

До спеціалізованої вченої ради Д 26.007.03
в Національній академії внутрішніх справ,
03035, м. Київ, пл. Солом'янська, 1

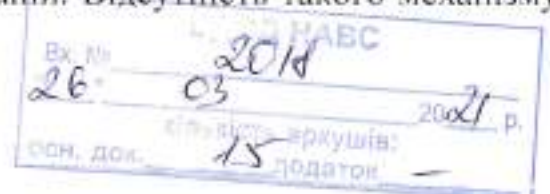
ВІДГУК

*офіційного опонента – доктора юридичних наук, професора,
член-кореспондента Національної академії правових наук України,
заслуженого юриста України Грищука Віктора Климовича
на дисертацію В. В. Бабаніної*

*«Кримінальне законодавство України: механізм створення та реалізації»,
подану на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук
за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія;
кримінально-виконавче право*

Актуальність теми, обраної для дисертаційного дослідження.
Досконалість кримінального закону безпосередньо позначається на ефективності кримінально-правової охорони суспільних відносин, застосуванні кримінально-правових норм. Прийняті закони повинні бути дієвими та не суперечити один одному. Свідченням дієвості законів про кримінальну відповідальність є чіткість й узгодженість їх норм щодо ініціювання, розгляду та прийняття. Про наявність якісної системи кримінального законодавства можна стверджувати лише за умови її створення відповідно до конституційного ладу держави, з метою захисту прав і свобод людини й громадянина, інтересів суспільства, її спрямованості на реалізацію та захист національних інтересів України. Серед чинників, що впливають на формування та вдосконалення системи кримінального законодавства, визначальними є міжнародні, політичні, економічні, соціальні, культурні тощо.

Проблеми в процесі створення кримінального законодавства спричинені як фрагментарністю, так і суперечностями законодавства останніх років, неузгодженістю законодавчих новел із суспільними потребами, поглибленням розриву між законодавчими актами та економічними, організаційними, технічними можливостями їх реалізації, що призводить до виникнення конкуренції норм, колізій чи прогалин у кримінальному законодавстві. Складнощі на шляху реалізації кримінального законодавства, а також помилки, що їх припускаються при цьому процесі, послаблюють насамперед ефективність дії закону про кримінальну відповідальність, дискредитують правозастосовну діяльність відповідних органів державної влади. Отже, результативність покладеного на державу обов'язку щодо утвердження та забезпечення прав і свобод людини й громадянина може бути реалізована шляхом запровадження та дотримання належного, логічного, чіткого, зрозумілого, правового, демократичного, цілісного механізму створення та реалізації кримінального законодавства України. Відсутність такого механізму



питань механізму створення та реалізації кримінального законодавства, комплексного його дослідження досі не здійснено. Це засвідчує актуальність загальнотеоретичного аналізу широкого кола питань щодо чіткої розробленості (формулювання концепції законопроекту, створення та обговорення його, урахування думок та інтересів різних соціальних верств, співвідношення з іншими нормативними актами, адаптування його до наявної правової системи, економічне підґрунтя для його функціонування та реального застосування), упорядкованості системи прийомів, методів підготовки законів про кримінальну відповідальність, ухвалення їх та набрання чинності, а також забезпечення належного правового регулювання законодавчого процесу з огляду на позитивний досвід інших країн, що позначиться на якості створення законодавчих актів кримінально-правового спрямування.

Усе це на високому теоретичному та практичному рівнях було відображено у дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук, яку підготувала В. В. Бабаніна. Зокрема, дисертантка, на підставі поєднання загальноправових і вузькогалузових підходів, зважаючи на обраний методологічний інструментарій дослідження, джерела, підходи до систематизації, зарубіжний та міжнародний досвід, репрезентувала багатовекторну та водночас зрозумілу архітектуру своєї праці.

Зазначене зумовлює актуальність здійснення комплексного доктринального дослідження механізму створення та реалізації кримінального законодавства України, що надало можливість сформулювати науково обґрунтовані концептуальні положення і рекомендації, спрямовані на підвищення ефективності кримінального законодавства України та практики його реалізації. Актуальність теми належно обґрунтована дисертанткою у вступній частині рецензованої праці та її автореферату. Обрана тема цілком відповідає проблематиці докторської дисертації зі спеціальності 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право.

Дисертацію виконано відповідно до положень Концепції Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, ратифікованої Законом України від 21.11.2002 № 228-IV; Порядку офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності (Указ Президента України від 10.06.1997 № 503/97); Концепції реформування кримінальної юстиції України (Указ Президента України від 08.04.2008 № 311/2008); Плану заходів щодо реалізації цієї Концепції (розпорядження Кабінету Міністрів України від 27.08.2008 № 1153-р); Переліку пріоритетних напрямів наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на 2015–2019 роки (наказ МВС України від 16.03.2015 № 275); Переліку перспективних напрямів кандидатських та докторських дисертацій за юридичними спеціальностями (рішення Президії НАПрН України від 18.10.2013 № 86/11); Стратегії розвитку Національної академії правових наук України на 2016–2020 роки (постанова загальних зборів НАПрН України від 03.03.2016); Основних напрямів наукових досліджень НАВС на 2014–2017 роки (рішення Вченої ради НАВС від 29.10.2013, протокол № 28) та Основних

напрямів наукових досліджень НАВС на 2018–2020 роки (рішення Вченої ради НАВС від 26.12.2017, протокол № 28/1).

