

ТЕМА 1. ДЖЕРЕЛА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

1. Загальна характеристика джерел кримінального права Англії, США, Франції і ФРН.

2. Джерела кримінального права Англії.
3. Джерела кримінального права США.
4. Джерела кримінального права Франції.
5. Джерела кримінального права ФРН.

1. Кримінально-правові інститути кожної окремої країни мають свої особливості, однак їм притаманні й спільні загальні характерні риси, обумовлені історичним розвитком країни у межах певної правової системи. У сучасній теорії права вирізняють такі типи правових систем або правові сім'ї:

- *романо-германський або континентальний*, до якого належать країни континентальної Європи;

- *англо-американський або англо-саксонський* (Англія, Північна Ірландія, США, Канада, Австралія, Нова Зеландія, деякі держави-члени Британської Співдружності);

- *змішаний* (скандинавські й латиноамериканські країни);

- *релігійно-традиційний* (мусульманські країни, Індія, Китай та інші).

Іноді вирізняють ще й *соціалістичні правові системи*, які були притаманними для країн минулого СРСР, а зараз існують у таких країнах, як Куба, В'єтнам, КНДР. Однак, навіть із урахуванням їх соціалістичного відтінку, їх можна віднести до класичних усталених типів правових систем.

За період незалежності в Україні було закладено правовий фундамент, який дозволяє стверджувати, що вона належить до *романо-германського типу правової системи*.

2. В Об'єднаному Королівстві історично склалися 3 самостійні кримінально-правові системи – Шотландії, Північної Ірландії, Англії та Уельсу. При цьому англійським традиційно вважається саме кримінальне право Англії та Уельсу.

Специфічною рисою англійського кримінального права є *відсутність кодифікованого кримінального законодавства*. Окремі кримінально-правові норми містяться в:

- 1) *актах парламенту (статутне право)*,
- 2) *судових рішеннях (загальне право)*.

Тривалий час основним джерелом кримінального права був *судовий прецедент*, під яким розуміється обов'язкове врахування під час судового

розгляду справи рішення, прийнятого раніше судом вищої інстанції у подібній справі. Поступово норми загального (прецедентного) права знаходили своє відображення в актах, які приймалися англійським парламентом.

Значне посилення ролі **статутів** як джерела права, у тому числі кримінального, відбулося в другій половині XIX ст. Протягом XX-XXI ст. було прийнято більшість основних законів, які місять норми Загальної частини кримінального права, серед яких: Закони про кримінальне право (1967, 1977), Закон про замах на злочин (1981), Закон про кримінальну юстицію (1982), Закон про кримінальну юстицію (тероризм і співучасть) (1998), Закон про тяжкі злочини (2007) та інші.

Одночасно приймалися й **законодавчі акти, які місять норми про відповідальність за певні види злочинних посягань**: Закони про крадіжку (1968, 1978), Закон про знищення (1971), Закон про транспортні злочини (2001), Закон про статеві злочини (2003), Закон про шахрайство (2006), Закон про корпоративне вбивство (2007), Закон про протидію тероризму (2008) тощо.

Незважаючи на те, що багато норм англійською загального права були покладені в основу норм статутного права, не можна сказати, що судовий прецедент в Англії був повністю витиснений статутним правом. Досі за загальним правом злочинами визнаються: деякі види вбивства, напад, викрадення людини, змова на посягання на суспільну моральність, ображення суспільної моральності, непристойний або підбурюючий наклеп, розпалювання соціального невдоволення тощо.

Особливе місце в англійській правовій системі відводиться **тлумаченню статутів**. Необхідність у тлумаченні виникає тоді, коли положення статуту сформульовані нечітко, що призводить до можливості їх двозначного сприйняття. В англійській судовій практиці вироблено 3 підходи до тлумачення законів: «буквальне» правило, «золоте» правило й правило «виправлення» зла. Перше застосовується у випадках, коли використані в законі слова не мають альтернативного значення, тобто сприймаються буквально. Відповідно до другого підходу, за наявності двозначного тлумачення положення, перевага віддається тому розумінню, яке є найбільш логічним та послідовним із урахуванням основної мети та завдань закону. Згідно з правилом виправлення зла у разі, якщо метою закону є виправлення помилки, повинно ураховуватися те тлумачення, яке більшою мірою відповідає цій меті.

Таким чином, майже кожний закон при застосуванні його судами породжує велику кількість прецедентів його тлумачення, які встановлюють порядок застосування двозначних положень статуту, і, таким чином, саме судова практика визначає реальний вплив актів парламенту на суспільні відносини і визначає, по суті, їхній зміст. Отже, англійська правова система становить собою **специфічну суміш прецедентного та статутного права**.

