, законодавець передбачив ще один привілейований склад, потерпілим в якому є новонароджена дитина, який відсутній в кодексах інших країн. Водночас стаття 116 КК (п. 3 ч. 1) Болгарії передбачає таку кваліфікуючу ознаку вбивства як вбивство батька чи матері або рідного сина чи рідної матері [9, с. 94]. Звичайно, йде мова не про новонароджену дитину, а от суб'єктом злочину цього кваліфікованого складу злочину виступають рідні батьки. Хоча одночасне існування в даному кодексі і обтяжуючої, і пом'якшуючої вбивство обставини, пов'язаної саме з потерпілим

(рідною дитиною), виглядає, на наш погляд, досить дивним.

Досить оригінальний підхід в КК Голландії, який містить аж два склади вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини. Так, в ст. 290 цього кодексу передбачається просте вбивство дитини, а в ст. 291 – тяжке вбивство дитини, друге відрізняється від першого часом прийняття рішення: при тяжкому мати приймає рішення про вбивство до пологів. А в іншому вони спільні – вбивство вчиняється матір'ю під час народження або відразу після нього під впливом страху розкриття того, що вона народила дитину [5, с. 385]. Карається просте вбивство дитини тюремним ув'язненням не більше 6 років, тяжке – не більше 9 років, як альтернативне покарання передбачений штраф п'ятої категорії. Страх розкриття народження – це той суб'єктивний чинник, який має значення для кваліфікації злочину за цією статтею.

Схожим зі ст. 117 КК України є формулювання диспозиції ст. 149 КК Польщі: «Мати, яка здійснює вбивство своєї дитини під час пологів під впливом процесу пологів», санкція статті передбачає позбавлення волі від 3 місяців до 5 років [10, с. 125]. Принагідно зазначимо, що до 1999 року дана стаття мала іншу редакцію, в якій вказано було, що це діяння є караним, якщо воно вчинене під впливом сильного переживання, пов'язаного з процесом пологів, значними фізичними вадами дитини або в зв'язку із загальною важкою особистою ситуацією. В ст. 149 КК України акцентується також увага не тільки на час такого вбивства, як в КК України, а й на стан жінки – «під впливом пологів».

Точно так, як в КК Польщі, сформульована аналізована диспозиція в § 79 «Вбивство дитини при народженні» КК Австрії [4, с. 132], щоправда в санкції передбачене позбавлення волі від 1 до 5 років, тобто вищою є нижня межа санкції.

Стаття 106 КК Російської Федерації передбачає, що вбивство матір'ю новонародженої дитини під час або відразу ж після пологів, так само як вбивство матір'ю новонародженої дитини в умовах психотравмуючої ситуації або в стані психічного розладу, що не виключає осудності, – карається обмеженням волі на строк від двох до чотирьох років або позбавленням волі на строк до п'яти років [11]. Порівняно з кримінальним законодавством України, в даній статті визначається додаткова ознака – психотравмуюча ситуація або психічний розлад, що не виключає осудності. Щодо санкції передбачене альтернативне покарання, однак за КК Російської Федерації обмеження волі застосовується відповідно до ч.2 ст. 53 від 2 місяців до 4 років, тому строк цього альтернативного виду покарання відмінний від строку обмеження волі за ст. 117 КК України.

Так само, вказівка, крім часу такого вбивства, на умови «психотравмуючої ситуації, викликаной пологами» міститься в ст. 140 КК Білорусі [8]. Причому санкція за вчинення цього злочину така сама, як і в ст. 117 КК України.

У ст. 119 КК Латвії вказано: «вбивство матір'ю своєї дитини, вчинене під час пологів або безпосередньо після них під впливом викликаного ними психічного і фізіологічного стану карається позбавленням волі на строк до п'яти років» [7, с. 145]. Знову бачимо вказівку на особливий стан жінки, викликаний пологами.

У зв'язку з цим слід вказати, що незважаючи на те, що в диспозиції статті 117 КК України не міститься прямої вказівки на психічний стан жінки після пологів, науковцями підкреслюється, що при кваліфікації вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини мають ураховуватися відповідні положення медицини і психології: зокрема, для з'ясування наявності в особи особливого стану психіки, що знижує здатність усвідомлювати й (або) керувати своїми діями під час учинення такого злочину. Справа в тому, що обумовленість існування цього привілейованого складу злочину з законодавстві в першу чергу визначається психічним станом жінки, викликаного вагітністю та пологами. Однак, з буквального тлумачення даної норми, випливає, що особливий стан притаманний кожній жінці, яка щойно народила дитину, хоча на практиці в кожному випадку вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини слід доводити психофізіологічний стан породіллі. Тому, доцільно було б, на наш погляд, передбачити і в ст. 117 КК України, не лише час такого вбивства, а й суб'єктивні ознаки вчинення злочину – «в стані психотравмуючої ситуації, викликаной вагітністю та пологами». Доповнення такою вказівкою зумовить більш зрозуміле визначення даної норми, дасть змогу більш точно кваліфікувати злочин при застосуванні даної статті, а також додатково обґрунтовуватиме обумовленість існування даного привілейованого злочину в КК України.

До іншої групи слід віднести ті країни, в яких даної привілейованої норми законодавець не передбачив, а також ті, де вбивство матір'ю дитини, і новонародженої в тому числі, є такою обставиною, що обтяжує кримінальну відповідальність.

Вищезгадувалося, що законодавець Федеративної Республіки Німеччини відмовився від встановлення кримінальної відповідальності за такий вид вбивства. Так, у КК ФРН існувала до 13 листопада 1998 року в § 217 «Дітовбивство» кримінальна відповідальність за вбивство матір'ю позашлюбної дитини під час пологів або відразу після пологів у виді позбавлення волі на строк не менший ніж 3 роки. Звернемо увагу, що в даній

статті вказувалося на «позашлюбну дитину», що також було передбачено в різних історичних нормативних актах, які діяли і на території України (Литовські статuti 1529 р., 1566 р. та 1588 р., Соборне Уложення 1649 р., Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р., Кримінальне уложення 1903 р.). Таким чином, законодавець посилив кримінальну відповідальність за посягання на життя будь-якої людини [12].

Крім того, КК Іспанії не містить такого складу злочину, тому кримінальна відповідальність за вбивство матір'ю новонародженого настає на загальних підставах, а дії мають кваліфікуватися за ст. 138 КК – за спричинення смерті іншій людині як вбивства передбачене покарання у виді позбавлення волі від 10 до 15 років [6].

За КК Франції вбивство матір'ю свого новонародженого є кваліфікованим видом вбивства, карається довічним кримінальним ув'язненням. Відповідно до п. 1 ст. 221-4 КК Франції кваліфікованим є умисне вбивство неповнолітнього у віці до 15 років, а відповідно до п. 2 – законного чи природного родича по висхідній лінії або прийомного батька чи матері [13]. Оскільки дитина – це родич по низхідній лінії, то вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини слід кваліфікувати за п. 1 ст. 221-4 КК Франції.

Висновки. Отже, з огляду на зроблений аналіз в даній публікації, слід вказати на наступне. По-перше, в контексті нашого дослідження можна виділити дві групи країн. До першої групи слід віднести ті, кримінальний закон яких передбачає, як і КК України, кримінальну відповідальність за вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини в якості привілейованого злочину (Австрія, Білорусь, Болгарія, Голландія, Латвія, Польща, Російська Федерація, Швейцарія, Швеція), однак зміст даних статей дещо різний. До другої групи слід віднести ті країни, в яких не міститься даного привілейованого складу злочину, а вбивство матір'ю новонародженої дитини кваліфікується або як просте вбивство, або як кваліфіковане вбивство і карається дуже суворо (Іспанія, Франція, ФРН).

По-друге, для спільним для майже всіх кодексів країн, в яких передбачається окремий склад злочину – вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини – є існування в диспозиції додаткової ознаки суб'єктивного характеру – психічний розлад, що не виключає осудності; психотравмуюча ситуація, викликана пологами; стан, викликаний впливом пологів; страх розкриття народження; незабезпеченість (нужденність) тощо, якої немає в ст. 117 КК України.

У зв'язку з цим, по-третє, пропонуємо доповнити диспозицію даної статті наступними словами: «вчинене в стані психотравмуючої ситуації, викликаной

вагітністю та пологами» з тим, щоб ст. 117 КК України стала більш зрозумілою, обумовлювала необхідність існування даного привілейованого виду вбивства в КК України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Самотієвич В. Соціальна обумовленість кримінально-правових норм на прикладі ст. 117 Кримінального Кодексу України. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2019 : альманах наукових досліджень* / за ред. О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв : СПД Румянцева Г. В., 2019. С. 119-128.

2. Статистична інформація «Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування». Офіційний сайт Офису Генерального прокурора. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>

3. Товмазова Є. М. Відмежування умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини (ст. 117 КК України) від умисного вбивства малолітньої дитини (п. 2 ч. 2 ст. 115 КК України). *Держава та регіони. Сер.: Право.* 2014. № 2. С. 109-113.

4. Уголовный кодекс Австрии / Науч. ред. и вступ. статья докт. юрид. наук, проф. С.В. Милукова; предисловие Генерального прокурора Австрии, доктора Эриста Ойгена Фабрици; перевод с немецкого Л.С. Вихровой. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. 352 с.

5. Уголовный кодекс Голландии / Науч. ред. докт. юрид. наук, заслуженный деятель науки РФ, проф. Б.В. Волженкин, пер. с англ. И.В. Мироновой. 2-е изд. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 510 с.

6. Уголовный кодекс Испании 1995 года: URL <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1247923&subID=100111282,100111284,100111479,100111539,100111546>

7. Уголовный кодекс Латвийской Республики / Науч. ред. и вступ. статья канд. юрид. наук А.И. Лукашова и канд. юрид. наук Э. А. Саркисовой. Перевод с латышского канд. юрид. наук А. И. Лукашова. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 313с.

8. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-3 URL: <http://pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9900275>

9. Уголовный кодекс Республики Болгария / Науч. ред. канд. юрид. наук, проф. А.И. Лукашова. Перевод с болгарского Д. В. Милушева, А. И. Лукашова, вступ. статья И.И. Айдарова. СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 298с.

10. Уголовный кодекс Республики Польша / Науч. ред. канд. юрид. наук, доц. А.И. Лукашов, докт. юрид. наук, проф. Н.Ф. Кузнецова; вступ. статья канд. юрид. наук, доц. А.И. Лукашова, канд. юрид. наук, проф. Э.А. Саркисовой; перевод с польского Д.А. Барилевич. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 234с.

11. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 29.05.2019) URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/

12. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / Науч. ред. и вступ. статья доктора юрид. наук, профессора Д.А. Шестакова; предисловие доктора права Г.-Г. Йешека; перевод с немецкого Н.А. Рачковой. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. 524 с.

13. Уголовный кодекс Франции. URL: <https://constitutions.ru/?p=5859>

14. Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого канд. юрид. наук А. В. Серебренниковой. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. 350 с.

15. Уголовный кодекс Швеции / Научные редакторы проф. Н.Ф. Кузнецова и канд. юрид. наук С.С. Беляев. Перевод на русский язык С. С. Беляева. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 320 с.

16. Шевченко О. В. Кримінальна відповідальність за вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини : монографія / За заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О. М. Литвинова. Х. : НікаНова, 2012. 215с.

УДК 343.22
343.235
34.023

Радутний Олександр

ЦИФРОВА ЛЮДИНА ТА НОВІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ДЕЛІКТИ

У продовження попередніх досліджень в статті пропонуються *de lege ferenda* окремі правові дефініції та нормативні формулювання нових форм суспільно небезпечної поведінки, відносно яких цифрова людина (*Homo numeralis*, *Homo digitalis*, *Homo Horologium*, *digital human being*) може стати не тільки новим спеціальним суб'єктом відносин та правопорушень, але й об'єктом злочинного впливу та суспільно небезпечного посягання.

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

In continuation of previous research, the article proposes *de lege ferenda* some legal definitions and normative formulations of socially dangerous behavior for which a digital person (*Homo numeralis*, *Homo digitalis*, *Homo Horologium*, *digital human being*) can become not only a new special subject of relations and offenses, but also subject of criminal influence and socially dangerous assault.

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

В развитие предыдущих исследований в статье предлагаются *de lege ferenda* отдельные правовые дефиниции и нормативные формулировки новых форм общественно опасного поведения, в отношении которых цифровой человек (*Homo numeralis*, *Homo digitalis*, *Homo Horologium*, *digital human being*) может стать не только новым специальным субъектом отношений и правонарушений, но и объектом преступного влияния и общественно опасного посягательства.

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

Вступ. За останні сто з двохсот тисяч років загальної історії людства тривалість життя людини зросла практично у два рази, суттєво змінилися середньостатистичний зріст, вага тіла, рівень IQ та інші показники. Втім, розширення меж, окреслених природою для виду *Homo sapiens*, сьогодні продовжується не тільки в еволюційний спосіб. Переконавання у можливості та необхідності іншого шляху цього ґрунтується на філософії трансгуманізму (від лат. *trans* – крізь, через, за; лат. *humanitas* – людяність, лат. *humanus* – людський, лат. *homo* – людина) – світогляді, що базується на осмисленні досягнень та перспектив науки, визнає можливість і бажаність докорінних змін тіла і розуму людини за допомогою передових технологій з метою позбавлення від страждання, старіння та смерті, а також значного посилення фізичних, розумових і психологічних можливостей (його відомими представниками є професор Оксфордського університету Нік Бостром, футуролог Ганс Моравець, винахідник та футуролог Реймонд Курцвейл, «батько» кріоніки Роберт Еттінгер, біолог і політик Джуліан Гакслі тощо).

Цей шлях до безмежного вдосконалення Роберт Фогель (Robert Fogel), відомий економіст та Нобелівський лауреат, назвав техніко-фізіологічною еволюцією. Інша схожа концепція має назву теорії подвійного спадкування (dual inheritance theory, або теорія генно-культурної коеволуції, біокультурна еволюція). Вказані та подібні до них погляди об'єднує усвідомлення того факту, що еволюція людини все більше стає штучною, ніж обумовлюється біологією та природним відбором. Крім того, що вдалося фактично усунути останній, людство навчилося втручатися у генетичний код, клонувати органи та продукувати штучне життя, зокрема, коли у 2010 р. команда дослідників під керівництвом Крейга Вентера (Craig Venter) вперше *de novo* (тобто, заново) синтезувала хімічним шляхом геном бактерії *Mycoplasma mycoides* та вставила його у клітину іншого мікроорганізму *Mycoplasma capricolum* [3].

Поява цифрової людини (*Homo numeralis*, *Homo digitalis*, *Homo Horologium*, *digital human being*) [13, с. 57 – 63; 14, с. 202 – 213; 15, с.41 – 43] на зміну *Homo sapiens* є потужним викликом для права, політики, економіки та інших сфер життя, адже це призведе до значних зрушень звичного укладу та вимагає відповідного реагування. У сфері, якою опікується кримінальне право, цифрова людина може стати не тільки новим спеціальним суб'єктом відносин та правопорушень, але й об'єктом злочинного впливу та посягання.

Виклад основного матеріалу. На думку Мічіо Кайку (Michio Kaku) [10, с.233], можливість об'єднання вуглецевої технології (людина) з кремнієвою технологією (штучний інтелект, імпланти, об'єкти робототехніки), або перенесення структури мозку людини нейрон за нейроном на неорганічний або

напіворганічний носій слід віднести до першого класу неможливостей, які є неможливими лише тільки сьогодні (точніше, станом на 2008 р., коли відбулося перше видання «Фізики неможливого» М. Кайку), але разом з тим не порушують відомих законів природи, через що можуть бути реалізовані найближчим часом (довідково: другий клас неможливостей – технології, які лише нещодавно з'явилися на передньому краї наших уявлень про фізичний світ, третій клас – ті, що порушують відомі нам фізичні закони, але ставлення до них може змінитися внаслідок нових наукових досягнень). Стівен Хокінг (Stephen William Hawking) так само вважав, що теоретично можливо скопіювати мозок у комп'ютер та забезпечити таким чином життя після смерті біологічного тіла [4].

Отже, вдосконалення людини відбувається за наступними основними напрямками:

1) біоінженерія (втручання в організм людини на клітковому та атомарному рівнях; розробка гібридних нанороботів на основі синтетичних білків; імплантація реконструйованих ДНК, в тому числі вживлення ДНК неандертальця в яйцеклітину сучасної жінки *Homo sapiens* в якості сурогатної матері [9]; вирощування органів на замовлення [16] або їх 3D-друк; створення у 2017 р. дослідниками з Науково-дослідного інституту Скриппса (Scripps Center for Mass Spectrometry and Metabolomics, США) напівсинтетичного організму зі штучною ДНК, до генетичного коду якого можна ввести необмежену кількість синтетичних елементів X і Y задля утворення нових форм життя; винахід штучних вірусів, які здатні попереджати імунну систему і примусити її спрямовувати клітини-вбивці на боротьбу з онкологією; вдала спроба видалення з людського ембріона дефекту ДНК, відповідального за хвороби серця (потенційно така технологія дасть змогу «очистити» гени всіх людей від захворювань, що передаються у спадок); черговий крок до безсмертя фізичного тіла людини завдяки відкриттю аналогу резвератролу, внаслідок чого літні клітини не тільки стали молодше виглядати і поводитися, а й отримали довші тіломіри [12] тощо;

2) створення живих істот, які поєднують органіку з неорганікою, або утворення кібернетичного організму (cybernetic organism, скор. cyborg) – біологічного організму, що містить у собі механічні та(або) електронні компоненти (напр., кохлеарні імплантати для відновлення слуху та виведення його на новий рівень; нейроінтерфейс iBrain для контролю дрібної моторики, який тестував на собі згаданий Стівен Хокінг; заміна ампутованих кінцівок людини технологічними протезами, зокрема, штучною рукою i-LIMB Pulse або здатним до самонавчання колінним протезом з штучним інтелектом RheoKnee

компанії Ossur; протез Retina Implant сітківки ока у вигляді мікрочіпу; штучне серце Total Artificial Heart; окуляри EnChroma, які дозволяють сприймати колір тощо);

3) створення неорганічної форми життя (копіювання або повне перенесення без залишків на первинному носії свідомості, інтелекту та особистості людини на цифровий або іншій носій; сканування мозку людини та відновлення його електронної копії, варіант чого досліджує невролог з Йельського університету Стівен Новела (Steven Novella) [5]; цифрове безсмертя завдяки можливості перенести особистість у «хмару» відповідного серверу або її розпорошенню за технологією блокчейну, що стане можливим відразу, як тільки завершиться розшифрування конектому (повного опису структури зв'язків [6]) мозку людини.

У зв'язку з цим існує реальна небезпека вчинення кримінальних правопорушень нового типу, зокрема:

- використання покращених фізичних (сила, спритність, швидкість, витривалість, гнучкість тощо) та когнітивних властивостей людини (сприймання без прогалин та втрат всіх сигналів оточуючого світу, в тому числі ультразвуку та інфразвуку, ідеальна пам'ять, обробка значних обсягів інформації та прийняття рішень на прискорених швидкостях (секунди та мілісекунди), концентрація уваги тощо) для полегшення вчинення традиційних злочинів, що може бути враховане законодавцем в якості кваліфікуючої обставини в нормі Особливої частини КК України, або обставини, що обтяжує покарання за ст. 67 КК України, ідея чого сьогодні вже започаткована у ст. 323 «Спонування неповнолітніх до застосування допінгу» КК України тощо;

- протиправне використання результатів поєднання біології з інформаційними технологіями, хибна маніпуляція речовинами в атомному або молекулярному масштабі за допомогою нанотехнологій;

- розроблення та використання персоналізованої біологічної зброї, яка використовує унікальну біологічну, в тому числі генетичну, інформацію конкретної людини або певної людської групи;

- штучне підроблення та використання, в тому числі на місці вчинення злочину, зразків крові, слини або інших біологічних матеріалів з ДНК-профілю окремої людини або певної людської групи;

- генетична дискримінація, створення нових біологічних видів за допомогою синтетичної біології (наприклад, вживляння генів, які відповідають за природний синтез активних інгредієнтів канабісу у структуру звичайних дріжджів [2]);

• створення та використання будь-якого генетичного матеріалу спочатку у вигляді бінарного комп'ютерного коду з наступним його перетворенням у певну послідовність ДНК реального біологічного організму;

• ідентифікація думок (визначення об'єкту, про який думає людина) за допомогою пристроїв на базі функціональної магнітно-резонансної томографії [7], навіювання думок за допомогою таких технологій, управління та маніпулювання, в тому числі з метою використання під час вчинення злочину;

• протиправне втручання в роботу пристроїв, наприклад, cyberdildonics [8], які дозволяють партнерам стимулювати один одного на значній відстані та отримувати відповідне задоволення, нейропротезів або імплантів (напр., згаданих кохлеарних імплантатів, протезу сітківки ока у вигляді мікрочіпу тощо);

• створення дублікату особистості, протиправне копіювання або повне перенесення (без залишків на первинному носіїві) свідомості, інтелекту та особистості людини (самої себе або сторонньої особи) на цифровий або інший носій, використання вказаних дублікатів для вчинення кримінального правопорушення;

• привласнення та(або) використання чужої особистості на підставі підробки та(або) копіювання генетичних особливостей біологічного тіла, протиправне використання інформаційного сліду, який залишається в результаті користування соціальними мережами;

• згвалтування або інше насильство по відношенню до віртуального персонажу (аватару), чим спричинюється шкода його власнику через майже повне ототожнення (так, у справі, яку розслідувала поліція Бельгії, комп'ютерний вірус дозволив агресору отримати повний контроль над аватаром потерпілої особи у грі Second Life та графічно вчинити над ним жорстоку сексуальну наругу [1]);

• протиправне повернення в інформаційний простір цифрової особистості померлих людей (напр., завантаження в алгоритм штучного інтелекту всієї накопиченої до моменту смерті людини інформації про неї, додання спогадів близьких, що сьогодні пропонує шведська ІТ-компанія Elgois у співробітництві з мережею стокгольмських похоронних бюро «Фенікс» для продовження спілкування з 3D-аватаром іншої людини незалежного від того, чи є живою вона або ні [11, с.135]) тощо.