Ступінь обґрунтованості наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації В. В. Бабаніної «Кримінальне законодавство України: механізм створення та реалізації», визначається тим, що вони підтверджені вагомими науковими доказами, емпіричними фактами та є переконливими.

Авторка засвідчила високий рівень володіння науковою методологією та методикою, уміння аргументовано викладати власні наукові погляди. Дисертантка мету конкретизувала в завданнях дослідження, а їх реалізацію відобразила у висновках до роботи. Методологія репрезентована системою загальнонаукових і спеціально-наукових методів, що забезпечили об'єктивний аналіз предмета дослідження та формування на цій підставі ґрунтовних висновків. Зразковою та репрезентативною видається й *емпірична база* здійсненого дослідження, яку становлять результати анкетування 480 працівників Національної поліції України, Національного антикорупційного бюро України, Державного бюро розслідувань, прокуратури, суддів, адвокатів у м. Києві та 12 областях України стосовно проблем створення та реалізації кримінального законодавства; узагальнені результати вивчення 346 кримінальних проваджень (справ) за період 2009–2019 років; статистичні дані МВС України та Генеральної прокуратури України за 2013–2019 роки; відомості Єдиного державного реєстру судових рішень щодо 350 кримінальних проваджень, у яких було призначено покарання, звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання чи його відбування за 2013–2019 роки; статистичні дані Міністерства юстиції України щодо звільнення від покарання чи його відбування з підстав амністії чи помилування за 2013–2019 роки; дані Верховної Ради України щодо зареєстрованих, прийнятих і відкликаних законопроектів щодо внесення змін до кримінального законодавства України.

Викладені у вступі та розділах основної частини роботи положення, які стосуються постановки проблеми загалом, окремих її аспектів, переконують у тому, що відповідні питання є теоретично і практично важливими, не розроблені в науці, тож перспективні для дослідження. Зазначене засвідчує достатній рівень обізнаності дисертантки з досліджуваних питань, що забезпечує належний рівень аргументованості сформульованих висновків за темою дослідження «Кримінальне законодавство України: механізм створення та реалізації».

Достовірність наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації. Належна обґрунтованість та достовірність отриманих результатів, висновків і пропозицій забезпечена широкою джерельною базою проведеного дослідження (список використаної літератури містить 900 джерел), опрацюванням значної кількості емпіричних матеріалів, використанням різноманітних методичних прийомів аналізу порушених проблем, достатньою апробацією отриманих результатів, а також тим, що до

однакових висновків приводить аналіз різних аспектів досліджуваної проблематики.

У тексті дисертації присутня широка наукова дискусія, аналіз різноманітних кримінально-правових ідей та поглядів вітчизняних та зарубіжних вчених щодо механізму створення та реалізації кримінального законодавства.

Новизна положень, які виносяться на захист. Положення та висновки, заявлені дисертанткою як такі, що є новими в теоретичному плані й важливими для юридичної практики, справді є такими. Серед наукових ідей, які найбільше привернули увагу рецензента і за розроблення яких вона заслуговує присудження наукового ступеня доктора наук, слід виокремити такі:

– з огляду на сучасні досягнення теорії кримінального права, визначено, що: система кримінального законодавства України – це сукупність взаємопов'язаних і взаємозалежних елементів структури кримінального законодавства, які ґрунтуються на принципах кримінального законодавства та спрямовані на реалізацію завдань КК України; складовими системи кримінального законодавства України є елементи його структури, принципи та джерела кримінального законодавства;

– науково доведено, що не лише КК України визначає порядок і підстави притягнення до кримінальної відповідальності, призначення покарання, звільнення від кримінальної відповідальності чи звільнення від покарання та його відбування, а (відповідно до норм міжнародного права) й міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;

– сформульовано поняття механізму створення кримінального законодавства України, його мету та завдання, зокрема констатовано, що: а) механізм створення кримінального законодавства – діяльність суб'єктів законотворення, спрямована на кримінально-правове регулювання та охорону суспільних відносин, яка реалізовується через відповідну процедуру в системі кримінального законодавства України; б) мета – забезпечення ефективної, науково обґрунтованої, соціально обумовленої законотворчості суб'єктами створення кримінального законодавства України; в) завдання: створення умов для залучення науковців і громадськості до обговорення законопроектів кримінально-правового спрямування; встановлення обов'язковості проведення експертиз (наукової, кримінологічної, антикорупційної тощо) законопроектів кримінально-правового спрямування; недопущення утворення прогалів та колізій у кримінальному законодавстві України, а також зменшення конкуренції кримінально-правових норм;