Проте останнім часом розвиток англійського кримінального законодавства супроводжується посиленням тенденцій щодо його *кодифікації*. Зокрема, задеклароване завдання підготувати проект Кримінального кодексу, який має містити вичерпний перелік кримінально-правових норм і складатися з Загальної та Особливої частин.

3. У США немає єдиної, загальнонаціональної кримінально-правової системи, що обумовлено особливостями американського федералізму. У країні діють 53 самостійні системи – 50 штатів, федеральна, округу Колумбія, де розташована столиця. Це породило таке характерне для США явище, як *правовий дуалізм*, що означає, що на території кожного штату діє право даного штату, а за певних умов – право федеральне.

До джерел американського кримінального права традиційно відносять:

- 1) *Конституцію США та конституції штатів*;
- 2) *статути (закони)*;
- 3) *загальне право*;
- 4) *акти контролюючих та регулюючих органів*.

Конституційні норми містять, загальні положення, які визначають компетенцію законодавчих органів при прийнятті законів, у тому числі тих, що належать до сфери кримінального права, визначення окремих злочинів, а також основні приписи, які стосуються здійснення кримінального судочинства. Очолюють ієрархію конституційних положень норми *Конституції США та Поправок до неї*, які дублюються, конкретизуються та розвиваються у *конституціях штатів*.

Відповідно до Розділу 1 Статті 1 Конституції США «всі законодавчі повноваження, надані Конституцією, належать Конгресові Сполучених Штатів, який складається і Сенату і Палати представників». Виходячи з цього, усі законодавчі повноваження, які виходять за межі, надані Конституцією, належать законодавчим органам штатів, що, зокрема, й закріплюється в Поправці 10 до Конституції.

У Розділі 8 Статті 1 Конституції США закріплюються повноваження Конгресу й вказується, що він має право видавати закони, необхідні й доречні для здійснення цих повноважень і всіх інших повноважень, наданих Конституцією урядові Сполучених Штатів або будь-якому з його департаментів чи посадовій особі. Зазначене, зокрема передбачає повноваження щодо визнання злочинними певних діянь, вчинюваних у сферах, які належать до компетенції Конгресу, й встановлення покарання за них.

Крім того, у Розділі 3 Статті III Конституції США, де надається визначення такому злочині, як державна зрада, і закріплюються особливості здійснення кримінального судочинства у справах про цей злочин та правові наслідки засудження за нього, закріплено, що право визначати покарання за цей злочин належить Конгресові США.

Визнання інших діянь злочинними й встановлення відповідальності за них належить до *компетенції штатів*.

Ще одним джерелом американського кримінального права є *статуту, або закони*. Вони є результатом законодавчої роботи Конгресу США, законодавчих органів штатів, а також органів влади муніципалітетів. Виходячи з цього, виокремлюють *федеральні статуту, статуту штатів і статуту муніципалітетів (ордонанси)*. При цьому останні 2 види поширюють свою дію лише на певній території – штату або муніципалітету, відповідно.

У США немає федерального КК в його загальноприйнятому розумінні.

Актом Конгресу 1948 р. основна маса раніше діючого законодавства була, як сказано в ньому, «переглянута, кодифікована» і включена в формі закону в *Розділі 18 Зводу законів США «Злочини і кримінальний процес»*. Крім того розроблено *Модельний кримінальний кодекс (МКК)*, поряд із тим кожний штат також має свій *кримінальний кодекс*.

Розділ 18 ФЗЗ передбачає відповідальність за злочини, які порушують *федеральні статуту*, у той час як *кодекси штатів* запроваджують відповідальність за злочини, які порушують *статуту відповідних штатів*. При цьому діяння, яке є злочинним в одному штаті, може не визнаватися таким в іншому, однак *федеральний злочин визнається таким на всій території США*. Іноді може траплятися так, що певне діяння одночасно підпадає під ознаки федерального злочину й злочину за кримінальним кодексом штату. У випадку, якщо кримінально-правова норма законодавства штату суперечить федеральній статутній нормі, перевага надається останній.

Структура *МКК* проста. Він складається з чотирьох частин. *Перша «Загальні положення»* має сім розділів, що включають 76 статей. Там розглянуті такі питання і інститути кримінального права, як тлумачення кримінального закону, його дія в часі і просторі, поняття злочину, підстава кримінальної відповідальності і обставини, що виключають і пом'якшувальні її, стадії злочину (незакінчені посягання), покарання (особливо докладно – порядок його призначення) та ін.

