

zation of future athletes and cryptocurrency payments; athlete data and performance management; drug testing; streaming; and blockchain betting. It is established that the civilized world needs a developed sports crypto partnership.

Keywords: smart contract, blockchain, token, contract law, sports law, crypto law.

DOI: 10.33766/2524-0323.101.71-90

УДК: 343.7; 343.4

Дудоров О. О., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінально-правової політики та кримінального права навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка (м. Київ, Україна)

e-mail: o.o.dudorov@gmail.com

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0003-4860-0681>

Мовчан Р. О., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права Донецького національного університету імені Василя Стуса (м. Вінниця, Україна)

e-mail: romanmov1984@gmail.com

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0003-2074-8895>

ПЕРСПЕКТИВИ УНОРМУВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ

У статті проаналізовано окремі положення проекту нового Кримінального кодексу України, присвячені кримінальним правопорушенням проти власності. Наголос зроблено на з'ясуванні тієї обставини, якою мірою при формулюванні відповідних проєктованих положень узято до уваги здобутки вітчизняної кримінально-правової науки, напрацювання судової практики і релевантний зарубіжний досвід.

Указано на дискусійність беззастережного віднесення розглядуваних деліктів до кримінальних правопорушень проти економіки і перспективність їх визнання різновидом кримінальних правопорушень проти людини. Доведено, що назва розділу 6.1 проєкту потребує уточнення з метою її узгодження зі здобутками цивілістики.

Аргументовано положення про необхідність внесення ясності з питання про: 1) визнання предметом кримінальних правопорушень проти власності криптовалюти; 2) кваліфікацію «некорисливого» викрадення. Показано, що запропоновані визначення понять «викрадення» і «заволодіння» безпідставно не охоплюють випадки «опосередкованого» шахрайства. Наголошено на необхідності коректного використання термінів «викрадення» і «заволодіння» в межах всього проєкту.

Констатовано, що реалізована в проєкті ідея уніфікації відповідальності за всі форми (способи) викрадення не узгоджується з підходами, які знайшли відбиття в інших структурних частинах проєкту, що засвідчує неспідовність його розробників при вирішенні подібних законотворчих питань. Піддано критиці пропозицію авторів проєкту встановити в межах однієї статті кримінального закону відповідальність за заволодінням нерухомістю і правом на річ, а також запропоновано шляхи розв'язання цієї проблеми.

Указано на дискусійність збереження існуючого стану речей, за якого криміно-утворювальною ознакою самовільного і безоплатного використання електричної енергії визнається спричинення майнової шкоди. Наведено аргументи на користь положення про доцільність виключення з проекту ст. 6.1.12 «Незаконні дії з гуманітарною допомогою чи благодійними пожертвами».

Ключові слова: кримінальні правопорушення проти власності, викрадення, заволодіння, майнова шкода, корисливий мотив, диференціація кримінальної відповідальності, самовільне зайняття земельної ділянки.

Постановка проблеми. Аксиоматичним є положення про те, що благополуччя громадян та економічна стабільність у суспільстві значною мірою залежать від захищеності власності. Значимість власності як економічної основи розвитку суспільства і показника добробуту його членів підтверджується закріпленням права власності як основоположним міжнародно-правовим документом із питань прав і свобод людини і громадянина – Загальною декларацією прав людини (ст. 17), так і Конституцією України (ст. 41). Важливою гарантією реалізації конституційного права володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю виступає передбачена Кримінальним кодексом України (далі, якщо не зроблено застережень, – КК) відповідальність за кримінальні правопорушення проти власності. При цьому періодично оприлюднювані дані судової статистики засвідчують, що посягання на власність належать до одних з найбільш поширених кримінальних правопорушень. За таких обставин значний інтерес викликає відбиття зазначеної проблематики у проекті нового Кримінального кодексу України [1] (далі – проект), розділ 6.1 якого має назву «Кримінальні правопорушення проти власності на речі».

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика кримінально-правової охорони власності, будучи традиційною для правничої науки, досліджується протягом століть. У незалежній Україні найбільш вагомий внесок у розроблення цієї проблематики зробили, зокрема, такі науковці, як Н. Антонюк, І. Газдайка-Василишин, Ю. Дорохіна, К. Задоя, О. Ільїна, Д. Калмиков, Д. Каменський, П. Матишевський, М. Мельник, В. Навроцький, П. Олійник, М. Панов, А. Савченко, І. Самокиш, А. Соловійова, Я. Татаркевич, М. Хавронюк, А. Швець. Однак положення проекту про відповідальність за кримінальні правопорушення проти власності, наскільки відомо авторам цих рядків, поки що не ставали предметом наукових розвідок як згаданих, так й інших вітчизняних дослідників. Чи не єдиним винятком у цьому сенсі можуть слугувати тези Т. Михайліченко [2, с. 305–308], проте через їх обмежений обсяг вони не можуть претендувати на роль джерела, у якому відповідні проєктовані положення досліджено всебічно. До того ж у цих тезах аналізувалась одна з попередніх версій проекту, а Робоча група з питань розвитку кримінального права Комісії з питань правової реформи при Президентові України (далі – робоча група) демонструє схильність до невиправданого частого оновлення проєктованого матеріалу

Формулювання цілей. У цій статті її автори мають на меті проаналізувати положення проекту, присвячені кримінальним правопорушенням проти власності, з'ясувавши з-поміж іншого те, якою мірою при формулюванні вказаних

положень робочою групою взято до уваги здобутки кримінально-правової науки, напрацювання судової практики і релевантний зарубіжний досвід.

Виклад основного матеріалу. Почати наш аналіз вважаємо за доречне з констатації того, що розміщення розділу про кримінальні правопорушення проти власності на речі у Книзі шостій проекту «Кримінальні правопорушення проти економіки» сприймається неоднозначно. Не маємо сумніву в тому, що власність утворює фундамент економічної діяльності; відтак, не забезпечивши збереження власності, не бракує сенсу розмірковувати про інші правові гарантії економічної діяльності. Як справедливо писав свого часу О. Кальман, відносини власності лежать в основі всіх видів економічних відносин у суспільстві [3, с. 103–104].

Водночас цілком очевидною є та обставина, що майно перебуває в цивільному обігу не лише як засіб економічної діяльності, а лівова частка кримінальних правопорушень проти власності вчиняється поза сферою економічної діяльності. Тут доречно пригадати думку О. Яковлева, сформульовану ним ще в 80-ті рр. минулого століття, про те, що, наприклад, грабж і розбій, хоч і завдають шкоду відносинам власності, не належать до економічних злочинів через відсутність зв'язку з господарським механізмом (на відміну, наприклад, від систематичних крадіжок на виробництві). Слушно зазначено також, що «відносини власності не можуть бути обмежені лише економічною сферою – вони є першоосновою для соціальної політики і культурного життя, пов'язані з національною політикою держави і забезпеченням основних прав людини. Власність є настільки фундаментальним феноменом, що виділення її зі сфери економічних відносин виглядає цілком логічним та обгрунтованим» [4, с. 15–16].

Інколи до економічних деліктів без будь-яких застережень відносять шахрайство (ст. 190 КК) і привласнення, розтрату майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем (ст. 191 КК) [5, с. 21]. Насправді не все так однозначно, адже ст. 190 КК (за проектом передбачене нею діяння так само визнаватиметься кримінально протиправним – «викраденням») сформульована таким чином, що охоплює як побутове шахрайство, яке жодним чином не стосується економічної діяльності, так і комерційне шахрайство (шахрайство у бізнесі). Останнє характеризується використанням дозволених законодавством організаційно-правових форм, прагненням підозрюваних осіб тлумачити свої дії як невдалу підприємницьку діяльність і може цілком претендувати на те, щоб (принаймні з кримінологічної точки зору) називатись економічним злочином. Карані ж за ст. 191 КК привласнення або розтрата майна (сказане поширюється й на аналогії цих діянь у проекті, бо це так само «викрадення») можуть бути вчинені стосовно того майна, правомочності щодо якого виникли у винного на підставі цивільно-правових договорів (підядру, оренди, перевезення, зберігання тощо), тобто в цій частині так само недоречно вести мову про вчинення кримінального правопорушення проти економіки [6, с. 298].