– запропоновано в механізмі створення кримінального законодавства України виокремити два напрями, які забезпечують його цілісність, повноту й системність: механізм укладення або ратифікації міжнародних договорів і механізм створення норм Конституції України, КК України та законів, які вносять зміни до них;

– обґрунтовано, що основоположними елементами механізму створення кримінального законодавства України є: а) суб'єкти створення кримінального законодавства; б) процедура створення кримінального законодавства; в) юридична техніка як засіб створення кримінального законодавства;

– визначено чинники, які впливають на процес створення кримінального законодавства, а саме відсутність: а) офіційної кримінально-правової політики в Україні; б) налагодженого механізму внесення змін до КК України у зв'язку з прийняттям Конституційним Судом України рішень про визнання неконституційними окремих його положень;

– виокремлено основні чинники, які справляють негативний вплив на реалізацію кримінального законодавства: а) відсутність нормативного визначення в КК України принципів кримінального законодавства України; б) наявність значної кількості конкуруючих кримінально-правових норм; в) відсутність офіційного тлумачення передбаченої в КК України термінології; г) наявність оціночних понять у кримінально-правових нормах; д) зміст ознак складу злочину розкривається переважно в постановах Пленуму Верховного Суду України та правових позиціях Верховного Суду, а не в передбачених КК України правилах кваліфікації злочинів;

– сформульовано поняття механізму реалізації кримінального законодавства України, його мету та завдання, зокрема, констатовано, що: а) механізм реалізації кримінального законодавства України – це сукупність процесів (система або метод чи спосіб) закріплення в кримінально-правових нормах прав й обов'язків суб'єктів кримінально-правових відносин у формі дотримання, виконання, використання та застосування; б) мета – передбачає ефективне здійснення (утілення в реальні кримінально-правові відносини) суб'єктами кримінально-правових відносин їх прав й обов'язків, передбачених законом про кримінальну відповідальність; в) завдання – це розширення правової активності суб'єктів кримінально-правових відносин щодо втілення в кримінально-правові відносини їх прав та обов'язків, передбачених законом про кримінальну відповідальність; підвищення рівня їхньої правової культури та правової культури суспільства;

– визначено рівні механізму реалізації кримінального законодавства України: загальний (кримінального законодавства загалом), спеціальний (однієї або кількох кримінально-правових норм у межах як одного, так і кількох кримінально-правових інститутів) й індивідуальний (кримінально-правових норм у конкретній життєвій ситуації);

– констатовано, що систему механізму реалізації кримінального законодавства утворюють окремі її складові: механізми реалізації кримінальної відповідальності, обмежувальних заходів, примусових заходів виховного характеру, примусових заходів медичного характеру, звільнення від кримінальної відповідальності, заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, звільнення від покарання та його відбування тощо;

– з огляду на зміст і сутність механізму реалізації кримінального законодавства, визначено його базові елементи: кримінально-правові

відносини; юридичні факти, що їх породжують; кримінально-правові норми; суб'єкти реалізації кримінального законодавства; акти реалізації (застосування) кримінально-правових норм;

– доведено, що механізм реалізації кримінального законодавства передбачає такі складові: нормативну – охоплює положення закону про кримінальну відповідальність, які визначають поведінку суб'єктів реалізації кримінального законодавства; інструментальну – становить сукупність кримінально-правових засобів, методів і способів, за допомогою яких відбувається реалізація кримінального законодавства; суб'єктну – суб'єкти, що беруть участь у різних формах реалізації кримінально-правових норм; функціональну – відображає динамічний взаємозв'язок та взаємодію структурних елементів механізму реалізації кримінального законодавства;

– виявлено невідповідність деяких норм КК України положенням міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, у зв'язку з чим обгрунтовано доцільність внесення змін до ч. 1 та 3 ст. 3 КК України, ст. 5 КК України, ч. 2 ст. 74 КК України, а також акцентовано на необхідності певного корегування положень ст. 58 Конституції України;

– розроблено поняття механізму створення та реалізації кримінального законодавства України, який слід тлумачити як цілісну систему складних організаційно впорядкованих процесів, спрямованих на кримінально-правове регулювання та охорону суспільних відносин уповноваженими на те суб'єктами, що полягають у формуванні кримінального законодавства шляхом прийняття законів, які містять кримінально-правові норми, що передбачають права й обов'язки суб'єктів кримінально-правових відносин стосовно дотримання, виконання, використання та застосування норм кримінального законодавства України;

– встановлено, що: 1) метою механізму створення та реалізації кримінального законодавства України є забезпечення єдності та взаємозв'язку процесів створення та реалізації кримінального законодавства України всіма уповноваженими на те суб'єктами; 2) завданнями зазначеного механізму є: дотримання законності законотворчої діяльності суб'єктами створення кримінального законодавства України; створення умов для залучення науковців, фахівців-практиків і громадськості до обговорення законопроектів кримінально-правового спрямування; встановлення обов'язковості проведення відповідних експертиз законопроектів кримінально-правового спрямування; недопущення утворення прогалин та колізій у кримінальному законодавстві України, а також мінімізація конкуренції кримінально-правових норм; забезпечення взаємозв'язку суб'єктів створення та реалізації кримінального законодавства щодо виявлення в ньому недоліків; розширення правової активності суб'єктів кримінально-правових відносин щодо забезпечення їх прав та обов'язків, передбачених законом про кримінальну відповідальність; підвищення рівня правової культури цих суб'єктів і правової культури суспільства загалом.