Крім того, не виключається можливість появи нового вищого класу людей або нової касты, адже не всім і далеко не відразу стануть доступні результати зазначених революційних досягнень. На верхівці всесвітньої піраміди опиняться лише ті сотні або тисячі, які будуть володіти певними технологіями

або відповідними нейромережами. Тож, залишається відкритим питання про те, чи буде цифрова людина так само, як і звичайна, ідентифікувати та поділяти у фізичному та інформаційному просторі сучасні цінності, або сповідувати антицінності, адже зміна потреб та укладу життя (напр., занадто тривале довголіття або безсмертя) здатні спровокувати зміну орієнтирів.

Для відповіді на окремі питання, які порушені у цьому та попередніх дослідженнях [13, с. 57 – 63; 14, с. 202 – 213; 15, с.41 – 43], пропонуються *de lege ferenda* наступні правові дефініції та(або) законодавчі формулювання форм суспільно небезпечної поведінки, яка може мати наслідком притягнення до кримінальної відповідальності:

- «злочин також вважається вчиненим у співучасті, якщо у ньому брали участь фізична осудна особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності, та копія її особистості та(або) інтелекту, втілена в об'єкті робототехніки, скопійована на цифровий або іншій носій, в тому числі у «хмару» відповідного серверу або розпорошена за технологією блокчейну»;

- «юридично значуще діяння вважається вчиненим безпосередньо фізичною осудною особою, яка досягла віку кримінальної відповідальності, якщо воно було вчинене верифікованою копією її особистості та(або) інтелекту, яка втілена в об'єкті робототехніки, скопійована на цифровий або іншій носій, в тому числі у «хмару» відповідного серверу або розпорошена за технологією блокчейну»;

- «межі протезування (імплантації) організму людини, за якими остання перетворюється з біологічної істоти в штучний інтелект, електронну особистість або об'єкт робототехніки визначаються чинним законодавством України»;

- «використання покращених фізичних (сила, спритність, швидкість, витривалість, гнучкість тощо) та когнітивних властивостей може бути враховане в якості кваліфікуючої обставини в нормі Особливої частини КК України, або обставини, що обтяжує покарання за ст. 67 КК України»;

- «незаконне збирання або використання інформації про особу (стан здоров'я, емоційний стан, рівень та співвідношення гормонів, місце перебування відповідно до даних геолокації тощо) карається ...»;

- «протиправне втручання в роботу імпланту, мікрочіпу, нейроінтерфейсу, RFID-татування на шкірі людини, наноробота, наноасемблера або протезу тощо, а так само умисне розташування в них певних вразливостей, якщо це призвело до суттєвого порушення законних прав або охоронюваних інтересів фізичних або юридичних осіб, карається ...»;

• «притягнення завідомо невинної особи до кримінальної відповідальності слідчим, прокурором чи іншою уповноваженою на те законом особою, поєднане зі штучним підробленням та(або) використанням, в тому числі на місці вчинення злочину, зразків крові, слини або інших біологічних матеріалів з ДНК-профілю конкретної людини або певної людської групи, карається ...»;

• «завідомо неправдиве повідомлення суду, прокурору, слідчому або органу досудового розслідування про вчинення злочину, поєднане зі штучним підробленням та(або) використанням, в тому числі на місці вчинення злочину, зразків крові, слини або інших біологічних матеріалів з ДНК-профілю конкретної людини або певної людської групи, карається ...»;

• «підроблення доказів та(або) їх використання, в тому числі на місці вчинення злочину, щодо зразків крові, слини або інших біологічних матеріалів з ДНК-профілю конкретної людини або певної людської групи, карається ...»;

• «генетична дискримінація, протиправне створення нових біологічних видів за допомогою синтетичної біології, карається ...»;

• «ідентифікація думок, в тому числі визначення об'єкту, про який думає людина, за допомогою пристроїв, в тому числі на базі функціональної магнітно-резонансної томографії, навіювання думок за допомогою технологій, управління та маніпулювання свідомістю, в тому числі з метою використання під час вчинення злочину, впливу під час волевиявлення на виборах або референдумі, карається ...»;

• «протиправне створення дублікату особистості, протиправне копіювання або повне перенесення (без залишків на первинному носіїві) свідомості, інтелекту та особистості людини (самої себе або сторонньої особи) на цифровий або іншій носій, а так само використання вказаних дублікатів для вчинення кримінального правопорушення або інших протиправних діянь, карається ...»;

• «привласнення та(або) використання чужої особистості на підставі підробки та(або) копіювання генетичних особливостей біологічного тіла та(або) інформаційної особистості шляхом опанування її цифрового сліду, карається ...»;

• «згвалтування або інше насильство по відношенню до віртуального персонажу (аватару), чим спричинюється шкода психічному та(або) фізичному здоров'ю його власника, карається ...»;

• «протиправне повернення в інформаційний простір цифрової особистості померлих людей, в тому числі шляхом завантаження в алгоритм штучного інтелекту всієї накопиченої до моменту смерті людини інформації про неї, додання спогадів близьких, карається ...» тощо.

Висновки. Сучасні дослідження у сфері біоінженерії, створення живих істот, які поєднують органіку з неорганікою (так званих кіборгів), та поява неорганічної форми життя можуть суттєво вплинути на правову доктрину, в тому числі в галузі кримінального права та інформаційної безпеки. У подальшому можливо враховувати в якості обтяжуючої (ст. 67 КК України) або кваліфікуючої обставини (стаття Особливої частини КК України) наявність імплантатів, що покращують фізичні та(або) когнітивні здібності людини, сформулювати правові дефініції та окремі склади злочинів, в яких цифрова людина (*Homo numeralis*, *Homo digitalis*, *Homo Horologium*, *digital human being*) може стати не тільки новим спеціальним суб'єктом відносин та правопорушень, але й об'єктом злочинного впливу та суспільно небезпечного посягання. Прогнозується, що у зв'язку з появою живих істот, які поєднують органіку з неорганікою, та створенням неорганічної форми життя людина вже не буде людською істотою, до якої ми звикли. Не виключається можливість того, у цифрової людини зазнають змін певні ціннісні орієнтири, а так само є ймовірною поява нового вищого класу людей або нової касти, коли на верхівці всесвітньої піраміди опиняться лише ті сотні або тисячі, які будуть володіти певними технологіями або відповідними нейромережами.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Duranske Benjamin. Reader Roundtable: “Virtual Rape” Claim Brings Belgian Police to Second Life. *Virtually Blind – Virtual Law – Legal Issues That Impact Virtual Worlds*, April 24th, 2007. URL: <http://virtuallyblind.com/2007/04/24/open-roundtable-allegations-of-virtual-rape-bring-belgian-police-to-second-life/> (дата звернення: 15.04.2020).
2. Goodman Marc. A vision of crimes in the future. *TEDGlobal*, July 2012. URL: https://www.ted.com/talks/marc_goodman_a_vision_of_crimes_in_the_future/discussion?language=en/ (дата звернення: 15.04.2020).
3. Clyde A. Hutchison, Ray-Yuan Chuang and others. Design and synthesis of a minimal bacterial genome. *Science*, 25 Mar 2016. URL: <https://science.sciencemag.org/content/351/6280/aad6253/> (дата звернення: 15.04.2020).
4. Collins Nick. Hawking: 'in the future brains could be separated from the body' / *The Telegraph*, 20 Sep 2013. URL: <https://www.telegraph.co.uk/news/science/10322521/Hawking-in-the-future-brains-could-be-separated-from-the-body.html/> (дата звернення: 15.04.2020).
5. Novella Steven. The Continuity Problem. *Neuroscience*, Apr 23, 2013. URL: <https://theness.com/neurologicablog/index.php/the-continuity-problem/> (дата звернення: 15.04.2020).
6. Olaf Sporns, Giulio Tononi, Rolf Kötter. The Human Connectome: A Structural Description of the Human Brain. *PLOS Computational Biology*, September 30, 2005. URL: <https://journals.plos.org/ploscompbiol/article?id=10.1371/journal.pcbi.0010042/> (дата звернення: 15.04.2020).

7. Stahl Lesley. How Technology May Soon "Read" Your Mind - Incredible Research Lets Scientists Get A Glimpse At Your Thoughts. *CBS News*, Dec 31, 2008. URL: <https://www.cbsnews.com/news/how-technology-may-soon-read-your-mind/> (дата звернення: 15.04.2020).
8. Teledildonics (cyberdildonics). *Wikipedia*, The Free Encyclopedia. URL: <https://en.wikipedia.org/wiki/Teledildonics/> (дата звернення: 15.04.2020).
9. Wade Nicholas. Scientists in Germany Draft Neanderthal Genome. *New York Times*, February 12, 2009, accessed December 10, 2010. URL: <http://www.nytimes.com/2009/02/13/science/13neanderthal.html> / (дата звернення: 15.04.2020).
10. Каку М. Физика невозможного / Митио Каку ; Пер. с англ. М.: Альпина нон-фикш, 2009. 456 с.
11. Курпатов А. Четвертая мировая война. Будущее уже рядом! *Капитал*, 2016. 400 с.
12. Писаревський М. Головні інновації науки й технологій 2017 року. URL: <https://innovationhouse.org.ua/statti/glavnye-ynnovatsyy-nauky-y-tehnologyj-2017-goda/> (дата звернення: 15.04.2020).
13. Радутний О.Е. Правові аспекти феномену цифрової людини в кібернетичному та іншому просторі. *Забезпечення кібербезпеки: правові та технічні аспекти* : Збірник тез наукових доповідей науково-практичного семінару, 8 листопада 2018 р., м. Харків. Харків : Нац. аерокосм. ун-т ім. М. Є. Жуковського «ХАІ», 2018. С. 57 – 63.
14. Радутний О.Е. Розвиток кримінально-правової доктрини у напрямку визнання штучного інтелекту та цифрової людини суб'єктом правовідносин та суб'єктом злочину. *Ефективність кримінального законодавства: доктринальні, законотворчі та правозастосовні проблеми її забезпечення* : матер. міжнарод. наук.-практ. кругл. столу (м. Харків, 17 трав. 2019 р.) / укладачі: Л.М. Демидова, К.А. Новікова, Н.В. Шульженко. Харків : Константа, 2019. С. 202 – 213.
15. Радутний О.Е. Кваліфікуючі ознаки, пов'язані з досягненнями наукового прогресу (біоінженерія, штучний інтелект, неорганічна та змішана форма життя). *Актуальні проблеми кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права*: матер. Всеукр. наук.-практ. конф. (25 трав. 2018 р., м. Дніпро). Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. С. 41– 43.
16. Сучасні досягнення біоінженерії органів зі стовбурових клітин. *Інститут клітинної терапії*. URL: <http://www.stemcellclinic.com/recent-advances-in-bioengineering-of-organs-from-stem-cells/?lang=uk> / (дата звернення: 15.04.2020).

**ОКРЕМІ АСПЕКТИ КВАЛІФІКАЦІЇ ДІЙ ЗАМОВНИКА УМИСНОГО
ВБИВСТВА**

У статті розглянуто дискусійні питання, що стосуються кваліфікації дій замовника умисного вбивства. Проаналізовано види співучасників, які визначені в чинному КК України через призму дій, характерних для замовника умисного вбивства. Вказано, що окремі проблеми кваліфікації дій замовника вбивства не стосуються визначення ролі такої особи, а відносяться до питань відмежування вбивства, вчиненого на замовлення, від інших видів умисних вбивств.

***Ключові слова:** кримінальна відповідальність, умисне вбивство, вчинене на замовлення, співучасть, замовник.*

Some aspects of intentional murder customer actions qualification are discussed in the article. The types of accomplices that identified in the current Criminal Code of Ukraine are analyzed through the prism of intentional murder customer typical actions. It is pointed out that selected issues of murder customer actions qualification are not connected with the determination of criminal's role, but it is the issues of delineation of murder-for-hire from other types of intentional murders.

***Key words:** a criminal liability, an intentional murder-for-hire, a complicity, a customer.*

В статье рассмотрены дискуссионные вопросы, касающиеся квалификации действий заказчика умышленного убийства. Проанализированы виды соучастников, которые определены в действующем УК Украины через призму действий, характерных для заказчика умышленного убийства. Указано, что отдельные проблемы квалификации действий заказчика убийства не касаются определения роли такого лица, а относятся к вопросам разграничения убийства, совершенного на заказ, от других видов умышленных убийств.

***Ключевые слова:** уголовная ответственность, умышленное убийство, совершенное по заказу, соучастие, заказчик.*

Вступ. Згідно зі статтею 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, а в ст. 27 зазначено, що ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. І саме держава бере на себе обов'язок захищати життя людини. Правове забезпечення охорони права на життя покладено на Кримінальний кодекс України, де в статті 115 безпосередньо визначено, що слід вважати умисним вбивством. Перелік кваліфікованих видів вбивств закріплено в частині другій цієї ж статті, де, поряд з іншими, до вбивств, які визнаються такими, що вчиняються за обтяжуючих обставин, віднесено і вбивство вчинене на замовлення (п.11 ч.2 ст.115 КК України) [1] .

Вбивство на замовлення не є новим явищем для сучасного суспільства, адже свідчення про такі вбивства можна зустріти в різні часи розвитку людства протягом багатьох століть. Але в кримінальному праві України визначення «умисне вбивство вчинене на замовлення» є відносно новим поняттям, яке з'явилося в кримінальному законодавстві лише в 1996 році, коли ст. 93 Кримінального кодексу України 1960 року було доповнено пунктом «и», в якому і передбачалася відповідальність за вбивство, вчинене на замовлення [2]

Над різними аспектами кримінально-правової характеристики умисних вбивств працювали вітчизняні й зарубіжні вчені – М. І. Бажанов, Д. І. Лопашук, В. І. Мельник, Д. Й. Никифорчук, С. С. Яценко. Суттєвий внесок в дослідження цих питань зробили у своїх наукових працях Л.А. Андрєєва, С.Д. Бережний, С.В.Бородін, Т. В. Кондрашова, О. М. Попов та інші. Разом із тим, окремі питання продовжують викликати дискусію серед науковців та у правозастосовній діяльності. А, враховуючи суспільну небезпечність таких діянь та їх резонансність у суспільстві, подальші кримінально-правові дослідження окресленої проблеми є актуальними й сьогодні.

Виклад основного матеріалу. У Постанові Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 року умисним вбивством, вчиненим на замовлення (п. 11 ч. 2 ст. 115 КК України) визнано «умисне позбавлення життя потерпілого, здійснене особою (виконавцем) за дорученням іншої особи (замовника). Таке доручення може мати форму наказу, розпорядження, а також угоди, відповідно до якої виконавець зобов'язується позбавити потерпілого життя, а замовник – вчинити в інтересах виконавця певні дії матеріального чи нематеріального характеру або ж не вчинювати їх» [3]. У своєму дисертаційному дослідженні Д. І. Лопашук запропонував під злочином – вбивство, вчинене на замовлення – розуміти умисне, заборонене КК України, суспільно небезпечне винне діяння (дію або бездіяльність), яке посягає на суспільні відносини з охорони життя іншої людини, та полягає у позбавленні життя іншої людини, яке вчиняється незацікавленим у смерті конкретної людини виконавцем з метою отримання певних вигод матеріального чи нематеріального характеру, або з метою недопущення вчинення певних дій не на його користь, за участі (або без нього) посередника (співучасника у формі пособника чи підбурювача), за дорученням замовника (організатора або підбурювача), зацікавленого у позбавленні потерпілого життя, та характеризується необхідним причинно-наслідковим зв'язком між діянням і наслідками у вигляді смерті» [4, с. 70].

Зрозуміло, що вбивство, вчинене на замовлення, вчиняється декількома особами, щонайменш двома – замовником і виконавцем, а отже дії замовника

мають кваліфікуватись як дії співучасника (якщо він не є співвиконавцем). Та при визначенні видів співучасників, залучених до вбивства на замовлення, інколи виникає проблема: ст. 27 КК України, в якій перелічено види співучасників не має такого поняття, як «замовник злочину», а, отже, його дії мають кваліфікуватись як одного зі співучасників – організатора, підбурювача або пособника.

Дії замовника і дії виконавця вбивства тісно пов'язані між собою. Проте вони суттєво відрізняються за об'єктивною стороною. Замовник (якщо він не є одночасно і співвиконавцем вбивства) не позбавляє потерпілого життя, тобто не виконує дій, передбачених об'єктивною стороною злочину. Він, замовляючи вбивство, вчиняє дії, які спонукають виконавця до вчинення даного злочину, тобто стає співучасником [5, с.108].

Відповідно до ст. 27 КК України, залежно від виконуваної ролі, співучасник у злочині може бути визнаним виконавцем (співвиконавцем), організатором, підбурювачем та пособником. Виконавцем (співвиконавцем) у ч.1 цієї ж статті визнається особа, яка у співучасті з іншими суб'єктами злочину безпосередньо чи шляхом використання інших осіб, що відповідно до закону не підлягають кримінальній відповідальності за скоєне, вчинили злочин, передбачений Кримінальним кодексом України. Виконавець вбивства на замовлення завжди діє з прямим умислом, тобто така особа усвідомлює, що вона виконує протиправне замовлення на позбавлення життя потерпілого та бажає виконати це замовлення. При цьому саме по собі бажання виконати замовлення на вбивство не є основою дій виконавця. Мотивом вчинення таких дій є бажання виконавця одержати від замовника або уповноважених ним осіб за вчинене вбивство вигоду матеріального чи нематеріального характеру або не допустити вчинення ними певних дій не на його користь [5, с. 110].

Визначення організатора злочину надане в ч.3 ст. 27 КК України. Дії організатора полягають в об'єднанні дій інших співучасників і спрямуванні їх на вчинення одного чи декількох злочинів або в координації поведінки цих осіб. Організація вчинення злочину (злочинів) може полягати в залученні співучасників усіх видів (виконавців, пособників, підбурювачів, інших організаторів) або лише одного з них (наприклад, виконавців) і здійснюватись у формі наказу, угоди, прохання, підкупу, доручення, замовлення тощо [6]. З цього зрозуміло, що за наявності відповідних підстав замовник вбивства може визнаватись організатором.

Підбурювачем є особа, яка умовлянням, підкупом, погрозою, примусом або іншим чином схилила іншого співучасника до вчинення злочину (ч.4 ст. 27 КК України). О.В. Ус підкреслює, що в кожному конкретному випадку

вбивства на замовлення замовник фактично виконує підбурювальницькі дії, бо схиляє суб'єкта до вчинення вбивства. І лише за наявності в діянні такого замовлення ще й ознак організації злочину, його дії підлягають кваліфікації за ч.3 ст. 27 і п. 11 ч.2 ст. 115 КК України [7, с.225]. Таким чином, традиційно замовник умисного вбивства, залежно від конкретних обставин справи, визнається або підбурювачем, або організатором злочину.

Однак інколи виникають спірні ситуації, щодо правильної кваліфікації дій замовника: так, наприклад, П.П. Пилипчук та М.І. Мельник вважають за можливе кваліфікувати діяння замовника умисного вбивства як пособника злочину, коли ініціатива дачі доручення на вбивство виходить від самого потенційного виконавця, який, усвідомлюючи, що у майбутнього замовника є зацікавленість у позбавленні потерпілого життя, пропонує свої послуги щодо вчинення вбивства особи за умови виконання замовником певних дій чи утримання від них. Описана ситуація, на думку вчених, містить всі ознаки вбивства на замовлення, коли замовлення здійснюється шляхом погодження на відповідну пропозицію. За таких обставин виконавець убивства, крім своєї основної функції – виконання об'єктивної сторони злочину, здійснює ще й функції підбурювача. Особа ж, яка зацікавлена у позбавленні життя потерпілого, визнається замовником, тому що приймає ініціативу виконавця-підбурювача і вчиняє обумовлені ним діяння. Погоджуючись на пропозицію виконавця, замовник укріплює існуючу в нього рішучість на вчинення злочину, та виконує роль пособника злочину [8, с. 33].

Дії пособника (визначення якого надане в ч.5 ст. 27 КК України) в умисному вбивстві зазвичай можуть полягати в сприянні вчиненню умисного вбивства, як-то організації зустрічі виконавця і замовника, участі в укладанні угоди, різносторонній підтримці виконавця та замовника та ін. Замовник же умисного вбивства залежно від конкретних обставин справи повинен визнаватись або підбурювачем, або організатором злочину (якщо тільки він не є його співвиконавцем) [3]. Серед аргументів щодо неможливості визнання дій замовника умисного вбивства виконанням виключно пособницької ролі є твердження О.В. Ус, яка підкреслює, що замовник злочину, передусім, має бути ініціатором його вчинення, а ініціатива вчинення вбивства повинна виходити саме від нього. Висловлення згоди на вчинення вбивства, за переконанням вченої, не можна розглядати як його замовлення взагалі [7, с. 226]. Пособницькі ж дії можуть бути притаманні замовнику лише у випадках виконання їх поряд із підбурюванням до злочину, або як один з елементів організації його вчинення.

