

НАУКОВО-ПРАВОВИЙ ВИСНОВОК
на проект Закону України «Про внесення змін до деяких
законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних
проступків» (реєстр. № 2897 від 3 червня 2015 р.)
(доопрацьований варіант)

Науковці Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної академії правових наук України (доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України В. І. Борисов, доктор юридичних наук, доцент Л. М. Демидова, кандидат юридичних наук, доцент Т. А. Павленко, кандидат юридичних наук, доцент О. О. Пашенко) вивчили та проаналізували законопроект «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків» (реєстр. № 2897 від 3 червня 2015 р.) (доопрацьований варіант) та Пояснювальну записку до нього, що дозволяє зазначити про таке:

1. Відповідно до *Концепції реформування кримінальної юстиції України*, затвердженої Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008, одним із напрямів реформування вітчизняного кримінального законодавства є запровадження кримінального проступку як самостійного інституту права.

Згідно із цією Концепцією до кримінальних проступків повинні бути віднесені, по-перше, окремі діяння, що за чинним КК України належать до злочинів невеликої тяжкості і, по-друге, діяння, передбачені чинним Кодексом України про адміністративні правопорушення, що мають так звану судову юрисдикцію і не є управлінськими (адміністративними) за своєю суттю.

Слід зазначити, що, по-перше, у рекомендаціях Європейського суду з прав людини неодноразово зверталася увага на необхідність перегляду форм юридичної відповідальності у напрямі їх гуманізації. По-друге, законодавець у чинному КПК України 2012 р. закріпив поняття «кримінальний проступок». При цьому у ст. 3 КПК, визначаючи основні терміни цього Кодексу, закріплено, що закон України про кримінальну відповідальність – це законодавчі акти України, які встановлюють кримінальну відповідальність (Кримінальний кодекс України та закон України про кримінальні проступки) (п. 7

ч. 1). На сьогоднішній день це суперечить ч. 1 ст. 3 КК України. По-третє, у чинному КК України міститься ціла низка діянь, що за ступенем суспільної небезпечності не відповідають поняттю та змісту злочину як найбільш суспільно небезпечному посягання, що потребує перегляду питання щодо їх декриміналізації. По-четверте, у чинному КУпАП містяться діяння так званої судової юрисдикції, що потребують і дотримання спеціальної процедури розслідування, і спеціальної процедури судового розгляду, чого за чинним КУпАП не передбачено. З урахуванням наведеного можна стверджувати про необхідність запровадження на законодавчому рівні інституту кримінального проступку або іншого подібного йому. Отже, проблематика проступків залишається актуальною.

2. Однак не можна погодитися з тим, що вирішення цього питання має проводитися в рамках Кримінального кодексу України, як це пропонують автори законопроекту, що аналізується. Оскільки у Проекті здійснена криміналізація близько 100 діянь, які за чинним КУпАП і Митним кодексом України є адміністративними (не управлінськими) правопорушеннями судової юрисдикції, то це стане значним розширенням меж криміналізації і призведе до негативного впливу на конституційні права і свободи людини і громадянина в нашій країні. Такий концептуальний підхід, запроваджений у законопроекті, є неприйнятним, тому що не відповідає положенню, яке міститься в *абз. 3 ст. 22 Конституції України*. Згідно із цим положенням, що є нормою прямої дії, *при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод*. Таким звуженням є перехід від адміністративної відповідальності до відповідальності кримінальної, наприклад, за дрібні крадіжку, шахрайство, привласнення та розтрату, хуліганство тощо, як це передбачено в Проекті.

Крім того, запропоновані новели щодо розширення меж криміналізації не відповідають принципам реформування кримінальної юстиції, проголошеним у зазначеній Концепції, та порушують міжгалузевий принцип поділу правопорушень на види, оскільки за ступенем тяжкості кримінальні проступки майже нічим не відрізнятимуться від управлінських адміністративних проступків. Якщо метою запровадження інституту кримінальних проступків, згідно

з Концепцією *реформування кримінальної юстиції України*, визнається гуманізація кримінальної відповідальності, то обраний для цього засіб (часткова криміналізація адміністративних правопорушень) є невдалим і явно не вирішує вказаного завдання, а також суперечить меті Проекту, на яку вказують його автори в Пояснювальній записці.

