

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Національний університет «Одеська юридична академія»

Кафедра кримінального права

Лабораторія «Інновації у сфері кримінальної юстиції»

Одеський осередок ВГО «Асоціація кримінального права України»

КОНСЕРВАТИВНО-ЛІБЕРАЛЬНІ ІДЕЇ ОДЕСЬКОЇ ШКОЛИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

МАТЕРІАЛИ

Одеської науково-практичної конференції

24 листопада 2023 року



Видавництво
«Юридика»
2024

УДК 343.2/.7:340.123(477.74)(062.552)
К65

Відповідальний за випуск **Ю. Ю. Коломієць.**
Матеріали видано в авторській редакції.

Консервативно-ліберальні ідеї Одеської школи кримінального права : матеріали Одеської наук.-практ. конф. (м. Одеса, 24 лист. 2023 р.) / відп. ред. проф. Ю. Ю. Коломієць. – Одеса : Видавництво «Юридика», 2024. – 252 с.

ISBN 978-617-8263-98-0

У збірнику матеріалів Одеської науково-практичної конференції «Консервативно-ліберальні ідеї Одеської школи кримінального права» відображено консервативні і ліберальні ідеї професорсько-викладацького складу кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія», аспірантів, студентів, школярів, які цікавляться проблемами сучасного кримінального права України, а також практиків, готових до співробітництва з науковцями.

Збірник розрахований на наукових працівників, викладачів, докторантів, аспірантів, студентів, практиків, небайдужих до кримінально-правової протидії кримінальним правопорушенням.

УДК 343.2/.7:340.123(477.74)(062.552)

ISBN 978-617-8263-98-0

© Національний університет
«Одеська юридична академія», 2024

Балобанова Дар'я Олександрівна Вимоги якості кримінального закону	64
Полянський Євген Юрійович Щодо подальшого розвитку інституту кримінального покарання в українському праві	70
Шостак Олена Миколаївна Євроцентричність українського кримінального законодавства: принцип субсидіарності та право на життя	76
Тавлуй Олена Вікторівна Контрабанда в Одесі: проблеми та шляхи подолання	82
Абакіна-Пілявська Людмила Миколаївна Окремі питання незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги	86
Іванова (Кедик) Вероніка Петрівна Етика та закон: межі кримінальної відповідальності у медицині	91
Степаненко Оксана Василівна Кібернасильство як форма домашнього насильства	95
Ободовський Олександр Васильович Про об'єкт військових кримінальних правопорушень за проектом нового Кримінального кодексу України: постановка питання	102
Берш Анастасія Яковлівна Кримінальна відповідальність у контексті психічних станів, виниклих під час бойових завдань	109
Пономаренко Денис Васильович Вчинення діяння в умовах воєнного стану як кваліфікуюча ознака кримінального правопорушення	114
Камінський Петро Валерійович Перспективи удосконалення кримінально-правового впливу на явище примушування до шлюбу	121
Малишева Марина Валеріївна Кримінально-правова охорона біологічних прав людини	125
Мальцев Максим Вікторович Кримінальна відповідальність за порушення правил безпеки на виробництві: правовий аналіз	130
Павлова Олександра Сергіївна Кримінальна відповідальність за перешкоджання законній професійній діяльності журналістів в Одесі	134



Балобанова Дар'я Олександрівна
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального права
і кримінології Львівського державного
університету внутрішніх справ
[https://scholar.google.com.ua/
citations?user=as5_IJAAAAAJ&hl=ru](https://scholar.google.com.ua/citations?user=as5_IJAAAAAJ&hl=ru)
dbalobanova@ukr.net

Наукова біографія

15 жовтня 2002 року вступила до аспірантури на кафедру кримінального права Одеської національної юридичної академії. 02 липня 2007 року захистила дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08: кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. Тема дисертації «Теорія криміналізації». 13 грудня 2007 року Рішенням Вищої атестаційної комісії України присуджено науковий ступінь кандидата юридичних наук зі спеціальності кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. 09 листопада 2010 року Рішенням Атестаційної колегії присвоєно вчене звання доцента кафедри кримінального права. В 2020 році була опублікована монографія за темою «Динаміка кримінального права: доктринальні положення». За часи наукової діяльності опубліковано понад ста тридцять наукових праць. 21 квітня 2021 року захистила дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08: кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. Тема дисертації «Динаміка кримінального права України: теоретико-прикладне дослідження». 27 квітня 2023 року Рішенням Атестаційної колегії присвоєно вчене звання професора кафедри кримінального права і кримінології.

Наукові інтереси пов'язані з розробкою теорії криміналізації суспільно небезпечних діянь та динамікою кримінального права в Україні та в світі.

ВИМОГИ ЯКОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ

У практиці вирішення публічно-правових спорів, до яких можна віднести й справи, що виникають у зв'язку з вчиненням особами

кримінальних правопорушень, актуальним залишається питання застосування критерію «якість закону». Поняття «якість закону», як складова принципу верховенства права та гарантія застосування судом найбільш сприятливого для особи тлумачення закону, передусім ґрунтується на положеннях ч. 2 ст. 3 Конституції України, де зазначається, що головним обов'язком держави є утвердження та забезпечення прав і свобод людини; а забезпечення прав і свобод, крім усього іншого, потребує, зокрема, законодавчого закріплення механізмів (процедур), які створюють реальні можливості для здійснення кожним громадянином прав і свобод [1]. В ст. 129 Конституції України міститься вимога стосовно того, що «суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним і керується верховенством права». Крім того, відповідно до ч. 1 ст. 8 Основного Закону в Україні визнається і діє принцип верховенства права.

Безперечно, дотримання принципу верховенства права можливе лише за умови застосування судами під час розгляду та вирішення справ законодавчого акта, який відповідає критерію «якості закону». Однак, у практиці трапляються непоодинокі випадки, коли закон не повною мірою відповідає таким критеріям [2]. На це неодноразово зверталася увага й в межах досліджень кримінального закону.

Якість законів, прийнятих законодавчими органами (зокрема, досконалість написання проєктів законів або чіткість у змісті законів, а також відсутність порушень процесуальних правил), належить до числа зовнішніх показників, від яких залежить якість судового рішення, про що зазначено у п. 11 та 75 Висновку № 11 (2008) Консультативної Ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо якості судових рішень [3]. Будь-який припис права має бути доступним і передбачуваним [4; 5].

У Доповіді Венеційської комісії № 512/2009 «Про верховенство права» (прийнята на 86-й пленарній сесії 25-26 березня 2011 року), розкриваючи поняття «юридична визначеність» (legal certainty), наголошується на тому, що принцип юридичної визначеності є істотно важливим для питання довіри до судової системи та верховенства права, а також і для плідності бізнесової діяльності, із тим, щоб генерувати розвиток та економічний поступ; аби досягти цієї довіри, держава повинна зробити текст закону (the law) легко доступним; вона також зобов'язана дотримуватись законів (the laws), які запровадила, і застосовувати їх у передбачуваний спосіб та з логічною послідовністю; передбачуваність означає, що закон має бути, за можливості, проголошений наперед (до його застосування) та має бути передбачуваним щодо його наслідків: він має

бути сформульований з достатньою мірою чіткості, аби особа мала можливість скерувати свою поведінку (п. 44) [6].

Як зазначено у Дослідженні Венеційської Комісії під назвою «Мірило правовладдя» (розроблене і затверджене на 106-й пленарній сесії 11–12 березня 2016 року), «передбачуваність» означає не лише те, що приписи акта права мають бути проголошеними ще до їх імплементації, а й що вони мають бути передбачуваними за своїми наслідками: їх має бути сформульовано з достатньою чіткістю та зрозумілістю, аби суб'єкти права мали змогу впорядкувати свою поведінку згідно з ними» [7]. Крім того, у цьому Дослідженні міститься висновок про те, що поняття «якість закону», зокрема, охоплює таких два складових елементи:

1) передбачуваність актів права (чи наслідки приписів права є передбачуваними? чи укладено акти права в зрозумілий спосіб? чи вказує нове законодавство чітко на те, що попередньо ухвалене (і яке саме) законодавство скасовано або змінено? чи зміни інкорпоровано до зведеної версії приписів актів права, припустимої для суспільства?);

2) сталість і послідовність приписів права (чи є приписи актів права сталими та послідовними? чи є приписи актів права сталими настільки, що вони зазнають змін лише за належного попередження про це? чи є їх застосування послідовним?).

У рішеннях Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) сформувалась стала практика щодо визначення відповідних критеріїв. Так, ЄСПЛ у справі “Shchokin v. Ukraine” (п. 50–56) зазначив, зокрема, що верховенство права, один із основоположних принципів демократичного суспільства, притаманний усім статтям Конвенції; відсутність в національному законодавстві необхідної чіткості та точності, які передбачали можливість різного тлумачення..., порушує вимогу «якості закону», передбачену Конвенцією, та не забезпечує адекватний захист від свавільного втручання публічних органів державної влади у майнові права заявника [8].

Так само уніфіковано ЄСПЛ інтерпретував «якість законодавства» і в іншому своєму рішенні, а саме, у справі “Serkov v. Ukraine” (п. 51) «...якість законодавства... – доступне для зацікавлених осіб, чітке і передбачуване у застосуванні»; відсутність необхідної передбачуваності та чіткості національного законодавства з важливого питання, що призвело до його суперечливого тлумачення судом, стала причиною порушення вимог положень Конвенції щодо «якості закону» [9].

Аналогічні підходи застосовані цим Судом також у багатьох інших справах, зокрема, “Hentrich v. France”, п. 42; “Lithgow and

Others v. the United Kingdom”, п. 110; “Alisic and Others v. Bosnia and Herzegovina, Croatia, Serbia, Slovenia and the Former Yugoslav Republic of Macedonia”, п. 103; “Centro Europa 7 S.R.L. and di Stefano v. Italy”, п. 187; “Hutten-Czapska v. Poland”, п. 163.

Крім того, у справі “Novik v. Ukraine” (п. 19) ЄСПЛ зробив висновок, що надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності. Вимога «якості закону» у розумінні п. 1 ст. 5 Конвенції означає, що закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні для забезпечення від будь-якого ризику свавілля [10].

Достатньо важливими є висновки, які зроблені у рішенні ЄСПЛ у справі “Volkov v. Ukraine” [11] (п.п. 170, 171). Так, характеризуючи загальні принципи законності втручання, Суд наголосив на тому, що вислів «згідно із законом» ... також стосується якості закону, вимагаючи, щоб він був доступний для зацікавленої особи, яка, окрім того, повинна мати можливість передбачити наслідки його дії щодо себе (рішення у справі “Kopp v. Switzerland”, п. 55); «якість закону» передбачає, *inter alia* (з лат. «серед інших речей і справ»), що формулювання національного законодавства повинно бути достатньо передбачуваним, щоб дати особам адекватну вказівку щодо обставин та умов, за яких державні органи мають право вдатися до заходів, що вплинуть на конвенційні права особи (рішення у справі “C.G. and Others v. Bulgaria”, п. 39); законодавство повинно забезпечувати певний рівень юридичного захисту проти свавільного втручання з боку державних органів (рішення у справі “P.G. and J.H. v. the United Kingdom”, п. 46). Крім того, у п. 179 цього Рішення ЄСПЛ наголошує на тому, що наявність конкретної і послідовної практики тлумачення відповідного положення закону була фактором, який призвів до висновку щодо передбачуваності зазначеного положення (рішення у справі “Goodwin v. the United Kingdom”, п. 33).

Отже, відповідними критеріями, за якими визначається якість норми національного права, є такі:

- доступність норми права, що визначається можливістю фізичних та юридичних осіб, до яких вона звернена, ознайомитись зі змістом норми права;
- передбачуваність її застосування – має місце, якщо її формулювання є достатньо чіткими з урахуванням специфіки відповідних суспільних відносин, зокрема статусів їхніх учасників, щоб дати змогу учасникам суспільних відносин передбачити в розумних межах у світлі особливостей конкретних обставин наслідки, що може потягти за собою те чи інше їх діяння;

– наявність гарантій проти її свавільного застосування, тобто національне законодавство повинно давати приватним особам належне уявлення про обставини та умови, за яких представники влади мають повноваження вдатись до заходів, що зачіпають права приватних осіб [12, с. 7–12].