Друга частина «Визначення конкретних злочинів» його Особлива частина. Вона складається з шести титулів:

- посягання на існування або безпеку держави;

- посягання, що представляють небезпеку для особистості;
- посягання на майно;
- посягання проти сім'ї;
- посягання проти публічної адміністрації;
- посягання на публічний порядок і благопристойність.

Третя частина кодексу «Вплив і виправлення» відноситься переважно до пенітенціарного права, а *четверта «Організація виправних установ»* відноситься повністю до пенітенціарного права.

Однак, на думку багатьох авторів, МКК дав юристам в масштабі всієї країни спільну мову і єдине розуміння кримінально-правових питань.

Загальне або прецедентне право традиційно залишається джерелом американського кримінального права. Прецедент, тобто рішення, яке в подальшому підлягає використанню при судовому розгляді подібних справ, може створюватися судами будь-якого рівня, однак на практиці прецеденти, як правило, створюються *письмовими рішеннями судів апеляційної інстанції*.

Ще одним джерелом кримінального права США є **рішення контролюючих та регулюючих органів різного рівня** – федеральних, наприклад, Федеральна комісія з торгівлі, Адміністрація з контролю за обігом наркотичних засобів тощо, їх підрозділів або самостійних органів на рівні штатів або місцевому рівні. Такі органи створюються на підставі статутів і наділяються повноваженнями видавати рішення для врегулювання того чи іншого питання у відповідній сфері суспільних відносин.

Основними джерелами кримінального законодавства штатів є Конституція США, конституції штатів, кримінальні закони, перш за все КК, і підзаконні акти.

Жоден нормативний акт, що видається в штатах, не може суперечити Федеральній Конституції. Що стосується кримінального права конституції штатів мають як схожість з нею, так і відмінності від неї. Загальне полягає в тому, що вони як правило закріплюють вищеперелічені положення Конституції країни. Відмінності полягають в тому, що вони містять або більш детальну їх регламентацію, або положення, яких в ній немає. *Наприклад, в Конституції штату Орегон зазначається, що покаранням за тяжке вбивство при обтяжуючих обставинах повинна бути смертна кара, що призначається на підставі одностайної думки присяжних; в іншому випадку призначається довічне тюремне ув'язнення.*

Взагалі в конституціях штатів питань покарання приділяється велика увага. Це стосується цілей покарання, видів вироків і способів їх приведення у виконання. *Наприклад, в Конституції штату Арізона сказано, що смертна кара повинна виконуватися з використанням задушливого газу.* Однак в конституціях

деяких штатів можна зустріти положення більш загального характеру, причому вельми важливі. *Наприклад, Конституція штату Огайо забороняє залучати до відповідальності і карати за один і той же злочин двічі, а також видавати особа за злочин, скоєний в цьому штаті.*

4. Франція належить до країн континентальної правової сім'ї, де основним правовим джерелом визнається *писане право* – нормативно-правові акти, прийняті у встановленому законом.

Основними джерелами кримінального права Франції є:

1) *Конституція Французької Республіки 1958 р.*, нормам якої належить верховенство;

2) *міжнародні угоди*;

3) *закони*;

4) *підзаконні нормативно-правові акти.*

Важливою частиною Основного закону є *Декларація прав людини й громадянина 1789 р.*, яка Його Преамбулою. Серед її норм визначальними для кримінального права є ті, що закріплюють принцип рівності всіх перед законом, можливість законодавчої заборони лише тих діянь, які є шкідливими для суспільства, презумпцію невинуватості, неприпустимість притягнення до кримінальної відповідальності, а також призначення покарання не інакше, як на підставі закону, заборону на зворотню дію закону, заборону на переслідування за думки, погляди, переконання.

У самій *Конституції 1958 р.* важливими для кримінального права є положення, які визначають компетенцію органів державної влади у нормотворчій сфері та ієрархію правових норм, передбачають право Президента здійснювати помилування, забороняють незаконне позбавлення волі тощо.

Міжнародні угоди, що діють в галузі кримінального права, представлені договорами про екстрадицію, правову допомогу, а також рядом конвенцій по боротьбі з певними видами злочинних діянь.

Реалізація принципу примату міжнародного права над внутрішньодержавним привела до включення в КК нових норм, зокрема, про відповідальність за злочини проти миру та безпеки людства. Норми, що раніше існували в кримінальному праві Франції, були приведені у відповідність з міжнародно-правовими угодами (норми про дію кримінального закону в просторі, про незаконне поширення наркотиків, катування, сутенерство, викрадення транспортних засобів та ін.).

Провідна роль серед кодифікованих джерел кримінального права належить *Кримінальному кодексу Франції 1992 р.* і набрав чинності 1994 р.

