

Т.О. Михайліченко, к.ю.н., асистент кафедри кримінального, адміністративного та трудового права Полтавського юридичного інституту НЮУ імені Ярослава Мудрого

ВВЕДЕННЯ ДО КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ ОКРЕМИХ СПЕЦІАЛЬНИХ СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ: ПИТАННЯ ДОЦІЛЬНОСТІ

Доповідь присвячена дослідженню обґрунтованості та необхідності введення до кримінального закону спеціальних складів злочинів за рахунок вказівки на спеціальних потерпілих осіб. На основі проведеного аналізу вказується на те, що в ряді випадків ці новели є надмірними і призводять лише до зайвої деталізації КК України.

Ключові слова: потерпіла особа, спеціальний потерпілий, спеціальні склади злочинів.

1. Одним із завдань Кримінального кодексу (далі – КК) України є правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина (ст. 1), яке в

свою чергу гарантується кожній людині. Крім того, загальноприйнятим і загальновизнаним є підхід, згідно з яким всі люди є рівними перед законом³. Та незважаючи на це, в КК України завжди містилися спеціальні склади злочинів, які були утворені, в тому числі, й за рахунок вказівки на потерпілу особу (спеціального потерпілого⁴). На думку О. М. Бондаренка, зазвичай це можна пояснити прагненням законодавця взяти під особливу охорону певних осіб, наголосити на підвищеній суспільній небезпечності певних діянь [1, с. 262]. Так, П. М. Шапірко відмічає, що «найбільш яскравим прикладом активного застосування законодавцем ознак потерпілого в процесі побудови складів злочинів виступають злочини, які посягають на правоохоронну діяльність. Коло потерпілих від злочинів проти правоохоронної діяльності визначено законом достатньо чітко і включає: представників влади, працівників правоохоронного органу, їх близьких родичів, членів громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, військовослужбовців» [2, с. 25].

2. Водночас, як свідчить статистика, останнім часом український законодавець занадто «захопився» створенням спеціальних складів злочинів із спеціальним потерпілим. Зокрема, із часу прийняття КК України, Верховна Рада 20 разів вносила до нього зміни та доповнення, пов'язані із уточненням існуючих чи утворенням нових спеціальних складів злочинів. При цьому, якщо спочатку подібні норми з'являлися дійсно як виключення (вперше це було стосовно інвестора (ст. 223-1, 232-2 КК у 2008 р.), потім – відносно уповноваженої особи Фонду гарантування вкладів фізичних осіб (ст. 342 КК у 2012 році)), то нині, на жаль, слід констатувати тенденцію до подальшого їх необґрунтованого збільшення. Так, спочатку 16.01.2014 р. до статей 377, 378, 379 та 380 КК України була додана вказівка на членів сім'ї, як на потерпілих

³ Прийнято зазначати, що право Античних часів і Середньовіччя були глибоко диференційованим за значною кількістю ознак (релігійні переконання, майновий стан, етнічне та соціальне походження тощо). Натомість Т. Гоббс, Дж. Локк, Вольтер та ін. висунули ідею природної рівності, яка за своїм характером вважається формальною, і змістом якої є рівність усіх перед законом і судом та рівність прав і обов'язків, незалежно від національної, релігійної й іншої приналежності, службового й іншого положення. Нині ж формальна рівність знайшла своє юридичне закріплення в ст.1 Загальної декларації прав людини (1948 р.): «Усі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності і правах».

⁴ У літературі окремі науковці (приміром, Т. Присяжнюк та інші) підтримують запропонований П.С. Дагелем термін «спеціальний потерпілий».

осіб, але вже 28.01.2014 р.! це положення було скасовано. 23.02.2014 р. перелік потерпілих осіб у складі злочину, передбаченому ст. 343 КК, було доповнено за рахунок працівника державної виконавчої служби; 08.04.2014 р. прийнята нова ст. 114-1 «Перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань»; 18.06.2014 р. було доповнено ст. 161 КК вказівкою на таку ознаку потерпілої особи, як інвалідність; 14.10.2014 р. до ст. 112, 346 та 344 КК був включений такий потерпілий, як Директор Національного антикорупційного бюро України. І вже 14.05.2015 року КК було доповнено рядом статей (345-1, 347-1, 348-1, 349-1), які нібито були спрямовані на посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів, однак рядом науковців (К. М. Буряк, О. П. Горпинюк, С. Я. Лихова та ін.) вони були сприйняті негативно і слушно зазнали багатьох справедливих критичних зауважень. Останні ж зміни, що набули чинності, були прийняті 02.07.2015 р. і стосувалися членів Рахункової палати (ст. 112, 346 та нова ст. 351-1 «Перешкоджання діяльності Рахункової палати, члена Рахункової палати»). До того ж у Верховній Раді України на сьогодні зареєстровано ще кілька законопроектів, які спрямовані на створення нових спеціальних складів злочинів чи «розширення» меж дії вже існуючих за рахунок спеціальних потерпілих.