З урахуванням викладеного і того, що відокремлення кримінальних правопорушень проти власності від посягань на економіку в жодному разі не применшує соціальної шкідливості (неприйнятності) вказаних деліктів, а також з огляду на те, що право приватної власності є одним із природних прав людини,

робочій групі варто розглянути питання про можливість розміщення розділу, який наразі має назву «Кримінальні правопорушення проти власності на речі», у Книзі четвертій проекту «Кримінальні правопорушення проти людини». На користь такого варіанту поліпшення розглядуваного документа, крім згаданих на початку цієї публікації ст. 17 Загальної декларації прав людини і ст. 41 Конституції України, вказує й та обставина, що право мирно володіти майном, відповідно до ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини і основних свобод, як на цьому справедливо наголошує Д. Новіков [7, с. 181–182], включає, зокрема, і позитивне право мирно володіти майном, і заборону неправомірного втручання в здійснення відповідного права

Загалом традиційна назва розділу 6.1 проекту може бути виправдана, якщо виходити з того, що: а) передбачені у ній кримінальні правопорушення посягають на таку цінність, як власність, що надає власникові або законному володільцеві право на майно; б) у разі вчинення таких деліктів шкода завдається праву власності як сукупності володіння, користування та розпорядження майном або інших речових чи зобов'язальних прав, передбачених законодавством. Ніхто не сумнівається у тому, що власник і законний користувач майна, як слушно зазначає Н. Антонюк, потребують однакової кримінально-правової охорони своїх прав, оскільки набуті ними права базуються на законі [8, с. 434–434], що, до речі, відображено у визначенні поняття чужої речі, яке міститься на початку аналізованого розділу проекту (ст. 6.1.1) та в якому згадується не лише про власника, а й про законного володільця. Перевагами назви розділу 6.1 проекту є її лаконічність, змістовність, а також кореляція з більшістю зразків зарубіжного кримінального законодавства.

Сумнів у доречності такої усталеної «кримінально-правової примітивізації» зумовлений тим, що у проекті знаходить втілення концептуальний підхід, згідно з яким КК розглядається як інструмент, що забезпечує реакцію держави на порушення норм, врегульованих іншими галузями права. З боку ж цивілістики право на чужу рухому або нерухому річ, заволодіння яким за умови заподіяння істотної майнової шкоди пропонується визнавати злочином (ст. 6.1.5 проекту), може мати не лише «власницьке» походження. Глава 30 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) виокремлює такі відмінні від права власності (останньому присвячені глави 23–29) види речових прав на чуже майно: 1) право володіння; 2) право користування (сервітут); 3) право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевізис); 4) право забудови земельної ділянки (суперфіцій). До того ж право на чуже майно (у проекті – «право на чужу річ») може виникати на підставі договорів, які породжують зобов'язальні правовідносини (наприклад, не речовими, а зобов'язальними є відносини концесії земельних ділянок). Оскільки коло відносин, охоронюваних нормами, об'єднаними у розділ VI Особливої частини КК, не вичерпується відносинами власності, у юридичній літературі час від часу ставиться питання про доцільність уточнення назви цього розділу [9, с. 93–96].

Принагідно звернемо увагу на те, що А. Соловйова у своїй докторській дисертації, посилаючись на світові процеси економічного та технологічного розвитку, гармонізацію національного законодавства із законодавством ЄС, а також на положення Протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини і основних свобод, висунула пропозицію змінити назву розділу VI Особливої частини КК на «Злочини проти майна та майнових прав», що, на думку згаданої дослідниці, дозволило б розширити коло об'єктів кримінально-правової охорони і сприяло б захисту права мирного володіння майном [10, с. 15, 425–426]. У жодному разі не ідеалізуючи цю пропозицію, водночас зазначимо, що вона, як видається, уособлює рух у доцільному напрямі: концепція майнових злочинів має прийти на заміну ще радянській концепції злочинів проти власності. Така переорієнтація пріоритетів кримінально-правової охорони зумовлена реаліями ринкової економіки. Наразі ж розділу 6.1 проекту притаманна внутрішня суперечливість: з одного боку, має місце справді новаторський (інше питання – наскільки вдалий) зміст розміщених у цьому розділі статей, а з іншого – вживається не виправдано традиційна і не зовсім коректна (з погляду цивілістики) назва цієї структурної одиниці проекту.

З назви і змісту його ст. 6.1.6 «Використання чужої речі або енергії» [1] випливає, що робоча група не визнає електричну і теплову енергію річчю. У цій статті протиставляються (між ними вживається сполучник «або») такі поняття, як, «річ» та «енергія». Водночас під чужою річчю розуміється предмет матеріального світу із притаманними йому ознаками (ст. 6.1.1 проекту). Відповідно до ст. 179 ЦК річ – так само предмет матеріального світу, а речами у цивілістиці визнаються з-поміж іншого різні види енергії, підвладної людині (електрична, теплова тощо). Звісно, обстоюваний робочою групою підхід, у межах якого електрична та теплова енергія тлумачиться (треба так розуміти) як неуречевлене («безтілесне») майно, має право на існування, хоч і не виглядає безспірним з урахуванням використання у ст. 6.1.1 проекту звороту цивілістичного походження «предмет матеріального світу».

Цікавим є відповідний досвід законодавців окремих європейських країн. Наприклад, у ст. 276 і подальших статтях КК Данії рухоме майно прирівнюється до кількості енергії, яка була вироблена, збережена чи використана для виробництва світла, тепла, енергії чи руху або для інших економічних цілей; у ст. 244 КК Ісландії йдеться про крадіжку грошових засобів чи електроенергії; згідно зі ст. 624 КК Італії, для цілей кримінального права електроенергія та будь-яка інша енергія, що має економічну цінність, визнається рухомою річчю; відповідно до ч. 3 ст. 228 КК Румунії, при застосуванні норми враховуються рухомі речі та документи, електрика, а також будь-який інший вид енергії, що має економічну цінність; згідно зі ст. 311-2 КК Франції, крадіжка енергії прирівнюється до крадіжки майна. Але якщо робоча група наполягає на невизнанні енергії річчю, то постає питання: для чого тоді в назві розділу 6.1 проекту конкретизувати (обмежувати), що у ньому йтиметься про посягання лише на право власності на речі?

Основна ж інтрига, пов'язана із пропонованим у проєкті (його ст. 6.1.1) розумінням чужої речі як предмета матеріального світу, – це питання про (не-) охоплення поняттям чужої речі віртуальних активів, включаючи криптовалюту. На жаль, з цього злободенного питання бажана ясність у проєкті відсутня. Легальні визначення поняття віртуального активу – і як нематеріального блага, що є об'єктом цивільних прав, має вартість та виражене сукупністю даних в електронній формі (Закон України «Про віртуальні активи»), і як цифрового вираження вартості, яким можна торгувати у цифровому форматі або переказувати та яке може використовуватися для платіжних або інвестиційних цілей (Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»), не дозволяють однозначно стверджувати про належність віртуальних активів до предметів матеріального світу.

У п. 1 ч. 2 ст. 1.4.1 проєкту зазначається, що активи – це грошові кошти (у т. ч. готівкові кошти, кошти, що перебувають на банківських рахунках чи на зберіганні в банках або інших фінансових установах), інше майно, нематеріальні активи, зокрема криптовалюти [1]. Подібне конструювання дефініції, коли спочатку вказуються всі різновиди майна, а вже далі згадуються інші активи, так само схиляє до думки про немайновий (а отже, «неречовий») характер криптовалюти. Прикметно, що в юридичній літературі висловлюється думка про визнання криптовалюти предметом кримінальних правопорушень проти власності за умови, якщо під ним розуміти не лише речі матеріального світу, з певними властивостями яких закон пов'язує наявність ознак того чи іншого злочину, а й інші явища [11, с. 166–170]. Натомість М. Карчевський переконаний у тому, що криптовалюта не може бути віднесена ні до речей, ні до майнових прав. «Криптовалюта – це дані в електронному вигляді, що мають ціну та є предметом реалізації права на інформацію» [12, с. 112–113].

