

НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО

ХАРКІВСЬКА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПЛАТФОРМА
«НАУКОВІ КОДИ ПОКОЛІНЬ»

**НАУКОВА СПАДЩИНА
ПРОФЕСОРА М. І. БАЖАНОВА
У ДИСКУРСІ СУЧАСНОСТІ І МАЙБУТТЯ
(до 100-річчя від дня народження)**

**Матеріали меморіальної конференції
(м. Харків, 27 грудня 2022 року)**





(1922–2001)



НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО

ХАРКІВСЬКА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПЛАТФОРМА
«НАУКОВІ КОДИ ПОКОЛІНЬ»

**НАУКОВА СПАДЩИНА
ПРОФЕСОРА М. І. БАЖАНОВА
У ДИСКУРСІ СУЧАСНОСТІ
І МАЙБУТТЯ
(до 100-річчя від дня народження)**

Матеріали меморіальної конференції
(м. Харків, 27 грудня 2022 року)

Харків
«Право»
2023

Редакційна колегія:

Ю. В. Баулін (головний редактор),

Ю. А. Пономаренко, О. В. Харитоновна, І. А. Вишневська

Наукова спадщина професора М. І. Бажанова у дискурсі сучасності і майбуття (до 100-річчя від дня народження) : матеріали мемор. конф. (м. Харків, 27 груд. 2022 р.) / редкол.: Ю. В. Баулін (голов. ред.), Ю. А. Пономаренко, О. В. Харитоновна, І. А. Вишневська ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого ; Харків. кримін.-прав. платформа «Наук. коди поколінь». – Харків: Право, 2023. – 110 с.

ISBN 978-966-998-636-8

Збірка матеріалів меморіальної конференції до 100-річчя професора, академіка Академії правових наук України Марка Ігоровича Бажанова (1922–2001), одного з фундаторів Харківської школи кримінального права, містить тези наукових доповідей та повідомлень учасників конференції, серед яких учні, колеги, послідовники видатного криміналіста. Їх публікація спрямована дати поштовх подальшому осмисленню ролі наукової фігури М. І. Бажанова в розвитку національної правової теорії та практики, надати пове звучання його науковій спадщині в сучасному кримінально-правовому дискурсі, актуалізувати звернення до витоків сучасних законотворчих процесів у галузі кримінального права.

Видання стане в пригоді фахівцям у сфері кримінального права, історіографам, студентам-юристам, аспірантам, дослідникам, усім, хто цікавиться кримінально-правовою теорією та практикою.

УДК 343.2/7(477)(062.13)

© Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, 2023

© Харківська кримінально-правова плат-
форма «Наукові коди поколінь», 2023

ISBN 978-966-998-636-8

Музика А. А.

НАУКОВИЙ ВНЕСОК М. І. БАЖАНОВА У ВЧЕННЯ ПРО СКЛАД ЗЛОЧИНУ	42
--	----

IV. ІНСТИТУТИ СПІВУЧАСТІ ТА МНОЖИННОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ У ПРАЦЯХ М. І. БАЖАНОВА

Зінченко І. О., Шевченко Є. В.

ВЧЕННЯ ПРО ІНСТИТУТ МНОЖИННОСТІ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ЯК ВАЖЛИВА ЧАСТИНА НАУКОВОЇ СПАДЩИНИ ПРОФЕСОРА М. І. БАЖАНОВА	50
--	----

Шульженко Н. В.

ХАРАКТЕРИСТИКА ЗЛОЧИННИХ ОБ'ЄДНАНЬ У ПРАЦЯХ М. І. БАЖАНОВА	57
---	----

V. ВЧЕННЯ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ І ПОКАРАННЯ У НАУКОВІЙ СПАДЩИНІ М. І. БАЖАНОВА І СУЧАСНОМУ ПРАВОВОМУ ДИСКУРСІ

Горох О. П.

ВІПЛИВ УЧЕННЯ М. І. БАЖАНОВА НА ФОРМУВАННЯ КОНЦЕПЦІЇ ПРИНЦИПІВ ТА ЗАГАЛЬНИХ ЗАСАД ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ЗАСОБІВ	61
---	----

Дзюба Ю. П.