У дисертації також висловлено низку інших положень, висновків, пропозицій, які є оригінальними, сприяють розвитку або вдосконаленню ідей, які стосуються окресленої проблематики.

Важливість одержаних автором дисертації результатів для юридичної науки, правозастосовної та правотворчої практики та рекомендації щодо їхнього використання. Викладені в дисертації В. В. Бабаніної «Кримінальне законодавство України: механізм створення та реалізації» теоретичні положення, висновки, пропозиції мають прикладний характер, використовуються та можуть бути використані в:

1) *законотворчій сфері* – під час удосконалення положень законодавства, розроблення (опрацювання) законопроектів про внесення змін і доповнень до чинного КК України (лист Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності від 08.07.2019 № 04-18/12-1182);

2) *практичній діяльності* – для правильного застосування кримінального законодавства України в процесі його реалізації: кваліфікації злочинів (акт Головного слідчого управління Національної поліції України від 31.05.2019); підготовки висновків до проектів підзаконних нормативно-правових актів (акт Департаменту юридичного забезпечення МВС України від 22.05.2018);

3) *освітньому процесі* – під час викладання та вивчення кримінально-правових дисциплін (акт Національної академії внутрішніх справ від 05.08.2019);

4) *науково-дослідній діяльності* – у подальших дослідженнях механізму створення та реалізації кримінального законодавства України (акт Національної академії внутрішніх справ від 06.08.2019).

Зміст та структура дисертації. Дисертація складається з анотації, вступу, п'яти розділів, що об'єднують 21 підрозділ, висновків, списку використаних джерел (900 найменувань на 82 сторінках) і 10 додатків на 90 сторінках. Повний обсяг дисертації становить 600 сторінок, із них обсяг основного тексту – 410 сторінок.

У вступі обґрунтовано вибір теми дисертації; визначено її зв'язок з науковими програмами, планами, темами; сформульовано мету і задачі відповідно до визначених об'єкта та предмета дослідження; охарактеризовано її методологію; розкрито наукову новизну та практичне значення отриманих результатів, надано відомості щодо шляхів і форм їх упровадження; наведено відомості щодо апробації та публікацій авторки, у яких відображено основні положення роботи; викладено основні положення щодо структури та обсягу дисертації.

У першому розділі проаналізовано наукові праці, присвячені проблемам створення та реалізації кримінального законодавства, що стали підґрунтям для комплексного й системного вивчення предмета дослідження. Авторка акцентувала на проблемах дослідження механізму створення та реалізації кримінального законодавства, зумовлених, з одного боку, складністю і багатоаспектністю предмета дослідження, з другого – багатоманітністю

підходів до розуміння сутності його реалізації та процедури створення. Увагу було спрямовано на положеннях науки кримінального права, які не були достатньо вивчені, та визначено перспективні напрями дослідження. Висвітлено положення про систему методів наукового пізнання, встановлено оптимальний комплекс методів, що є визначальним під час проведення наукового дослідження механізму створення та реалізації кримінального законодавства. Повноту методологічних засад дослідження забезпечено завдяки використанню системи методів дослідження, які не зведено до окремого (одного) методу або вчення про засоби, методики тощо. Досліджено генезу національного кримінального законодавства. Науково доведено, що кримінальне законодавство України змінювалося перманентно на різних історичних етапах. Основою розвитку кримінального законодавства, що діяло на території України, був принцип кодифікації. Визначено, що найсуттєвіших змін воно зазнавало у зв'язку зі зміною державного устрою, політичного режиму чи економічної формації, що позначалося на законодавчій техніці, спрямованості кримінально-правової охорони, правозастосуванні тощо. Проаналізовано поняття «право», «кримінальне право», «кримінальний закон», «кримінальне законодавство», виявлено відсутність уніфікованого визначення їх юридичної природи, висвітлено співвідношення окреслених понять.