При тому, згідно з ч. 3 ст. 6 Закону України «Про віртуальні активи», володільць ключа віртуального активу є власником такого віртуального активу, крім випадків, якщо, зокрема, ключ до віртуального активу набуто особою неправомірно. З цього випливає, що віртуальний актив може одержуватись (набуватись) неправомірно, що актуалізує питання про його кримінально-правовий статус, зокрема як предмета кримінальних правопорушень проти власності. При доопрацюванні проєкту є сенс всебічно дослідити цю проблему, звернувшись до сучасного зарубіжного досвіду і напрацювань кримінально-правової науки. Наприклад, уже згадувана А. Соловійова висунула пропозицію включити до КК ст. 185-1, у якій би йшлося про незаконне одержання чужої нематеріалізованої цінності з корисливою метою [9, с. 428].

Висловимо припущення, що розв'язання позначеної проблеми (у сукупності з наведеними вище міркуваннями) наштовхне робочу групу на думку про потребу уточнити назву розділу 6.1 проєкту.

У п. «в» ч. 1 ст. 6.1.1 проєкту, як на одну з ознак чужої речі, вказується на те, що стосовно цього предмета «суб'єкт не уповноважений здійснювати право во-

лодіння або розпорядження». При цьому до ознак, що підвищують тяжкість злочину на два ступеня, віднесено «вчинення злочину, передбаченого статтями 6.1.4–6.1.6, щодо чужої речі, яка була ввірена особі чи перебувала в її віданні» [1]. На нашу думку, у цьому разі наявна неузгодженість. Наприклад, якщо особа викрала майно, яким вона володіла на підставі цивільно-правового договору (за термінологією чинного КК – вчинила привласнення або розтрату), то чи будуть підстави говорити про викрадення чужого майна? Адже винна особа в цій ситуації була уповноважена здійснювати щонайменше володіння майном. Щоправда, й усталене наразі в кримінальному праві розуміння чужого майна як такого, що не належить винному на праві власності або не перебуває в його законному володінні, може бути піддане критиці з подібних міркувань. Відтак, як видається, краще «не договорити», віддаючи вирішення питання, яке майно слід визнавати чужим, на розсуд теорії і практики, ніж створювати за допомогою не до кінця продуманих формулювань лазівки для злодіїв.

У п. 6 ч. 2 ст. 1.4.1 проекту викрадення визначається як вилучення чужої рухомої речі: а) з ігноруванням волі власника чи законного володільця, б) всупереч його волі або в) зі спотворенням його волі [1]. Недоліком як цього визначення, так і дефініції поняття заволодіння (п. 14 ч. 2 ст. 1.4.1 проекту), з яких випливає, що спотворено може бути волю лише власника чи законного володільця майна, є неохоплення випадків так званого опосередкованого шахрайства [6, с. 809–814]. Сприймавши відповідний теоретичний підхід, Судова палата в кримінальних справах Верховного Суду України у постанові від 24 листопада 2016 р. у справі № 5-250к(15)16 вирішила, що, оскільки ст. 190 КК не вимагає, щоб особа, яка вводиться в оману при вчиненні шахрайства, і потерпілий від цього злочину (тобто той, кому заподіюється майнова шкода) збігались, до адресатів обману при вчиненні шахрайства належать не лише власники (володільці) майна, а й інші особи, уповноважені на вчинення юридично значимих дій стосовно майна. Ця правова позиція знайшла підтримку й у практиці Касаційного кримінального суду Верховного Суду (далі – ККС ВС), зокрема в одній з нещодавніх постанов його Об'єднаної палати [13].

Принагідно звернемо увагу і на таку обставину. Якщо у п. 6 ч. 2 ст. 1.4.1 проекту (викрадення) поруч зі спотворенням волі згадуються ігнорування волі іншої особи та вчинення діяння всупереч її волі, то в п. 14 ч. 2 ст. 1.4.1 (заволодіння) – лише вчинення діяння всупереч волі іншої особи. Чим пояснюється те, що в першому положенні поняття «ігнорування волі іншої особи» та «вчинення діяння всупереч її волі» розмежовуються, а в другому випадку формула «вчинення діяння всупереч волі іншої особи», вочевидь, поглинає ігнорування волі іншої особи?

Ще одне зауваження щодо пропонованого у проекті визначення поняття «викрадення»: у ньому не простежується двоактності діяння (за В. Навроцьким [14, с. 141]), яке мало б охопити як вилучення майна у власника чи законного володільця, так і звернення його на користь окремих фізичних та юридичних осіб. І це не просто термінологічна зачіпка, адже зміст відповідної дефініції без-

посередньо впливатиме на визначення моменту закінчення викрадення. Чи думка робочої групи полягає в тому, щоб диференціювати моменти закінчення кримінальних правопорушень, предметами яких виступає рухоме і нерухоме майно?

Визначення «викрадення» разом із визначенням «заволодіння» дозволяє розмежувати ці наскрізні поняття в межах усього проєкту, зосереджуючи увагу на тому, що викрадення предмета передбачає спричинення «прямої майнової шкоди» в той час, як при заволодінні предметом цей факт конститутивного значення не має. З огляду на сказане, виокремимо дві обставини. По-перше, варто переглянути Особливу частину проєкту на предмет того, чи у всіх необхідних випадках слово «викрадення» замінено (звісно, де це доречно) на «заволодіння». Наприклад, у статтях 6.3.9 і 6.3.10 ідеться про викрадення платіжного засобу (інструменту) та поведження з викраденим платіжним засобом (інструментом). Значить, для того щоб особа відповідала за цими статтями, вона повинна не лише незаконно обернути предмет на свою користь, а й заподіяти майнову шкоду? Навряд чи це так. По-друге, якщо вже використовується цивілістична термінологія, то тоді необхідно привести її у відповідність до положень чинного ЦК. Зокрема, якщо при визначенні викрадення йдеться про «пряму майнову шкоду» (п. 6 ч. 2 ст. 1.4.1 проєкту), то при визначенні шкоди майнової (п. 63 ч. 2 цієї статті) – уже про «прямі збитки», хоч, мабуть, розуміється під ними одне й те саме. Натомість ЦК цими термінами не оперує – у ньому вживається термін «реальні збитки» (статті 22, 900, 988, 1142).

Якщо визначення «заволодіння» (обернення на свою або іншої особи користь предмета), корелюючись із визначенням корисливого мотиву (п. 23 ч. 2 ст. 1.4.1 проєкту), вочевидь, дозволяє вести мову про те, що заволодіння чужою нерухомою річчю або правом на річ за відсутності корисливого мотиву (хай і в широкому його розумінні) не зможе бути кваліфіковане за ст. 6.1.5 проєкту «Заволодіння чужою нерухомою річчю або правом на річ» (для порівняння, не на користь проєкту: на сьогодні мотив і мета не впливають на кваліфікацію самовільного зайняття земельної ділянки за ст. 197-1 КК, враховуючись при призначенні покарання), то в частині ставлення робочої групи до оцінки «некорисливого» викрадення ясності, на жаль, не простежується, що навряд чи відповідає задекларованому робочою групою принципу юридичної визначеності. Цікаво, що в п. 13 ст. 6.1.3 проєкту (станом на 30 грудня 2022 р.) ознакою складу злочину, що підвищує на один ступінь тяжкість викрадення, називалось вчинення цього злочину «з корисливого мотиву», звідки однозначно випливало, що викрадення чужої рухомої речі («базовий» ступінь тяжкості злочину) може бути *q* некорисливим.