3. Як слушно відмічає О. О. Пашенко, часто доповнення КК України спеціальними складами злочинів пояснюється необхідністю посилення попереджувальною функції [3, с. 82]. І дійсно, в абсолютній більшості пояснювальних записок до законопроектів це твердження згадується як аргумент на користь прийняття певних змін до КК. Водночас, слушним виявилось і застереження Ю. В. Бауліна, що надмірне захоплення спеціальними складами злочинів часто призводить до необґрунтованої конкуренції загальної та спеціальної кримінально-правових норм, яка негативно відбивається на практиці застосування КК [4, с. 36]. Крім того, постає питання щодо надмірної деталізації кримінального закону. Зокрема, вищезгадані зміни, які були внесені до статей 112, 342, 346 КК, як і прийнята ст. 351-1 КК насправді лише

перевантажили кримінальний закон. До того ж, на нашу думку, і об'єктивних підстав та передумов для їх появи на практиці не існувало і немає зараз. В науці кримінального права давно напрацьовані підстави (умови) створення спеціальних норм, якими виступають істотні відмінності характеру і ступеня суспільної небезпечності деяких видів діянь, передбачених нормою права, застосування якої не дозволяє врахувати ці відмінності; потреби конкретизації кримінального закону, забезпечення визначеності та ін. Приміром, Д. С. Азаров визначає причинами появи спеціальних норм те, що ознаки передбачених ними злочинів є доволі специфічними, та (або) суспільна небезпека таких злочинів вища за небезпеку посягань, передбачених загальними нормами. Однак аналіз більшості складів злочинів, побудованих за рахунок спеціального потерпілого, свідчить, що вказані умови відсутні. Та й раніше будь-які посягання на життя і здоров'я даних таких потерпілих можна було захистити за допомогою загальних норм, які передбачені в розділі II Особливої частини КК України «Злочини проти життя і здоров'я особи» із врахуванням, за необхідності, як обставини, яка обтяжує покарання, те, що суб'єкт вчиняє злочин у зв'язку з виконанням потерпілим службового або громадського обов'язку в порядку п. 4 ч. 1 ст. 67 КК України. Крім того, й санкції загальних та спеціальних статей свідчать, що потреб в прийнятті згаданих норм відсутні, оскільки караність даних злочинів є в більшості випадків майже однаково. За таких умов, на нашу думку, законодавцю варто було обмежитися загальними нормами. Що ж до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів» № 421-VIII від 14.05.2015 р., то чинний КК було доповнено статтями 345-1 «Погроза або насильство щодо журналіста», 347-1 «Умисне знищення або пошкодження майна журналіста», 348-1 «Посягання на життя журналіста» та 349-1 «Захоплення журналіста як заручника». Однак, і раніше Кримінальний закон захищав журналістів, оскільки існували такі норми, як перешкоджання законній професійній діяльності журналістів та злочини проти життя і здоров'я особи, в межах яких можна було повною мірою здійснювати захист прав журналістів

кримінально-правовими заходами. Натомість прийняття вищезгаданих норм привнесло лише неузгодженості. Так, з одного боку, метою Закону України № 421-VIII від 14.05.2015 р. був захист журналістів, натомість санкція ст. 348¹ КК є більш м'якою (від дев'яти до п'ятнадцяти років позбавлення волі або довічне позбавлення волі), аніж у п. 8 ч. 2 ст. 115 КК (від десяти до п'ятнадцяти років позбавлення волі або довічне позбавлення волі), тому що нижня межа покарання є нижчою. Та й санкція ч. 1 ст. 347-1 КК є більш м'якою, бо встановлює менш суворий вид покарання (не передбачає такого альтернативного виду покарання як позбавлення волі), ніж санкція загального складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 194 КК. Стосовно ж статей 345-1, 349-1 КК, то, на нашу думку, їх поява теж не була необхідною, позаяк якщо раніше за перешкоджання професійній діяльності журналіста шляхом погрози вбивством чи застосуванням насильства кваліфікувалося за сукупністю ст. 171 КК та відповідно за статтями 121, 122, 125-127, 129 чи 147 КК, то нині – теж за сукупністю, але вже за ст. 171 та статтями 345-1, 349-1 КК України. Також авторами законопроекту було прогнозовано, що прийняття відповідного закону «забезпечить гарантування на законодавчому рівні безпеки законної професійної діяльності журналістів у відповідності до європейських стандартів у правовому регулюванні діяльності ЗМІ». Отож, вказаний Закон вже діє майже рік. Однак у Єдиному державному реєстрі судових рішень за вказаний період міститься лише один вирок за ч. 2 ст. 345-1 КК та дев'ять ухвал з різних судів, які вказують про досудове розслідування по даній категорії справ; щодо ст. 347-1 КК, то нині розслідується одне кримінальне провадження, а вироків відсутні; стосовно ж статей 348-1, 349-1 КК, то ні вироків, ні кримінальних проваджень за вказаний період немає. Тобто, як і можна було заздалегідь передбачити, прийняття нових спеціальних складів злочинів не покращили ситуацію, бо заходи кримінальної репресії варто застосовували лише після вичерпання адміністративних, дисциплінарних, цивільно-правових та моральних форм впливу [5, с. 298].