Існує й інша думка: у кримінально-правовій літературі вбивство на замовлення розглядається як виконання угоди щодо позбавлення потерпілого життя. Сторонами такої угоди можуть бути кілька замовників, кілька виконавців; до цих злочинів можуть бути причетні й посередники між замовником і виконавцем. При цьому ініціатива щодо укладання угоди може виходити від будь-якої зі сторін чи від будь-якої з третіх осіб [5, с.107]. В такому випадку дії замовника можна було б традиційно кваліфікувати як дії підбурювача, або ж організатора злочину (залежно від характеру вчинюваних дій), оскільки вважається, що «ініціатива вчинення злочину може не належати організатору, а бути лише підтримана ним» [9, с. 223].

Лунають думки й про те, що дії замовника взагалі значно відрізняються від дій, властивих організатору та підбурювачу, а тому інститут співучасті має бути розширений, та до вже існуючих співучасників слід додати ще одного – замовника – особу, «яка замовила вчинення злочину (злочинів)» [4, с. 256].

Таким чином, незважаючи на те, що в Постанові Пленуму зазначено, що замовник умисного вбивства залежно від конкретних обставин справи повинен визнаватись або підбурювачем, або організатором злочину (якщо тільки він не є його співвиконавцем), дискусія навколо цього питання не припиняється. Проте, на нашу думку, дискутуючи щодо кваліфікації дій замовника вбивства, вчені виходять за його межі і полемізують стосовно відмежування вбивства на замовлення від інших видів вбивств. Так, наприклад, наявність/відсутність ініціативи у замовника вбивства не лежить в площині визначення ролі замовника як організатора, підбурювача або пособника злочину, а переходить до питань відмежування вбивства на замовлення від вбивства, вчиненого за попередньою змовою групою осіб. Відповідь же на ці питання має ґрунтуватись на знаннях про соціальну обумовленість чинної норми «умисне вбивство, вчинене на замовлення». Саме розуміння цих аспектів дозволить чітко визначити ознаки «умисного вбивства, вчиненого на замовлення» та точно охарактеризувати роль замовника й обґрунтувати доцільність/недоцільність розширення переліку співучасників.

Вивчення соціальної обумовленості окремих кримінально-правових норм потребує повноцінного дослідження, принаймні на рівні окремої наукової публікації. Якщо ж дотримуватись традиційної, найбільш поширеної точки зору, то серед ознак, що вирізняють умисне вбивство вчинене на замовлення з-поміж інших видів вбивств є:

- наявність доручення у формі наказу, розпорядження, угоди;
- наявність щонайменш двох суб'єктів – особи, яка доручає вчинити вбивство, та виконавця замовлення;

- у позбавленні життя конкретної особи зацікавленим є замовник вбивства (мотиви при цьому не мають значення);

- виконавець злочину не має зацікавленості у смерті конкретної особи, замовлення на вбивство якої отримує, натомість бажає одержати певну вигоду (матеріального чи нематеріального характеру) або ухилитися від якихось негативних обставин не внаслідок позбавлення життя потерпілого, а за виконання замовлення чи у зв'язку з його виконанням, тобто опосередковано через волю і дії (бездіяльність) замовника або уповноважених на те ним осіб [8, с. 31 - 32].

Перелічені вище ознаки, властиві вбивству, вчиненому на замовлення, не викликають дискусій. Натомість, такі ознаки, як ініціювання злочину виключно замовником (про що вже йшлося вище), або наявність корисливого мотиву у виконавця злочину не знаходять єдності в оцінках вчених. Однак аналіз п.15 Постанови Пленуму Верховного Суду «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я» дозволяє стверджувати, що корисливий мотив не обов'язково має бути властивий виконавцеві вбивства на замовлення [3]. Головне, на чому робиться акцент при визначенні вбивства саме «умисним вбивством вчиненим на замовлення» є наявність факту замовлення, як публічної оферти в цивільному праві [10, с.75].

Стосовно того, чи обов'язково ініціатива вбивства має належати виключно замовникові вбивства, в постанові Пленуму ВС взагалі немає ніяких роз'яснень, а, вірогідно, цей факт і не повинен братися до уваги при кваліфікації дій учасників, причетних до такого вбивства.

Висновки. Таким чином, умисне вбивство має кваліфікуватись за п.11 ч.2 ст. 115 КК України, як умисне вбивство, вчинене на замовлення за наявності усіх обов'язкових, перелічених вище ознак (осовною з яких є наявність доручення), а дії замовника – як підбурювача або організатора (за виключенням тих випадків, коли він виступав в ролі співвиконавця). Питання наявності/відсутності ініціативи вчинення вбивства на замовлення виключно у замовника не впливає на визначення ролі особи, яка замовляє вбивство як підбурювача, пособника або організатора злочину, а входить до кола ознак, за яких подібне діяння має або не має визнаватись умисним вбивством, вчиненим на замовлення. Однак, для глибшого аналізу цього питання та кола інших дотичних аспектів з метою більш точної кваліфікації подібних діянь та однакової практики застосування цієї норми кримінального закону необхідно дослідити соціальну обумовленість існування такої норми в чинному законодавстві, що й розглядається нами як першочергове завдання у подальшій розробці розглянутої проблеми.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 21.04.2020).
2. Про внесення змін і доповнень до Кримінального, Кримінально-процесуального кодексів України та кодексу України про адміністративні правопорушення щодо посилення відповідальності за посягання на життя, здоров'я і майно суддів, працівників правоохоронних органів, осіб, які беруть участь в охороні громадського порядку, та громадян : Закон України від 2 жовтня 1996 р. № 388/96-ВР / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/388/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 21.04.2020).
3. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2 / Верховна Рада України. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03> (дата звернення: 27.03.2020).
4. Лопашук Д.І. Убивство, вчинене на замовлення: кримінально-правова характеристика : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2018. 299 с.
5. Бережний С. Д. Умисні вбивства на замовлення: історично-правовий аспект. *Слово Національної школи суддів України*. 2013. № 3. С.105-111.
6. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. № 13 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05/conv/print> (дата звернення: 29.03.2020).
7. Ус О. В. Деякі питання відповідальності за умисне вбивство, вчинене на замовлення. *Проблеми застосування і перспективи удосконалення* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Львів, 7-8 квітня 2006 р. Львів, 2006. С. 224–227.
8. Пилипчук П.П., Мельник М.І. Проблеми кваліфікації умисного вбивства на замовлення. *Право України*. 1999. № 2. С. 31-35.
9. Кримінальне право України. Загальна частина : навчальний посібник / А. М. Ященко та ін. ; за заг. ред. О. М. Литвинова. Харків, 2019. 480 с.
10. Сотула О. С. Умисне вбивство, вчинене на замовлення: порівняльно-правове дослідження. *Вісник Академії адвокатури України*. 2015. № 3, С.72-77.

КУЛЬТУРО-АНТРОПОЛОГІЧНИЙ ПОГЛЯД НА ДЕФІНІЦІЮ ТА ВЛАСТИВОСТІ ПОКАРАННЯ

Мета даної статті полягає в формуванні нового підходу до доктринальної дефініції покарання, як найбільш вживаного заходу кримінально-правового впливу на поведінку особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Задля вирішення поставленої мети запропоновано застосувати культурологічну методологію, яка будучи поширеною на наукове дослідження покарання вказує на необхідність забезпечення балансу інтересів людини, суспільства і держави у процесі правореалізації шляхом розширення гуманістичних засад кримінального права, відновлення та захисту прав і законних інтересів потерпілої особи заходами кримінально-правового впливу. Використання культурологічної методології дає можливість визначити покарання в якості особливого виду кримінально-правового заходу примусового характеру, який застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаною винною у вчиненні злочину (кримінального проступку) у встановленому процесуальному порядку, реалізація якого супроводжується необхідним і достатнім обмеженням прав і свобод правопорушника і виступає актом відновлення соціальної справедливості, порушеної вчиненням кримінального правопорушення.

Ключові слова: культурологічна методологія, кримінально-правовий захід, покарання, властивості покарання, соціальна справедливість, цілі покарання.

The purpose of this article is to form a new approach to a doctrinal definition of punishment as the most used means of criminal and legal influence on a behavior of a person having committed a penal offence. In order to achieve the stated goal, the widespread in the scientific study of punishment application of the cultural and anthropological methodology indicates the need to balance the interests of an individual, a society and a state in the process of law-enforcement through the expansion of the humanistic principles of criminal law, the restoration and protection of the rights and legitimate interests of a victim by means of criminal and legal influence. The use of cultural and anthropological methodology makes it possible to determine a punishment as a special kind of criminal and legal coercive measure being imposed on behalf of the state by a court to a person convicted of committing a crime (criminal misconduct) in the established procedural order.

Key words: cultural and anthropological methodology, criminal and legal measure, punishment, properties of punishment, social justice, purposes of punishment.

Цель данной публикации состоит в формировании нового подхода к доктринальной дефиниции наказания как наиболее употребляемой в практике меры уголовно-правового воздействия на поведение человека, совершившего уголовное правонарушение. Для достижения поставленной цели предложено применить культурологическую методологию, которая в случае ее распространения на научное исследование наказания указывает на необходимость обеспечения баланса интересов человека, общества и государства в процессе правореализации путем распространения гуманистических основ уголовного права, восстановления и защиты прав и законных интересов потерпевшего мерами уголовно-правового воздействия. Использование культурологической методологии дает возможность определить наказание в качестве особого вида уголовно-правовой меры принудительного характера, которая применяется от имени государства по приговору суда к лицу, признанному виновным в совершении преступления (уголовного

проступка) в установленному процесуальному порядку, реалізація котрої супроводжується необхідним і достаточним обмеженням прав і свобод правонарушителя і виступає актом відновлення соціальної справедливості, порушеної повним злочинним правонарушенням.

***Ключевые слова:** культуро-антропологічна методологія, кримінально-правова міра, покарання, властивості покарання, соціальна справедливість, цілі покарання.*

Вступ. Загальновідомо, що покарання являє собою складний, багатоаспектний кримінально-правовий феномен, дослідженню якого приділялося багато уваги як науковцями, які обирають покарання в якості самостійного об'єкту власних наукових пошуків [1], так і тими представниками кримінально-правової доктрини, які звертаються до покарання у контексті аналізу кримінально-правової санкції за вчинення певного виду злочинного діяння або навіть в процесі визначення кримінальних правопорушень та їх окремих видів. Більшість дослідників проблем пеналогії, в залежності від характеру власного наукового підходу, абсолютно обґрунтовано застосовують нормативно-доктринальний аналіз, визначальною властивістю якого є форми що мають характер абсолюту, тобто відсутність яких нівелює позитивну роль та ефективність покарання у протидії злочинності [10, 42-48]. Однак поряд з тим слід враховувати, що сучасне кримінальне право, яке базується на засадах верховенства права [9, 102-109], вимагає розширення методологічних засад аналізу покарання через використання гуманітарної методології, зокрема культуро-антропологічного виміру. Саме тому представляється необхідним використання нових підходів до розуміння покарання, які формуються за рахунок поширення актуальних методологій на дослідження кримінально-правових реалій. Однією з таких методологій слід визнати культуро-антропологічний вимір.

Виклад основного матеріалу. Культуро-антропологічна методологія дослідження кримінально-правових реалій, до яких апріорі відноситься і покарання як найбільш поширений захід кримінально-правового впливу на особу, що вчинила кримінальне правопорушення, полягає у необхідності забезпечення балансу інтересів людини, суспільства і держави у процесі правореалізації шляхом розширення гуманістичних засад кримінального права, відновлення та захисту прав і законних інтересів потерпілої особи заходами кримінально-правового впливу [3, 351-357]. Дефініція покарання, яке традиційно виступає стрижневим та іманентно притаманним кримінальному праву елементом, характеризується певною варіативністю, яка пов'язується з нормативною визначеністю покарання та його доктринальним осмисленням. Слід зазначити, що нормативно-правовий та доктринальний рівні розуміння

покарання не повинні розглядатися як альтернативні, а є такими, що висвітлюють різні властивості даного виду кримінально-правових заходів.

Відповідно до нормативної дефініції (ч. 1 ст. 50 КК України) під покаранням розуміють особливий вид державного примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого. Нормативне визначення покарання базується на врахуванні суттєвих та змістовних ознак покарання, до яких віднесені наступні: по-перше, покарання виступає особливою формою, в яку втілюється державний примус, що, в свою чергу, виступає суттєвою ознакою покарання; по-друге, застосування покарання базується на доведенні у встановленому законом порядку вини особи у вчиненні злочину і цей факт відображається в процесуальному рішенні – обвинувальному вироку суду, який набрав законної сили; по-третє, застосування покарання супроводжується обмеженням прав і свобод засудженого, яке має індивідуальний, особистий характер; по-четверте, публічний характер покарання забезпечує підстави для здійснення негативної оцінки з боку держави як самого факту вчинення злочинного діяння, так і особи злочинця; по-п'яте, застосування покарання супроводжується і детермінує цілу низку наслідків правового характеру, найбільш очевидним з яких виступає судимість, яка може розглядатися в якості окремої форми реалізації кримінальної відповідальності яка позбавлена ознак самостійності від покарання [6].

Що стосується доктринального визначення, то його формування повинно здійснюватися з урахуванням об'єктивних та суб'єктивних властивостей покарання як особливого виду кримінально-правового заходу, на що похідним чином вказує і законодавець, який запропонував систему інших, тобто не покарання і не судимість, заходів кримінально-правового характеру (Розділ XIV КК України).

З точки зору кримінально-правової науки, яка враховує положення культурологічної методології, покарання може розглядатися як особливий вид кримінально-правового заходу примусового характеру, який застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаною винною у вчиненні злочину (кримінального проступку) у встановленому процесуальному порядку, реалізація якого супроводжується необхідним і достатнім обмеженням прав і свобод правопорушника і виступає актом відновлення соціальної справедливості, порушеної вчиненням злочину (кримінального проступку) [7, 123-124].

Базовим елементом покарання, своєрідним субстратом останнього виступає кримінально-правовий захід, під яким слід розуміти систему прийомів і способів здійснення примусового та реабілітаційно-заохочувального впливу держави на кримінальні практики (кримінальні правопорушення, об'єктивно протиправні діяння, зловживання правом та інші), правомірну поведінку, який здійснюється на підставі закону, детермінованого культурним середовищем, що склалося в конкретно-історичних умовах розвитку суспільства [2, 26].

Покаранню, як одному з видів кримінально-правових заходів, притаманні певні властивості, до яких відносяться: по-перше, спеціальні цілі застосування покарання система яких відображає напрямок відновлення стану соціальної справедливості [5], порушеного вчиненням кримінального правопорушення, по-друге, підстави застосування покарання, по-третє, визначення кола осіб, до яких може застосовуватися даний вид кримінально-правового заходу, по-четверте, процесуальний порядок застосування покарання, який знаходить своє відображення в судовому розсуді. Зазначені властивості покарання мають умовно об'єктивний (два перших з вказаних) та суб'єктивний (третя та четверта властивості) характер, що підлягає врахуванню як в процесі визначення покарання, так і формуванні належної практики його застосування [4, 210-221].

Соціальна справедливість, як об'єктивна властивість покарання, реалізується через досягнення наступних цілей: кара, виправлення, запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами. У науці кримінального права склалось багато теорій цілей покарання, які продовжують залишатися предметом дискусій. Більшість з них можна умовно віднести до одного з трьох наступних наукових напрямків.

Абсолютні теорії покарання. Представники абсолютних теорій виходять з того, що злочин, як підстава для застосування покарання, є результатом злої волі людини, яка вільна у виборі між «злом» (злочином) і «добром» (правомірною поведінкою). Людина, яка вчинила злочин є морально відповідальною і винною, а тому покарання є відданням «злом за зло». Абсолютні, за своїм змістом, теорії покарань репрезентують домінуючі в певний період соціального розвитку ідеї культурного розвитку суспільства і тому вкладаються в три основні етапи: релігійного, соціального та правового віддання. Теорія релігійного (божого) віддання, яка отримала поширення в епоху Відродження, виходить з того, що держава, нормативно закріплюючи і фактично виконуючи покарання не «вигадує» їх, а тільки виконує Божу волю, вищі та безапеляційні закони, що мають надлюдську природу. Представники даного виду абсолютних теорій доводять, що покарання, його зміст та цілі не можуть розглядатися з позиції соціальних властивостей, а тільки як уособлення

«божого благодаті». Теорія соціального (матеріального) віддання розбудовується на наступному постулаті: зло, яким слід визнавати злочин по відношенню до соціальних цінностей, повинно бути відплачено іншим, рівним за обсягом «злом», яким виступає покарання, застосування якого супроводжується певними соціальними позбавленнями та обмеженнями. Теорія юридичного (діалектичного) віддання базується на оцінці покарання як такого наслідку злочину, який позбавлений чуттєвого елементу страждання, тобто не будується на почуттях, а тільки на логіці. Покарання є послідовним і природним продовженням злочину, його правовою оцінкою. Таким чином, абсолютні теорії покарання характеризуються певною послідовністю, яка визначається поширенням певних світоглядних позицій: від божого віддання (гріх та спокута) в умовах Відродження, через соціальне віддання (суспільна небезпека і соціальна відповідальність) в умовах оцінки класів (страт) в якості основних рушійних сил розвитку суспільства, до правового віддання (юридично визнане злочином діяння і покарання) в період популяризації ідей правової, сучасної держави.

Відносні теорії покарання відрізняються тим, що вони доводять необхідність поставлення перед покаранням конкретних, спеціальних цілей, які визначаються природою кримінального закону та кримінальної відповідальності як особливого виду юридичної відповідальності. Так, одна з теорій даного виду, теорія «устрашіння», вибудовується через визнання догматичним наступного положення: єдиним дієвим стримуючим від вчинення злочину фактором є страх перед покаранням. При цьому покарання повинно бути настільки жорстким, навіть жорстоким, аби викликати острах не тільки своїм змістом, але й процедурою виконання. На засадах відносних теорій покарання виникла ціла низка напрямків, серед яких слід вказати на наступні. Теорія виправлення формувалась як багатоаспектна наукова концепція, в основу якої покладено висновок, що тільки виправлення, як фактор впливу на поведінку особи, здатне утримувати від злочину не тільки інших осіб, але й самого злочинця. Теорія попередження орієнтує на інструментальну властивість покарання як засобу подолання злочинної волі правопорушника, тобто покарання, за своєю юридичною формою і процедурою виконання, повинно впливати на волю і свідомість злочинця. Теорія психологічного примусу виходить з того, що покарання повинно впливати не своїм видом, а загрозою застосування, своєю невідворотністю. Відповідно покарання повинно бути таким, щоб загроза застосування покарання перевищувала спокусу вчинити злочин.

Натомість змішані теорії, при всій різноманітності наукових поглядів на покарання, будуються на тому, що покарання є необхідним злом, яке одночасно здатне бути суспільно корисним засобом для досягнення соціальних цілей кримінального закону.

Основною, але не єдиною ціллю застосування покарання є кара, під якою слід розуміють певні обмеження: по-перше, фізичної свободи особи (можливість вільного обрання місця проживання, вільного переміщення, тощо), по-друге, майнових прав (конфіскація майна, яке знаходиться у власності особи, до якої застосовується покарання, штрафні санкції тощо), по-третє, певної соціальної ролі (заборона обіймати певні посади або займатися певною діяльністю тощо). Слід зазначити, що кару, як певну відплату з боку держави за вчинений злочин, абсолютно справедливо віднесено законодавцем до мети покарання, оскільки кара має об'єктивний характер, тобто уособлює кінцевий результат, заради досягнення якого і застосовується покарання, що, з одного боку, не дає можливості застосовувати кримінальні репресії без вини особи у вчиненні злочину, а з іншого – не створює підстав для посилення репресій, тяжкості й суворості покарання, яке застосовується у разі вчинення злочину. Однак, при цьому слід враховувати, що певні правові обмеження супроводжують застосування покарання і тому можуть розглядатися об'єктивними властивостями останнього [11, 18].

Особливою ціллю покарання є виправлення правопорушника. Виправленням слід визнавати такий результат застосування покарання, який отриманий в процесі здійснення примусового фізичного та психологічного впливу, і який скорегував соціально-психологічні властивості злочинця шляхом як нейтралізації негативних проявів, так і ствердження поважливого ставлення до кримінального закону і його заборон.

Відповідно до діючого кримінального закону, спеціальне попередження (спеціальна превенція) визнається самостійною ціллю застосування покарання, яка орієнтує на недопущення вчинення нового злочину особою, до якої застосовується покарання. Позбавлення особи можливості вчинити новий злочин виражається у створенні застосуванням покарання до особи перешкод для продовження злочинної діяльності у майбутньому, причому створення таких перешкод має багатовекторний характер і не пов'язується виключно з позбавленням волі, яке за своїми властивостями апріорі найбільш ефективно дозволяє реалізовувати вимоги спеціальної превенції.

Окремою ціллю застосування покарання законодавець визнає здатність покарання впливати на поведінку інших осіб (загальна превенція),

прищеплюючи відповідальне ставлення до вимог кримінального закону, зокрема тих із них, які забороняють вчинення злочинних діянь.