Як відомо, традиційний доктринальний підхід передбачає, що низка законодавчих положень про кримінальну відповідальність за делікти проти власності містять вказівку на корисливість контекстуально. Показовим у цьому сенсі може вважатись запропонований В. Борисовим поділ передбачених розділом VI Особливої частини КК кримінальних правопорушень на дві групи: 1) корисливі кримінальні правопорушення проти власності, що, своєю чергою, поділяються

на: а) незаконні корисливі діяння проти власності, пов'язані із заволодінням і (або) оберненням чужого майна на користь винного або інших осіб (статті 185–187, 189–191 КК); б) незаконні корисливі діяння проти власності, не пов'язані із заволодінням і (або) оберненням чужого майна на користь винного або інших осіб (статті 188-1, 192, 193 КК); 2) некорисливі кримінальні правопорушення проти власності (статті 194, 194-1, 195–197, 197-1, 198 КК) [15, с. 229–230]. Нагадаємо, що, наводячи аргументи на користь положення про доцільність наскрізного запровадження в новому кримінальному законодавстві уніфікованого поняття викрадення, В. Навроцький до його необхідних і достатніх ознак відносить, зокрема, наявність корисливого мотиву [14, с. 141]. Пропонуючи доповнити КК нормою, яка б визначала поняття розкрадання в статтях розділу VI його Особливої частини, Я. Татаркевич вважає за потрібне включити в це визначення вказівку на корисливу мету [16, с. 230].

Створюється враження, що робоча група «злякалась» свого новаторського підходу, який, попри всю свою дискусійність, максимальною мірою відповідає інтересам власника (законного володільця), для якого, мабуть, немає значення, якими спонуканнями керувався зловмисник, заволодіваючи його майном, та яку мету він при цьому переслідував (помста, заздрість, ревності, злість, альтруїзм, прагнення приховати інше кримінальне правопорушення, співчуття до колишнього власника речі, неправильно зрозумілі інтереси служби, бажання виконати наказ керівника тощо). Однак, мабуть, це не той випадок, коли робочій групі вдасться «кваліфіковано промовчати», посилаючись на те, що правозастосувачі самостійно впораються з розглядуваною проблемою. Вивчення судової практики демонструє, що наразі ККС ВС у цій частині кваліфікації кримінальних правопорушень проти власності, не сприймаючи тезу окремих теоретиків про факультативність корисливих спонукань при вчиненні таких посягань, загалом демонструє наступність і забезпечує однаковість судової практики. Однак навіть серед верховних суддів спостерігається розбіжність підходів. Наприклад, в одній з ухвал ККС ВС, якою ініціювався розгляд позначеного питання кваліфікації «розкрадань» Об'єднаною палатою ККС ВС, можна прочитати, що: корисливий мотив і корислива мета не є обов'язковими суб'єктивними ознаками крадіжки; обов'язковою суб'єктивною ознакою крадіжки є вина у формі прямого умислу; таємне викрадення чужого майна з будь-яких мотивів із метою розпорядитися майном як власним слід кваліфікувати як крадіжку [17]. Відтак робочій групі слід визначитись, забезпечуючи уніфікований підхід до кримінально-правової оцінки викрадення чужої речі і заволодіння чужою нерухомою річчю або правом на річ.

У висновку національних експертів на проєкт [18] нами було висловлено думку про те, що уніфікація відповідальності за форми викрадення у межах однієї статті проєкту сталася внаслідок сприйняття робочою групою рекомендації Т. Михайліченко. Виявляється, однак, що цю ідею свого часу обстоював А. Пінаєв, відповідні аргументи якого, на погляд В. Навроцького, зберігають актуальність і досі [14, с. 140]. Такий підхід (наскільки відомо авторам цієї статті, його не реалізовано в жодній з європейських країн; про країни групи СНД годі й вести

мову) можна оцінювати по-різному. Він має як очевидні переваги, адже є втіленням ідеї «маленького, але суворого» КК із максимально скороченою кількістю статей, так і недоліки, передусім зумовлені неврахуванням специфіки окремих форм викрадення, наявність якої для нас є безспірною.

Тут, однак, для розуміння загальної ситуації пропонуємо звернутись хоча б до розділу 5.3 проекту «Кримінальні правопорушення проти безпеки довкілля», який явно не узгоджується з ідеєю «маленького, але суворого» КК, адже попри те, що в цьому розділі передбачено лише п'ять «базових» діянь, він нараховує 15 (!) статей, в яких відповідальність диференційовано залежно від наслідків і ставлення до них. І це при тому, що за допомогою не надто складних способів кількість відповідних статей можна зменшити щонайменше втричі. Незважаючи на деяку відмінність в описаних ситуаціях, цілком очевидним є дисонанс, коли в одному розділі проекту (кримінальні правопорушення проти власності) максимально скорочується кількість статей, а в іншому (кримінальні правопорушення проти безпеки довкілля), навпаки, така кількість є максимально (невиправданно) великою. В інших країнах ці питання вирішуються інакше: відповідальність за різні форми викрадення передбачається окремими статтями в той час, як посяганням на екологічну безпеку зазвичай відводиться лише одна стаття, остання частина якої нерідко містить положення про знижену кримінальну відповідальність у разі вчинення необережного діяння.

На цю ситуацію можна поглянути й з іншого ракурсу. Зокрема, хотілося б навести існуючі в проекті приклади того, коли, попри очевидний зв'язок між «близькими» діяннями, які визнаються злочинами одного ступеня тяжкості, відповідальність за їх вчинення передбачена різними статтями: надання та одержання неправомірної вигоди за просування медичної продукції (статті 5.1.5 і 5.1.6); підроблення та поводження з підробленими грошима (або цінними паперами) (статті 6.3.5–6.3.8); викрадення та підроблення, з одного боку, і поводження з викраденими або підробленими платіжними засобами або інструментами, з іншого (статті 6.3.9–6.3.10); заволодіння (ст. 7.8.5) і знищення, пошкодження або приховання офіційного документа (ст. 7.8.6) [1].

Таким чином, якщо розробники проекту використовують непритаманний для кримінального законодавства зарубіжних країн інноваційний підхід, який полягає у регламентації відповідальності за всі форми (способи) викрадення у межах єдиної (універсальної) статті, то варто бути послідовними, розглянувши питання про можливість об'єднання і низки інших статей проекту (щонайменше згаданих вище).

Навряд чи може бути підтримана запропонована робочою групою уніфікація відповідальності за заволодіння чужою нерухомістю і правом на чужу (причому як рухому, так і нерухому) річ (ст. 6.1.5 проекту) [1]. Передусім не слід ігнорувати різний ступінь суспільної небезпеки базових і навіть таких, що спричинили однакову майнову шкоду, діянь (некваліфікованих) у вигляді, з одного боку, заволодіння чужою нерухомою річчю, та, з іншого, заволодінням правом на річ. Наприклад, навряд чи можна вважати однаковим ступінь суспільної небезпеки шахрайського заволодіння правом на земельну ділянку, яка коштує

200 тис. грн, за якого відновити права власника проблематично, з одного боку, і самовільного зайняття земельної ділянки, яке спричинило навіть таку саму шкоду, але за результатами вчинення якого винний залишається «прикутим» до нерухомості, з іншого.

Очевидну різницю в ступені суспільної небезпеки (соціальної шкідливості) розглядуваних діянь визнають і парламентарії європейських, а також пострадянських країн. Цей факт одночасно підтверджується тим, що у всіх державах, в яких криміналізовано «незаконне заволодіння нерухомістю» (нерідко, як і у ст. 197-1 КК України, земельною ділянкою): 1) за його вчинення, на відміну від проєкту, передбачено менш суворе покарання порівняно із караністю крадіжки (як і шахрайства та привласнення); 2) знову ж, на відміну від проєкту, відповідальність за згадане діяння не диференційовано, що унеможливило призначення невинуватого суворого покарання за різні прояви незаконного заволодіння нерухомістю. Однак робоча група може поставити з цього приводу запитання: чи може вважатися справедливою відсутність диференціації відповідальності (залежно від спричиненої майнової шкоди) за розглядуване кримінальне правопорушення проти власності?