У другому розділі проаналізовано взаємопов'язані структурні елементи кримінального законодавства, спрямовані на реалізацію завдань КК України. Проаналізовано систему кримінального законодавства, яку запропоновано тлумачити як сукупність взаємопов'язаних і взаємозалежних елементів структури кримінального законодавства, які ґрунтуються на принципах кримінального законодавства та спрямовані на реалізацію завдань КК України. Визначено її структурні елементи, до яких належать: елементи структури кримінального законодавства; принципи кримінального законодавства; джерела кримінального законодавства. Позитивним аспектом слід вважати розроблену систему принципів кримінального законодавства України, яка охоплює принципи: законності; рівності всіх перед законом; справедливості; гуманізму; винної відповідальності; відповідності призначеного покарання суспільній небезпечності фактично вчиненого діяння; невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру. Відображено вплив Конституції України на національне кримінальне законодавство. Дисертантка науково довела, що ефективність кримінально-правових норм залежить від конкретизованості змісту й належного механізму реалізації конституційних норм. Реалізація положень Конституції України щодо суспільних відносин, які регулює чинне кримінальне законодавство, можлива лише через обмеження або виключення кримінальної відповідальності. Обґрунтовано необхідність законодавчого закріплення принципів кримінального законодавства у КК України. Висвітлено вплив законів України про кримінальну відповідальність на систему кримінального законодавства. Авторка констатує, що здебільшого зміни до чинного КК України вносять у зв'язку з виконанням Україною міжнародних

зобов'язань. З'ясовано взаємозв'язок чинного КК України з міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Новим і достатньо дискусійним є положення, що міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, можуть визначати порядок і підстави притягнення до кримінальної відповідальності, призначення покарання, звільнення від кримінальної відповідальності чи від відбування покарання тощо. Доведено невідповідність національного законодавства нормам міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

У третьому розділі, з огляду на міжнародний досвід законотворення, досліджено загальну характеристику механізму створення кримінального законодавства України. Слід акцентувати увагу на визначеному механізмі створення кримінального законодавства України, який запропоновано трактувати як діяльність суб'єктів законотворення, спрямовану на кримінально-правове регулювання та охорону суспільних відносин, що реалізується через відповідну процедуру в системі кримінального законодавства України. До визначальних елементів механізму створення кримінального законодавства України віднесено: 1) суб'єктів створення кримінального законодавства; 2) процедуру створення кримінального законодавства; 3) юридичну техніку. Окреслено та охарактеризовано коло суб'єктів механізму створення кримінального законодавства України. Зокрема, обгрунтовано, що Конституційний Суд України також є суб'єктом створення кримінального законодавства України та має вплив на його формування шляхом визнання деяких положень КК України чи інших законів України такими, що не відповідають Конституції України (неконституційними). Аргументовано, що можуть брати участь у процесі створення кримінального законодавства України шляхом подання звернень, електронних петицій тощо, а також участі в парламентських слуханнях щодо обговорення законопроектів щодо внесення змін до КК України й інші органи влади, органи місцевого самоврядування, фізичні та юридичні особи, які не наділені законодавчими повноваженнями. Своєю чергою народ України також впливає на формування кримінального законодавства шляхом прийняття закону України про кримінальну відповідальність через референдум. Проаналізовано найскладніші та найсуперечливіші питання теорії та практики створення кримінального законодавства України. Доведено, що якість створення кримінального законодавства полягає в науковій обгрунтованості прийняття таких норм, їх відповідності потребам реальної дійсності та правозастосовної практики. Законодавчо закріплені кримінально-правові норми повинні вміло відображати ті суспільні відносини, на охорону яких вони спрямовані. Аргументовано, що з метою якісної реалізації норм кримінального законодавства, юридична конструкція не повинна бути винятком із загальних юридичних положень, а має бути узгодженою з ними, і рішення покладених на неї завдань є необхідним логічним висновком. Визначено найсуттєвіші недоліки чинного кримінального законодавства України, а саме: 1) відсутність офіційної кримінально-правової

політики в Україні; 2) відсутність налагодженого механізму внесення змін до КК України у зв'язку з прийняттям Конституційним Судом України рішень про визнання неконституційними окремих його положень; 3) відсутність передбачених у КК України правил кваліфікації злочинів та інших суспільно небезпечних діянь; 4) відсутність передбачених у КК України принципів кримінального законодавства України; 5) наявність значної кількості конкуруючих кримінально-правових норм; 6) відсутність передбаченої в КК України термінології, що використано в змісті кримінально-правових норм; 7) наявність оціночних понять у кримінально-правових нормах.

У четвертому розділі визначено в контексті досвіду законодавства зарубіжних країн поняття механізму реалізації кримінального законодавства, його сутність, гарантії та місце в системі суміжних правових механізмів. Надано авторську дефініцію механізму реалізації кримінального законодавства України, який слід тлумачити як сукупність процесів (систему або метод чи спосіб) закріплення в кримінально-правових нормах прав й обов'язків суб'єктів кримінально-правових відносин у формі дотримання, виконання, використання та застосування. Охарактеризовано структурні елементи механізму реалізації кримінального законодавства України та сформульовано пропозиції стосовно його оптимізації. Дисертантка вдало окреслила елементи механізму реалізації кримінального законодавства, серед яких є суб'єкти реалізації кримінального законодавства, кримінально-правові відносини, юридичні факти, що їх породжують, кримінально-правові норми, акти реалізації (застосування) кримінально-правових норм. Розглянуто поняття та види кримінально-правових норм як основи реалізації кримінального законодавства України. Аргументовано, що механізмом реалізації кримінально-правової норми є встановлена кримінальним законодавством України діяльність суб'єктів кримінально-правових відносин щодо реалізації їх взаємних прав та обов'язків, що закріплені в кримінально-правовій нормі. Запропоновано класифікацію кримінально-правових норм за функціональним призначенням на такі види: заборонні, зобов'язувальні, роз'яснювальні та заохочувальні. Проаналізовано правоздатність суб'єктів реалізації кримінального законодавства України. Доведено, що суб'єктів реалізації кримінального законодавства України доцільно поділяти на чотири групи: 1) відповідні державні органи (правоохоронні органи, суд, Верховна Рада України та Президент України); 2) особи, які вчинили суспільно небезпечні діяння (суб'єкт злочину); неосудна особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння; особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння до досягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність; особа, яка вчинила діяння за обставин, що виключають його злочинність; особа, яка вчинила злочин від імені та в інтересах юридичної особи; 3) потерпілий (фізична особа (незалежно від віку, осудності та громадянства), якій злочином завдано фізичної, чи/або моральної, чи/або майнової шкоди, або створено загрозу спричинення такої шкоди, а також юридична особа, якій злочином завдано майнової шкоди, або створено загрозу спричинення такої шкоди, або держава (в особі державних органів), якій (яким)

завдано майнової, політичної шкоди, знижено рівень обороноздатності або спричинено чи створено загрозу спричинення іншої істотної шкоди); 4) інші особи (фізичні чи юридичні), які безпосередньо пов'язанні з реалізацією кримінального законодавства (особа, яка не порушує заборонні норми КК України, представник (адвокат, захисник), законний представник (батьки чи інші особи, які зобов'язані піклуватися) та юридичні особи, в інтересах яких було вчинено злочин). Розроблено теоретичні основи визначення місця юридичного факту в механізмі реалізації норм кримінального законодавства України. Сформульовано поняття юридичного факту в широкому розумінні (породжують виникнення кримінально-правових відносин. Такі факти є початковим етапом реалізації кримінального законодавства шляхом приведення в дію механізму правового регулювання суб'єктами кримінально-правових відносин, які набувають суб'єктивних прав й обов'язків через реалізацію кримінально-правових норм) і вузькому (передбачає злочинне посягання, зокрема на суспільні інтереси. Це зумовлює специфіку юридичного факту та визначає місце кримінально-правових відносин у системі правовідносин, а також межі кримінально-правового регулювання). Науково доведено, що юридичні факти, що породжують кримінально-правові відносини, мають бути правильними, логічними, науково та практично обґрунтованими, чітко визначеними в нормі кримінального закону. Надано розгорнуту характеристику форм реалізації норм кримінального законодавства України й окреслено проблеми взаємодії кримінального законодавства України з іншими галузями законодавства під час його реалізації. Науково доведено, що реалізація кримінального законодавства України передбачає чотири форми: 1) дотримання – правомірна пасивна поведінка суб'єктів щодо непорушення кримінальних заборон; 2) виконання – правомірна активна поведінка суб'єктів щодо обов'язкового виконання законодавчих приписів; 3) використання – активна поведінка суб'єктів кримінально-правових відносин, яка реалізується шляхом здійснення їхніх суб'єктивних прав й обов'язків; 4) застосування – фактичне втілення приписів кримінально-правових норм у суспільні відносини, що здійснює владний суб'єкт кримінальних правовідносин (держава) шляхом правомірної поведінки уповноважених нею органів щодо кваліфікації вчиненого діяння та визначення правових наслідків для особи, яка його вчинила.

У п'ятому розділі, з огляду на наявні прогалини в кримінальному законодавстві України, вивчено їх юридичний аспект і сформульовано пропозиції щодо їх усунення. Позитивним аспектом є запропонована дисертанткою процедура виявлення та усунення прогалин у кримінальному законодавстві України, яка передбачає такі етапи: 1) виявлення прогалини в кримінальному законодавстві України; 2) здійснення аналізу причин та умов виникнення такої прогалини, визначення подальших шляхів подолання та усунення її; 3) розроблення законопроекту про внесення змін до кримінального законодавства з метою усунення виявленої прогалини та врегулювання певних суспільних відносин; 4) перевірка законопроекту шляхом проведення