Суттєвою властивістю покарання на законодавчому рівні визнаний державний примус, який віддзеркалює визначальні характеристики покарання, вказуючи на їх публічну й примусову природу, що повністю відповідає змісту покарання як правовому наслідку винного вчинення злочину. Державний примус за своєю природою слід визначати як примус правовий, який допускається виключно в межах правових установлень (матеріальна складова) і в порядку, передбаченому законом (процесуальна складова). Правовий примус традиційно розглядається як співіснування двох форм примусового впливу на особу – фізичний і психічний примус, які притаманні всім видам покарання, однак характер сполучення яких є особливим для кожного його окремого виду. Психічний примус має як статичний (вказівка законодавця на можливість призначення покарання за певне діяння, визнане злочином), так і динамічний (загрозливий вплив на свідомість особи, який породжує страх щодо можливого застосування кримінального покарання, яке супроводжується обмеженням певних прав і свобод) рівні впливу на особу. При цьому ступінь психічного впливу в процесі реалізації покарання є прямо пропорційним не тільки характеру вчиненого діяння і цінності благ, на які здійснено посягання в процесі злочинної діяльності, але й характеру суспільної небезпеки злочинця, що дає можливість для визначення особливих підстав застосування покарання у разі вчинення діяння повторно або в умовах рецидиву. Фізичний примус уособлює виключно динамічну складову покарання, яка полягає у втіленні в реальні відносини обмеження прав і свобод особи, визнаної винною у вчиненні злочину. Таким чином, фізичний і психічний примуси вказують на дуалістичну природу державного примусу в межах застосування положень кримінального права, який поєднує як загрозу застосування покарання у випадку вчинення злочину (психічний примус), так і його застосування у формі обмеження прав і свобод злочинця (фізичний примус).

Підставою застосування покарання є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить всі ознаки складу злочину (кримінального проступку), за умови, що суд, який визнав особу винною у вчиненні злочину (кримінального проступку), не вважає за доцільне обмежитись такою формою кримінальної відповідальності як засудження особи із звільненням від покарання.

Переходячи до суб'єктивних властивостей покарання слід зазначити, що суб'єктом покарання є фізична осудна особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності і яка визнана винною у вчиненні кримінального

правопорушення обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили – засуджена особа.

Особливою характеристикою покарання з суб'єктивним змістом слід визнати його процесуальне оформлення, яке полягає в можливості призначення покарання виключно вироком суду, під яким розуміють підсумкове кримінально-процесуальне рішення, яке виноситься судом першої, а в окремих випадках і судом апеляційної інстанції, за результатом здійснення судового провадження у встановленому кримінальним процесуальним законом порядку виключно у разі визнання особи, яка набула процесуального статусу засудженого, винною у вчиненні злочину, й відсутності підстав для винесення обвинувального вироку із звільненням від призначення покарання. Таким чином, процесуальна властивість суб'єктивного характеру, яка притаманна покаранню базується на судовому розсуді (судовій дискреції) під яким розуміють правозастосовну інтелектуально-вольову діяльність, яка здійснюється в межах, визначених кримінальним та кримінальним процесуальним законодавством і полягає в обґрунтованому і неупередженому виборі одного з варіантів рішення при здійсненні кримінального провадження [8, 95-96] в частині застосування покарання.

Висновки. Таким чином, культуро-антропологічна методологія, яка орієнтована на забезпечення балансу інтересів людини суспільства і держави, дає можливість розглядати покарання як сукупність об'єктивних (цілі та підстави для застосування) та суб'єктивних (суб'єкт покарання та процесуальний порядок що базується на судовому розсуді) властивостей, визначення яких дає можливість оптимізувати нормативні характеристики покарання, а врахування їх же створює передумови для належного і ефективного застосування даного виду заходу кримінально-правового характеру, який залишається найбільш витребуваним в процесі застосування норм кримінального права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Багрий-Шахматов Л.В. Социально-правовые проблемы уголовной ответственности и форм ее реализации. Одесса: ООО «Дизайн и полиграфия», 2000. 566 с.
2. Козаченко О.В. Архітектоніка кримінально-правового впливу: поняття, властивості та система кримінально-правових заходів. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2017. Вип. 1(8). С. 22-40.
3. Козаченко О.В. Кримінально-правові заходи: культуро-антропологічна концепція. *Право України*. 2013. №1-2. С. 351-357.
4. Козаченко О.В. Кримінально-правові заходи: культуро-антропологічний вимір: монографія. Миколаїв: Іліон, 2011. 504с.

5. Козаченко О.В., Мусиченко О.М. Культуро-антропологічний вимір справедливості кримінально-правового впливу: світові здобутки та національні надбання. *Гуманітарний дискурс: політика, управління, влада*: колективна монографія / за заг. ред О.А. Івакіна, І.В. Шамши, Д.В. Яковлева . Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2015. С. 120-135.
6. Козаченко О.В. Архітектоніка кримінально-правового впливу: кримінальна відповідальність та стадії її реалізації. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2017. Вип. 2(9). С. 42-62.
7. Кримінально-правові заходи в Україні : підручник / за ред. професора О.В. Козаченка. Миколаїв: Іліон, 2015. 216с.
8. Макаренко А.С. Суддівський розсуд при призначенні покарання в Україні : монографія. Одеса : Юридична література, 2013. 272с.
9. Стрельцов Є. Деякі роздуми про правову сутність та соціальні завдання кримінального права. *Право України*. 2010. № 9. С. 102-109.
10. Туляков В.О. Кримінальне право сучасності: криза доктрини чи криза юрисдикції? *Право України*. 2010. №9. С. 42-48.
11. Шаргородский М.Д. Наказание по советскому уголовному праву. Москва: Госюриздат, 1958. 210 с.

УДК 343.24:340.113

Мусиченко Ольга

Різун Аліна

НЕДОЛІКИ НОРМАТИВНОГО ВИЗНАЧЕННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ ПОКАРАНЬ, АЛЬТЕРНАТИВНИХ ПОЗБАВЛЕННЮ ВОЛІ

У статті звертається увага на проблеми формулювання окремих видів покарань та робиться спроба запропонувати можливі шляхи їх вирішення. Наголошується на важливості суворого дотримання принципів і правил юридичної техніки кримінального закону. Недотримання цих правил щодо приписів, які регламентують види покарань, призводить до їх неефективності, проблем застосування в судовій практиці, порушення прав і свобод людини.

Ключові слова: покарання, види покарань, юридична техніка, засоби юридичної техніки, юридична конструкція покарання, уніфікація термінології.

The article draws attention to the problems of formulating particular kinds of punishments and attempts to suggest possible ways of solving them. The importance of strict adherence to the principles and rules of the legal technique of criminal law is emphasized. Failure to comply with these rules regarding to orders, which are regulating the kinds of punishments leads to their inefficiency, problems of application in judicial practice, violation of human rights and freedoms.

Key words: punishments, kinds of punishments, legal technique, ways of legal technique, legal construction of punishments, unification of terminology.

В статье обращается внимание на проблемы формулировки отдельных видов наказаний и делается попытка предложить возможные пути их решения. Отмечается важность строгого соблюдения принципов и правил юридической техники уголовного закона. Несоблюдение этих правил касательно предписаний, регламентирующих виды наказаний, приводит к их неэффективности, проблем применения в судебной практике, нарушения прав и свобод человека.

Ключевые слова: наказание, виды наказаний, юридическая техника, средства юридической техники, юридическая конструкция наказания, унификация терминологии.

Вступ. Сьогодні в доктрині кримінального права вже усталеною є думка щодо доцільності й ефективності застосування різних видів покарань. Втім, недоліки формулювання в Загальній частині Кримінального кодексу України (далі – КК України), проблеми використання в санкціях статей Особливої частини КК України окремих видів покарань зумовлюють ситуацію, коли окремі покарання застосовуються вкрай рідко. Так, 2018 і 2017 рр. позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як основний вид покарання не застосовувався, у 2019 р. – в 1 випадку, у 2016 р. – в 4 випадках. Для порівняння: до довічного позбавлення волі та позбавлення волі на певний строк засуджено у 2019 р. – 13 241 осіб, у 2018 р. – 13 786 осіб, у 2017 р. – 16 164 особи, у 2015 р. – 16 167 осіб, до штрафу як основного виду покарання – 21415 (2018 р. – 19857, 2017 р. – 18523, 2016 р. – 16 632), до виправних робіт засуджено 65 осіб (2018 р. – 88, 2017 р. – 122, 2016 р. – 161), до громадських робіт – 4189 (2018 р. – 4387, 2017 р. – 5323, 2016 р. – 6626) [3].

Загалом проблеми, пов'язані із законодавчим формулюванням норм кримінального права, впливають на дотримання принципу правової визначеності як складової принципу верховенства права. Тому дотримання зрозумілості, несуперечливості правових приписів, які містяться в нормативно-правових актах загалом, а в кримінальному законі особливо, є запорукою не лише його ефективного застосування, а й гарантією дотримання основоположної правової засади.

До аналізу окремих видів покарань, альтернативних позбавленню волі, в умовах орієнтації української кримінально-правової доктрини на гуманізацію сучасного національного кримінального права, зверталось досить багато учених-криміналістів, зокрема, Л.В. Багрій-Шахматов, М.І. Бажанов, Ю. В. Баулін, І.Г. Богатирьов, Т.А. Денисова, О.В. Козаченко, В.А. Мозгова, М.І. Панов, О.С. Пироженко, Ю.А. Пономаренко, В.О. Попрас, Є.Л. Стрельцов, В.О. Туляков та багато інших. Зазначені та інші дослідники при комплексному аналізі видів покарань звертали увагу і на певні вади законодавчого

оформлення досліджуваних норм. Лише поодинокі роботи окремо присвячено проблемам оформлення норм, які регламентують види покарань (наприклад, О.П. Рябчинської «Правила законодавчої техніки та текстології при структуруванні кримінально-правових норм про види покарань», 2014 р.), здебільшого дані питання розглядаються в контексті юридичної техніки кримінального закону.

Мета даної публікації – звернути увагу на проблеми формулювання окремих видів покарань та запропонувати можливі шляхи їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Недопустимість аналогії кримінального закону, його можливість суттєво обмежити конституційні права людини обумовлює високі вимоги до формулювання кримінально-правових норм, з тим, щоб норми були передбачуваними для кожного. Звичайно, суворе дотримання правил юридичної техніки при конструюванні кримінального закону має вагоме значення. На перший погляд, зрозумілість, точність передусім стосується норм Особливої частини КК України, яка встановлює які діяння є кримінально-караними і які можливі наслідки у разі їх вчинення. Однак, це не зовсім так, оскільки невдалі законодавчі встановлення в Загальній частині КК України, які визначають правила застосування конкретних складів злочинів, не дають змогу реалізувати дію норм Особливої частини. Тому бездоганність юридичної техніки має бути притаманна і нормам, що визначають види покарання і регламентують їх застосування.

До законодавчої техніки відносимо відповідні засоби, прийоми, правила. До одного із засобів внутрішньої юридичної техніки належить юридична конструкція, що є узагальненою структурно-системною моделлю однотипних юридичних явищ [4, с. 85]. Як слушно зауважував С.С. Алексєєв юридичні конструкції являють собою так би мовити типові «зразки», «схеми», які наповнюються нормативним матеріалом. Їх використання полегшує формулювання юридичних норм, надає нормативній регламентації суспільних відносин чіткість і визначеність, забезпечує, отже, необхідну формальну визначеність права [1, с. 145-146].

Одним з прикладів специфічної кримінально-правової конструкції є покарання. Кримінально-правова конструкція покарання включає наступні елементи: 1) характер обмежень або позбавлень прав; 2) межі покарання, тобто мінімум і максимум його строку (розміру); 3) спосіб застосування; 4) злочини, за які можливе застосування покарання; 5) суб'єкт, який підлягає покаранню; 6) фактори, що враховуються при призначенні покарання; 7) наслідки ухилення від покарання. Набір і наповнення цих елементів і зумовлюють повноту регламентації відповідного виду покарання [4, с. 84-85]. Названі елементи

юридичної конструкції покарання порожні, це певні клітинки (це один з аргументів того, що це засіб внутрішньої юридичної техніки кримінального закону), при регламентації конкретного виду покарання вони наповнюються конкретним змістом за допомогою засобів, прийомів і правил зовнішньої юридичної техніки – мови, структуризації закону. Притому в процесі законотворення законодавець обирає необхідні йому елементи конструкції покарання, а після чого наповнює їх юридично значимою інформацією. Зважаючи на специфіку окремих видів покарань, деякі з названих «клітин» так і залишаються порожніми. Наприклад, такі майнові покарання як штраф, конфіскація майна, довічне позбавлення волі унеможливають наповнення змістом другий із вказаних елементів – межі покарання.

Тут маємо зупинитися на такому виді покарання як позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину, кваліфікаційного класу. Викликає певне непорозуміння відсутність у змісті статті 54 КК України вказівки щодо строку дії позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу, адже це не є специфічним видом покарання, що не потребує визначення строку. На цей недолік, поряд з іншими, вказував й І.І. Митрофанов [7, с. 196].

З одного боку одномоментність застосування цього додаткового покарання ніби то й не потребує встановлення чіткого проміжку часу, протягом якого засуджена особа повинна зазнавати обмежень, викликаних призначенням покарання. Хоча з іншого – така ситуація призводить до того, що позбавлення особи певного військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу в даний момент не позбавляє її можливості отримати це ж звання, ранг, чин чи клас в майбутньому, причому в досить короткі строки, і знову ж таки вчиняти кримінальні правопорушення, що призведе до його знеславлення та заплямування.

У зв'язку з відсутністю строків цього виду покарання, а також правового регулювання питання відновлення прав на позбавлені звання, ранг, чин або кваліфікаційний клас можна говорити про довічність цього додаткового покарання. Оскільки, навіть в тому разі, якщо особа знову повернеться до тієї ж професійної діяльності та отримає таке ж звання, ранг, чин або кваліфікаційний клас – ця ситуація вважатиметься просуванням по службі чи новими досягненнями в роботі, та аж ніяк не відновленням попереднього становища засудженої особи.

Відсутність меж цього виду покарання також може призвести до втрати засудженим безстроково пільг майнового характеру, які він набув у зв'язку з присвоєним відповідних знаків відмінності, також може негативно виразитися

на інших особах, які разом з ним користувалися зазначеними пільгами, зокрема, на членах сім'ї чи особах, що перебувають на утриманні засудженого. Таке положення суперечить Конституції України, якою передбачається, що юридична відповідальність особи має індивідуальний характер, а тому покарання в жодному разі не може обмежувати законні інтереси інших осіб, крім засудженого. Звідси певні сумніви виникають й щодо м'якості вказаного виду покарання та відповідності займаного ним місця в передбаченій КК України ієрархії покарань.

Тому, пропонуємо викласти статтю 54 КК України в наступній редакції: «Засуджена за тяжкий чи особливо тяжкий злочин особа, яка має військове, спеціальне звання, ранг, чин або кваліфікаційний клас, може бути позбавлена за вироком суду цього звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу строком до від 1 до 5 років».

Як уже зазначалося вище, кожна юридична конструкція наповнюється конкретним змістом, і цьому слугують засоби зовнішньої юридичної техніки – мова та структуризація, до яких виносяться також високі вимоги, адже це канал комунікації, який прокладається між законодавцем, що повинен адекватно передати законодавчу волю усім суб'єктам, на яких поширюється закон. Тому кримінальний закон повинен бути зрозумілим, що досягається вимогами до лексичного наповнення, а також синтаксичного оформлення правового матеріалу. У зв'язку з цим зупинимося на деяких проблемах мовного оформлення та структуризації норм, які регламентують покарання.

Негативним явищем, пов'язаним з лексикою, яке позначається на зрозумілості закону є вживання термінів-омонімів – тих, що позначають одним словом (словосполученням) декілька різних понять. Таким прикладом може служити використання в КК України терміна «штраф» у різних значеннях. Так, ч. 1 ст. 53 КК України визначає: «Штраф – це грошове стягнення, що накладається судом у випадках і розмірі, встановлених в Особливій частині цього Кодексу, з урахуванням положень частини другої цієї статті». Разом з тим у ч. 1 ст. 96-7 зазначено: «Штраф – це грошова сума, що сплачується юридичною особою на підставі судового рішення». Зауважимо, що це різні за правовою природою кримінально-правові заходи, перший є покаранням, а інший – примусовий захід кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, не є покаранням [6, с. 169], оскільки має інші підстави застосування [5, с. 216-217], Тому, на наш погляд, щоб уникнути омонімії в кримінальному законі, слід уточнити термін в ч. 1 ст. 96-7 шляхом внесення таких змін в процесі поточного законодавства: «Штраф юридичної особи – це грошова сума, що сплачується нею на підставі судового рішення». Інший кримінально-правовий

захід щодо юридичної особи – конфіскація майна (ч.1. ст. 96-8), який має аналогічну терміносполуку з тією, що визначає вид додаткового покарання (ч. 1 ст. 59). Також пропонуємо уточнити в ч. 1 ст. 96-8 КК України даний термін: «конфіскація майна юридичної особи» із залишенням такої ж дефініції.

Інша проблема – уніфікація термінології кримінального закону, як в межах одного акта, так і дотримання єдності міжгалузевої термінології. У зв'язку з цим впадає в око неузгодженість термінології стосовно формулювання окремих покарань в Загальній та Особливій частинах КК України.

У 2015 році був прийнятий Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку» [10], згідно з яким до КК України були внесені відповідні зміни, що стосувалися доповнення кримінального закону статтею 220-1 КК України та статтею 220-2 КК України, а також внесені зміни до статті 365-2 КК України, що передбачає кримінальну відповідальність за зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги. Після чого, відповідно, до санкції ч. 4 статті 220-1 КК України, додатковим покаранням, яке міг призначити суд у випадку порушення зазначеної норми, було встановлене обмеження права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до десяти років. Особливу увагу привертає вказівка законодавця на «*обмеження права...*», адже Загальна частина чітко встановлює «*позбавлення права...*» в якості додаткового покарання. Залишається незрозумілим – чи законодавець припустився технічної помилки при визначенні виду додаткового покарання, чи, можливо, він розрізняє ці два поняття та вказує на різний зміст правообмежень, яких зазнає винна особа. З цього приводу слушною є думка О.В. Євдокімової, що поняття «позбавлення права» означає встановлення повної заборони на реалізацію особою конкретного права, у той час як «обмеження права» свідчить про звуження обсягу повноважень при реалізації цього права [2, с. 182]. Таким чином, це дійсно різні за обсягом правових обмежень поняття, і саме тому законодавцю варто або ж усунути вказану технічну помилку, або ж внести відповідні зміни до Загальної частини КК України для розмежування «позбавлення» та «обмеження» права.

До того ж, викликає певний подив строк, на який особа обмежується у праві обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю – гранична межа терміну, на який може призначатися зазначений вид покарання, встановлюється до 10 років, що значною мірою перевищує загальний строк позбавлення права обіймати певні посади не лише як додаткового, а навіть і як основного покарання. Такий же строк призначення покарання у виді позбавлення права

обіймати певні посади або займатися певною діяльністю в якості додаткового, встановлено в санкціях частини 1 статті 220-2 КК України та частини 1 статті 365-2 КК України, тобто до 10 років.

Отже, необхідним є внесення змін до статті 55 КК України щодо збільшення строків, на які може призначатися зазначене покарання в якості додаткового, або ж приведення санкцій ч.4 ст. 220-1, ч.1 ст. 220-2 та ч.1 ст. 365-2 КК України у відповідність до норм Загальної частини кримінального закону.

В продовження питання узгодженості положень Загальної та Особливої частини Кримінального кодексу слушно наголошує Ю.А. Пономаренко, який зазначає, що встановлення в санкціях окремих видів покарань повинно узгоджуватися з правилами, визначеними для цього виду покарання в статтях Загальної частини. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 59 КК України конфіскація майна може бути встановлена за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини. Разом з тим, відомі випадки, коли в санкціях вказаний вид покарання передбачається як обов'язковий за злочини, які не завжди є корисливими (наприклад, стаття 257 КК України, що передбачає кримінальну відповідальність за бандитизм) [10, с. 211].

До того ж, конфіскація в якості додаткового покарання передбачається в санкціях деяких статей, що встановлюються кримінальну відповідальність за злочини, які хоч і є корисливими, проте не є тяжкими чи особливо тяжкими, і не посягають на основи національної чи громадської безпеки. Наприклад, у санкції частини 1 статті 368-2 КК України, яка передбачає відповідальність за незаконне збагачення, (щоправда, вона визнана такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), згідно з Рішенням Конституційного Суду № 1-р/2019 від 26.02.2019), передбачена конфіскація майна як обов'язкове покарання. Цей злочин належить до злочинів невеликої тяжкості та входить до групи злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Таким чином, наявність в санкції статті конфіскації в якості додаткового покарання в даному випадку повністю не відповідає нормам Загальної частини КК України. Це ж стосується і ч. 2 зазначеної статті, і ч. 1 ст. 110-2 КК України (злочини середньої тяжкості).

Саме тому законодавцю варто ще раз перевірити чинний КК України на наявність аналогічних неузгодженостей та усунути їх для того, аби зазначені колізії не призвели до порушення прав та законних інтересів осіб та не порушували основоположні засади кримінального права.