У 2020 р. один із авторів цієї статті у своїй монографії зазначив таке: «... викликає подив і та обставина, що, на відміну від багатьох інших злочинів проти власності, чинна редакція ст. 197-1 КК України не передбачає диференціації відповідальності залежно від розміру шкоди. Зокрема, у практиці її застосування зустрічаються випадки, коли внаслідок самовільного зайняття земельної ділянки завдається шкода в розмірі, наприклад: 1 млн 226 тис грн; 1 млн 607 тис грн; 1 млн 807 тис. грн; 1 млн 924 тис. грн; 2 млн 278 тис грн; 3 млн 188 тис грн; 4 млн 161 тис грн; 20 млн 521 тис грн, зважаючи на «антивласницький» характер самовільного зайняття земельної ділянки, спричинення збитків у подібних розмірах треба визнавати обставиною, яка істотно підвищує ступінь його суспільної небезпеки, тобто відповідає основній вимозі, які кримінально-правова доктрина висуває до обставин, що претендують на визнання їх кваліфікуючими ознаками. Крім того, наведені вище приклади демонструють, що розглядувана ознака не суперечить й іншому засадничому критерію: вона є відносно поширеною (не носить одиничний характер), однак не супроводжує більшість аналізованих злочинів. З огляду на викладені положення, доходимо висновку про необхідність доповнення особливо кваліфікуючих ознак розглядуваного складу злочину, використовуючи вказівку «на самовільне зайняття земельної ділянки, яким завдано не лише значну (нова ч. 3), а й тяжку шкоду (ч. 4)» [19, с. 712-713].

При тому хотілося б привернути увагу до принципового моменту: виступаючи за таку диференціацію та рекомендуючи «пов'язати» відповідні кваліфікуючі ознаки (фактично майнова шкода) з ознаками, притаманними «класичним» кримінальним правопорушенням проти власності, нами за такі кваліфіковані діяння пропонувалося передбачити покарання у виді штрафу від 3 тис. до 5 тис. НМДГ (значна шкода) та від 5 тис. до 10 тис. НМДГ (тяжка шкода), відповідно. Пов'язана така наша позиція була з очевидною відмінністю не лише в ступені, а й у характері суспільної небезпеки викрадень та заволодіння правом

(тобто юридичним заволодінням) на майно, з одного боку, і фактичним заволодінням нерухомістю, з іншого. Ще раз наголосимо: з урахуванням фізичних та юридичних властивостей, притаманних нерухомому майну, його неправомірне придбання можливе в результаті обернення на користь винного або іншої особи тільки шляхом оформлення права на нерухомість. На відміну від фактичного заволодіння чужим нерухомим майном, за якого порушується саме і лише фактичний зв'язок власника з цим майном, але не порушується юридичний зв'язок, при шахрайстві та вимаганні порушується юридичний зв'язок власника і майна.

Продемонстрована різниця в ступені та характері суспільної небезпеки за свідчує, що навіть за умови завдання значної чи тяжкої майнової шкоди саме лише фактичне заволодіння чужою нерухомістю має каратися штрафом або лише дуже короткими термінами ув'язнення. При цьому проектом передбачено, що: 1) значна майнова шкода є різновидом значної шкоди, за наявності якої будь-яке умисне діяння автоматично визнається злочином 3-го ступеня тяжкості, яке карається штрафом у розмірі від 1 000 до 2 000 розрахункових одиниць або ув'язненням на строк від 3 до 4 років; 2) тяжка майнова шкода визнається різновидом тяжкої шкоди, яка так само автоматично «перетворює» діяння на злочин 5-го ступеня тяжкості, який може каратися лише (безальтернативність покарання) ув'язненням на строк від 6 до 8 років (пункти 2 та 3 ч. 4 ст. 2.5.9, пункти 3 та 5 ч. 1 ст. 3.2.5 проекту). Саме з призначенням такого покарання за незаконне заволодіння нерухомістю, хоч би якщо останнє спричинило тяжку майнову шкоду, погодитися складно.

Навіть якщо не брати до уваги те, що, згідно з проектом, будь-яке незаконне заволодіння нерухомістю має автоматично «обтяжуватися» ознакою у вигляді «проникнення у володіння особи» (сподіваємось на те, що ця очевидна помилка буде виправлена), хотілося б змоделювати таку доволі поширену на практиці ситуацію: голова фермерського господарства дає вказівку своїм підлеглим зайняти масив земельних ділянок, серед яких доволі часто опиняються й земельні ділянки, які належать людям, котрі досягли 70-ти або навіть 80-ти річного віку («уразливі» та «особливо уразливі», відповідно). За умови спричинення такими діями значної майнової шкоди (базово злочин 3-го ступеня) цей злочин автоматично перетворюється на злочин 4-го (повторимося, навіть якщо не брати до уваги ознаку у вигляді «проникнення до володіння іншої особи»), адже мало місце «використання влади, службових чи професійних повноважень або пов'язаних з ними можливостей» (п. 6 ст. 6.1.3 проекту), або на злочин 5-го ступеня тяжкості (якщо зайнято земельну ділянку людини, якій більше 80-ти років). У разі спричинення тяжкої майнової шкоди відповідне діяння автоматично визнаватиметься злочином 6-го (безальтернативне покарання – ув'язнення на строк від 8 до 10 років) або навіть 7-го ступеня тяжкості (безальтернативне покарання – ув'язнення на строк від 10 до 13 років). Можна змоделювати й інші подібні ситуації.

Водночас розуміємо, що невизнання аналізованого діяння, яке спричинило значну або тяжку майнову шкоду, злочином 3-го або 5-го ступеня «руйнуватиме» втілену у ст. 2.5.11 проекту концепцію «автоматичного» і наскрізного

(отже, уніфікованого) підвищення ступеня тяжкості діянь, які спричинили істотну майнову шкоду. Що ж робити в цій ситуації? З урахуванням всіх представлених аргументів ми вважаємо, що для вирішення позначеної проблеми потрібно: 1) передбачити в різних статтях відповідальність за об'єднані наразі в межах ст. 6.1.5 проєкту фактичне заволодіння нерухомістю та заволодіння правом на майно; 2) попередній крок дозволить надалі відповідним чином скорегувати статті 6.1.2 і 6.1.3 проєкту, за наслідком чого передбачені в них ознаки мають корелюватись зі складами, на які вони поширюються; 3) прийняти рішення, за допомогою якого були б враховані, з одного боку, майновий характер аналізованого посягання, а з іншого – його очевидні специфіка та відмінність як від викрадень, так і від заволодіння правом на майно.

На нашу думку, кроком, який дозволить врахувати ці вимоги, буде виділення окремого складу «незаконне заволодіння нерухомістю», кримінальна караність якого, як і в подібній ситуації із таким же специфічним деліктом проти власності, як заволодіння знахідкою (ст. 6.1.10 проєкту), пов'язуватиметься не з наскрізними поняттям «істотна майнова шкода», а з окремим та вираженим у конкретній кількості розрахункових одиниць показником, який буде мати відношення лише до цього злочину (як і проступку). У статтях 6.1.2 та 6.1.3 проєкту можна передбачити так само притаманні лише аналізованому делікту і виражені в розрахункових одиницях показники майнової шкоди, з якими має пов'язуватися посилення ступеня тяжкості цього злочину на один (у випадку завдання майнової шкоди, яка виступатиме аналогом «значної майнової шкоди») і два ступеня (аналог «тяжкої майнової шкоди»), відповідно. Цей конкретний показник навіть міг би повністю корелюватись із розмірами майнової шкоди, визначеними у ст. 1.4.4 проєкту. Тобто проступком могло б визнаватися незаконне заволодіння нерухомістю, яке спричинило майнову шкоду в розмірі, що відповідає неістотній майновій шкоді, злочином 1-го ступеня – істотній, а підвищення ступеня тяжкості злочину на один ступінь (ст. 6.1.2) мало б пов'язуватися з майновою шкодою, еквівалентною «значній», а на два ступеня (ст. 6.1.3) – «тяжкій» шкоді.