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ: ВИНИКНЕННЯ ТА ГЕНЕЗА	65
---	----

Куц В. М.

НАСТУПНІСТЬ В ДОСЛІДЖЕННЯХ М. І. БАЖАНОВИМ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ	69
--	----

Новікова К. А.

ВРАХУВАННЯ ПСИХОЛОГІЧНИХ ХАРАКТЕРИСТИК ОСОБИ ВИННОГО ПРИ ПРИЗНАЧЕННІ ПОКАРАННЯ; ТВОРЧА СПАДЩИНА М. І. БАЖАНОВА, СУЧАСНІСТЬ І ПЕРСПЕКТИВИ	74
---	----

Тимофєєва Л. Ю.

ПРИНЦИПИ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ У СПАДЩИНІ М. І. БАЖАНОВА	78
---	----

Туляков В. О.

ПРИНЦИПИ ПЕНАЛІЗАЦІЇ У КОНТЕКСТІ АПРОКСИМАЦІЇ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА	82
--	----

Туляков В. О.

доктор юридичних наук,

професор, професор кафедри кримінального права

Національного університету «Одеська юридична академія»,

професор-дослідник Інституту Європейського та міжнародного

кримінального права університету Кастилія Ла Манча

ПРИНЦИПИ ПЕНАЛІЗАЦІЇ У КОНТЕКСТІ АПРОКСИМАЦІЇ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Теорія кримінального права та законопроектна практика України мають довести, як безпека людей, суспільства, держави повинна бути захищена загалом на Європейському континенті. Це повинне бути зроблене за умов використання наукової спадщини наших вчителів. Свого часу високодостойний професор Марк Бажанов встановив загальні характеристики диференціації принципів та загальних засад призначення покарання, довівши необхідність уніфікованих критеріїв пеналізації [1, VХІІІ]. Аналогічна ситуація виникає із принципами пеналізації «європейських» злочинів.

Загальні міркування більшості Європейських криміналістів пов'язані із ідеологією рівності кримінально-правового впливу на території ЄС для того, щоб злочинці не могли уникати відповідальності, в країнах, де така відповідальність не була встановлена, чи була суттєво пом'якшена, виходячи із національних традицій [2; 3].

Традиційна формула, запроваджена Європейським судом справедливості, вимагає від держав-членів вжиття «ефективних, пропорційних та стримуючих санкцій» і часто називається «мінімальною тріадою» [4].

Розробка проекту Європейської ініціативи з кримінальної політики (ЕСРП) демонструє, що розумна гармонізація санкцій повинна переважно базуватися на системі відносної порівнянності та внутрішньої узгодженості кожної національної моделі, одночасно надаючи Європейському Союзу можливість класифікувати гармонізовані правопорушення за заздалегідь визначеною кількістю категорій. Нова модель використовує національні ступені тяжкості як «місток» між інтересами ЄС та інтер-

есами держав-членів: законодавець ЄС повинен мати можливість розробити узгоджену систему санкцій на рівні ЄС, диференційовану лише за ступенем суворості – категорією – щодо правопорушень, які гармонізуються, тоді як держави-члени визначають конкретні покарання шляхом віднесення санкцій з власних національних систем до категорій, що використовуються ЄС. У такий спосіб вважається, що можна досягти справжнього балансу інтересів: *ЄС може визначати ступінь тяжкості гармонізованих правопорушень, класифікуючи їх за категоріями, а держави-члени лише «наповнюють» ці категорії санкціями, звичними для їхніх національних систем, забезпечуючи таким чином узгодженість власного правопорядку.* Ця «модель категорій» готова до подальшого розвитку і теоретично навіть може стати першим кроком на шляху до єдиної системи наднаціональних покарань [5]. До речі, саме ці ідеї індивідуалізації покарання знайшли своє відображення у працях Марка Ігоровича Бажанова.