3. Розглядуваний законопроект не може бути підтримано, оскільки він порушує принцип системності законодавства, причому не лише кримінального. Водночас він не відповідає концептуальним положенням останнього:

– у першу чергу звернемо увагу на недоцільність відмови від суспільної небезпечності як матеріальної ознаки злочину (кримінального правопорушення в авторському розумінні). Як відомо, суспільна небезпечність виступає: а) показником ставлення громадянського суспільства до аномальних злочинних явищ; б) підставою для криміналізації діянь; в) критерієм відмежування злочинних і незлочинних проявів; г) диференціатором кримінальної відповідальності та покарання тощо. Це поняття також віддзеркалює публічність кримінального права, зрілість і впливовість громадянського суспільства у сфері боротьби зі злочинністю. В умовах розвитку українського громадянського суспільства, його інституцій, а також пошуку ефективних механізмів впливу на соціальні, політичні і правові процеси в нашій країні ігнорування суспільних інтересів, у першу чергу в питаннях криміналізації діянь, шляхом відмови від суспільної небезпечності (як обов'язкової ознаки злочину) є фактичним руйнуванням ставлення до суспільства як рушійної, визначальної та об'єднуючої сили української нації;

– заміна суспільної небезпечності на протиправність, що пропонується в Проекті, означає необґрунтований перехід до формального розуміння злочину, що не відповідає національним традиціям, перевіреним часом, запровадженим у чинному кримінальному законодавстві. У Пояснювальній записці відсутнє належне наукове обґрунтування таких кардинальних та радикальних змін;

– виділення кримінальних проступків у КК матиме своїм наслідком суттєве збільшення кількості осіб, що притягуються до кримінальної відповідальності, причому за незначні за ступенем

небезпечності діяння. І той факт, що такі особи не нестимуть настільки суворих обмежень і позбавлень порівняно з тими, які вчинили злочини, свідчить лише про адекватність заходів кримінально-правового реагування ступеню суспільної небезпечності (шкідливості) кримінального проступку. Не можна заперечувати того, що навіть самого факту засудження достатньо, щоб на довгі роки визначити долю певної особи. Існування в кримінальному праві інституту засудження особи без призначення покарання свідчить про те, що держава визнає відбитий у судовому рішенні осуд, що є достатнім для належного виховного і запобіжного впливу на окремих засуджених. Інформація про притягнення особи до кримінальної відповідальності супроводжуватиме її протягом усього життя, що може мати негативні соціальні й особисті наслідки.

4. Законопроект вносить інші суттєві зміни до чинного Кримінального кодексу України (законопроект має обсяг 212 стор., з яких 189 стосуються внесення змін до КК), з якими не можна погодитися (приміром, неприйнятними є: визначення вини; запропонована одиниця для визначення розміру наслідків; види покарань; окреслення в Проекті інститутів множинності та судимості; відмова від норм про звільнення від кримінальної відповідальності в Загальній частині Кодексу; термінологічні визначення оціночних понять; побудова переважної більшості диспозицій та санкцій тощо).

Крім того, зміни кримінального законодавства, що закладено в Проекті, означають, що йдеться про нову редакцію КК України. Зрозуміло, що ці зміни слід готувати, обговорювати за процедурою, передбаченою для нової редакції важливого кодифікованого нормативно-правового акта. Процедура підготовки такого документа не була дотримана, зокрема відсутня належна концепція авторських новел (пояснення, що надаються в Пояснювальній записці, не є концепцією і в багатьох випадках мають суперечливий характер), не відбулося широкого обговорення запропонованих новел у науковому і громадському середовищі із залученням практичних працівників та міжнародних експертів.