Пропонований підхід одночасно дозволив би: 1) врахувати майновий характер незаконного заволодіння нерухомістю; 2) диференціювати відповідальність за таку поведінку залежно від завданої нею майнової шкоди; 3) врахувати беззаперечну та очевидну (принаймні для нас та зарубіжних законодавців) відмінність у ступені та характері суспільної небезпеки аналізованого делікту проти власності порівняно з іншими; 4) не порушувати обраний розробниками проєкту наскрізний та універсальний підхід щодо зміни ступеня тяжкості злочинів, які спричинили саме «істотну» майнову шкоду, вказівка на яку буде відсутня в базовому складі.

Робоча група пропонує визнавати криміноутворювальною ознакою самовільного і безоплатного використання електричної енергії спричинення майнової шкоди – істотної та неістотної (статті 6.1.6, 6.1.11 проєкту, відповідно). Подібний підхід реалізовано в ст. 188-1 КК «Викрадення води, електричної або теплової енергії шляхом її самовільного використання». Однак точне встановлення

розміру завданої шкоди, що впливає на кваліфікацію вказаного кримінального правопорушення, істотно ускладнюється через усталене звернення в цьому разі до документів відповідного державного регулятора. Справа в тому, що визначені в такий спосіб параметри завданої шкоди є приблизними, орієнтовними, такими, що не мають належного ступеня достовірності. Шкода, фактично завдана викраденням електричної енергії, і розмір збитків, нарахованих на підставі документів державного регулятора, – далеко не завжди одне й те саме. Відтак використання вказаних показників при кваліфікації дій за ст. 188-1 КК суперечить ст. 62 Конституції України, відповідно до якої обвинувачення не може ґрунтуватись на припущеннях, а всі сумніви щодо доведеності вини особи мають ґлумачитись на її користь. Тому в юридичній літературі час від часу озвучується пропозиція замінити у ст. 188-1 КК (вказане відноситься саме й тільки до електроенергії) заподіяння значної (великої) шкоди іншою, так би мовити, більш коректною ознакою [6, с. 623; 20, с. 864–865, 869–870]. Із питання використання криміноутворювальних ознак робоча група (і розділ 6.1 проекту у цьому аспекті не є винятком) демонструє схвальну гнучкість (наприклад, уже згадувана ст. 6.1.10 проекту, яка дещо «вибивається» із загальної моделі побудови статей про кримінальні правопорушення проти власності). Тому в частині описання самовільного та безоплатного використання електроенергії, мабуть, не варто консервувати існуючий стан речей.

Формулювання ст. 6.1.12 проекту «Незаконні дії з гуманітарною допомогою чи благодійними пожертвами» не усуває притаманний ст. 201-2 чинного КК недолік, який полягає в неохопленні зловживань з гуманітарною допомогою в негрошовій і нетоварній формах. Тобто не усувається класична неузгодженість статті кримінального закону з положеннями регулятивного законодавства [21, с. 103]. Навряд чи це можна оцінити схвально – навіть попри те, що зловживання з гуманітарною допомогою, яка може набувати вигляду виконання робіт чи надання послуг, судячи з повідомлень у ЗМІ і матеріалів правозастосовної практики, не є розповсюдженими в сьгоднішній Україні, адже проект складається на перспективу. Вивчення статей 6.1.4–6.1.6 проекту схиляє до думки про те, що ця прогальність характерна і для них – навіть попри універсальність формулювання, закріпленого в п. 4 ст. 6.1.3: «...вчинення умисного злочину, передбаченого статтями 6.1.4–6.1.6, щодо гуманітарної допомоги чи благодійної пожертви» [1]. Використання як гуманітарної допомоги, так і благодійної пожертви не завжди (звісно, якщо не ігнорувати здобутки цивілістики) може бути визнано правочинним щодо розпорядження відповідним предметом, хоч зі ст. 6.1.12 проекту випливає протилежне. Крім цього, мабуть, є сенс задуматися над тим, чи не слід у цьому разі відмовитись від термінології цивілістичного походження на користь звичної (усталеної) кримінально-правової термінології, зорієнтованої на як платні, так і безоплатні форми відчуження майна.

Зрозуміло, що реагування на зроблені вище й подібні зауваження, які лежать головним чином у площині дотримання правил законодавчої техніки, не позбавлене сенсу тільки за умови отримання ствердної відповіді на принципове

питання – про потребу мати «під» зловживання з гуманітарною допомогою, благодійними пожертвами і грантами окрему кримінально-правову заборону. Тут не буде зайвим нагадати, що в проєкті Концепції реформування кримінального законодавства України, підготовленому у 2019 р. робочою групою, як на один із недоліків КК, вказано на його перенасиченість спеціальними складами злочинів, що вступають у колізію із загальними складами та між собою. Симптоматично, що один із розробників проєкту М. Хавронюк стверджує, що ця стаття «втратила будь-який свій сенс» [22], зазначивши при тому, що в чинній редакції ст. 201-2 КК, унаслідок коригування в парламенті законопроєкту, ініційованого МВС України, не знайшли відбиття значимі обставини. Інший учасник робочої групи Ю. Пономаренко влучно називає ст. 201-2 КК статтею-рефлексією, поява якої вчергове демонструє негативну схильність законодавця реагувати на будь-які суспільні негаразди за допомогою кримінально-правових новел [23, с. 92].

За таких обставин постає неминуче (насправді риторичне) питання: для чого у проєкті, так би мовити, наступати на ті ж самі граблі? Якщо є необхідність забезпечити посилену кримінально-правову охорону права власності на відповідне специфічне майно, то для цього достатньо згаданого п. 4 ст. 6.1.3 проєкту. Його ж ст. 6.1.12 у нинішній редакції, чітко не визначаючи антисуспільну спрямованість і правову природу передбаченого нею посягання, невинувато синтезує «власницький» і «господарський» компоненти, коли змісту діяння як елементу об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення значення не надається, а вирішальну роль відіграє така ознака, як предмет. Отже, пропонуємо робочій групі виключити з проєкту ст. 6.1.12, яка не усуває притаманні їй основні концептуальні недоліки, а лише незначним чином відрізняється в кращий бік від ст. 201-2 КК.

Висновки. Проведене дослідження дозволяє стверджувати, що проєкт у частині регламентації відповідальності за кримінальні правопорушення проти власності потребує доопрацювання. Ідеться щонайменше про: 1) уточнення назви відповідного розділу та зміну його місця в системі Особливої частини проєкту; 2) вирішення питання про визнання предметом кримінальних правопорушень проти власності криптовалюти; 3) внесення ясності з питання про можливість вчинення викрадення з мотивів, відмінних від корисливих спонукань; 4) уточнення визначення понять «викрадення» і «заволодіння» та коректне вживання цих термінів у статтях Особливої частини проєкту; 5) відмову від ідеї уніфікації відповідальності за: а) всіма формами (способами) викрадення; б) заволідінням нерухомістю і правом на річ; в) відмовою від визнання спричинення майнової шкоди криміноутворювальною ознакою самовільного і безоплатного використання електричної енергії; 7) виключенням з проєкту статті, присвяченої незаконним діям із гуманітарною допомогою чи благодійними жертвами. Перспективним напрямом подальших наукових розвідок є аналіз тих положень проєкту, які, на переконання робочої групи, мають змінювати ступінь тяжкості кримінальних правопорушень проти власності.

Використані джерела:

1. Проект нового Кримінального кодексу України (контрольний текст станом на 30.01.2023 р.). [Електронний ресурс] URL : <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/01/30/proyekt-kryminalnogo-kodeksu-ukrayiny-stanom-na-30-01-2023.pdf> (дата звернення: 23.01.2023).
2. Михайліченко Т. О. Злочини та проступки проти власності на речі : аналіз розділу 7.1 проекту нового КК. *Кримінальне право України перед викликами сучасності і майбуття: яким воно є і яким йому бути* : матеріали Віжнар. наук. конференції, м. Харків, 21–22 жовт. 2022 р. / редкол. : В. Я. Тацій, Ю. А. Пономаренко, Ю. В. Баулін та ін. Харків : Право, 2022. С. 305–308.
3. Кальман А. Г. Экономическая преступность как криминологическое понятие. *Государство и право*. 2003. № 3. С. 101–104.
4. Боротьба з господарськими злочинами / Ф. А. Лопушанський, В. П. Філонов, Ю. Л. Титаренко та ін. Донецьк, 1997. 160 с.
5. Чернявський С. С. Фінансове шахрайство : методологічні засади розслідування : монографія. Київ : «Хай-Тек Прес», 2010. 624 с.
6. Дудоров О. О. Кримінальне право : теорія і практика (вибрані праці). Київ : Ваіте, 2017. 872 с.
7. Новіков Д. В. Захист права власності Європейським судом з прав людини : досвід для правової системи та судової практики України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2018. 211 с.
8. Антонюк Н. Родовий об'єкт злочинів проти власності : дискусійні питання. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матеріали XIII регіональної науково-практичної конференції, Львів, 8–9 лютого 2007 р. Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2007. С. 432–436.
9. Дудоров О. О., Мовчан Р. О. Кримінальна відповідальність за самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво : монографія. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. 400 с.
10. Соловйова А. М. Кримінально-правова охорона власності : порівняльно-правове дослідження : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Запоріжжя, 2019. 514 с.
11. Радутний О. Е., Ганжа О. Г. Криптовалюта як нова дотична фінансового і кримінального права. *Воронівські читання (Співвідношення матеріального та процесуального в регулюванні фінансових відносин)* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (4–5 жовтня 2017 р., м. Чернівці). Чернівці, 2017. С. 166–170.
12. Карчевський М. В. Blockchain та bitcoin : що це таке та «як працює»? *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2018. Вип. 4. С. 108–117.
13. Постанова Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 17 жовтня 2022 р. у справі № 686/13801/16-к. [Електронний ресурс] URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106940469/>. (дата звернення: 23.01.2023).
14. Навроцький В. О. Модель розділу «Посягання проти власності» проектового КПП : поняття розкрадання чужого майна : минуле, сучасне та майбутнє. *В Львівський форум кримінальної юстиції «Кримінальна юстиція: quo vadis?»* : збірка тез Міжнародної науково-практичної конференції. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2018. С. 134–141.
15. Борисов В. І. Кримінальні правопорушення проти власності : об'єкт, предмет та види. Характеристика незаконних корисливих діянь, пов'язаних із заволодінням і

(або) оберненням чужого майна. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2022. № 1. С. 227–245.

16. Татаркевич Я. О. Викрадення у кримінальному праві України : поняття та форми : дис. ... д-ра філософії : 081. Одеса, 2022. 257 с.

17. Ухвала Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 16 серпня 2022 р. у справі № 404/3767/20. [Електронний ресурс] URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105852847>. (дата звернення: 23.01.2023).

18. Висновок національних експертів на проєкт Кримінального кодексу України (контрольний текст станом на 30.01.2023 р.). URL : <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/03/16/vysnovok-natsionalnyh-ekspertiv.pdf/> (дата звернення: 23.01.2023).

19. Мовчан Р. О. Кримінальна відповідальність за злочини у сфері земельних відносин: законодавство, доктрина, практика : монографія; передмова д-ра юрид. наук, проф., заслуженого діяча науки і техніки України О. О. Дудорова. Вінниця : ТОВ «Твори», 2020. 1152 с.

20. Дудоров О. О. Вибрані праці з кримінального права / передне слово д-ра юрид. наук, проф. В. О. Навроцького. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2010. 952 с.

21. Дудоров О. О., Мовчан Р. О. Кримінально-правова заборона щодо незаконного використання гуманітарної допомоги: сумнівна законодавча новела. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2022. Вип. 2. С. 99–115.

22. Хавронюк М. Чим є гуманітарна допомога відповідно до законодавства? URL : <https://pravo.org.ua/blogs/strong-chym-ye-gumanitarna-dopomoga-vidpovidno-do-zakonodavstva-strong/> (дата звернення: 23.01.2023).

23. Пономаренко Ю. А. Положення проєкту нового Кримінального кодексу України, що стали відповідями на виклики воєнного часу. *Актуальні проблеми кримінального права: матеріали XII Всеукр. наук.-теорет. конф., присвяч. пам'яті проф. П. П. Михайленка* (Київ, 30 листоп. 2022 р.) / редкол.: В. В. Черней, С. Д. Гусарев, С. С. Чернявський та ін. / упоряд. А. А. Вознюк, О. М. Шармар, О. А. Федоренко. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2022. С. 91–94.

References:

1. Proiekt novoho Kryminalnoho kodeksu Ukrainy (kontrolnyi tekst stanom na 30.01.2023 r.). (2023) [Електронний ресурс] N. p URL : <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/01/30/proiekt-kryminalnoho-kodeksu-ukrayiny-stanom-na-30-01-2023.pdf>. [in Ukrainian].

2. Mykhailichenko, T. O. (2022). Zlochyny ta prostupky proty vlasnosti na rechi: analiz rozdil 7.1 proektu novoho KK. *Kryminalne pravo Ukrainy pered vyklykamy suchasnosti i maibuttia: yakym vono ye i yakym yomu buty (21–22 zhovt. 2022 r.) – Criminal law of Ukraine before the challenges of the present and the future: what it is and what it should be (October 21–22, 2022)*. Kharkiv : Pravo, 305–308. [in Ukrainian].

3. Kalman, A. H. (2003). Ekonomycheskaia prestupnost kak krymynolohycheskoe poniatye. *Hosudarstvo y pravo – State and law*, 3, 101–104. [in Russian].

4. Borotba z hospodarskymy zlochynamy (1997). F. A. Lopushanskyi, V. P. Filonov, Yu. L. Tytarenko (Eds.) et al. Donetsk. [in Ukrainian].

5. Cherniavskiy, S. S. (2010). *Finansove shakhrastvo : metodolohichni zasady rozsliduvannia : monohrafiia*. Kyiv : «Khai-Tek Pres». [in Ukrainian].

6. Dudorov, O. O. (2017). *Kryminalne pravo : teoriia i praktyka (vybrani pratsi)*. Kyiv: Vaite. [in Ukrainian].

7. Novikov, D. V. (2018). *Zakhyst prava vlasnosti Yevropeiskym sudom z prav liudyny : dosvid dlia pravovoi systemy ta sudovoi praktyky Ukrainy. Candidate's thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

8. Antoniuk, N. (2007). *Rodovyi ob'iekt zlochyniv proty vlasnosti : dyskusiini pytannia. Problemy derzhavotvorennia i zakhystu prav liudyny v Ukraini (8–9 liutoho 2007 r.) – Problems of state formation and protection of human rights in Ukraine Lviv (February 8–9, 2007)*, 432–436. Lviv : Yurydychnyi fakultet Lvivskoho natsionalnoho universytetu imeni Ivana Franka. [in Ukrainian].

9. Dudorov, O. O., Movchan, R. O. (2012). *Kryminalna vidpovidalnist za samovilne zainiattia zemelnoi dilianky ta samovilne budivnytstvo : monohrafiia*. Luhansk : RVV LDUVS im. E. O. Didorenka. [in Ukrainian].

10. Soloviova, A. M. (2019). *Kryminalno-pravova okhorona vlasnosti : porivnialno-pravove doslidzhennia. Doctor's thesis*. Zaporizhzhia. [in Ukrainian].

11. Radutnyi, O. E., Hanzha, O. H. (2017). *Kryptovaliuta yak nova dotychna finansovoho i kryminalnoho prava. Voronovski chytannia (Spivvidnoshennia materialnoho ta protsesualnoho v rehuliuванні finansovykh vidnosyn) (4–5 zhovtnia 2017 r.) – Voronov readings (The ratio of material and procedural in the regulation of financial relations) (October 4–5, 2017)*. Chernivtsi, 166–170. [in Ukrainian].