Він складається з 6 книг, які, у свою чергу, поділяються на глави, частини, розділи та статті.

Книга I «Загальні положення» становить собою Загальну частину Кодексу й містить загальні норми, які закріплюють принципи дії кримінального закону, ознаки та класифікацію кримінальних правопорушень, підстави притягнення та звільнення від кримінальної відповідальності, види покарань та принципи призначення покарання.

Норми інших книг закріплюють конкретні злочинні діяння й встановлюють покарання за них. Так:

у **Книзі II** передбачена відповідальність за злочини й проступки проти людини;

у **Книзі III** – за злочини й проступки проти власності;

у **Книзі IV** – за злочини й проступки проти нації, держави й громадського спокою;

Книга V «Інші злочини та проступки» передбачає злочинні діяння у сфері охорони здоров'я й закріплює інші положення;

Книга VI містить *«Положення, які підлягають застосуванню в заморських територіях, на території Нової Каледонії та Мейот»*.

До *інших кодифікованих кримінально-правових джерел*, які містять норми за окремі кримінально-карані правопорушення в тій чи іншій сфері або закріплюють принципи притягнення особи до кримінальної відповідальності, належать:

Військово-кримінальний (норми про кримінальну відповідальність за військові злочини),

Дорожньо-транспортний (відповідальність за різні проступки, пов'язані з навчанням водінню, отриманням водійських прав та управлінням транспортними засобами),

Кримінальний процесуальний (принцип кримінального права, що забороняє карати двічі за одне й те саме діяння, поняття проступку і порушення, норми про умовне звільнення, встановлені строки давності притягнення до кримінальної відповідальності і виконання обвинувального вироку для деяких категорій злочинних діянь),

інші кодекси (Земельний кодекс, Лісовий кодекс, Митний кодекс, Трудовий кодекс, Кодекс про споживання, Кодекс про торгівлю, Кодекс про навколишнє середовище, Кодекс про охорону здоров'я і ін.).

Кримінально-правові норми можуть передбачатися *й іншими некодифікованими законодавчими актами*.

Підзаконними джерелами кримінального права визнаються *нормативно-правові акти, які приймаються урядом, окремими*

міністерствами й органами місцевого самоврядування. Вони можуть передбачати відповідальність за окремі порушення або сприяти правильному застосуванню кримінально-правових норм, закріплених в інших джерелах.

Незважаючи на усталені традиції писаного права у Франції, дискусійним є питання про визнання рішень французьких судів джерелом кримінального права цієї країни. По-перше, немаловажне значення для кримінального права мають рішення Палати у кримінальних справах Касаційного Суду Франції; по-друге, згідно зі ст. 111-5 КК Франції до компетенції кримінальних судів належить тлумачення адміністративних нормативних актів, регулюючих або індивідуальних, а також оцінки їх законності, якщо від нього залежить вирішення ними конкретної кримінальної справи.

5. До джерел кримінального права ФРН відносяться:

- 1) *Основний закон (Конституція) ФРН 1949 р.*;
- 2) *Кримінальний кодекс ФРН 1871 р.*;
- 3) *федеральні кримінальні закони, кримінальне законодавство земель*;
- 4) *іноземне кримінальне законодавство.*

Особливістю кримінального права ФРН є те, що воно кодифіковане в повному обсязі. Поряд з КК існують інші численні некодифіковані кримінально-правові норми, що містяться в різних законах. Тому слід розрізняти власне КК (кодифікований акт) і більш широке поняття – кримінальне право, в яке входять як КК, так і інші численні кримінально-правові приписи, що містяться в різних законах, складових, т.зв. *додаткове кримінальне право*.

Основний Закон ФРН 1949 р. є джерелом кримінального права ФРН перш за все тому, що в ньому міститься ряд основоположних кримінально-правових принципів (скасування смертної кари, принцип законності, принцип, за яким ніхто не може бути підданий багаторазовому покаранню за одну і ту ж дію на підставі загального кримінального закону, позбавлення волі тільки на підставі формального закону і за рішенням суду).

Так як ФРН є федерацією земель, то для неї характерно те, що кримінальне законодавство відноситься до області конкуруючого законодавства. Це означає, що суб'єкт федерації (тобто земля) може врегулювати питання, які стосуються предмета конкуруючої компетенції, в тому випадку і в тому обсязі, в якому це не врегульовано федерацією.

В даний час Кримінальний кодекс існує тільки на рівні федерації.