4. Таким чином, як справедливо наголошує О. П. Горпинюк, ефективність діяльності правоохоронних та судових органів дуже залежить від якості законодавства, одним із показників якого є стабільність, незмінність основних принципових положень та приписів [6, с. 76]. Нині ж спостерігається надмірна, неузгоджена криміналізація, яка лише вносить складнощі. Часто український законодавець, на жаль, сприймає кримінально-правову заборону як панацею. Тому прийняті поспіхом зміни мають хаотичний, непослідовний і необґрунтований характер. Отож, можна зробити висновки, що законодавець достатньо часто поспішно і нераціонально використовує кримінальну репресію в прагненні забезпечити безпеку окремих осіб (спеціальних потерпілих), що в свою чергу не сприяє роботі правоохоронних та судових органів, а тому дані новели є зайвими і їх слід виключити із КК України.

Література:

1. Бондаренко, О. М. Про деякі питання спеціальних кримінально-правових норм / О. М. Бондаренко // Правова держава Україна: проблеми, перспективи розвитку : короткі тези допов. та наук. повідом. республ. наук.-практ. конфер. 9-11 лист. 1995 р. / відп. ред. М. І. Панов ; ред. кол. М. І. Бажанов [та ін.]. – Х. : Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 1995. – С. 262-263.
2. Шапірко, П. М. Спеціальний потерпілий від злочинів проти правоохоронної діяльності / П. М. Шапірко // Новітні наукові дослідження держави і права – 2011 : зб. наук. праць / за ред. С.В. Ківалова, В.О. Тулякова, О.В. Козаченка. – Т. 1. – Миколаїв : Іліон, 2011. – С. 23-27.
3. Пащенко, О. Соціальна обумовленість виділення спеціальних кримінально-правових норм-заборон / О. Пащенко // Национальный юридический журнал: теория и практика, 2016. – № 1 (17). – С. 82-87.
4. Баулін, Ю. В. Сучасне кримінальне право України: підсумки, тенденції, перспективи розвитку / Ю. В. Баулін // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. – Х. : Право, 2012. – Вип. 23. – С. 29-42.

5. Михайліченко, Т. О. Спеціальні норми в КК України для забезпечення охорони прав і свобод журналістів: питання доцільності / Т. О. Михайліченко // Правові засади гарантування та захисту прав і свобод людини і громадянина : зб. тез наук. допов. і повідом. IV Міжнарод. наук.-практ. конф., 26.05.2016. – Х. : Права людини, 2016. – С. 296-299.

6. Горпинюк, О. П. Помилкова криміналізація: аналіз законодавчих новел / О. П. Горпинюк // Молодий вчений, 2015. – № 12 (27). – Ч. 3. – С. 75-79.

**ГРОМАДСЬКА ОРГАНІЗАЦІЯ
«ВСЕУКРАЇНСЬКА АСОЦІАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА»**

**ЗАПОРІЗЬКИЙ, ПОЛТАВСЬКИЙ, ЧЕРНІГІВСЬКИЙ
МІСЦЕВІ ОСЕРЕДКИ ГРОМАДСЬКОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ
«ВСЕУКРАЇНСЬКА АСОЦІАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА»**

**НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО**

**ІНСТИТУТ ПРАВА імені ВОЛОДИМИРА СТАШИСА
КЛАСИЧНОГО ПРИВАТНОГО УНІВЕРСИТЕТУ**

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО: ТРАДИЦІЇ ТА НОВАЦІЇ



09 липня 2016 р.

**Міжнародний круглий стіл, присвячений
до дня народження видатного вченого,
героя України, академіка В.В. Сташиса**

**Запоріжжя - Полтава
2016**

УДК 343.2/.7
ББК 67.9(4Укр)308
К82

Кримінальне право: традиції та новації : матеріали міжнародного круглого столу, присвяченого до дня народження видатного вченого, героя України, академіка В.В. Сташиса, 09 липня 2016 р. – Запоріжжя, 2016. - 145 с.

Матеріали публікуються в авторській редакції

**УДК 343.2/.7
ББК 67.9(4Укр)308**

- © Громадська організація
«Всеукраїнська асоціація кримінального права»
- © Запорізький, Полтавський, Чернігівський
місцеві осередки Громадської організації
«Всеукраїнська асоціація кримінального права»
- © Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого
- © Інститут права імені Володимира Сташиса
Класичного приватного університету