12. Karchevskiy, M. V. (2018). *Blockchain ta bitcoin : shcho tse take ta «iak pratsiuiue»? Visnyk Luhanskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav imeni E. O. Didorenka – Bulletin of E. O. Didorenko Luhansk State University of Internal Affairs*, 4, 108–117. [in Ukrainian].

13. *Postanova Ob'iednanoi palaty Kasatsiinoho kryminalnoho sudu Verkhovnoho Sudu vid 17 zhovtnia 2022 r. u spravi № 686/13801/16-k. (2022)* [Electronic resource] N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106940469>. [in Ukrainian].

14. Navrotskyi, V. O. (2018). *Model rozdilu «Posiahannia proty vlasnosti» proektovanoho KPP : poniattia rozkradannia chuzhoho maina : mynule, suchasne ta maibutnie. V Lvivskiyi forum kryminalnoi yustytzii «Kryminalna yustytzia: quo vadis?» – V Lviv criminal justice forum "Criminal justice: quo vadis?"*, 134–141. Lviv : Lvivskiyi derzhavnyi universytet vnutrishnikh sprav. [in Ukrainian].

15. Borysov, V. I. (2022). *Kryminalni pravoporushennia proty vlasnosti : ob'iekt, predmet ta vydy. Kharakterystyka nezakonnykh koryslyvykh diian, pov'iazanykh iz zavolodniam i (abo) obernenniam chuzhoho maina. Visnyk Asotsiatsii kryminalnoho prava Ukrainy – Bulletin of the Criminal Law Association of Ukraine*, 1, 227–245. [in Ukrainian].

16. Tatarkevych, Ya. O. (2022). *Vykradennia u kryminalnomu pravi Ukrainy : poniattia ta formy. Candidate's thesis*. Odesa. [in Ukrainian].

17. *Ukhvala Kasatsiinoho kryminalnoho sudu Verkhovnoho Sudu vid 16 serpnia 2022 r. u spravi № 404/3767/20. (2022)* [Electronic resource] N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105852847>. [in Ukrainian].

18. *Vysnovok natsionalnykh ekspertiv na projekt Kryminalnoho kodeksu Ukrainy (kontrolnyi tekst stanom na 30.01.2023 r.). (2023)* [Electronic resource]. N. p. URL : <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/03/16/vysnovok-natsionalnyh-ekspertiv.pdf> [in Ukrainian].

19. Movchan, R. O. (2020). Kryminalna vidpovidalnist za zlochyny u sferi zemelnykh vidnosyn: zakonodavstvo, doktryna, praktyka : monohrafiia; peredmova d-ra yuryd. nauk, prof., zasluženoho diiacha nauky i tekhniky Ukrainy O. O. Dudorova. Vinnytsia : TOV «Tvory». [in Ukrainian].

20. Dudorov, O. O. (2010). Vybrani pratsi z kryminalnoho prava / perednie slovo d-ra yuryd. nauk, prof. V. O. Navrotskoho. Luhansk : RVV LDUVS im. E. O. Didorenka. [in Ukrainian].

21. Dudorov, O. O., Movchan, R. O. (2022). Kryminalno-pravova zaborona shchodo nezakonnoho vykorystannia humanitarnoi dopomohy: sumnivna zakonodavcha novela. *Visnyk Luhanskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav imeni E. O. Didorenka – Bulletin of E. O. Didorenko Luhansk State University of Internal Affairs*, 2, 99–115. [in Ukrainian].

22. Khavroniuk, M. Chym ye humanitarna dopomoha vidpovidno do zakonodavstva? (N. d.) [Електронний ресурс] N. P. URL : <https://pravo.org.ua/blogs/strong-chym-ye-gumanitarna-dopomoga-vidpovidno-do-zakonodavstva-strong/> [in Ukrainian].

23. Ponomarenko, Yu. A. (2022). Polozhennia proiektu novoho Kryminalnoho kodeksu Ukrainy, shcho staly vidpovidiamy na vyklyky voiennoho chasu. *Aktualni problemy kryminalnoho prava: materialy XII Vseukr. nauk.-teoret. konf., prysviach. pam'iaty prof. P. P. Mykhailenka (Kyiv, 30 lystop. 2022 r.) – Actual problems of criminal law (Kyiv, November 30, 2022)*, 91–94. Kyiv : Nats. akad. vnutr. Sprav. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції 25.01.2023

Dudorov O., Doctor of Legal sciences, Professor, Professor of the Department Criminal Law policy and Criminal Law Educational and Scientific Institute of Law of Kyiv National University named after Taras Shevchenko (Kyiv, Ukraine)

Movchan R., Doctor of Legal sciences, Professor, Professor of the Department of Constitutional, International and Criminal Law of Donetsk Vasyl Stus National University (Vinnytsia, Ukraine)

PROSPECTS OF IMPROVEMENT OF LIABILITY REGIME FOR CRIMINAL OFFENSES AGAINST PROPERTY

The article analyzes certain provisions of the draft of the new Criminal Code of Ukraine, dedicated to criminal offenses against property. Emphasis is placed on finding out the extent to which the achievements of domestic criminal law science, court practice and relevant foreign experience had been taken into account when formulating relevant projected provisions.

The debatable nature of unconditionally classifying considered torts as criminal offenses against the economy and the prospect of recognizing them as a type of criminal offenses against a person has been pointed out. It has been proven that the title of section 6.1 of the project needs to be clarified in order to harmonize it with the achievements of civil law science.

The provision on the need to clarify the issue of: recognition of cryptocurrency as a subject of criminal offenses against ownership; qualification of «no gain» theft has been argued. It has been shown that the proposed definitions of the concepts of abduction and possession do not cover cases of «mediated» fraud, providing no explanation. The need to

correctly use the terms «abduction» and «possession» within the framework of the entire project has been emphasized.

It has been established that the idea of unification of liability for all forms (methods) of theft implemented in the project is not consistent with the approaches reflected in other structural parts of the project, which proves the inconsistency of its developers in solving similar legislative issues. The proposal of the project's authors to establish within one article of criminal law liability for taking possession of real estate and the right to a thing has been criticized, and ways of solving this issue have also been proposed.

The debatable nature of approach to preserve the existing state of affairs, according to which property damage is recognized as a crime-establishing element of arbitrary and unpaid use of electrical energy has been pointed out. Arguments have been provided in favor of the provision on the expediency of exclusion of Art. 6.1.12 «Illegal actions involving humanitarian aid or charitable donations» from the text of the project.

Keywords: criminal offenses against property, theft, possession, property damage, selfish motive, differentiation of criminal liability, arbitrary occupation of a land parcel.

DOI: 10.33766/2524-0323.101.90-101

УДК: 343.2; 343.4

Завгородній В. А., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії та історії держави і права Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ (м. Дніпро, Україна)

e-mail: dnepr-2001@i.ua

ORCID iD : <https://orcid.org/0000-0002-7489-8170>

УРАХУВАННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ПРИ ЗАСТОСУВАННІ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

У статті з'ясовано питання джерельності практики Європейського суду з прав людини для кримінального права України, а також визначено особливості урахування правових позицій Суду Ради Європи при застосуванні кримінально-правих норм. Установлено, що в юридичній доктрині досі триває дискусія з приводу розгляду практики Європейського суду з прав людини джерелом кримінального права, оскільки вона розглядається або як частина національного законодавства, або як судовий прецедент, або як додаткова підстава для кримінально-правової кваліфікації. Доведено, що джерелом кримінального права виступає не сама практика Суду Ради Європи, а правові позиції Європейського суду з прав людини, що є структурною частиною його рішень та результатом легального, делегованого та казуального тлумачення норм Конвенції.

Сверджено, що при застосуванні норм кримінального права України першочерговими для урахування є правові позиції Європейського суду з прав людини, що сформульовані ним у рішеннях проти України. Звернення до рішень Страсбурзького суду, ухвалених проти інших держав-учасниць Конвенції, є виправданим лише за умови, коли в рішеннях проти України немає релевантної правової позиції стосовно предмету розгляду. Наголошено, що при виникненні колізії між правовими позиці-