Основним джерелом кримінального права ФРН є *Кримінальний кодекс 1871 р.* Закономірно, що в КК, прийнятий в ХІХ ст., вносилися численні зміни,

зумовлені перш за все появою нових видів злочинних діянь, таких, наприклад, як геноцид, відмивання грошей, транспортні, екологічні та багато ін.

Перші істотні зміни КК почалися ще в епоху Веймарської Республіки (1919-1933). У той час були прийняті закони про грошовий штраф, що відкрили шлях для широкого застосування цього виду покарання при його призначенні за вчинене злочинне діяння і за замах на нього. У 1923 р. був прийнятий Закон про відправлення правосуддя у справах неповнолітніх. У 1933 р. в КК була введена система заходів виправлення і безпеки.

Після закінчення Другої світової війни більшість кримінальних законів, прийнятих з 1933 по 1945 рр., були скасовані.

Третій Закон про зміну КК 1953 р. запровадив інститут умовно-дострокового звільнення і умовного звільнення.

З 1953 р. в ФРН почалася робота з підготовки загальної реформи кримінального законодавства. Важливим кроком реформи кримінального права стало прийняття 1-го Закону про реформу кримінального права 1969 р. і 2-го Закону про реформу кримінального права 1969 р., які заклали основу для докорінної зміни Загальної частини КК. Так, наприклад, 2-й Закон перетворив Загальну частину КК, яка містить основні поняття для всіх кримінально-правових діянь. Також були змінені порядок і нумерація параграфів. Крім того, даним Законом було внесено зміни в Особливу частину КК.

Після 1987 р. наступні зміни КК стосувалися насамперед таких питань: посилення відповідальності за викрадення людини з метою вимагання і захоплення заручників; до охорони суден у повітряному просторі була додана охорона громадського річкового судноплавства; розширено норму про порушення конфіденційності слова; посилено відповідальність за торгівлю людьми. Істотних змін зазнали такі склади діянь, як особливо тяжкий випадок крадіжки, скоєної бандою; приховування майна, здобутого злочинним шляхом, що здійснюється бандою у вигляді промислу і відмивання грошей; в результаті чого була значно посилена відповідальність за вчинення бандою корисливих злочинних діянь.

Цим же Законом в Загальну частину КК була введена новела: в систему покарань був внесений новий вид покарання – майновий штраф. Закон поширив дію норм про розпусні дії щодо опікуваних осіб; про розпусні дії по відношенню до дітей; на діяння, вчинені громадянином ФРН за кордоном незалежно від законодавства країни, де було скоєно діяння. Була встановлена відповідальність за поширення видань, що містять зображення порнографічного насильства над дітьми.

Численні зміни, внесені в КК цими Законами, привели до прийняття нової редакції **КК 1998 р.** У 1999-2001 рр. в КК також вносилися певні зміни.

Додатковим кримінальним правом вважаються всі ті закони (крім КК), які містять правові приписи, що ставлять певні дії під загрозу покарання. Такі кримінально-правові приписи містяться в багатьох законах. Ці закони в більшості своїй містять норми, які містять не кримінально-правові відносини, а публічно-правові або цивільно-правові відносини, наприклад, в області економічного права (§ 45 Закону про атомну енергію, § 35 Закону про федеральний банк, § 54 Закону про кредитні установи), в галузі охорони здоров'я (§ 63 Федерального закону про боротьбу з епідеміями), в області виробництва продовольчих товарів і предметів споживання (§ 11 Закону про відповідність продовольчих товарів вимогам гігієни і якості) і ін.

До **законів додаткового кримінального права** відноситься також *Закон про відправлення правосуддя у справах неповнолітніх* 1953 р., який застосовується щодо неповнолітніх осіб, які досягли на момент скоєння злочинного діяння 14 років, але не досягли ще 18 років, і щодо молоді, яка на час вчинення злочину досягла 18 років, але не досягла 21 року. Зазначений Закон є своєрідним правовим документом, що містить норми кримінального, кримінального процесуального та кримінально-виконавчого права, на яких будується правосуддя у справах неповнолітніх і молоді.

Німецький КК про міжнародні злочини включає такі склади злочинів, як геноцид, злочини проти людства, воєнні злочини. Кодекс діє щодо всіх передбачених в ньому злочинних діянь проти міжнародного права, а також щодо зазначених в ньому злочинів також і тоді, коли діяння відбувається за кордоном і не зачіпає внутрішніх інтересів Німеччини.

Ще одним важливим законом додаткового кримінального права є *Закон про порушення громадського порядку* 1968 р. *Закон про обіг наркотичних засобів* 1981 р. є найважливішим джерелом німецького додаткового кримінального права. Особлива частина КК не містить складів злочинних діянь, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів.