



ознайомитись з найкращою частиною західноєвропейської кримінально-правової літератури та дати критичний аналіз стану розвитку кримінального права та науки в західноєвропейських країнах.

Однак необхідно підкреслити, що, звертаючись до західноєвропейських наукових досягнень, вчений ні в якому разі не рекомендував лише механічне копіювання західноєвропейських зразків; навпаки, він стверджував, що "перенесена установа, подібно до пересаженого з іншого клімату дерева, без дбайливого догляду, без вжиття національних заходів, може виродитись та дати погані плоди"².

Так, в своїй науковій статті "Кримінальне право Італії. Пессіна та сучасний рух італійського кримінального права та науки" О.Ф. Кістяківський зазначав, що "наша молода наука виховувалась під впливом німецької. Але неможливо не зазначити, що внаслідок однобічного її панування нерідко засвоюється те, що складає дещо тимчасове, випадкове, індивідуально-народне і тому таке, що не заслуговує на засвоєння. Уникнути цього можна лише шляхом знайомства з літературою інших народів"³.

В зазначеній статті, а також в багатьох інших своїх роботах, таких як "До питання про вплив інородного права на російське", "Нові праці професора Тонісена з історії кримінального права", "Нові праці Дю-Буа з історії кримінального права Франції, порівняно з кримінальним правом Італії, Німеччини, Англії", "Головні моменти розвитку науки кримінального права", "Елементарний підручник загального кримінального права", "Дослідження про смертну кару", "Молоді злочинці та установи для їх виховання, з оглядом російських установ", Кістяківський підкреслював, що небезпечно приходити до наукових узагальнень на підставі даних з життя одного народу, він закликав до вивчення вітчизняного права у порівнянні з іноземним з метою вдосконалення першого.

При цьому необхідно зазначити, що висловлені О.Ф. Кістяківським ідеї використання порівняльного методу не були чимось принципово новим, можна сказати, що вони уявляли собою певне резюме загального розвитку європейської науки того часу. Заслуга О.Ф. Кістяківського полягала в тому, що він, повністю проігнорувши цими ідеями, зміг блискуче застосувати їх в своїх наукових дослідженнях. Його праці були досвідом застосування в кримінальному праві нових методологічних початків, що висловлювалися ще у 18 ст., але лише з 60-х рр. 19 ст. отримали, і багато в чому завдяки працям О.Ф. Кістяківського, все більший і більший розвиток та значення.

О.Ф. Кістяківський цікаво визначав мету використання порівняльного методу як пошуки "початків справедливості" в тих загальних нормах права, які можна виділити з "різноманіття всіх часів та народів"⁴.

В своєму "Елементарному підручнику загального кримінального права" він пояснював його назву так: "під загальним кримінальним правом я розумію викладення загальних початків, що вироблені сукупним життям всього людства"⁵. В своїх трудах вчений говорив або про загальне кримінальне право, або про кримінальне право Європи, підкріплюючи ці положення посиланням на літературу та законодавство різних часів та народів.

О.Ф. Кістяківський підкреслював, що було б розумно, якби наука кримінального права повідомляла свої вчення як результат вивчення кримінальних законів всіх формацій, всіх періодів і народів. Тільки під цією умовою вона і може, на думку вченого, отримати назву загального кримінального права.

Таким чином, можна сказати, що порівняльне вивчення права у різних народів показало наявність у них загальних рис, і тому зрозуміло, що думка про зв'язок і наявність родства кримінальних законодавств і про визначеність їх історичного розвитку загальними законами виникла і раніше. Але в тій повноті і широті, в якій ця ідея була виражена О.Ф. Кістяківським, вона раніше не висловлювалась, а тому першість в цьому питанні, завдяки Олександрову Федоровичу, належить вітчизняній кримінально-правовій науці.

Література

1. Кістяковський А.Ф. Возможно ли у нас отделить экзамены юристов от преподавания и ввести государственные экзамены на должности // Судебный вестник. – 1876. - № 40
2. Кістяковський А.Ф. Главнейшие моменты развития науки уголовного права // Университетские известия. – 1873. - № 12
3. Кістяковський А.Ф. Исследование о смертной казни. – Тула: Автограф, 2000. – 272 с.
4. Кістяковський А.Ф. К вопросу о влиянии инородческого права на русское // Юридический вестник. – 1880. – Т. 3
5. Кістяковський А.Ф. Молодые преступники и учреждения для их исправления, с обзором российских учреждений. – К., 1878. – 213 с.
6. Кістяковський А.Ф. Новые труды профессора Тонисена по истории уголовного права // Университетские известия. – 1876. - № 4
7. Кістяковський А.Ф. Новые труды Дю-Буа по истории уголовного права Франции, сравнительно с уголовным правом Италии, Германии, Англии // Университетские известия. – 1874. - № 10
8. Кістяковський А.Ф. Элементарный учебник общего уголовного права. – К., 1882. – 930 с.
9. Лучицкий И. Труды А.Ф. Кістяковского в области истории и обычного права // Киевская старина. – 1895. – Кн. 1
10. Скакун О.Ф. Политическая и правовая мысль на Украине (1861-1917гг.) – Х., 1987. – 160 с.

¹ Скакун О.Ф. Политическая и правовая мысль на Украине (1861-1917 гг.). – Х., 1987. – С.118

² Кістяковський А.Ф. Возможно ли у нас отделить экзамены юристов от преподавания и ввести государственные экзамены на должности // Судебный вестник. – 1876. - № 40

³ Кістяковський А.Ф. Уголовное право Италии. Пессина и современное движение итальянского уголовного права и науки // Судебный журнал. – 1873. - № 4

⁴ Кістяковський А.Ф. Элементарный учебник общего уголовного права. - К., 1882. – С.32

⁵ Там же. – С.2.

С. Несынова,
преподаватель Днепропетровского
университета экономики и права

НОВЫЙ УГОЛОВНЫЙ КОДЕКС КАК ВНЕШНЯЯ ФОРМА РЕАЛИЗАЦИИ СОВРЕМЕННЫХ ДОСТИЖЕНИЙ НАУКИ УГОЛОВНОГО ПРАВА

В условиях формирования новых социальных и экономических отношений УК 1960 года, несмотря на его дополнения и изменения, в целом не отвечал в полной мере как новым потребностям общества и государства, так и современной теории уголовного права. Необходимость принятия нового Уголовного кодекса Украины была обусловлена прежде всего тем, что правовое демократическое государство не может нормально развиваться без законодательной базы, которая соответствовала бы современным реалиям.



5 апреля 2001 года был принят новый Уголовный кодекс - первый УК независимой Украины. Он базируется на следующих концептуальных положениях: 1) Уголовный кодекс Украины является законодательством Украины об уголовной ответственности и основывается на Конституции и общепринятых принципах и нормах международного права; 2) увеличение в УК положений, направленных на усиление борьбы с организованной преступностью; 3) расширение системы наказаний, альтернативных лишению свободы, формирование санкций Особенной части от менее суровых наказаний до более суровых; 4) окончательный отказ от смертной казни как исключительной меры наказания, установление пожизненного лишения свободы лишь за преступления, связанные с умышленным убийством человека при отягчающих обстоятельствах; 5) снижение наказания в виде лишения свободы за неосторожные преступления; 6) введение в Кодекс ряда новых норм, обеспечивающих возможность освобождения от уголовной ответственности и наказания; 7) декриминализация деяний, общественная опасность которых не велика и борьба с которыми представляется возможной путем применения мер административно-правового, дисциплинарно-правового, гражданско-правового или иного влияния. [См.: 3. – С.4]

Уголовный кодекс состоит из 447 статей, делится на Общую и Особенную части. По сравнению с УК 1960 г. Общая часть УК 2001 увеличилась почти вдвое. Это обусловлено достижениями науки и судебной практики, необходимостью дальнейшей детализации положений Общей части Кодекса с целью ликвидации имеющихся пробелов. Законодательное закрепление получили многие положения, которые имели до сих пор лишь статус теоретических учений или практических прецедентов (например, положения о законченном и незаконченном преступлении, в том числе об особенностях ответственности за незаконченное преступление, о прямом и косвенном умысле, ответственность соучастников преступления, повторность, совокупность и рецидив преступлений и др.).

Среди общих положений нового УК привлекает внимание следующее:

1) в ст.11 понятие преступления представлено по-новому: как обязательные признаки в нем впервые указаны субъект и виновность преступления;

2) в отличие от УК 1960 г., где степень тяжести преступления имела половинчатое решение (тяжкие и не представляющие большой общественной опасности), в новом УК преступления делят на небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие;

3) представляя дополнительные гарантии личной свободы, УК предусмотрены новые обстоятельства, исключающие преступность деяния: физическое или психическое принуждение, выполнение приказа или распоряжения, оправданный риск, выполнение специальной задачи по предупреждению или раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации. Новацией является также определение мнимой обороны;

4) обязательный признак субъекта преступления – вменяемость - в УК 1960 г. не был определен, лишь в ст. 12 было сформулировано понятие невменяемости. Сейчас ситуация изменена: новый УК дает определение «вменяемости», «невменяемости» и новому «среднему» состоянию «ограниченной вменяемости»;

5) более ясно изложены положения относительно действия УК во времени и пространстве; нормы относительно следствий осуждения лица за пределами Украины и выдачи преступника основываются на общепризнанном в мире принципе *ne bis in idem*; [См.: 1. – С.5].

6) законодательно закреплено соучастие в форме: группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы, преступной организации. По-новому отражена ответственность за соучастие. Впервые введена ст. 31 «Добровольный отказ соучастников», где определяются особенности отказа отдельных видов соучастников и влияние добровольного отказа одного соучастника на квалификацию деяний остальных;

7) изучение судебно-следственной практики свидетельствуют о том, что повторность, совокупность и рецидив преступлений слишком распространены, поэтому новый УК выделяет им отдельный раздел. При этом он исключает институт особо опасного рецидивиста, предусмотренного УК 1960 г.;

8) впервые включен как самостоятельный раздел IX «Освобождение от уголовной ответственности», где основанием освобождения от уголовной ответственности является действительное раскаяние, примирение с потерпевшим, передача на поруки, изменение обстановки и истечение срока давности (учитывается степень тяжести преступления);

9) по-новому строится система видов наказания (всего их теперь 12): от менее сурового к более суровому, а не наоборот, как было раньше. Появились такие виды наказания как арест, служебные ограничения для военнослужащих, общественные работы, ограничение свободы. Введены особые правила назначения наказания для лиц-соучастников;

10) отдельным разделом Общей части выделен институт «Судимости». Новый УК различает погашение и снятие судимости. Погашение происходит автоматически после отбытия наказания или истечения сверх того определенных сроков, а снятие судимости решается судом. Допускается погашение судимости в отличие от УК 1960 г. и при отбытии наказания более 10 лет лишения свободы (ч.9 ст. 89);

11) новым является выделение статей о принудительных мерах медицинского характера в отдельный раздел, где впервые определены само понятие и особенности целей принудительных мер медицинского характера.

Особенная часть УК 2001 г. содержит 339 статей, которые разделены на 20 разделов. Ее новая структура отразила систему общественных отношений и социальных ценностей, которые сложились за первые 10 лет независимости Украины и подлежат уголовно-правовой охране. Особенная часть пополнилась новыми разделами «Преступления против окружающей среды» (VIII), «Преступления в сфере использования электронно-вычислительных машин (компьютеров), систем и компьютерных сетей» (XVI), «Преступления против мира, безопасности человечества и международного правопорядка» (XX). Выделены в самостоятельные разделы преступления против безопасности производства (X), безопасности движения и эксплуатации транспорта (XI), в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, прекурсоров и другие преступления против здоровья населения (XIII), в сфере охраны государственной тайны, неприкосновенности государственных границ, обеспечения призыва и мобилизации (XIV). Увеличилось число специальных составов преступлений, которые по УК 1960 г. не признавались преступлениями (напр., проституция). Большая глава III УК 1960 г. разделена на три самостоятельные раздела: «Преступления против жизни и здоровья личности», «Преступления против свободы, чести и достоинства личности», «Преступления против половой свободы и половой неприкосновенности личности». Основываясь на равенстве форм собственности в УК 2001 г. выделен один раздел VI – преступления против собственности. Раздел «Преступления в сфере хозяйственной деятельности» содержит статьи УК 1960 г. без существенных изменений (напр., ст. 206 «Противодействие законной хозяйственной деятельности»), статьи с существенными изменениями и дополнениями (напр., ст. 202 «Контрабанда») и новые статьи (напр., ст. 221 «Незаконные деяния при банкротстве»).

Некоторые статьи УК 1960 г. не вошли в новый УК, т.к. деяния, предусмотренные ими, в условиях новых общественных отношений утратили опасность или не требуют мер уголовно-правового влияния для борьбы с ними или представляют собой



специальные деяния по отношению к более общему, ответственность за которую предусмотрена статьями УК 2001 г. (напр., ст. 154 «Спекуляция», ст.155⁶ «Незаконная торговая деятельность» и др.).

Характерной чертой Особенной части является снижение для большинства преступлений наказания в виде лишения свободы и введение в санкции наказаний, альтернативных лишению свободы. Существенно снижены наказания за хозяйственные, военные, неосторожные преступления. Наказание в виде лишения свободы на срок до 15 лет сохранено за преступления, посягающие на жизнь человека, а также за корыстно-насильственные преступления.

Новый УК реализовал много прогрессивных идей, пополнился массой новелл, избавился от архаизмов, но содержит терминологические недостатки (напр., ч.4 ст. 407 и ст. 429), дискуссионность многих положений, несогласованность с КоАП, вторжение УК в сферу, охраняемую другими отраслями права (ч.1 ст. 149; ст. 188), что свидетельствует о необходимости его доработки. Однако хочется надеяться, что введение в действие УК 2001 г. в целом улучшит ситуацию в обществе, создаст условия для нормального осуществления правосудия и развития Украины на пути к правовому государству.

Література

1. Уголовный кодекс: от 5 апреля 2001 г. Комментарий отдельных положений / Сост.: Н.И. Мельник, Н.Л. Хавронюк. – К.: А.С.К., 2001.
2. Коржанський М.Й. Нариси кримінального права. – К., 1999.
3. Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий. – К.: Юринком, 1998.
4. Тацій В., Сташис В. Новий Кримінальний кодекс // Право України. – 2001., №7. – С.3-9.

О. Омельчук,

старший викладач кафедри кримінального права
та процесу Хмельницького інституту
регіонального управління та права

ПРОБЛЕМИ ВІДМЕЖУВАННЯ ПРЕДМЕТІВ КОНТРАБАНДИ ВІД ЗНАРЯДЬ ВЧИНЕННЯ ДАНОГО ЗЛОЧИНУ

Предмет злочину необхідно відрізнити від знарядь і засобів вчинення злочину, які злочинець безпосередньо використовує в процесі досягнення суспільно небезпечного результату. Знаряддя і засоби злочину полегшують його вчинення, є способом його реалізації. Іноді знаряддя, засіб одного злочину може перетворитися на предмет другого і навпаки [6, с. 190]. За своїми фізичними властивостями одна й та ж матеріальна річ може бути предметом або знаряддям вчинення злочину. Так, автомобіль може бути предметом злочину при контрабанді, яка здійснена з обманним використанням митних та інших документів, але може виступати і як засіб вчинення даного злочину (засіб приховування та переміщення через кордон певних предметів). Наприклад, 06.03.96 р. близько 17 год. 00 хв. громадянин М., прямуючи до Республіки Польща у своєму автомобілі марки "Москвич ІЖ-2715", прибув на Рава-Руську митницю. Попередньо громадянин М. підготував у конструктивній порожнині дверей автомобіля тайник, куди заховав з метою незаконного переміщення через кордон п'ять ікон [1]. У даному випадку маємо приклад, де автомобіль використовувався як знаряддя для вчинення злочину (засіб приховування та переміщення через кордон) з використанням спеціально обладнаного тайника для незаконного переміщення товару.

З цього приводу Є. А. Фролов вказує, що основне розмежування між ними повинно проводитися за характером використання речей та інших матеріальних предметів в процесі вчинення злочину, якщо це використання має "активний" характер, якщо предмет використовується у якості інструмента впливу на об'єкт, як би подовжує або підсилює руки людини, то перед нами знаряддя і засоби вчинення злочину. Навпаки, якщо річ відіграє "пасивну" роль, якщо над нею вчиняється дія, вона так чи інакше "терпить" вплив (знищується, вилучається, змінюється тощо), то ця річ повинна бути визнана предметом злочину [9, с. 225].

Знаряддя і засоби вчинення злочину, на відміну від предмета, не пов'язані з тими суспільними відносинами, на котрі було здійснено посягання. Предмет злочину в більшій своїй частині повертається потерпілому, знаряддя і засоби вчинення злочину підлягають конфіскації в дохід держави [5, с. 76].

У таких випадках необхідно керуватися Постановою Пленуму Верховного Суду України від 26.02.99 № 2 у п. 19 якої сказано, що норма КК, яка передбачає відповідальність за контрабанду, на відміну від статей 115, 116 Митного кодексу (далі МК) України, не передбачає конфіскації предметів зі спеціально виготовленими тайниками, використаними для приховування таких предметів при переміщенні через митний кордон. У разі вчинення контрабанди зазначені предмети можуть бути конфісковані на підставі ст. 81 Кримінально-процесуального кодексу (далі - КПК) України за умови визнання їх речовими доказами [4, п. 19].

Відповідно до п.1 ч.1 ст.81 КПК України знаряддя злочину, що належать обвинуваченому, конфіскуються [2, п.1 ч.1 ст.81]. Але на практиці виникають певні труднощі щодо правильного визначення, які ж саме предмети чи засоби були використані як знаряддя злочину. Прикладом цього може бути ухвала судової колегії в кримінальних справах Закарпатського обласного суду стосовно громадянина П., засудженого за замах на контрабанду до трьох років позбавлення волі та незаконне носіння, зберігання, вогнепальної зброї до одного року позбавлення волі. На підставі норми Загальної частини КК України про призначення покарання при вчиненні кількох злочинів із застосуванням статті, що передбачала умовне засудження остаточно йому призначено три роки позбавлення волі умовно з іспитовим строком два роки. Постановлено конфіскувати в дохід держави як знаряддя злочину належний П. автомобіль марки "Fiat".

П. визнаний винним у тому, що з метою незаконного переміщення через державний кордон України приховав від митного контролю револьвер – спочатку в кишені, пізніше – у моторному відділі належного йому автомобіля, а в салоні останнього – 2-3 патрони, які зберігав і носив без відповідного дозволу.

За протестом заступника Голови Верховного Суду України вирок змінено з таких підстав. Вина П. у замаху на контрабандне перевезення через кордон України револьвера і боєприпасів до нього за викладених у вирокі обставин повністю доведена. Злочинні дії підсудного кваліфіковано правильно. Разом з тим, суд без достатніх підстав прийняв рішення про конфіскацію автомобіля як знаряддя вчиненого П. злочину. У даному випадку суд визнав, що П., маючи намір перемістити зброю і боєприпаси через кордон України, заховав револьвер у кишеню, і лише потім – у моторний відділ автомобіля. При цьому, як видно з матеріалів справи (і це визнав суд), засуджений ніяких спеціально обладнаних тайників у автомобілі не робив, а поклав у нього зброю під час догляду. Таким чином, П. використовував належний йому автомобіль як транспортний засіб, а не з метою вчинення злочину. За таких обставин рішення суду про конфіскацію належного П. автомобіля як знаряддя злочину є помилковим, тому судова колегія виключила його з вироку [8, с. 60].