До проблем лексичного наповнення кримінально-правових норм належить використання оцінних понять. Дискусійністю в науці відзначається вживання оцінних понять в КК України. Ми вже висловлювалися з цього приводу, що

відмовитися взагалі від оцінних понять під час формулювання тексту кримінального закону неможливо, так як використання виключно казуїстичного викладу кримінально-правових норм занадто звузить сферу кримінально-правового впливу, позбавить кримінальне право можливості реагувати на постійні зміни й виклики суспільства. А оскільки наявність оцінних понять – явище, якого не уникнути, необхідно зважати на правила їх уживання в тексті кримінального закону [8, с. 99].

Варто звернути увагу на використання законодавцем при викладі ч. 2 ст. 55 КК України таких оцінних понять – «характер злочину», «особа засудженого» та «інші обставини справи», які в жодному нормативно-правовому акті детально не регламентуються, а отже тлумачення сутності яких правозастосовний орган здійснюватиме, опираючись на дискреційні засади, тобто у відповідності до внутрішнього переконання. Певні роз'яснення щодо цього містяться в п. 17 постанови Пленуму Верховного Суду України № 7 від 24 жовтня 2003 року «Про практику призначення судами кримінального покарання», відповідно до якого позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю застосовується як додаткове покарання лише в тих випадках, коли вчинення злочину було пов'язане з посадою підсудного або із зайняттям ним певною діяльністю [12].

Щодо іншого недоліку формулювання, у зазначеній нормі вказується – з урахуванням характеру злочину, вчиненого *за посадою*. Д.С. Шиян висловлює думку про те, що злочин, вчинений за посадою, не означає, що він вчинений з використанням цієї посади. Формулювання «з урахуванням злочину, вчиненого за посадою» є незрозумілим, розмитим, широким і не досить вдалим, оскільки можна вчинити злочин за посадою, але без її використання. Наприклад, якщо бухгалтер, який завдяки своїй посаді має вільний доступ до приміщення, де зберігається майно, вчинить його викрадення, цей злочин буде вчинений за посадою, але без використання фактично виконуваних винним певних функцій та прав [13, с. 190].

Як бачимо на даному прикладі, неточне використання мовних засобів при наповненні юридичної конструкції покарання може призвести до складнощів у його застосуванні.

Ще декілька зауважень стосовно структуризації окремих видів покарань. Важливим є правило юридичної техніки кримінального закону, яке пов'язане із структуризацією – одному нормативному припису повинен відповідати один пункт чи частина статті. Це правило порушується в ч. 2 ст. 53, ч. 5 ст. 53. На загальному фоні структурно недиференційовані в нормативному тексті подібні кримінально-правові приписи виглядають як недостатньо пророблені, є

нечитабельними, тому підлягають розукрупненню за допомогою вже вироблених юридичною технікою способів [9, с. 212]. Це може бути поділ статей на частини. Разом з тим негативним є явище, коли в Загальній частині КК України частини поділяються на абзаци без цифрового позначення, адже при застосуванні закону це викликає труднощі. Тому, наприклад, в ст. 53 КК України, доцільно виділити за допомогою цифрового позначення з крапкою частину 6 і 7 замість абзаців в ч. 5.

Висновки. Подолання всіх вищезазначених нормативних неточностей сприятиме покращенню якості кримінального закону, збільшенню ефективності призначення покарань та досягненню завдань кримінального законодавства.

Крім того, в результаті проведеного аналізу слід вказати на наступні висновки. По-перше, як при формулюванні норм Особливої частини, так і при формулюванні норм Загальної частини КК України, слід неухильно дотримуватися правил юридичної техніки кримінального закону. По-друге, особливою є юридична конструкція покарання, не наповнення конкретним змістом елементів якої може призвести до проблем застосування певного виду покарання, а також до порушення прав і свобод людини. По-третє, виявлені недоліки мовного оформлення норм, в яких регламентуються окремі види покарань, дали змогу сформулювати пропозиції, спрямовані на удосконалення кримінального закону.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Алексеев С.С. Проблемы теории права: Нормативные юридические акты. Применение права. Юридическая наука (правоведение). Курс лекций в 2-х томах. Т. 2. 401 с.
2. Євдокімова О.В. Чергові «новели» кримінального законодавства. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2015. №5. С. 181-183.
3. Звіти про притягнутих до кримінальної відповідальності та види кримінального покарання за 2019, 2018, 2017, 2016 рр. Форма №6 (річна). *Судова влада України*. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/ (дата звернення: 12.04.2020)
4. Иванчин А.В. Внутренняя и внешняя законодательная техника в структуре уголовного правотворчества: монография. Рязань: Издательство «Концепция», 2014. 184 с.
5. Козаченко О.В., Мусиченко О.М. Кримінальне право України: Загальна частина: конспект лекцій-довідник. Миколаїв, Іліон, 2017. 298 с.
6. Кримінально-правові заходи в Україні: підручник / за ред. професора О.В. Козаченка. Миколаїв: Іліон, 2015. 216 с.
7. Митрофанов І.І. Система покарань у механізмі реалізації кримінальної відповідальності. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Юриспруденція*. 2013. Вип. 5. С. 194-198. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2013_5_45 (дата звернення: 12.04.2020)

8. Мусиченко О.М. Оцінні поняття в контексті зрозумілості кримінального закону. *Науковий вісник Ужгородського національного університету: Серія Право*. 2017. Вип. 44. Т. 2. С. 98-101.

9. Мусиченко О.М. Текстуальні ознаки кримінального закону. *Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (15-16 травня 2015 р., м. Одеса) : у 2 т. Т.2 / відп. ред. М.В. Афанасьєва. Одеса: Юридична література, 2015. С.210-212.

10. Пономаренко Ю. А. Основні проблеми пеналізації злочинів у законотворчій практиці. *10років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовт. 2011 р.* / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. Х. : Право, 2011. С. 211-216.

11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку : Закон України від 16 липня 2015 року № 629-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/629-19> (дата звернення: 12.04.2020)

12. Про практику призначення судами кримінального покарання : Постанова Пленуму ВСУ від 24 жовтня 2003 р. № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03> (дата звернення: 12.04.2020)

13. Шиян Д. С. Проблема правових підстав призначення позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. *Вісник Запорізького національного університету : збірник наукових праць. Юридичні науки*. Запоріжжя : Запорізький національний університет, 2014. № 1. С. 188-195.

УДК: 343.3.7:8

Тімофєєва Лілія

ГУМАННЕ ТА НЕЛЮДСЬКЕ ПОВОДЖЕННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ В УМОВАХ КРИЗИ ТА НЕВИЗНАЧЕНОСТІ

Світом керує аномальне, невідоме і малоймовірне

Н. Талєб

В цій статті досліджуються проблеми гуманного та нелюдського поводження в кримінальному праві України в умовах кризи та невизначеності. Гуманне та нелюдське поводження необхідно розглядати як щодо особи, яка вчинила злочин, так і щодо потерпілого. В умовах надзвичайної ситуації мають бути забезпечені реальні можливості реалізації прав та свободи суб'єктів кримінальних правовідносин як з точки зору матеріального, так і процесуального права.

Ключові слова: гуманне поводження, нелюдське поводження, потерпілий, надзвичайна ситуація, невизначеність.

This research demonstrates the problems of humane and inhuman treatment in Ukraine's Criminal Law in the crisis and uncertainty. Humane and inhuman treatment must be considered both against the perpetrator and the victim. In the event of an emergency, real rights and freedoms of the subjects of criminal legal relations must be ensured both in terms of substantive and procedural law.

Keywords: humane treatment, inhuman treatment, victim, emergency, uncertainty.

В этой статье исследуются проблемы гуманного и жестокого обращения в уголовном праве Украины в условиях кризиса и неопределенности. Гуманное и жестокое обращение необходимо рассматривать как в отношении лица, совершившего преступление, так и в отношении потерпевшего. В условиях чрезвычайной ситуации должны быть обеспечены реальные возможности реализации прав и свобод субъектов уголовных правоотношений как с точки зрения материального, так и процессуального права.

Ключевые слова: гуманное обращение, бесчеловечное обращение, потерпевший, чрезвычайная ситуация, неопределенность.

Вступ. З метою захисту особи від посягання держави на її гідність світова спільнота прийняла відповідні міжнародно-правові документи, в яких нелюдське поводження з людиною визнано злочином, зокрема Конвенцію ООН проти катувань, жорстокого, нелюдського чи такого, що принижує гідність поводження чи покарання (далі – Конвенція ООН), яка дає визначення терміна «катування», однак не наводить визначення інших видів неналежного поводження. Крім того, гуманне та нелюдське поводження необхідно розглядати як щодо особи, яка вчинила злочин, так і щодо потерпілого.

Е.В. Шишкіна у своїй дисертації «Концепція заборони неналежного поводження з людиною та її еволюція в діяльності Ради Європи» (Київ, 2009) запропонувала розглядати поняття «жорстоке» і «нелюдське поводження» як синоніми та «неналежне поводження» як позначення всіх видів, що підпадають під кваліфікацію такого поводження [7, с. 7]. Г.Н. Телесніцький розглянув особливості кримінальної відповідальності за катування у порівняльно-правовому аспекті (Київ, 2013) [4]. Л.І. Скрекля розглянула жорстокість як наскрізне кримінально-правове поняття [2]. Л.А. Наконечна розглянула насильство як наскрізне кримінально-правове поняття (Львів, 2016) [1]. Крім того, окремими аспектами даної проблематики займалися: В.О. Гацелюк, М.М. Гнатівський, В.В. Мицик, В.О. Туляков, М.І. Хавронюк, Е.В. Шишкіна. Разом з тим, ще залишилися питання, зокрема методологічного характеру, які потребують уваги та дослідження.

Метою дослідження є визначення особливостей гуманного та нелюдського поводження в кримінальному праві України.

Виклад основного матеріалу. Гуманізм – це демократична та етична життєва позиція, яка підтверджує, що люди мають право та відповідальність надавати сенс і форму своєму життю. Гуманізм виступає за побудову більш

гуманного суспільства через етику, засновану на людських та інших природних цінностях, у дусі розуму та вільному дослідженні через людські можливості [10].

До основних відмінних характеристик людини, яка охороняє та захищає права людини, відносяться активізм, емпатія, вплив [11]. Особа, якій властива емпатія, здатна бачити інших у світі як саму себе, співпереживати проблемам інших людей як своїм власним, а також відчувати спонтанну солідарність. Активна позиція гуманної людини полягає у взаємодії зі світом (внутрішнє, яке відображене у зовнішньому). Така взаємодія можлива від імені інших (президент, члени парламенту, депутати, правоохоронні органи та прокуратура, судді, адвокати, громадські активісти та правозахисники), а також можливість стверджувати, захищати та охороняти свої права спільно з іншими. І нарешті, особа, яка реалізує гуманізм, готова змінити ситуацію конкретними діями, для досягнення відчутних результатів (сприяти звільненню засуджених, вживанню заходів щодо гуманного ставлення до затриманих, годувати голодних та ін.) [11]. Суть ідеї прав людини полягає у схильності піклуватися про інших. Бути гуманістом – означає дбати про іншого [5].

Нелюдське поводження передбачено в ст. 3 Конвенції. Відповідно до статті 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод («Заборона катування») нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню.

Визначення понять катування, нелюдське або таке що принижує гідність, поводження чи покарання вперше було запроваджено Європейською комісією з прав людини (існувала до 1998) справі «Данія, Франція, Норвегія, Швеція та Нідерланди проти Греції (1969), відомій як Грецька справа.

Нелюдське поводження чи покарання – поводження, яке навмисно спричинює людині тяжке розумове чи фізичне страждання. Поводження чи покарання, що принижує гідність – поводження, що грубо принижує особу перед іншими, або примушує її діяти всупереч власній волі чи сумлінню.

У Справі «Ірландія проти Сполученого Королівства» (1978), рішення в якій ухвалив ЄСПЛ, визначення цих категорій зазнало змін.

Нелюдське поводження чи покарання – діяння, через які людині було спричинено сильних фізичних та розумових страждань. Поводження чи покарання, що принижує гідність – знущання, що мають викликати у жертви почуття страху, страждання і почуття власної неповноцінності, а також принизити її гідність та, за можливості зламати її фізичний та моральний опір.

У разі вирішення питання щодо поводження чи покарання, що принижує гідність, суд враховує факт, чи є наслідками такого поводження душевні муки чи страждання, а вже потім визначає, чи був намір принизити жертву [8, с. 46].

Стаття 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод («Заборона катування») розуміється здебільшого щодо особи, яка вчинила злочин. Разом з тим, потерпілий також потребує гуманного поводження з боку держави.

Особливістю катувань та нелюдського поводження є зокрема те, що особою, яка вчиняє даний злочин часто є представник держави (працівник правоохоронного органу, пенітенціарної системи). Тобто особа, яка має забезпечувати та гарантувати дотримання прав людини, але сама вчиняє злочин. Тому такі справи якнайкраще демонструють коло насильства, коли насильник перетворюється в жертву, а жертва в насильника. І це коло повторюється нескінченно.

Особливо гостро питання гуманності та нелюдського поводження постає в період кризи та невизначеності. Н.Н. Талеб вводить поняття «Чорний лебідь», під яким розуміє непередбачувані події, які надзвичайно впливають на суспільство. Одна з особливостей Чорного лебедя – диспропорція в наслідках, як негативних, так і позитивних [3, с. 68; 6, с. 38-41]. Непередбачувані події чинять вплив на сприйняття іншого та ситуації в цілому. Можна прогнозувати, але не варто очікувати, що прогноз стовідсотково здійсниться. Є речі, які неможливо визначити і це нормально. Як зазначає Н. Талеб, світом керує аномальне, невідоме і малоймовірне. Таким чином, кожна екстремальна подія повинна служити точкою відліку, а не винятком [3, с. 31].

Це, зокрема, стосується пандемії Коронавірусу в Китаї, а також його поширення на інші країни світу в 2020 р. Пандемія Коронавірусу також стане точкою відліку у розумінні та переосмисленні багатьох усталених до цього моменту речей, зокрема пов'язаних із правосуддям, політикою, економікою, соціальною сферою, екологією, цінністю людини та людства.

Коронавірус безперечно є чорним лебедем для всього світу та по різному впливає на владу, окремих громадян та суспільство в цілому.

Хтось стає більш людяним та допомагає іншим. Ця допомога виражається також по-різному: безкоштовно надати правову допомогу, купити продукти людям, які не мають змоги виходити з дому, шити захисні маски та безкоштовно їх роздавати тим, хто потребує, підвезти людину, яка не може потрапити додому через транспортні обмеження та ін.

Разом з тим, є також ті, хто зловживає становищем, яке склалось на власну користь. З багатьох причин (серед них як перезавантаження, так і корупційна складова) поліція не реєструє ряд злочинів. Без адвоката пересічному громадянину майже неможливо себе захистити. Та навіть з адвокатом це буває важко.

І це стосується не тільки карантину, адже до введення карантину домогтися реєстрації кримінального правопорушення в ЄРДР було також достатньо важко. Однак в умовах карантину це ускладнюється рядом обмежень, зокрема пов'язаних з можливістю пересуватись в межах, а тим паче за межами міста, брати участь у слідчих діях та судових засіданнях. В Україні є так званий «Електронний суд», через який можна подавати певні процесуальні документи, разом з тим є також певні особливості щодо зобов'язання суду відповідати на листи та надсилати процесуальні документи електронною поштою. В такій ситуації також ускладнюється процес оскарження.

З кримінальним судочинством взагалі важко, адже практики дистанційного досудового слідства в Україні немає. Немає механізму дистанційного допиту потерпілого, надання статусу потерпілого, а також пам'ятки процесуальних прав потерпілого засобами електронного зв'язку. Ускладнюється процес оскарження дій та бездіяльності слідчого.

Все це відображає негуманне відношення до потерпілого, адже у нього немає реальної можливості реалізувати свої процесуальні права. А право реалізується саме через процес.

Неправові механізми захисту (зокрема публікації в блогах, «чорних списках» в Інтернет ресурсах, використання особистих зв'язків та ін.) виявляються більш результативними. Разом з тим, залишається відкритим питання наскільки вони гуманні, якщо не гарантують дотримання процесуальних гарантій для особи, яка вчинила злочин та потерпілого. В таких умовах складається тільки ілюзія правосуддя.

Зокрема, 16 березня 2020 р. гр. Р. напав на гр. Т. з метою заволодіння грошима та наніс низку ударів кулаками по обличчю та голові (життєво важливий орган), спричинивши останньому тілесні пошкодження (тобто Р. вчинив злочин, передбачений ч. 1 ст. 187 КК). На зупинці, біля якої це сталось, була розміщена відеокамера спостереження, на якій було зафіксовано подію. Потерпілий звернувся до поліції. Правопорушника не було затримано, не було складено протокол, не були відібрані його пояснення щодо того, що сталось. На наступний день потерпілий звернувся в лікарню, у нього виявився струс мозку. Довідка була подана в районне відділення поліції. Кримінальне правопорушення не було внесено в ЄРДР. 26 березня 2020 р. представник потерпілого написав скаргу слідчому судді щодо бездіяльності слідчого та не внесення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 187 КК в ЄРДР. Ухвалою Овідіопольського районного суду Одеської області від 31 березня 2020 р., Справа № 5091397/20 провадження закрито у зв'язку з тим, що станом на 31 березня 2020 р. дані щодо вчинення кримінального правопорушення внесені в

ЄРДР, а бездіяльність слідчого припинена. Разом з тим, немає вказівок на те, якого числа внесені такі дані та щодо якого злочину. Зі слів слідчого по даній справі дані внесені щодо спричинення легких тілесних ушкоджень (ст. 125 КК). Проте незважаючи на неодноразові прохання надати витяг про внесення даних в ЄРДР (усні та письмові), такий витяг не надавався. Посягання на майно проігноровано, а відеозапис з камери спостереження досі не приєднаний до кримінального провадження.

Потерпілий працює та проживає в м. Одесі. Подія сталась в Овідіопольському районі Одеської області, але недалеко від м. Одеса. Відповідно, районний суд та районне відділення поліції знаходиться в м. Овідіополі Одеської області. Потерпілий позбавлений реальної можливості брати участь у судових засіданнях та процесуальних діях досудового розслідування (громадський міжміський транспорт не працює, власного транспорту немає, таксі на такі відстані коштує дорого, крім того, в таких умовах небезпечно пересуватись на такі відстані як для власного здоров'я, так і здоров'я інших людей). Процесуальні можливості чинного КПК не дають реалізувати технологічні можливості цифрової ери.

Ця ситуація яскраво відображує проблеми гуманного поводження з потерпілим, зокрема в умовах карантину.

Потерпілі опиняються сам на сам з досвідом насилля, можливістю повторної «зустрічі» (або зустрічами) з правопорушником, а також свавіллям, бездіяльністю, формалізованим підходом правоохоронних органів. Як наслідок – недовіра владі, правоохоронній системі, правосуддю, розпач та вчинення злочинів. Безкарність розбещує та розв'язує руки. Проблеми також постають для реалізації прав підозрюваного, обвинувачуваного, засудженого.

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

Також Франциск II зазначив, що наші суспільства покликані просуватися до моделі справедливості, заснованої на діалозі, щоб, де це було можливо, зв'язки,

пошкоджені злочином, могли бути відновлені та збитки відшкодовані. На думку Папи Римського, це не утопія, але, безумовно, великий виклик [9].

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

В турбулентному світі все стає ще більш умовним, ніж завжди. Безперечно, що пандемія Коронавірусу буде впливати та вже впливає на криміналізацію та декриміналізацію, пеналізацію та депеналізацію. У Верховній Раді України достатньо багато законопроектів, спрямованих на криміналізацію певних діянь у зв'язку з Коронавірусом. Світова практика також активно реагує на події, які відбуваються.

Зрозуміло, що дотримання карантину важливе та реагування держави на події, пов'язані з Коронавірусом мають бути першочерговими, адже від цього залежить життя та здоров'я не тільки окремої людини. Разом з тим, за заходами протидії губляться інші злочини та правопорушення, губляться потреби людини, зокрема потреба у гуманності та справедливості. Чим далі, тим краще злочинці будуть це усвідомлювати та користуватись ситуацією. В таких умовах може статись не тільки колапс медицини, але й правосуддя. Це може призвести до хаосу та тотальної безкарності.

Однак, ситуацію неможливо вирішити тільки змінами до КК чи КПК. Кримінальне законодавство існує та передбачає завдання захисту прав і свобод громадян, забезпечення свободи та безпеки. Чинний КПК передбачає процедуру розслідування злочинів, процесуальні гарантії для потерпілих та осіб, які вчинили злочин. Проте, якщо злочин не реєструється правозастосовником, або реєструється менш тяжкий злочин, ніж реально вчинений, всі ці гарантії та норми закону є марними.

Щоб відбулися зміни, держава має реально переглянути підходи до забезпечення безпеки та свободи людини, забезпечення балансу між правами та свободами потерпілого та особи, яка вчинила злочин.

Висновки. Проблеми, які виникають із статусом потерпілого (як кримінально-правового, так і процесуального) та його участі у кримінальному провадженні, а тим паче на досудових стадіях, важкі, вони пов'язані та не пов'язані з Чорними лебедями. Але непередбачувані ситуації ще більш ускладнюють участь потерпілих у ситуації, яка склалась. У випадку з Коронавірусом та карантинном в Україні – це фактична відсутність доступу до

правосуддя та до вирішення своєї ситуації, а також зловживань, пов'язаних з умовами карантину з боку правоохоронних органів.