відповідних експертиз (наукової, антикорупційної, кримінологічної тощо), проведення анкетування правозастосувачів і науковців з приводу врегулювання певних суспільних відносин (усунення прогалини); 5) доопрацювання законопроекту відповідно до результатів проведених досліджень; 6) внесення законопроекту на розгляд Верховної Ради України; 7) прийняття закону, який усуватиме виявлену прогалину. Окреслено шляхи оптимального розв'язання дискусійних проблем, що стосуються колізій та конкуренції норм у кримінальному законодавстві України. Обґрунтовано, що основними видами колізій кримінально-правових норм є темпоральні; ієрархічні; міжнародно-правові. З'ясовано, що для подолання темпоральних колізій необхідно враховувати конституційний принцип дії закону в часі. Ієрархічну та міжнародно-правову колізії слід долати через застосування положень нормативно-правового акта, який має вищу юридичну силу. Аргументовано, що у випадку наявності колізії між заборонними нормами міжнародного кримінального законодавства та національного застосуванню підлягають останні, натомість у випадку колізії регулятивних норм – норми міжнародного договору, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України. Розроблено механізм створення та реалізації кримінального законодавства України, який слід розуміти як цілісну систему складних, організаційно впорядкованих процесів, спрямованих на кримінально-правове регулювання та охорону суспільних відносин уповноваженими на те суб'єктами, що полягають у формуванні кримінального законодавства шляхом прийняття законів, які містять кримінально-правові норми, що передбачають права й обов'язки суб'єктів кримінально-правових відносин щодо дотримання, виконання, використання та застосування норм кримінального законодавства України. Слід акцентувати увагу на необхідності проведення реформи національного кримінального законодавства. Запропоновано спочатку провести підготовчу роботу, яка включатиме: 1) наукове розроблення змісту кримінального закону; 2) проведення наукової, антикорупційної, кримінологічної та інших експертиз; 3) аналіз та врахування судової практики застосування положень КК України; 4) дослідження статистики кримінальних проваджень за кожним видом злочинів; 5) проведення об'ємного, логічного та змістовного соціологічного опитування; 6) ґрунтовне дослідження зарубіжного досвіду створення та удосконалення кримінального закону тощо.

У висновках здійснено теоретичне узагальнення та запропоновано розв'язання наукової проблеми, що полягає в розробленні концептуальних засад комплексної моделі механізму створення та реалізації кримінального законодавства України. Сформульовано пропозиції, спрямовані на вдосконалення системи кримінального законодавства, що відповідає конституційному ладу держави, слугує захисту прав і свобод людини й громадянина, інтересів суспільства та держави.

Повнота викладу положень дисертації в роботах, опублікованих автором. Матеріали дисертаційного дослідження всебічно й повно викладено в опублікованих працях дисертантки. За результатами дослідження опубліковано

52 наукові праці, серед яких монографія, 19 наукових статей у наукових фахових виданнях України, 11 – у наукових періодичних виданнях інших держав (Люксембург, Молдова, Німеччина) та у виданнях України, що включені до міжнародних наукометричних баз, у 19 тезах доповідей на наукових заходах.

Зміст автореферату дисертації відповідає змісту роботи і встановленим вимогам. У ньому адекватно й стисло відображено положення щодо кожного зі структурних елементів дисертаційної роботи (вступу, основної частини, висновків).

Не деталізуючи численні здобутки виконаної дисертаційної роботи, загалом позитивно оцінюючи рецензовану працю, акцентуємо увагу на *окремих суперечностях, спірних положеннях*, які, на наш погляд, потребують або додаткової аргументації, або спеціальних роз'яснень під час захисту дисертації, зокрема:

1. У підрозділі 1.4 «Кримінальне законодавство та його співвідношення з кримінальним правом» авторка досліджує одну з найскладніших і наскрізних проблем правової науки – співвідношення права й законодавства. Загалом поділяючи висновки, яких доходить В. В. Бабаніна, зокрема стосовно того, що кримінальний закон є однією із форм вираження кримінального права, слід зауважити, що про інші форми існування кримінального права лише згадано в роботі, однак вони не дістали належного висвітлення та пояснення. У зв'язку із цим не цілком зрозумілим залишається питання, що саме авторка вважає іншими формами існування кримінального права.

2. Висновок, сформульований у підрозділі 2.4 «Міжнародні договори як джерела кримінального законодавства України», щодо невідповідності національного законодавства нормам міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, видається недостатньо аргументованим і потребує суттєвого доопрацювання. Безумовно, є випадки суперечностей чи колізійності між нормами національного кримінального законодавства та нормами міжнародних договорів, однак вони є поодинокими й не можуть свідчити про невідповідність як явище. Крім того, аргументи авторки, що таку думку поділяють 86,0 % респондентів, слід сприймати достатньо критично, оскільки обізнаність респондентів з положеннями міжнародних договорів викликає певні сумніви. Практика Європейського суду з прав людини, а також практика діяльності правоохоронних органів щодо отримання міжнародно-правової допомоги, так само й екстрадиції в Україну осіб, які вчинили кримінальні правопорушення, засвідчують саме відповідність національного кримінального законодавства вимогам міжнародних договорів. З огляду на такі висновки, твердження авторки потребують певного переосмислення та належного обґрунтування.