5. Вважаємо, що вирішення проблеми запровадження кримінального проступку як самостійної категорії повинно відбуватися поза Кримінальним кодексом України шляхом розробки окремого

нормативного акта. Такий підхід не порушує норми, що міститься в ст. 22 Конституції України, та відповідає принципам гуманізації кримінальної відповідальності, закладеним в основу Концепції реформування кримінальної юстиції, національним традиціям, перевіреним часом, і міжнародним стандартам у сфері боротьби зі злочинністю.

6. Ідея запровадження відповідальності за вчинення проступків, на нашу думку, може втілюватися, зокрема, шляхом прийняття Кодексу про антигромадські проступки (правопорушення), а не шляхом уведення до КК категорії кримінальних проступків.

Ідея трансформації певної частини злочинів невеликої тяжкості у проступки як логічний прояв політики подальшої гуманізації юридичної відповідальності за такі делікти має супроводжуватися розробкою концепції запровадження у вітчизняне законодавство інституту антигромадських проступків, до кола яких мають увійти також певні адміністративні правопорушення, що вчиняються фізичними особами та мають судову юрисдикцію (поряд з окремими злочинами, що за чинним КК належать до категорії злочинів невеликої тяжкості).

7. Як альтернативу законодавчого вирішення проблеми антигромадського проступку, що розвиває ідею децентралізації влади в Україні, можна запропонувати введення зазначеного інституту на правах місцевого самоврядування, якими наділені територіальні громади у розв'язанні питань регіонального значення в межах Конституції і законів України. У зв'язку з цим вважаємо за доцільне запропонувати розгляд справ про названі проступки мировими судьями, а також визначати коло відповідних проступків органами відповідних територіальних громад. Це зумовлено тим, що центром ураження від шкоди, що спричиняється дрібними правопорушеннями, є насамперед законні інтереси жителів громад. Вочевидь, що за умови сприйняття такої ідеї виникатиме необхідність розмежування компетенції таких суб'єктів, як Верховна Рада України та органи місцевого самоврядування областей і міст Київ та Севастополь, зокрема, в частині розподілу між ними функцій щодо прийняття норм про відповідальність за антигромадські проступки. Убачається, що подібне завдання може бути розв'язане в такий спосіб: Верховна Рада України формує керівні засади відповідаль-

ності за антигромадські проступки (зокрема, визначає завдання, принципи, ознаки проступку, караність та умови звільнення від відповідальності тощо), а органи місцевого самоврядування відповідних областей і міст Київ та Севастополь, які представляють спільні інтереси відповідних територіальних громад України, формулюють певні норми щодо відповідальності за антигромадські проступки з урахуванням характерних для відповідних регіонів видів таких антигромадських проступків. Утім втілення такої пропозиції потребує внесення відповідних змін до Конституції України, а саме до розділу XI «Місьцеве самоврядування», що було б доцільно зробити в процесі здійснення децентралізації влади, що, у свою чергу, є пріоритетом внутрішньої політики нашої держави.

Загальний висновок:

Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків» (реєстр. № 2897 від 3 червня 2015 р.) (доопрацьований варіант) не відповідає положенням ст. 22 Конституції України, Концепції реформування кримінальної юстиції, затвердженої Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008, та концептуальним положенням кримінального права, перевіреному часом. Таким чином, подальше його обговорення має категорично виключатися.

Науково-правовий висновок підготовлений доктором юридичних наук, професором, академіком НАПрН України В. І. Борисовим, доктором юридичних наук, доцентом Л. М. Демидовою, кандидатом юридичних наук, доцентом Т. А. Павленко, кандидатом юридичних наук, доцентом О. О. Пашенком та обговорений на засіданні сектору дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України (протокол № 14 від 1 липня 2015 р.).

В. І. Борисов, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, директор НДІ ВПЗ імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України;

Л. М. Демидова, доктор юридичних наук, доцент, керівник наукових робіт сектору дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю НДІ ВПЗ імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України