У зв'язку з умовами надзвичайної ситуації необхідно переглянути механізми реалізації прав та свобод людини, а також обов'язків людини та держави. Потерпілий так само, як і особа, яка вчинила злочин (а також підозрюваний, обвинувачений, засуджений) потребують гуманного поводження з боку держави. В надзвичайній ситуації особливо важливо вчасно надавати статус потерпілого, надавати реальну можливість ознайомлюватись з ходом провадження, яке його стосується, пристосовуючись до фактичних умов. В даній ситуації процес та право не можна розділити. Реалізація процесуальних можливостей є запорукою реалізації матеріальних прав, захисту та охорони.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Наконечна Л.А. Насильство як наскрізне кримінально-правове поняття : автореф. дис ... канд. юрид. наук. Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів, 2016. 18 с.
2. Скрекля Л. І. Жорстокість як наскрізне кримінально-правове поняття : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08; Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів, 2014. 18 с.
3. Талєб Н.Н. Черный лебедь. Под знаком непредсказуемости. Москва : Азбука, КоЛибри. 2015. 714 с.
4. Телесніцький Г.Н. Кримінальна відповідальність за катування: порівняльно-правове дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08; Нац. акад. внутр. справ. К., 2013. 20 с.
5. Тимофєєва Л.Ю. Гуманістична парадигма кримінального права України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. НУ «ОЮА». Одеса, 2018. 277 с.
6. Туляков В.О. «Чорні лебеді» кримінального права та методологія правового регулювання. *Кримінально-правове регулювання та забезпечення його ефективності* : Мат. Міжнародної науково-практичної конференції. Харків : Право. 2018. С. 38–41.
7. Шишкіна Е.В. Концепція заборони неналежного поводження з людиною та її еволюція в діяльності Ради Європи. 12.00.11. автореф... дис. к.ю.н. Київ, Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2009. 24 с.
8. Шишкіна Е.В. Душевні страждання як один з видів порушення статті 3 Європейської Конвенції з прав та основоположних свобод людини. *Вісник Львівського університету* : серія юридична. 2007. Вип. 44. С. 45-50.
9. Address of his holiness Pope Francis to participants at the World Congress of the International Association of Penal Law. Sala Regia. Friday, 15 November 2019. URL: <http://www.siracusainstitute.org/app/wp-content/uploads/2019/11/ADDRESS-OF-HIS-HOLINESS-POPE-FRANCIS.pdf>.
10. The Minimum Statement on Humanism, Humanists International". Website IHEO International Humanist and Ethic Union. URL: <http://iheo.org/humanism/what-is-humanism>.
11. The Right Rights' Future. URL: <http://therightsfuture.com/t20-enforcement-nine-tenths-of-the-law/>.

ЩОДО ПРЕВЕНТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

Окреслено основні рівні протидії правопорушенням, такі як: загально-соціальний, спеціально-кримінологічний та кримінально-юстиційний. Розкрито поняття превенції кримінального правопорушення, превентивної діяльності поліції в ході профілактичних заходів. Приділену значну увагу основним ознакам превентивних поліцейських заходів. Проаналізовано функції профілактичної діяльності Національної поліції та окреслено окремі напрямки вдосконалення її превентивної діяльності.

***Ключові слова:** превенція, превентивна діяльність, Національна поліція, профілактичні заходи, превентивні поліцейські заходи.*

The main levels of counteraction to the offense are outlined, such as: general social, special criminological and criminal justice. The concept of criminal offense prevention, preventive activity of police during preventive measures is revealed. Considerable attention was paid to the main features of preventive policing. The functions of preventive activity of the National Police are analyzed and some directions of improvement of its preventive activity are outlined.

***Keywords:** prevention, preventive activity, National police, preventive measures, preventive police measures.*

Определены основные уровни противодействия правонарушениям, такие как: общесоциальный, специально-криминалистический и уголовно-юстиционный. Раскрыто понятие превенции уголовного преступления, превентивной деятельности полиции в ходе профилактических мероприятий. Уделено значительное внимание основным признакам превентивных полицейских мер. Проанализированы функции профилактической деятельности Национальной полиции и намечены отдельные направления совершенствования ее превентивной деятельности.

***Ключевые слова:** превенция, превентивная деятельность, Национальная полиция, профилактические мероприятия, превентивные полицейские меры.*

Вступ. В умовах сучасності постає питання необхідності дослідження широкого кола питань, які стосуються поліцейської діяльності, зокрема задля удосконалення правоохоронної системи. На сьогоднішній день Національна поліція України являє собою нову реформовану систему підрозділів. Коло функцій та повноважень, які покладаються на поліцію досить широке. Значною функцією виступає забезпечення безпеки населення та підтримання громадського порядку. Крім того, в межах своєї компетенції правоохоронні органи в цілому та Національна поліція зокрема, здійснюють запобігання кримінальним правопорушенням, зосереджуючи свої зусилля на виявленні, нейтралізації, усунення причин та умов злочинних посягань, виявленні осіб, що замислюють, готують або вчиняють протиправні діяння.

Виклад основного матеріалу. Європейський кодекс поліцейської етики, прийнятий Радою Європи в 2001 р., відносить запобігання та подолання злочинності до переліку головних цілей поліції в демократичному суспільстві [2]. Крім того, відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 р. № 580-УШ до основних завдань поліції належить надання поліцейських послугу сфері протидії злочинності, яку можна визначити як систему різноманітних видів діяльності й комплексних заходів, спрямованих на попередження, усунення, нейтралізацію та обмеження (ослаблення) факторів, що детермінують злочинність [1].

Стратегічним напрямом еволюції органів правопорядку є перехід від реактивного способу впливу на злочинність і ствердження концепції проактивної діяльності. З метою більш ефективної підготовки поліцейських, дана проблематика повинна постійно досліджуватися та аналізуватися.

Даний напрямок привертає увагу вітчизняних та зарубіжних науковців, адміністративістів, кримінологів та фахівців правоохоронної діяльності. Вагоме значення для розвитку цієї проблематики відіграють останні дослідження, які були проведені такими провідними науковцями, як В.Б. Авер'янов, О.П. Альохін, О.М. Бандурка, Д.М. Бахрах, Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Джафарова, О.М. Джужа, Д.С. Денисюк, В.М. Дрьомін, А.П. Закалюк, В.С. Зеленецький, С.В. Ківалов, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, О.М. Музичук, Ю.А. Тихомиров, М.М. Тищенко, С.О. Шатрава, В.О. Туляков, В.І. Шакур та ін. Загальним питанням превентивної діяльності поліції у своїх наукових дослідженнях приділяли увагу такі вчені, як: А.А. Благодир, В.В. Гевко, В.Г. Гриценко, О.М. Калюк, О.Д. Коломоєць, І.В. Міщук, В.М. Орлик, В.В. Шендрик та інші.

Кримінолог Г.Г. Шіханцов підкреслює, що ще Платоном була висловлена думка, що в суспільстві повинно діяти бездоганне законодавство, яке відвертало б людей від вчинення злочинів, а Ф. Вольтер, в свою чергу, вважав, що попередження злочинів є істинною юриспруденцією в цивілізованому суспільстві [7, с. 89]. Отже, запобігання злочинності повинно мати пріоритет перед каральною політикою держави.

Протидія кримінальним правопорушенням відбувається на різних рівнях життєдіяльності суспільства: загально-соціальному, спеціально-кримінологічному та кримінально-юстиційному. *Загально-соціальна протидія злочинності* – це ефективне правомірне функціонування всіх інституцій суспільства та держави, що спеціально не спрямовується на протидію злочинності, але опосередковано впливає на фактори її існування та відтворення, в результаті чого мінімізується кількість кримінальних

правопорушень. *Спеціально-кримінологічна протидія* кримінальним правопорушенням – це система кримінологічних та організаційно-правових заходів, безпосередньо спрямованих на протидію злочинності, що переважно здійснюються спеціально уповноваженими органами, які сьогодні, фактично будучи державоохоронними, називаються правоохоронними, а мали б називатись органами забезпечення правопорядку, що вбачається із останніх змін до Конституції України щодо правосуддя. *Кримінально-юстиційна* – полягає в протидії кримінальним правопорушенням зусиллями виключно органів кримінальної юстиції в межах процесуального провадження за фактом вчинення конкретного правопорушення.

На думку багатьох, основна функція поліції – вміння швидко зреагувати на вчинений злочин або правопорушення та своєчасно запобігти вчиненню нових, тобто цей комплекс дії безпосередньо і являє собою превентивну діяльність поліції під час виконання своїх повноважень.

Значення слова «превенція» (від лат. prevention) означає «попереджаю» – попередження, запобігання кримінальним правопорушенням. У праві превентивними заходами називають профілактичні та інші заходи, спрямовані на запобігання кримінальним правопорушенням та іншим правопорушенням. У правовій науці виділяють такі види превенції, як загальна превенція – попередження скоєння правопорушень іншими особами, тобто попередження вчинення кримінальних правопорушень іншими особами, тобто попередження вчинення кримінальних правопорушень громадянами, схильними до протиправних учинків; превенція приватна – профілактика (попередження) учинення нових кримінальних правопорушень особами, які вже скоїли будь-яке правопорушення.

Кінцевою метою превенції кримінальних правопорушень є усунення злочинного задуму або наміру, позбавлення особи рішучості вчинити правопорушення, тобто недопущення переходу задуму в дієві акти поведінки.

Превентивна діяльність поліції реалізується у ході проведення профілактичних заходів щодо запобігання вчиненню нових правопорушень, у процесі профілактичної діяльності відносно дотримання норм законодавства України у різних сферах суспільного життя. А саме, полягає в цілеспрямованій діяльності підрозділів і служб поліції з метою виявлення, усунення та зниження негативного впливу чинників, що зумовлюють вчинення кримінальних та адміністративних правопорушень, формування позитивного середовища соціалізації й корегування поведінки осіб, схильних до вчинення правопорушень.

До завдань поліцейських щодо профілактики (превенції) кримінальних правопорушень можна віднести такі: розроблення заходів профілактики (превенції) кримінальних правопорушень; організацію об'єктивного статистичного обліку, що відображає реальний стан правопорядку на території України, а також систематичний аналіз статистичних даних про стан злочинності; прогнозування криміногенної ситуації на території країни і в окремих її регіонах; виявлення осіб, схильних до вчинення кримінальних правопорушень, та проведення з ними профілактичної роботи; патріотичне, моральне, духовне виховання й пропаганду здорового способу життя як засіб відвернення громадян від наркоманії та алкоголізму [4, с. 36].

Українські вчені (О. М. Бандурка, О. І. Безпалов, О. В. Джафарова, С. М. Князев), які досліджували дане питання зазначають, що «превентивні поліцейські заходи» – це певна дія або комплекс дій, які певним чином обмежуються права та свободи людини, хоча їх застосування не завжди пов'язане із протиправною поведінкою особи, вони застосовуються відповідно до закону та задля реалізації функцій та повноважень, покладених на поліцію відповідно із дотриманням «букви» закону [3, с. 37].

Досліджуючи превентивні поліцейські заходи, слід виділити їх основні ознаки, а саме:

- 1) превентивні поліцейські заходи застосовуються виключно задля реалізації повноважень поліцейських;
- 2) застосовуються виключно на підставі закону, поліцейському заборонено застосовувати заходи, не передбачені законом;
- 3) застосований превентивний захід повинен бути ефективним та доцільним;
- 4) перед застосуванням такого заходу особі, до якої він буде застосований, повинно бути пояснено причини такого застосування;
- 5) захід припиняється, коли досягнуто мети його застосування.

Застосування поліцейськими зазначених заходів не являє собою конкретний комплекс дій, направлених на попередження вчиненню нових злочинів, воно проводиться паралельно із певними роз'яснювальними та виховними заходами, які провадяться на принципах законності, відкритості, ефективності та необхідності. Такі заходи передбачають, відповідно до законодавства, певне обмеження прав і свобод особи, в чому і виявляється примусовий характер, хоча конкретного правопорушення не було скоєно. Виходячи з цього можна стверджувати, що ці заходи мають чітку мету – профілактику та недопущення вчинення правопорушень, вони спрямовані на захист громадського правопорядку та застосовуються в інтересах суспільства.

Суть профілактичної дії превентивних заходів полягає в наступному: по-перше – у недопущенні вчиненню протиправних дій з боку осіб, які схильні до таких дій, а по-друге – в усуненні конкретних умов, які впливають на неправомірну поведінку особи та виявлення причин появи таких умов, по-третє – створення сприятливих умов життєдіяльності осіб, які унеможливають протиправну поведінку [3, с. 38].

Закон України «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 № 580-VIII (редакція від 13.02.2020 року) передбачає, що поліцейський під час реалізації своїх професійних обов'язків може застосовувати наступні превентивні заходи: 1) здійснювати перевірку документів особи; 2) проводити опитування особи з різних питань; 3) робити поверхневу перевірку та огляд; 4) зупиняти транспортний засіб; 5) вимагати залишити місце і обмежити доступ до визначеної території; 6) обмежити пересування особи або транспортного засобу; 7) проникати до житла чи іншого володіння особи; 8) застосовувати інші превентивні заходи відповідно до закону [1].

Під час проведення даних заходів поліцейський зобов'язаний повідомити особу за яких причин до неї застосовується той чи інший захід та на підставі якого нормативно-правового акту здійснюється певний захід.

Превентивні поліцейські заходи мають певні відмінності від інших заходів, які застосовуються поліцією. По-перше, вони не пов'язані із вчиненням правопорушення, вони їх відвертають, таким чином передують застосуванню інших заходів примусу, які спрямовуються проти винних у вчиненні певних порушень. По-друге, застосування превентивних заходів до особи не несе за собою настання відповідальності. По-третє, превентивні заходи застосовуються безпосередньо задля профілактики вчинення нових правопорушень.

Особливістю превентивної діяльності поліцейського є те, що під час застосування певного заходу, йому необхідно вступати у взаємодію із особою, до якої застосовується превентивний захід. Відповідно цьому, поліцейський повинен мати високі професійні якості, перш за все це високий рівень психологічної стійкості, задля того, щоб застосування цих заходів мав більш ефективний та позитивний результат.

Деякі дослідники, зокрема І.В. Жданова та Т.П. Мозгова висловлюють свою думку, що превентивна функція передбачає собою реалізацію заходів профілактики у прямій взаємодії між поліцейським та особою, до якої застосовують такий захід з метою уникнення конфліктних ситуацій [5, с. 17].

В.І. Фелик виокремлює функції профілактичної діяльності Національної поліції на відміну від ряду вчених, які висловлюються, що наукова та

спеціальна література не містить обґрунтування понять «превентивна функція» та «профілактика правопорушень». Він виділяє:

1. планування профілактики правопорушень. Тобто, створення та розробка певних стратегічних програм поліції, відповідно до яких щорічно буде проводитися превентивна робота Національної поліції.

2. детальний аналіз прогалин у превентивній діяльності Національної поліції та розробка певних заходів щодо їх усунення.

3. пошук та виявлення осіб, які схильні до неправомірної поведінки шляхом співпраці з освітніми закладами (школи, коледжі, університети), органами опіки та піклування, соціальними робітниками тощо.

4. проведення бесід та роз'яснювальних робіт з особами, схильними до вчинення правопорушень, нагляд за такими особами та застосування до них інших профілактичних методів.

5. щорічний збір та аналіз статистичних даних щодо проведеної профілактичної та превентивної діяльності та узагальнення таких даних [6, с. 158].

Окрім професійної підготовки поліцейських, ще однією специфічною ознакою застосування превентивних заходів виступає те, що у більшості випадків вони застосовуються до особи, яка не вчинила правопорушення, хоча таке застосування тягне за собою певні обмеження прав особи. Але таке обмеження здійснюється на законних підставах та безпосередньо і виступає превентивною діяльністю поліції.

Система превенцій для забезпечення активного впливу повинна бути відповідним чином забезпечена, тобто відповідати певним умовам. Такі умови повинні передбачати належне правове регулювання, матеріально-технічне та кадрове забезпечення, інформаційне та наукове забезпечення, забезпечення взаємодії всіх суб'єктів попереджувальної діяльності тощо. Суттєве значення для превентивної діяльності поліції має кримінологічне прогнозування, кримінологічне планування, координація, взаємодія і контроль, а також нейтралізація криміногенних передумов та нейтралізація причин можливого правопорушення.

Висновки. Підсумовуючи усе вищезазначене, можна виокремити чотири напрямки вдосконалення превентивної діяльності Національної поліції, це: 1) законодавчий напрямок – удосконалення нормативної бази в частині визначення термінів «превентивна діяльність» та «превентивні заходи», розширення переліку таких заходів; 2) професійний напрямок – покращення обізнаності поліцейських щодо виконання своїх повноважень, формування в них певних необхідних знань, навичок та вмій задля ефективнішого виконання

своїх обов'язків; 3) організаційний напрямок – створення певних превентивних відділів поліції задля координації та узагальнення діяльності Національної поліції у цій сфері; 4) прогресивний напрямок – впровадження у превентивну діяльність нових методів та заходів такої діяльності, пошук нових моделей превентивної роботи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII із змінами і доп. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40-41. Ст. 379. [Текст] URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>
2. Європейський кодекс поліцейської етики . Рекомендація Rec (2001)10 Комітета міністрів державам – членам по Європейському кодексу поліцейської етики. [Текст] URL: - <https://polis.osce.org/file/8641/download?token=5AIYESI->
3. Адміністративна діяльність поліції у питаннях та відповідях : навч. посіб. / за заг. ред. О. М. Бандурки ; О. І. Безпалова, О. В. Джафарова, С. М. Князєв та ін. ; передм. О. М. Бандурки ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків : ХНУВС, 2017. 242 с.
4. Волокітенко О.І. Основні принципи діяльності підрозділів превентивної служби Національної поліції України *Стан та перспективи розвитку адміністративного права України* : матеріали III Міжнар. наук.-практ. конф., м. Одеса, 12 жовтня 2016 р. Одеса : ОДУВС, 2016. 224 с.
5. Жданова И. В., Мозговая Т. П. Формирование конфликтологической компетентности как направление профилактической работы с несовершеннолетними, находящимися в конфликте с законом : учеб.-метод. пособие. Новосибирск : Изд-во НГТУ, 2016. 130 с.
6. Фелик В. І. Система функцій профілактичної діяльності Національної поліції України. *Порівняльне аналітичне право*. 2016. № 2. С. 156–158.
7. Шиханцов Г. Г. Криминология : ученик. Минск, Изд-тво Гревцова, 2009. 296 с.

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ НА ОСІБ, ЯКІ ВЧИНИЛИ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНЕ ДІЯННЯ У СТАНІ ОБМЕЖЕНОЇ ВІКОВОЇ ОСУДНОСТІ

Стаття присвячена дослідженню особливостей кримінально-правового впливу на осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння в стані обмеженої вікової осудності. Автор статті, розкриваючи суть обмеженої вікової осудності, вважає за необхідне застосовувати до відповідних неповнолітніх правопорушників заходи педагогічно-лікувального характеру як різновид кримінально-правових заходів безпеки.

Ключові слова: суб'єкт злочину, неповнолітня особа, обмежена вікова осудність, кримінально-правові заходи безпеки, педагогічно-лікувальні заходи.

The article is dedicated to the study of peculiarities of criminal influence on people, who have committed socially dangerous act in a state of their limited age conviction. The author of the article, revealing the essence of limited age convictions, states the necessity to apply measures of pedagogical and medical character to the relevant juvenile offenders as a separate kind of criminal-legal security measures.

Key words: subject of crime, minor, limited age conviction, criminal justice measures, pedagogical and medical measures.

Стаття посвящена дослідженню особливостей уголовно-правового воздействия на лиц, совершивших общественно опасное деяние в состоянии ограниченной возрастной вменяемости. Автор статьи, раскрывая суть ограниченной возрастной вменяемости, считает необходимым применять к соответствующим несовершеннолетним правонарушителям меры педагогически лечебного характера как разновидность уголовно-правовых мер безопасности.

Ключевые слова: субъект преступления, несовершеннолетний, ограниченная возрастная вменяемость, уголовно-правовые меры безопасности, педагогически лечебные мероприятия.

Вступ. Сучасний процес державотворення в Україні зумовлює значний інтерес до широкого кола питань, пов'язаних зі здійсненням кримінально-правового впливу на неповнолітніх, які створюють серйозну загрозу для суспільства в цілому. Кримінальна активність неповнолітніх обумовлюється, перш за все, специфічними особливостями їхньої психіки в аспектах емоційного, інтелектуального та соціального характеру (підвищеною емоційністю, нестійкістю характеру, відсутністю остаточно сформованих вольових якостей, інтенсивним інтелектуальним розвитком тощо), що породжує у них можливість переходу до орієнтації на власну систему моральних принципів. Як зазначає І.С. Самощенко: «Психическое – это область деятельности человеческого мозга: что не только пронизывает всю внешнюю

сторону дій людини, направляючи і керуючи нею на всіх етапах, але і передбачає її» [1, с. 130].

З психічним станом тісно пов'язане питання про правові наслідки вчиненого особою суспільно небезпечного діяння, що забороняється законом про кримінальну відповідальність. Тому говорити те, що такий стан особи не впливає на факт злочину, його характер, обставини тощо недоцільно.

Виклад основного матеріалу. Згідно ч. 1 ст. 18 Кримінального кодексу України (далі – КК України) суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність [2, ч. 1 ст. 18]. Тобто загальними рисами, яким повинен відповідати суб'єкт злочину є: фізична особа, осудна особа та наявність відповідного віку. І вони є обов'язковими та вичерпними. А це означає, що у разі вчинення особою, яка володіє всіма необхідними рисами суб'єкта злочину, суспільно небезпечного діяння, визначеного Особливою частиною КК України як злочинне, не виникає фактично жодних проблем при вирішенні питання притягнення її до кримінальної відповідальності та призначення відповідного виду і розміру покарання. Адже все це врегульовано на законодавчому рівні чинним законом України про кримінальну відповідальність.

Але на сьогодні все частіше трапляються випадки, коли суспільно небезпечні діяння вчинюються особами, які формально досягли віку, з якого за КК України може наставати кримінальна відповідальність, але через невідповідність свого психофізіологічного розвитку віковій групі частково не усвідомлюють значення вчинюваних ними дій (стан обмеженої вікової осудності). Як показали результати досліджень, проведених науковцями у галузі педагогіки, підлітки 12-14 років, які відстають у своєму психофізіологічному розвитку, за рівнем деяких соціально-етичних знань нерідко є на рівні знань 3-4-річних дітей [3, с. 9].

Не зважаючи на те, що Україна є державою, яка прямує у міжнародну спільноту та покладає в основу своєї діяльності забезпечення прав і свобод людини і громадянина, суттєвим недоліком нашого законодавця є те, що у чинному КК України, на відміну від кримінального законодавства окремих зарубіжних держав, не передбачено жодної норми, яка б оперувала поняттями «обмежена вікова осудність», «вікова неосудність».

Тоді виникає ряд запитань – як бути з особами, які вчинили суспільно небезпечне діяння у стані обмеженої вікової осудності? Чи не залишаються вони поза дією закону України про кримінальну відповідальність, оскільки чинним КК України дане питання абсолютно не врегульовано?

Варто зазначити, що проблема обмеженої вікової осудності та проблема притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння у зазначеному вище стані, є багатовіковою. Зокрема, теоретичним та практичним питанням обмеженої вікової осудності приділялась і приділяється належна увага не тільки в юридичній літературі, а й в галузі медицини. Так, їм присвячено праці Л. А. Андреевої, В. М. Бурдіна, Т. О. Гончара, Н. С. Лейкіної, І. А. Невського, В. С. Орлова, Н. А. Орловської, Л. М. Палюх, С.М. Шишкова, О. О. Ямкової тощо. Однак з'ясування питання про кримінально-правовий вплив на осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння у стані обмеженої вікової осудності, досі залишається до кінця не вирішеним, оскільки серед учених немає однозначної відповіді на питання про те, які заходи доцільно застосовувати до таких осіб, та в яких установах повинні реалізовуватися відповідні заходи.

Так, фахівці відзначають, що формування психіки у т. зв. перехідному віці відрізняється значними особливостями і нерідко відбувається з відхиленнями від загальної закономірності, коли особа, яка формально досягла віку, з якого може наступати кримінальна відповідальність, але ще не досягла необхідного ступеня інтелектуального і вольового розвитку. На їх думку, відмінності у ступені соціальної зрілості підлітків можуть бути обумовлені різними факторами – індивідуальними особливостями біологічного розвитку організму, органічними ураженнями кори головного мозку, соціальною або педагогічною занедбаністю тощо [4, с. 28]. При цьому домінуючим фактором ступеня виразності деформування соціальних установок у неповнолітнього відіграють все ж таки дефекти сімейного виховання, оскільки виховний вплив сім'ї є необхідною умовою успішного розвитку особистості, а також прогалини у навчально-виховній роботі дитячого садку чи школи. Саме під впливом сімейного виховання, виховання в садочку, а потім і в школі у дитини формуються людські якості, в результаті чого вона становиться повноцінним членом суспільства. З цього приводу В. М. Поліщук пише: «Підлітковий вік – це період формування моральних понять, принципів, уявлень, переконань, якими особистість починає користуватися у власному житті». Саме в цей період «... невідповідність психічного і біологічного розвитку, ... можуть викликати афективні стани, хворобливі реакції на зауваження ...» [5, с. с. 104, 105].

Отже, які заходи кримінально-правового характеру доцільно застосовувати до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння у стані обмеженої вікової осудності? Адже це фактично «хвора» особа, яка потребує психо-педагогічної та фізіологічної корекції. Примусові заходи медичного характеру, відповідно до

чинного законодавства України, застосовувати до відповідної особи суд не вправі, оскільки будь-яке психічне захворювання у неї відсутнє.

Вчені, які досліджували проблему обмеженої вікової осудності та частково торкалися питання заходів, які доцільно застосовувати до осіб, у яких психічний розвиток відстає від фізіологічного, також по різному трактують свої ідеї. Так, Л.А. Андреева та А.П. Чугаєв пропонують не притягувати неповнолітніх, які відстають у психофізіологічному розвитку, до кримінальної відповідальності на тій підставі, що в їхніх діяннях немає вини, а отже, і складу злочину [6, с. 143; 7, с. 56].

Практично аналогічної думки дотримуються й Н.С. Лейкіна, В.С. Орлов, Н.А. Орловська, В.М. Бурдін, Л.М. Палюх та інші, які вважають, що коли затримка у розвитку неповнолітнього є настільки великою, що позбавляє особу здатності усвідомлювати свою поведінку або керувати нею, то в такому разі доцільно говорити про недоумство або хворобливий стан психіки і розглядати його як неосудність; в інших випадках це повинно бути враховано як обставина, що пом'якшує відповідальність [8, с. с. 45, 46; 9, с. с. 15; 10, с. с. 3, 14; 11, с. 64; 12, с. 207].

У зв'язку з викладеними проблемними аспектами питання кримінальної відповідальності осіб, чий психофізіологічний розвиток не відповідає належним «нормативам», потребують подальшого дослідження та чіткої правової регламентації заходи, які варто у такому разі застосовувати до неповнолітніх-правопорушників. Так, Т.О. Гончар пропонує передбачити у чинному Кримінально-виконавчому кодексі України спеціальні виховні колонії (установи) для обмежено осудних неповнолітніх з обов'язковою наявністю у них педагогів-реабілітологів та інших фахівців [13, с. с. 5, 16].

Л.М. Палюх вважає за доцільне ввести у КК України положення про обмежену вікову осудність, що надасть суду змогу звільняти відповідну особу від кримінальної відповідальності, в тому числі із застосуванням до неї примусових заходів виховного характеру. У зв'язку із цим, на думку ученої, доцільно було б розширити перелік примусових заходів виховного характеру, який визначено у кримінальному законі і доповнити його заходами, що за своєю сутністю є психолого-педагогічними, які б застосовувалися до неповнолітніх з відставанням у психічному розвитку, що не пов'язане з психічним розладом [12, с. с. 207, 208].

О.О. Ямкова, навпаки, зазначає, що коли через відставання в розвитку неповнолітній не розуміє значення своїх дій, то до нього не можуть бути застосовані примусові заходи виховного характеру навіть у вигляді соціального захисту [14, с. 90].

З.Я. Астеміров, пропонуючи ввести у кримінальне законодавство інститут обмеженої вікової осудності, зазначав те, що обмежена осудність, яка зумовлена наявністю відставання неповнолітнього у психічному розвитку, і є проміжним ступенем між нормальним психічним станом і станом психічної хвороби, не виключаючи кримінальної відповідальності, має обов'язково пом'якшувати покарання і в необхідних випадках – застосування примусових заходів виховного характеру (окремо чи паралельно з покаранням) [15, с. 38].

Враховуючи те, що кожна представлена ідея з позиціями таких учених повною мірою погодитися все ж таки складно, оскільки, як доречно з цього приводу зазначає Н. А. Орловська, неприйнятним є застосування однакових заходів кримінально-правового характеру (у т. ч. й примусових заходів виховного характеру) до неповнолітніх осіб з різним статусом [16, с. 233] – як до тих, які характеризуються специфічним світосприйняттям у зв'язку з наявністю у них відставання у психічному розвитку, не пов'язаного з психічним захворюванням, так і до тих, у яких таке відставання не констатовано.

Висновки. Таким чином, підводячи підсумки з усього вище наведеного та акцентуючи увагу на вікові і психічні особливості неповнолітніх осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК України, слушною є думка Н. С. Манової та Н. І. Фелінської про необхідність створення спеціальних установ для психічно незрілих (інфантильних) неповнолітніх і психоневротиків з груп так званих «межових станів», які потребують спеціального режиму, за якого перевиховання поєднувалося би з деякими лікувальними заходами [17, с. 18; 17, с. 118]. Виокремлені заходи слід називати педагогічно-лікувальними та включати в систему кримінально-правових заходів безпеки, адже їх реалізація здійснюється шляхом комплексного професійного впливу спеціалістів (педагогів, психологів і медиків) на відповідних осіб і спрямована на їх психо-педагогічну та фізіологічну корекцію, тобто усунення у них так званого «небезпечного стану», у якому вони перебувають, і досягнення таким чином цілей кримінально-правової політики України та реалізацію тих завдань, які стоять перед законом України про кримінальну відповідальність (ч. 1 ст. 1 КК).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Самощенко И. С. Понятие правонарушения по советскому законодательству. Москва : Юридическая литература, 1963. 285 с.
2. Кримінальний Кодекс України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2001. № 25. Ст. 131.

3. Невский И. А. «Трудное» детство, его причины, признаки и формы проявления. *Вопросы изучения и предупреждения правонарушений несовершеннолетних*. Москва, 1970. Ч. 1. С. 5–17.
4. Шишков С. Правомерен ли вопрос экспертам о соответствии несовершеннолетнего обвиняемого своему календарному возрасту? *Законность*. 1999. № 9. С. 27–30.
5. Поліщук В. М. Вікова та педагогічна психологія : навч. посіб. Суми : Університетська книга. 2008. 239 с.
6. Андреева Л. А., Волженкин Б. В. Рецензія на кн. Н. С. Лейкиной «Личность преступника и уголовная ответственность». *Правоведение*. 1969. № 3. С. 142–144.
7. Чугаев А. П. Индивидуализация ответственности за преступления и ее особенности по делам несовершеннолетних : учеб. пособ. Краснодар : Кубанский гос. ун-т, 1979. 96 с.
8. Лейкина Н. С. Личность преступника и уголовная ответственность монографія. Ленинград : Изд-во ЛГУ, 1968. 128 с.
9. Орлов В. С. Ответственность несовершеннолетних по советскому уголовному праву : автореф. дисс. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук : 12.00.08. Москва, 1969. 30 с.
10. Орловська Н. А. Осудність та її види (Порівняльний аналіз законодавства України та інших держав) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2001. 20 с.
11. Бурдін В. М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні : монографія. Київ : Атіка, 2004. 240 с.
12. Палюх Л. Щодо питання про модель інститутів вікової неосудності, обмеженої вікової осудності у кримінальному законодавстві України. *Вісник Львів. ун-ту. Серія юридична*. 2008, Вип. 47. С. 202–211.
13. Гончар Т. О. Неповнолітній як суб'єкт відповідальності за кримінальним правом України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2005. 20 с.
14. Ямкова О. О. Застосування примусових заходів виховного характеру до неповнолітніх. *Актуальні проблеми держави і права*. 2002. Вип. 15. С. 85–92.
15. Астемиров З. А. Уголовная ответственность и наказание несовершеннолетних. Теоретическое введение в изучение спецкурса : учеб. пособ. ; под ред. Н. А. Стручкова. Москва : Изд-во ВШ МВД СССР, 1966. 124 с.
16. Орловська Н. А. До питання про вікову осудність у кримінальному процесуальному кодексі України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2013. № 5. С. 232–235.
17. Манова Н. С. Особенности предмета доказывания по делам несовершеннолетних : автореф. дисс. на соиск. науч. степени канд. юрид. наук : 12.00.08. Саратов, 1988. 20 с.
18. Фелинская Н. И. О роли биологических и социальных факторов в формировании личности несовершеннолетнего правонарушителя. *Вопросы изучения детей с отклонениями в поведении* : материалы к конференции / редкол.: Й. А. Невский, А. В. Ведерников, Н. И. Фелинская ; отв. ред. Й. А. Невский. Москва, 1968. С. 107–118.

Козаченко Олександр

Уманська Олександра

ПРИТОНОУТРИМАННЯ: ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ

У статті, на підставі визначення етимологічного походження терміна «притон» та тих юридичних ознак, які в нього вкладаються практикою протидії злочинності, зроблено висновок, що під притоном, в кримінально-правовому значенні, слід розуміти обстановку вчинення умисних злочинів протиправного (наркопритон) або аморального (притон розпусти) характеру, що представляє собою певне приміщення, яке систематично (неодноразово) використовується з кримінально протиправною або аморальною метою на засадах конспірації власниками або іншими особами, що користуються ним на законних підставах, в результаті чого здійснюється посягання на громадський порядок, суспільну моральність або здоров'я населення.

***Ключові слова:** притон, притон розпусти, наркопритон, житло або інше володіння особи, спеціальна конфіскація.*

In the article, on the basis of determination of the etymological origin of the term "den" and those legal features which are involved of the crime-fighting practice, it is concluded that den is the situation of commitment a premeditated crime of illegal (drug den) or immoral (a house of prostitution) character, that is a certain room which is systematically (repeatedly) used for criminal or immoral purposes on a conspiracy basis by owners or other people, who use them on legal grounds, resulting in breach of public order, public morality or public health.

***Key words:** den, the house of prostitution, drug den, dwelling or other person's possession, special confiscation.*

В статье, на основании установленного этимологического происхождения термина «притон», и тех юридических признаков, которые в него вкладываются практикой противодействия преступности, сделано вывод, что под притоном, в уголовно-правовом значении, следует понимать обстановку совершения умышленных преступлений протиправного (наркопритон) или аморального (притон разврата) характера, представляющую собой определенное помещение, которое систематически (многократно) используется с уголовно-протиправной или аморальной целью в условиях конспирации собственниками помещения или другими лицами, которые пользуются помещением на законных основаниях, в результате чего осуществляется посягательство на общественный порядок, общественную моральность или здоровье населения.

***Ключевые слова:** притон, притон разврата, наркопритон, жилище или иное владение лица, специальная конфискация.*

Вступ. Аналіз змісту діючого кримінальний закон України дає можливість зробити висновок, що в ньому міститься три самостійні склади злочину, в яких передбачається відповідальність за суспільно небезпечні діяння, вчинені в умовах притону: ст. 302 КК України «Створення або утримання місць розпусти і звідництва», ст. 317 КК України «Організація та утримання місць для

незаконного вживання, виробництва та виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів», ст. 322 КК України «Незаконна організація або утримання місць для вживання одурманюючих засобів». При цьому перше з вказаних кримінальних правопорушень – притон розпусти – відноситься до злочинів проти громадського порядку та моральності (Розділ XII Особливої частини КК України), а два останніх – наркопритон – до діянь, які посягають на встановлений порядок обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів (Розділ XIII Особливої частини КК України). Суспільна небезпека притону утримання полягає в тому, що організація або утримання притону, як правило, супроводжується вчиненням значної суспільно небезпечних діянь. Сюди, перш за все, відносяться злочини, пов'язані з наркотиками, а також схиляння неповнолітніх до вживання наркотиків, залучення їх у вчинення антигромадських дій і злочинів, приховування злочинів і слідів злочинної діяльності, насильницькі дії сексуального характеру, зараження венеричною хворобою або ВІЛ-інфекцією і т.п. Притон – це завжди детермінант злочинності, осередок, до якого тягнуться зв'язки між різними за своєю природою злочинами. Крім того, існування притону в житлі або іншому володінні особи ускладнює процес документування протиправних або антисоціальних діянь та, як результат, виявлення та розкриття кримінальних правопорушень, оскільки законом забезпечується недоторканність житла або іншого володіння особи.

Виклад основного матеріалу. Етимологічний аналіз походження терміна «притон» сходить до таких слів російської мови як гавань, пристань, тобто місця, пристосовані для їх більш ефективного використання. На підставі аналізу кримінологічного та кримінально-правового змісту поняття «притон» можна зробити загальний висновок, що під притоном, в кримінально-правовому значенні, слід розуміти обстановку вчинення умисних злочинів протиправного (наркопритон) або аморального (притон розпусти) характеру, що представляє собою певне приміщення, яке систематично (неодноразово) використовується з кримінально протиправною або аморальною метою на засадах конспірації власниками або іншими особами, що користуються ним на законних підставах, в результаті чого здійснюється посягання на громадський порядок, суспільну моральність або здоров'я населення.

Таким чином, притону, як кримінально правовому поняттю, притаманні наступні ознаки.

По-перше, притон – це факультативна ознака об'єктивної сторони кримінального правопорушення, яка пов'язується з обстановкою вчинення кримінально протиправного діяння. Відповідно до положень кримінально-

правової доктрини, яка досліджує склад кримінального правопорушення та його ознаки – обов'язкові та факультативні, обстановка вчинення кримінального правопорушення – це сукупність конкретних об'єктивних обставин, умов, в яких кримінально протиправне діяння може бути вчинене [1, с. 47]. Слід наголосити, що кримінально правове значення має лише та обстановка, яка вказана в диспозиції кримінально-правової норми. Обстановка, при конструюванні ознак об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, законодавцем використовується в якості основної (конструктивної), кваліфікуючої або привілейованої ознаки. В злочинах, пов'язаних з притонуотриманням, обстановка вчинення діяння виступає в якості конструктивної ознаки, встановлення якої в конкретному суспільно небезпечному діянні є обов'язковою умовою для його кваліфікації як кримінального правопорушення.

По-друге, під такою обстановкою вчинення кримінального правопорушення слід розуміти тільки певне приміщення, яке обладнане або пристосоване під наркопритон або притон розпусти. У першу чергу до таких приміщень відноситься житло або інше володіння особи. Насамперед, зазначимо, що поняття «житло», «інше володіння особи» не мають своєї легальної дефініції в КК України, їх зміст визначається лише в теорії кримінального права та у правозастосовній практиці. Традиційно поняття «житло», «інше володіння особи» по-різному визначаються вченими-криміналістами. Зокрема, під житлом окремі науковці пропонують розуміти «...призначене для постійного проживання людини приміщення (або вказаного призначення будинок), в якому відокремлено протікає її особисте життя» [2, с. 69]. Запропоноване визначення навряд чи можна визнати вдалим, оскільки воно, крім прямої вказівки на форми житла (приміщення для проживання або будинок), містить таку характеристику як «місце протікання особистого життя», що не може бути юридично однозначно чітко визначеною. Інший підхід запропоновано дослідником Г. Ю. Руновим, який зазначає, що житло – це «...житловий будинок із усіма житловими та нежитловими приміщеннями, що утворюють із таким будинком нерозривне ціле або мають із ним одну (або більше) капітальну стіну, ізольоване приміщення у житловому будинку, а також інші приміщення, призначені для задоволення тимчасової потреби людини у житті, для постійного або тимчасового проживання в них незалежно від придатності до проживання та від належності до житлового фонду України» [3, с. 71]. Таке визначення уявляється більш поміркованим і системним, оскільки воно охоплює як спеціально-технічні характеристики приміщень (цілі призначення приміщень, наявність капітальних стін тощо), поряд з якими

використовуються соціально-побутові властивості останнього (задоволення потреб людини; залежність (незалежність) від придатності до проживання) та юридичні ознаки (віднесення (не віднесення) діючим законодавством до житлового фонду України). В кримінально-правовій доктрині отримало поширення наступне визначення житла, яке було сформульоване авторами підручника з кримінального права, які є представниками київської школи права: «Житло – це житловий будинок, квартира, будь-які будівля, приміщення, які призначені для постійного чи тимчасового проживання в них. Житлом мають визнаватись залізничні вагони, причепа до транспортних засобів, каюти на річкових чи морських судах, призначені для проживання в них протягом певного часу людей. При цьому немає значення, чи є зазначені предмети власністю особи, чи знаходяться у її володінні або користуванні» [6, с. 454]. Запропоноване визначення має суттєвий недолік, оскільки воно містить достатньо широке трактування форм житла шляхом віднесення до останнього вагонів, причепів до транспортних засобів, каюти суден тощо. При такому підході автори підручника висловлюють позицію стосовно житла, недоторканність якого гарантується державою, натомість житло як ознака притулку повинно аналізуватися з інших правових позицій. Слід враховувати, що житло в кримінальному праві набуває різного значення в залежності від характеру вчинення кримінально протиправних діянь, тому категорія «житло» використовується в наступних випадках: по-перше, кримінальне право, гарантуючи недоторканність житла та іншого володіння особи, передбачає відповідальність за порушення недоторканності житла (наприклад ст. 162 КК України); по-друге, житло нормативно закріплюється як місце вчинення кримінального правопорушення (наприклад, ч. 3 ст.ст. 185, 186, 187 КК України); по-третє, кримінальне право передбачає відповідальність за неналежне (тобто з протиправною або аморальною метою) використання житла, яке може розглядатися як обстановка вчинення злочину (ст.ст. 302, 317, 322 КК України, в яких і передбачається відповідальність за притонуотримання). Таким чином, визначення житла та іншого володіння особи безпосередньо залежить від тієї ролі, яку воно відіграє в процесі конструювання складу злочину.

По-третє, суб'єктами вчинення притонуотримання виступають власники або особи, які користуються приміщеннями на законних підставах. Відсутність законних підстав для користування відповідним приміщенням – право власності, договір оренди тощо, виключає можливість кваліфікації діяння як притонуотримання.

По-четверте, притон пристосовується для надання відповідних послуг іншим особам, тобто тим, хто не є членом сім'ї власника або законного користувача приміщення. Відповідно, якщо члени сім'ї або близькі родичі або інші особи, які постійно або тимчасово проживають в певному приміщенні, використовують останнє в якості наркопритону або притону розпусти, вони несуть відповідальність за іншими статтями кримінального закону, які пов'язані з відповідальністю за притонуотримання.

По-п'яте, притон використовується з кримінально-протиправною метою систематично (два та більше рази). Разове використання приміщення передбаченою законом кримінально протиправною або аморальною метою не створює підстав для відповідальності за притонуотримання.

По-шосте, діяльність притонуотримувача заподіює шкоду громадському порядку, суспільній моральності або здоров'ю населення [5, с. 356-360].

По-сьоме, зазвичай притони функціонують на засадах конспірації, коли їх протиправний або аморальний характер прикривається ознаками легальної діяльності або буденного життя [6].

Проведений аналіз об'єктивних та суб'єктивних ознак складів злочинів, які є підставами для кримінальної відповідальності за притонуотримання, дає підстави для висновку, що в цих складах злочинів існує значна кількість ознак, які за своїм змістом співпадають між собою і тому три склади злочинів можуть бути об'єднані в одну статтю кримінального закону з назвою «Створення та утримання притону». Цю статтю доцільно розмістити в розділі XII Особливої частини КК України, оскільки склади злочинів, які містяться в ній, посягають на громадський порядок, який не допускає аморальне та протиправне використання житла або іншого володіння особи. В цій статті частина перша та друга мають містити основний склад злочину: створення та утримання притону, різниця між якими проводиться по ознаках мети створення притону: в частині першій слід передбачити відповідальність за організацію та утримання місць розпусти, а в частині другій – організація або утримання місць для незаконного вживання, виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або одурманюючих засобів. Частина третя такої статті повинна містити вказівки на кваліфікуючі ознаки притонуотримання, до яких слід віднести вчинення діяння повторно, з корисливих мотивів, групою осіб або із залученням неповнолітньої особи. Реалізація зазначеної пропозиції дасть можливість об'єднати три самостійні статті в одну, що позитивно відобразиться як на структурі Особливої частини КК України, так і на практиці застосування кримінально-правових положень, які орієнтовані на протидію притонуотриманню.

Окремої уваги вимагає практика застосування кримінально-правових норм як в частині особливостей кваліфікації, так і застосування окремих кримінально-правових заходів. В результаті проведеного дослідження підсумкових судових рішень, винесених судами Херсонської, Миколаївської та Одеської областей з 2015 по 2018 роки, встановленні наступні особливості вчинення злочинів, пов'язаних з притонотриманням. По-перше, самостійно ці злочини на практиці не зустрічаються і має місце реальна сукупність з іншими злочинами. По-друге, в більшості випадків вони вчиняються групою осіб. По-третє, вирок, які ухвалюються за утримання наркопритонів є суттєво більш суворими аніж за утримання притонів розпусти. По-четверте, жодний з досліджених вироків за вказані роки не містив застосування спеціальної конфіскації житла, яке використовувалась під притон, хоча ч. 1 ст. 96-1 КК України таку можливість для суду передбачає [7].

Висновки. Проведене дослідження підстав кримінальної відповідальності за притонотримання приводить до висновку про доцільність об'єднання складів злочинів, передбачених статтями 302, 317, 322 КК України в одну статтю, що дозволить оптимізувати нормативне закріплення кримінальних правопорушень і, як результат, створить передумови для ефективної протидії діянням, що вчиняються в умовах протиправного або аморального використання приміщень. Особливої уваги вимагає необхідність застосування спеціальної конфіскації приміщень, що використовуються в якості наркопритонів або притонів розпусти.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Козаченко О.В., Мусиченко О.М. Кримінальне право України: Загальна частина : конспект лекцій – довідник. Миколаїв: Іліон, 2017. 298с.
2. Ільченко С. Визначення поняття житла. *Підприємництво, господарство і право*. 2002. № 6. С. 64-72.
3. Рунов Г. Ю. До проблеми визначення поняття «житло» у кримінальному праві України. *Підприємництво, господарство і право*. 2006. № 12. С. 68-79.
4. Науково-практичний коментар до Кримінального Кодексу України / [За заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка]. К.: Дакор, 2008. 1023с.
5. Козаченко О.В. Деякі питання реформування кримінального законодавства щодо злочинів проти здоров'я населення. *Актуальні проблеми політики: Збірник наукових праць*. 2003. С.356-360.
6. Козаченко А.В. Наркотизм и организованные формы транснациональной преступности на юге Украины. *Интернет-портал «Мир против организованной преступности и коррупции»*. URL: www.inter.criminology.org.ua (дата звернення: 20.09.2019)
7. Козаченко О.В. Спеціальні кримінально-правові заходи. *Актуальні проблеми політики: Збірник наукових праць*. 2013. Вип. 49. С. 209-218.

РІЗНОРІВНЕВІ МОВНІ ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗРОЗУМІЛОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ

У статті досліджується вплив зовнішніх компонентів законодавчої техніки кримінального закону на його зрозумілість. Визначено мовні правила зовнішнього оформлення тексту кримінального закону, доведено, що дотримання вказаних правил є запорукою його зрозумілості.

Ключові слова: законодавча техніка, кримінальний закон, засоби зовнішньої законодавчої техніки, мова кримінального закону, зрозумілість кримінального закону.

The influence of external components of criminal law legislative technique and its clearness instrument are investigated in the article. The language rules of external text presentation of criminal law are determined, it is proved that the abidance of mentioned rules is the guaranty of its understanding.

Key words: legislative technique, criminal law, means of external legislative technique, the language of criminal law, the understanding of criminal law.

В статье исследуется влияние внешних компонентов законодательной техники уголовного закона на его понятность. Определены языковые правила внешнего оформления текста уголовного закона, доказано, что соблюдение указанных правил является залогом его понятности.

Ключевые слова: законодательная техника, уголовный закон, средства внешней законодательной техники, язык уголовного закона, понятность уголовного закона.

Вступ. Наразі проблеми, пов'язані з законодавчою технікою кримінального закону в цілому та мовними засобами його зовнішньостилістичного вираження зокрема стають дедалі актуальнішими, адже українське кримінальне право стоїть на шляху суттєвого реформування. Питання мовностилістичного вираження норм кримінального закону, є не новими, розроблялися багатьма ученими, зокрема, Ю.В. Бауліним, А.В. Іванчиним, З.А. Загинею, О.В. Козаченком, К.К. Паньком, С.С. Тихоною, М.І. Хавронюком та ін. Однак, на сьогодні вже можна говорити про новітній етап розвитку кримінального законодавства, адже робочою групою з питань розвитку кримінального права, створеною відповідно до Указу Президента України № 584/2019 від 7 серпня 2019 року [1], активно розробляється проект нового Кримінального кодексу України. Слід підкреслити, що в Проекті Концепції реформування КК України та інших актів законодавства про відповідальність за правопорушення в публічній сфері, серед засад реформування законодавства названо те, що «нове кримінальне законодавство має бути побудоване з використанням сучасних досягнень законодавчої техніки, що забезпечить підвищення доступності його для сприйняття і

розуміння населенням та істотно знизить можливості помилок чи зловживань при його застосуванні правоохоронними органами» (п. 7). У даному документі наголошується на зрозумілості кримінального закону за допомогою засобів юридичної техніки. На противагу компонентам внутрішньої законодавчої техніки (дефініції, юридичні конструкції тощо), які є лише зручними абстрактними моделями побудови кримінально-правових приписів, змістовного наповнення вони набувають лише через мовні засоби – компоненти зовнішньої законодавчої техніки. Мова – це те явище, яке безпосередньо чуттєво сприймається, є формою вираження мислення, тому зрозумілість кримінального закону як його якісна властивість, проявляється в належному мовному оформленні кримінального закону.

Виклад основного матеріалу. Зазвичай, говорячи про мовну форму як один з досить вагомих аспектів юридичної техніки кримінального закону, науковці розглядають загальні мовні вимоги до тексту, аналізують особливості законодавчого стилю або ж присвячують роботи окремим питанням термінології, поняттєвого апарату. Зауважимо, що мова є цілісним організмом, тому при побудові кримінально-правових приписів слід враховувати можливості усіх лінгвістичних засобів на різних рівнях функціонування мовної системи – лексичному, морфологічному, синтаксичному, стилістичному. Саме їх сукупність дозволяє адекватно матеріалізувати волю законодавця в конкретну кримінально-правову норму, яка правильно буде сприйнята суб'єктами, на яких поширюється кримінальний закон, і буде зрозумілою для них. Не можна окремо говорити, наприклад, про термінологію закону, не враховуючи граматичних категорій, які так само впливають на правильне розуміння норм.

Лексичні засоби, звичайно, є найбільш вагомими стосовно змістового наповнення кримінально-правової норми. Специфіка лексичного складу кримінального закону як одного з важливих нормативно-правових актів виявляється в тому, що вона є різноманітною і окремих її, досить великий за обсягом пласт – загальноживана лексика, вибір якої для кримінального закону має відповідати не лише її приналежності до окремого виду лексики, а й підпорядковуватися вимогам і правилам правничого стилю. Більш того, зважаючи на варіативність синонімічних рядів загальноживаної лексики, вона має бути підібрана в кримінальному законі так, щоб якомога менше давати різночитань адресатам кримінального закону, що підвищить зрозумілість кримінального закону, під якою ми розуміємо максимальну наближеність закладеного законодавцем змісту тексту кримінального закону, оформленого за допомогою відповідних засобів юридичної техніки, із внутрішнім

інтерпретаційним текстом суб'єктів кримінально-правових відносин, а також тих суб'єктів, які є їх потенційними учасниками [2, с. 76].

З огляду на це, для загальноновживаних слів можемо запропонувати певні правила добору в новому кримінальному законі: по-перше, використовувати їх в прямому значені, прийнятому в сучасній українській літературній мові; по-друге, слід із синонімічного ряду обирати слово, яке є найбільш уживаним для носіїв мови, є традиційним, відомим, стрижневим у синонімічному ряді; по-третє, не можна використовувати синоніми на позначення аналогічного поняття, явища, які мають різні відтінки значення, так звані ідеографічні синоніми (як, наприклад, розповсюдження – поширення в КК України); по-четверте, уникати не властивих сучасній українській літературній мові слів, сполучень, утворених шляхом калькування російських відповідників (приміром, підробка, здача, які мають місце в КК України); по-п'яте, якщо загальноновживане слово набуває значення юридичного кримінально-правового терміна, його слід обов'язково роз'яснити в самому законі (згвалтування, крадіжка, покарання тощо).

Саме правила вибору загальноновживаної лексики можна вважати одним із шляхів підвищення демократизації мови закону, тобто його орієнтацію на пересічну людину. В нормативних правових текстах доцільно застосовувати так званий активний словник – відомі лексичні одиниці, які відповідають формам національної культури, які історично склалися, відображають загальносуспільні умови існування і розвитку суспільства, груп людей, індивідів. Традиційні мовні способи вираження правових приписів багато в чому сприяють їх однаковому і правильному розумінню. Слід також мати на увазі, що традиційні слова виражають спадкоємність в правовому регулюванні і тому набувають особливого значення в умовах зміни культурно-правових цінностей [3, с. 43]. Отже, загальноновживані слова потрібні законодавцю для вираження явищ буденного життя, що відображені в праві.

Інший пласт лексики кримінального закону – термінологія, яку можна поділити на спеціальні юридичні терміни, серед яких окрема група власне кримінально-правових, та спеціалізовані неправові терміни.

Незважаючи на те, що кримінальний закон адресується широкому колу суб'єктів, відмова від них неможлива, тому, по-перше, держава має бути зацікавлена у підвищенні правової культури громадян шляхом вироблення у населення потреби у з'ясуванні спеціальних юридичних термінів, по-друге, забезпечити оптимальне термінологічне оформлення [4, с. 444.]. Оптимальне термінологічне оформлення означає врахування як в цілому принципів оформлення кримінального закону, так і загальних вимог до термінології, які з

них логічно впливають. Використовуючи спеціально юридичні терміни, слід зважати на вимоги точності, стислості, єдності термінології, на які вказують неодноразово науковці [5, С. 98-108; 6; с. 39-54].

Зважаючи на вимоги до термінології, також можна сформулювати правила, що стосуються добору юридичних термінів.

Так, при конструюванні складних термінологічних сполук уникати не виправданої тавтології, «зайвих» слів. Наприклад, на відмову від так званих «характеризуючи термінів» у кримінальному законі вказував професор О.В. Козаченко, пропонуючи використовувати в новому законі термін «кримінально-правові заходи», а не «заходи кримінально-правового характеру», використовуючи таке конструювання до раніше виниклих терміносполук «примусові заходи медичного характеру», «примусові заходи виховного характеру» [7].

Крім того, слід зважати на уніфікацію термінології, яка передбачає декілька рівнів: у межах тексту кримінального закону, внутрішньогалузева уніфікація, міжгалузева уніфікація термінів (наприклад, виключити термін «народний засідатель» з назв і диспозицій статей; використовувати міжгалузевий термін «правнича допомога» замість «правова допомога»; привести до однаковості вживання виду покарання «позбавлення права *займати/обіймати* певні посади чи займатися певною діяльністю» тощо).

Негативним явищем, на нашу думку, яке позначається на зрозумілості закону є вживання термінів-омонімів – тих, що позначають одним словом (словосполученням) декілька різних понять. Тому не слід вживати в кримінальному законі терміни-омоніми (наприклад, «конфіскація», «штраф» як види покарання, і як кримінально-правові заходи щодо юридичних осіб – такі терміни слід уточнити «конфіскація майна юридичної особи», «штраф юридичної особи»).

Велика кількість в кримінальному законі іншої групи термінів – спеціалізованих неправових – зумовлена широким колом правовідносин, які поставлені під охорону кримінальним правом, їх дуже багато в його Особливій частині КК України. Це терміни, що властиві іншим галузям людських знань: медицині, техніці, науці, фінансовій сфері та ін.

Використовуючи їх задля підвищення рівня зрозумілості кримінального закону, слід зважати на наступне: по-перше, використовувати спеціалізований термін у кримінальному законі у тому ж значенні і в тій граматичній конструкції, що й у сфері спеціальних знань, з якої він запозичений; по-друге, не допускати зміни або спрощення термінологічної сполуки, особливо якщо така спрощена лексема має власне значення у загальному вжитку; по-третє,

спеціалізований термін слід пояснювати у кримінальному законі лише тоді, коли він має відмінне значення від того, за яким закріплене його значення у вузькоспеціалізованій сфері; по-четверте, якщо законодавець роз'яснює значення спеціалізованого терміна, в якому він вживається в конкретних статтях, в інших випадках його слід використовувати лише в усталеному значенні, не звужуючи і не поширюючи змісту терміна.

Адекватний вибір лексичних одиниць при оформленні кримінального закону – дуже важливий етап для його зрозумілості, однак лише граматична організація мови, окремих лексем виступає мисленнєвим засобом праворегулювання, тобто думку можна осмислити, пізнати, якщо вона граматично оформлена відповідно до правил морфології (граматики слова) та синтаксису (граматики словосполучень, речень).

Морфологія передає значення слова, уточнює його, але вона це здійснює некореневими морфемами, чим відрізняється від лексикології. До категорій морфології відносяться: рід, число, відмінок, вид, час, спосіб тощо – тобто це ті граматичні узагальнені ознаки, характерні для тої чи іншої самостійної частини мови.

У кримінальному законі здебільшого проблеми морфологічного характеру, які впливають на його зрозумілість, пов'язані з неточним вживанням категорій числа, використання віддієслівних іменників від дієслів доконаного/недоконаного виду. Задля вирішення проблем, пропонуємо наступне.

Так, для уникнення художнього прийому синекдохи – вживання множини для позначення однини і навпаки – використовувати або прийом виділення закінчень (типу «загибель людини(ей)»), або здійснити це шляхом конструкції (типу «загибель людини чи інші тяжкі наслідки») у подібних випадках. Вважаємо недопустимим використовувати множини в значенні однини і навпаки у випадках, коли йде мова про потерпілого (наприклад, замість «втягнути неповнолітніх» – «втягувати неповнолітнього»).

Щодо іншої проблеми творення віддієслівних іменників вважаємо, слід уникати в майбутньому кримінальному законі іншого художнього прийому – метонімії – а саме «діяння карається», утвореного шляхом перенесення з назви суб'єкта, який підлягає покаранню, на діяння, яке він вчиняє, шляхом використання граматичної конструкції «Особа, яка...», що дасть змогу обійти проблему віддієслівних іменників, які не завжди точно передають завершеність чи незавершеність дії (наприклад, замість «схиляння» можливі точні дієслова доконаного чи недоконаного виду: «схилила» або «схиляла» залежно від контексту норми).

Крім того, слід в кожному випадку при обранні з двох паралельних слів форм дієслів (доконаного та недоконаного виду) враховувати можливість вказівки на завершеність чи незавершеність дії, що впливає на конструювання злочинів з матеріальним чи формальним складом.

Крім морфології, до граматичних ознак, що впливають на зрозумілість, є синтаксична організація тексту. Відповідна синтаксична побудова словосполучення, речення у кримінальному законі сприяє його зрозумілості.

Певні синтаксичні правила є також важливими для досягнення зрозумілості кримінального закону. Так, вважаємо, що при конструюванні речення в кримінальному законі не можна порушувати традиційний порядок слів у реченні: підмет розміщувати перед присудком, узгоджене означення перед означальним словом, прямий додаток – після залежного слова, крім випадків, коли нетрадиційний порядок розміщення сприяє розстановці логічних наголосів, що є досить важливим для норм імперативного характеру. Тому у статтях, які містять в різних частинах як імперативний, так і такий, що можна застосовувати на дискреційних засадах (наприклад, ст. 47-48 КК України), розташовувати присудок перед підметом у імперативному приписі.

Окремої уваги заслуговує означення, виражене дієприкметниковим зворотом. Більш краще сприймається такий зворот, що стоїть після означуваного слова і виділяється на письмі комами. Вживання дієприкметникового звороту перед означуваним словом і, особливо у реченні, де вже використовується такий зворот типово – після означуваного слова, гірше сприймається при читанні тексту і це ускладнює розуміння тексту, хоча таку випадки мають місце в кримінальному законі (ч. 2 ст. 53 КК України). Тому речення, в якому наявні два або більше дієприкметникові звороти, слід будувати однотипно, розташовуючи дієприкметникові звороти після означуваних слів.

Поширені обставини, виражені не дієприкметниковими словосполученнями, а сполученням прийменників типу «через, у разі, залежно від, відповідно до, всупереч» і под. з іменниками та іншими частинами мови, на письмі слід виділяти комами, надаючи їм відокремленості, оскільки в подібних випадках можливості розстановки так званих «авторських знаків» законодавець не враховує.

Правила синтаксичної організації речень кримінального закону зумовлюються вимогами конкретності, точності, необхідності передати складну систему причинно-наслідкових зв'язків. Особливістю конструювання речень Особливої частини КК України є те, що вони є переважно складнопідрядними з підрядними зв'язками різного типу, найчастіше – з'ясувальні, мети, умови,

причини. При цьому підрядні частини відносяться до групи підмета, і це не дивно, адже за допомогою мовних засобів, в тому числі засобів синтаксису, слід точно і однозначно описати діяння, які є кримінально караними. Слід наголосити на тому, що для уникнення незрозумілості при побудові речень з кількома підрядними частинами, необхідно враховувати те, що вони мають бути якнайближче розташовуватися до слова, від якого залежить підрядна частина, адже із збільшенням цієї відстані ускладнюється розуміння викладеного.

Висновки. Таким чином, зрозумілість закону досягається шляхом поєднання різнорівневих мовних засобів – лексичних, морфологічних, синтаксичних. Сформульовані в даній роботі правила вживання і добору лексичних засобів в кримінальному законі впливає на підвищення його зрозумілості, а відповідно і якості. Усунення певних прогалин, на які вказувалося, допоможе розширити коло суб'єктів, для яких кримінальний закон стане більш зрозумілим. У свою чергу граматику тексту кримінального закону (морфологія, синтаксис), так само як і використовувана лексика, впливає на розуміння кримінально-правових норм, тому врахування вищевикладених правил є кроком на шляху досягнення зрозумілості кримінального закону в цілому.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Указ Президента України №584/2019 від 7 серпня 2019 року. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/5842019-28949> (дата звернення: 03.02.2020)
2. Мусиченко О.М. Досконалість засобів зовнішньої законодавчої техніки кримінального закону як інструмент його зрозумілості / О.М. Мусиченко // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». – Випуск 4. – Том 2. – Херсон, 2018. – С. 76-80.
3. Губаева Т.В. Язык и право. Искусство владения словом в профессиональной юридической деятельности. – М.: Норма, 2004. 160 с.
4. Тихонова С.С. Пределы демократизации языка уголовного закона. *Юридическая техника*. 2014. №8. С. 443-449.
5. Пашенко О.О. Чи може виступати єдність термінології як обов'язкова вимога до всіх кримінальноправових норм? *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2016. №3. С. 98-108.
6. Тростюк З.А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України. К.: Атіка, 2003. 144с.
7. Козаченко О.В. Перспективи нормативного закріплення системи кримінально-правових заходів в українському кримінальному законі. *Концептуальні засади нової редакції Кримінального кодексу України* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 17-19 жовтня 2019 року / редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.), Ю.В. Баулін (заст. голов. ред) та ін. Харків : Право, 2019.