3. Пропозиція щодо законодавчого визначення поняття потерпілого потребує певного доопрацювання та містить неточності, зокрема: 1) одночасне використання розділових сполучників «чи/або» є тавтологією, позбавлене змістового навантаження та ускладнює розуміння запропонованої редакції

кримінально-правової норми; 2) формулювання «державу (державні органи)», яке використано в запропонованій редакції законодавчого визначення поняття потерпілого, потребує уточнення, оскільки така редакція унеможливить застосування пропонуваної норми. Зокрема, залишається незрозумілим, кого слід визнавати потерпілим від злочину – державу загалом чи тільки її органи; як тлумачити поняття «державні органи» і як воно співвідноситься із законодавчо визначеним поняттям «органи державної влади»; чому державні органи не охоплені поняттям юридичних осіб і зазначені в дефініції окремо; чи може потерпілими бути визнано державні підприємства, установи й організації, які є відмінними від поняття органів державної влади; 3) як слід трактувати поняття «іншої істотної шкоди»; чи охоплює це поняття також майнову шкоду, чи стосується тільки немайнового виду шкоди; як має встановлюватися така шкода; як впливає на визначення її істотності. Усе це зрештою призведе до неможливості застосування запропонованої норми.

4. Не видається обґрунтованим підхід авторки, згідно з яким кримінально-правова норма є одним із засобів реалізації кримінального законодавства. На підставі такого розуміння поняття засобу як речі, що надає можливість здійснити що-небудь, кримінально-правова норма не набуває і не може набувати ознак засобу реалізації кримінального законодавства. За своєю сутністю реалізація кримінально-правової норми і є реалізацією кримінального законодавства. Тому норма є не річчю, за допомогою якої вона втілюється в життя, а об'єктом або предметом реалізації. Не цілком логічною є позиція, згідно з якою втілювати кримінально-правову норму в життя слід за допомогою цієї самої кримінально-правової норми. Визначення кримінально-правової норми як засобу реалізації кримінального законодавства частково суперечить назві підрозділу 4.3 дисертації. З огляду на викладене, вбачається, що в контексті дослідження механізму реалізації кримінального законодавства кримінально-правову норму слід розглядати як об'єкт або предмет реалізації, однак у жодному разі не як засіб реалізації кримінального законодавства. У зв'язку із зазначеним така наукова позиція потребує переосмислення та доопрацювання.

Аргументованою є запропонована класифікація кримінально-правових норм за функціональним призначенням на заборонні, зобов'язальні, роз'яснювальні та заохочувальні. Однак постає питання про можливий синтез в одній кримінально-правовій нормі декількох окреслених вище видів, зокрема, коли така норма одночасно стосується і визначення певних кримінально-правових понять, і певного регулювання кримінально-правових відносин. У цьому аспекті потребують уваги питання дослідження кримінально-правових норм, що виключають злочинність діяння (ч. 1 ст. 36, ч. 1 ст. 38, ч. 1 ст. 41, ч. 1 ст. 43, ч. 2 ст. 385, ч. 2 ст. 396 КК України).

Ці критичні міркування в жодному разі не претендують на категоричність і незаперечність. Вони не впливають на загальну високу оцінку дисертації В. В. Бабаніної «Кримінальне законодавство України: механізм створення та реалізації». Дискусія з приводу порушених питань допоможе об'єктивніше

висвітлити позицію авторки щодо невисвітлених проблем кримінального законодавства України, механізму його створення та реалізації, а також здатна пропонувати їх оригінальне та обґрунтоване розв'язання.

Оцінка змісту дисертації, її завершеність у цілому.

Дисертація Вікторії Вікторівни Бабаніної на тему «Кримінальне законодавство України: механізм створення та реалізації» є самостійною кваліфікованою працею, яка містить науково обґрунтовані результати, що мають концептуальне значення для подальшого розвитку науки кримінального права. Висновки та пропозиції, що сформульовані в дисертації, мають високий ступінь обґрунтованості та достовірності. Її зміст відповідає заявленій дисертанткою науковій спеціальності.

Ця дисертація є самостійною завершеною роботою, оформлена відповідно до встановлених вимог, передбачених п. 9, 10, 12, 13 Порядку присудження наукових ступенів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24.07.2013 року № 567 (з відповідними змінами від 19.08.2015 № 656, 30.12.2015 № 1159, 27.07.2016 № 567, 20.11.2019 № 943), а також Вимог до оформлення дисертації, затверджених наказом МОН України від 12.01.2017 № 40.

З огляду на зазначене, дисертантка Вікторія Вікторівна Бабаніна за результатами прилюдного захисту дисертації на тему «Кримінальне законодавство України: механізм створення та реалізації» заслуговує на присудження наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право».

Офіційний опонент –

член Вищої ради правосуддя,

доктор юридичних наук, професор,

член-кореспондент

Національної академії правових наук України,

заслужений юрист України

Віктор ГРИЩУК



Віктор Гришук В.К.
посвідчує.

Начальник управління
питань персоналу
секретаріат Вищої
ради правосуддя
26.03.2024



В.Л. Дудченко