З метою досягнення якості закону, крім інших запобіжників на кшталт обмеження кількості змін протягом року або видів нормативних актів, якими такі зміни можуть вноситися, ми та інші науковці неодноразово вказували на доцільність запровадження кримінологічної експертизи. Ми пропонуємо розуміти кримінологічну експертизу не тільки як аналіз проєктів нормативно-правових актів, але й як аналітичне дослідження та оцінку наявності або відсутності підстав криміналізації/декриміналізації, з метою вирішення питання про доцільність, необхідність і обґрунтованість встановлення або скасування кримінально-правової заборони [13, с. 236].

Отже, кримінологічна експертиза має посісти чільне місце у науковому забезпеченні законотворчого процесу та слугувати запорукою створення кримінального закону належної якості, такого, що відповідає потребам суспільства й держави у відповідний історичний період [14, с. 3–13].

Список використаних джерел

1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про особливості застосування Закону України «Про вибори Президента України» при повторному голосуванні 26 грудня 2004 року» (справа про особливості застосування Закону України «Про вибори Президента України») від 24.12.2004 р. № 22-рп/2004: вебсторінка. URL: <https://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 20.11.2023).
2. Берназюк Я. Категорія «якість закону» як складова принципу верховенства права та гарантія застосування судом найбільш сприятливого для особи тлумачення закону. *Судебно-юридическая газета*. 2020. 21 жовтня. URL: bit.ly/2IPqO65 (дата звернення: 20.11.2023).
3. Висновок № 11 (2008) Консультативної Ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо якості судових рішень від 18.12.2008 р. URL: https://court.gov.ua/userfiles/visn_11_2008.pdf (дата звернення: 20.11.2023).
4. Achour v. France, application no. 67335/01. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_037#Text (дата звернення 20.11.2023).
5. Kononov v. Latvia, application no. 36376/04. URL: <https://europeancourt.ru> (дата звернення: 20.11.2023).

6. Верховенство права. Доповідь, схвалена Венеційською Комісією на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 року). URL: <https://www.venice.coe.int> (дата звернення: 20.11.2023).
7. Мірило правовладдя. Ухвалено Венеційською Комісією на 106-му пленарному засіданні (Венеція, 11–12 березня 2016 року). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdfid=CDL-AD\(2016\)007-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdfid=CDL-AD(2016)007-ukr) (дата звернення: 20.11.2023).
8. Shchokin v. Ukraine, application no. 23759/03, 37943/06. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_858#Text (дата звернення 20.11.2023).
9. Serkov v. Ukraine, application no. 39766/05. URL: <http://kmp.ua/uk/documents/foreign-experience/judgment-in-case-of-serkov-v-ukraine/> (дата звернення: 20.11.2023).
10. Novik v. Ukraine, application no. 48068/06. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_442#Text (дата звернення: 20.11.2023).
11. Volkov v. Ukraine, application no. 21722/11. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_947#Text (дата звернення: 20.11.2023).
12. Бойко А. В. Якість правового регулювання відповідно до правових позицій Європейського Суду з прав людини. *Вчені записки ТНУ імені В. І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. 2019. Т. 30 (69) № 3. С. 7–12.
13. Балобанова Д. О. Динаміка кримінального права України (теоретико-прикладне дослідження) : дис. ... д-ра юрид. наук. Одеса : Одеський державний університет внутрішніх справ, 2021. 476 с.
14. Балобанова Д. О. Місце кримінологічної експертизи у забезпеченні законотворчого процесу. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України*. 2020. № 52. С. 3–13.

Ключові слова: динаміка кримінального права, законотворчість, криміналізація / декриміналізація, якість закону, вимоги законодавчої техніки, правореалізація.

Key words: dynamics of Criminal Law, lawmaking, criminalization / decriminalization, the quality of the law, requirements of legislative technique, law enforcement.