Ключова ідея так званого «нового підходу» полягає у прагненні до зближення через визначення категорій правопорушень. Зокрема, наднаціональний інструмент не запроваджуватиме конкретного покарання за конкретне правопорушення, а натомість класифікуватиме конкретні правопорушення у задалегідь визначеному переліку відповідно до їхньої тяжкості, а держави-члени матимуть право на власний розсуд визначати «діапазон покарань», які мають застосовуватися до кожного класу правопорушень. На думку прихильників цієї альтернативи, додаткова цінність цієї «категорійної моделі» полягає в тому, що вона забезпечує узгодженість у призначенні покарань на всій території Європейського Союзу, в той же час демонструючи повагу до національного суверенітету і правових традицій держав-членів.

Існують й певні протиріччя, пов'язані із системою дисбалансів економічного розвитку та культури відбування покарання в окремих країнах. Як справедливо зазначив К. Думпулакис: з точки зору наближення кримінальних покарань, умови утримання під вартою також є вирішальною змінною. Простіше кажучи, незважаючи на те, що тривалість вироку може бути однаковою в кількісному вираженні, виконання вироку і пов'язані з ним страждання ув'язнення надзвичайно залежать від умов утримання під вартою. Припущення тут просте: відбування п'яти років позбавлення волі в установі, яка поважає основні права і гарантує висо-

кі стандарти, суттєво відрізняється від відбування тих самих років в установі, яка не забезпечує справедливих та прийнятних умов тримання під вартою. У цьому сенсі зближення кримінальних санкцій в ЄС, а особливо зближення санкцій, які передбачають позбавлення волі, зупиняється за воротами в'язниці [6].

Шлях піднесення до європейського кримінального законодавства включає імплементацію Україною положень обов'язкових за ст. 83 (1) Лісабонського договору європейських кримінально-правових норм, апроксимацію рекомендованих *acquis communautaire* кримінальних правопорушень [7] з урахуванням судової практики ЄС, законопроектних робіт та процедур відповідальності за невиконання приписів *acquis*.

Апроксимаційні проблеми набувають додаткових труднощів у зв'язку із політикою примату прав людини при розв'язанні протиріч між публічно-правовими приписами та статусом особистості, що суттєвим чином впливає на вирішення питань призначення покарання у майбутньому.

Так, у листопаді 2022 року у рішенні Європейського суду справедливості у справі за позовом Люксембургу щодо законності публічного доступу до реєстрів бенефіціарних власників, який передбачений директивами ЄС щодо протидії відмиванню коштів, Суд ЄС постановив, що надання публічного доступу до ідентифікаційних та персональних даних бенефіціарних власників *порушуватиме право на повагу до приватного та сімейного життя, а також право на захист персональних даних*, які закріплені, відповідно, у статтях 7 та 8 Хартії Європейського Союзу про захист прав людини та основоположних свобод [8]. Таким чином, Директива 2018/843 щодо використання засобів кримінального права у протидії відмиванню коштів [9] була визнана недійсною в тій частині, в якій вона вимагала, щоб інформація про бенефіціарних власників компаній була загальнодоступною.

З точки зору європейських юристів рішення Суду містить кілька вражаючих висновків: втручання у права, спричинене цим заходом, не обмежувалося суворою необхідністю і не було пропорційним цілям, що переслідувалися; цей режим становив значно більш серйозне втручання в основні права, гарантовані статтями 7 і 8 Хартії, ніж попередній режим (який обмежував доступ «компетентним органам»

(як правило, правоохоронним органам) або будь-якій особі чи організації, що демонструє законний інтерес); посилення втручання не могло бути компенсоване жодними перевагами, які можуть бути отримані в результаті запровадження нового режиму. Повідомляється, що після рішення Суду ЄС держави ЄС почали закривати державні реєстри бенефіціарних власників компаній, що може підірвати ефективність заявлених цілей ЄС щодо запобігання відмиванню злочинних коштів [10].

Зрозуміло, що використання права прав людини у якості підґрунтя розвитку кримінально-правової теорії криміналізації та пеналізації має свій сенс. Проте, безумовно, з метою уникнення судових помилок чи виправлення ситуації існує потреба у обов'язковій віктимологічній та кримінологічній експертизі відповідних законопроектів, результатів процесів криміналізації та пеналізації.

Безіска держави залежить від вектору розвитку, ідеології суспільства, абсолютизації прав людини та встановлення гармонічної (пропорційної та законної) відповідальності за їх порушення.

Рівність, юридична визначеність, пропорційність, передбачуваність, субсидіарність, законність як принципи кримінального права та соціально-правові підґрунтя пеналізації повинні розглядатися виключно у векторі примата прав людини та безпеки жертви кримінального правопорушення, компліментарності примусу та гідного поведіння, компенсації, реституції та реабілітації, сатисфакції, та гарантій неповторення спричинення шкоди жертвам кримінальних правопорушень з урахуванням суспільних інтересів та вимог чемної профілактики правопорушень, суспільної та державної безпеки.

Список використаних джерел:

1. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 2-е вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2005. 480 с. Розділ XVIII
2. Buisman S. S. The Future of EU Substantive Criminal Law: towards a Uniform Set of Criminalisation Principles at the EU level. *European journal of crime, criminal law and criminal justice* 30 (2022) 161–187 29 Jun 2022 URL: https://brill.com/view/journals/eccl/30/2/article-p161_004.xml

3. Green paper on the approximation, mutual recognition and enforcement of criminal sanctions in the European Union *Document 52004DC0334* URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52004DC0334>

4. Judgment of the Court of 21 September 1989. Commission of the European Communities v Hellenic Republic. Cf. CJEU, judgment of 21.9.1989 - case 68/88 (Greek Maize Scandal) URL: [https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&jur=C,T,F&num=68 88&id=ALL](https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&jur=C,T,F&num=68%2F88&id=ALL)

5. Helmut Satzger, 'The Harmonisation of Criminal Sanctions in the European Union: A New Approach' (2019) *Eucrim* 2:115. DOI <https://doi.org/10.30709/eucrim-2019-007>

6. Konstantinos Zoumpoulakis, Approximation of criminal sanctions in the European Union: A wild goose chase? *New Journal of European Criminal Law* Vol.13, 2022. First published online August 11, 2022, p. 333-345 URL: <https://journals.sagepub.com/toc/njea/13/3> <https://doi.org/10.1177/20322844221119732>

7. Directive 2011/36/EU on preventing and combating trafficking in human beings and protecting its victims, OJ L 101 [2011]; Directive 2011/93/EU on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography, OJ L 335 [2011]; Directive 2013/40/EU on attacks against information systems, OJ L 218 [2013]; Directive 2014/42/EU on the freezing and confiscation of instrumentalities and proceeds of crime in the European Union, OJ L 127 [2014]; Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse, OJ L 173 [2014]; Directive 2014/62/EU on the protection of the euro and other currencies against counterfeiting by criminal law, OJ L 151 [2014]; Directive 2017/541/EU on combating terrorism, OJ L 88 [2017]; Directive 2017/1371/EU on the fight against fraud to the Union's financial interests by means of criminal law, OJ L 198 [2017]; Directive 2017/2103/EU amending Council Framework Decision 2004/757/JHA in order to include new psychoactive substances in the definition of 'drug', OJ L 305 [2017]; Directive 2018/1673/EU on combating money laundering by criminal law, OJ L 284 [2018]; Directive 2019/713/EU on combating fraud and counterfeiting of non-cash means of payment, OJ L 123 [2019]

8. Judgment of the Court in Joined Cases C-37/20. Anti-money-laundering directive: the provision whereby the information on the beneficial ownership of companies incorporated within the territory of the Member States is accessible in all cases to any member of the general public is invalid. URL: <https://curia.europa.eu/juris/documents.jsf?num=C-37/20>

9. Directive 2018/1673/EU on combating money laundering by criminal law, OJ L 284 [2018]

10. Ruby Hamid, David Capps and Neil Donovan ECJ decision on beneficial ownership registers impacts the fight against money-laundering *Ashurst Contentious Financial Services Update* . 25 NOV 2022. URL: <https://www.ashurst.com/en/news-and-insights/legal-updates/ecj-decision-on-beneficial-ownership-registers-impacts-the-fight-against-money-laundering/>