

КОНЦЕПЦІЯ впровадження проступку шляхом прийняття Закону (Кодексу) України про проступки (Проект для обговорення)



Василь ТАЦІЙ,
академік



Володимир ТЮТЮГІН,
професор



Оксана КАПЛІНА,
професор



Юрій ГРОДЕЦЬКИЙ,
доцент



Антон БАЙДА,
доцент

1. Обґрунтування доцільності запровадження інституту проступку в чинне законодавство України

При вирішенні цього питання слід виходити перш за все з прагнення України наблизитися до міжнародних стандартів у цій сфері. Виходячи з цього, необхідно відмітити, що ідея розмежування злочинів і проступків реалізована в законодавствах Австрії, Англії, Бельгії, Нідерландах, Іспанії, Латвійської Республіки, Литовської Республіки, Республіки Сан-Марино, США, Швейцарії, ФРН, Франції та активно обговорюється в Росії, Казахстані, інших країнах.

В окремих країнах категорія проступку виокремлюється у межах кримінального права (законодавства), в інших — у спеціальних нормативних актах. Так, у деяких державах прийняті окремі законодавчі акти про проступки. Це, наприклад, закон Республіки Сербія «Про проступки» від 2007 р., закон Республіки Словенія «Про проступки» від 2002 р., закон Хорватської Республіки «Про проступки проти публічного порядку і спокою» від 1990 р., закон Чеської Республіки «Про проступки» від 1990 р. У цілому можна констатувати збільшення на сучасному етапі кількості країн, які запровадили у своєму законодавстві категорію проступку.

Одним із напрямків реформування кримінального законодавства відповідно до Концепції реформування кримінальної юстиції, затвердженої Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008, є впровадження в законодавство України кримінального проступку. Відповідно до цієї Концепції, до категорії кримінальних (підсудних) проступків мають бути віднесені:

а) окремі діяння, що за чинним Кримінальним кодексом України (далі КК) відносяться до злочинів невеликої тяжкості, які відповідно до політики гуманізації кримінального законодавства будуть визнані законодавцем такими,

Одним із напрямків реформування законодавства України на сучасному етапі є вирішення питання про запровадження на нормативному рівні проступку як окремої правової категорії. Це питання широко обговорюється як на правотворчому, доктринальному, так і на правозастосовному рівнях, і викликає чисельні дискусії та пропозиції. Своє бачення

розв'язання цієї проблеми пропонують для обговорення і фахівці Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого. Підкреслимо при цьому, що висловлені в концепції пропозиції, безумовно, не претендують на остаточність та беззаперечність, а лише, як уже зазначалося, пропонуються для широкого обговорення.

що не мають значного ступеня суспільної небезпеки;

б) передбачені чинним Кодексом України про адміністративні правопорушення (далі — КУАП) діяння, які мають «судову юрисдикцію» і не є управлінськими (адміністративними) за своєю суттю (дрібне хуліганство, дрібне викрадення чужого майна тощо).

Поняття кримінального проступку вже текстуально з'явилося у Кримінальному процесуальному кодексі України 2012 року (далі КПК), де зазначається, що закон України про кримінальну відповідальність включає в себе «законодавчі акти України, які встановлюють кримінальну відповідальність», тобто «Кримінальний кодекс України та закон України про кримінальні проступки» (п. 7 ч. 1 ст. 3 КПК України).

На необхідність перегляду вітчизняних форм юридичної відповідальності у напрямку їх гуманізації та всебічного захисту прав і свобод громадян неодноразово у своїх рекомендаціях звертав увагу і Європейський суд з прав людини. Зокрема, відповідно до його рішень, віднесення діяння до злочину чи іншого виду правопорушення залежить не тільки від його місця у національній правовій системі, а й від характеру вчиненого діяння та ступеня обмежень прав і свобод особи, які визначаються застосуванням видом стягнення (покарання).

Чинне кримінальне законодавство України на теперішній час містить цілу низку таких діянь, які за ступенем своєї суспільної небезпечності далеко не завжди відповідають поняттю та змісту злочину як найбільш суспільно небезпечного виду правопорушень, що обумовлює необ-

хідність їх декриміналізації. Разом із цим, такі злочинні на теперішній час діяння, вочевидь, потребують *іншої форми публічно-правового впливу, відмінної від кримінальної відповідальності*.

Аналіз чинного КУАП дозволяє зробити висновок, що діяння так званої «судової юрисдикції» вимагають спеціальної процедури розслідування та розгляду, яка на даний час у межах КУАП реалізована далеко не в повному обсязі, але її втілення в законодавство вкрай необхідне, бо вона створювала б необхідні правові (законодавчі) гарантії забезпечення повної та всебічної охорони прав і свобод особи, притягнутої до відповідальності.

Отже, метою запровадження інституту проступку до правової системи України є:

а) реалізація державної політики щодо гуманізації кримінальної відповідальності;

б) декриміналізація низки діянь, що на теперішній час визнаються злочинами;

в) забезпечення повного та всебічного захисту прав і свобод особи, яка притягується до відповідальності за адміністративні правопорушення так званої «судової юрисдикції», які тягнуть за собою найбільш суворі види заходів впливу;

г) зменшення кількості осіб, до яких застосовуються такі покарання, як позбавлення чи обмеження волі;

г) суттєве зменшення кількості осіб, які притягуються до кримінальної відповідальності й у зв'язку з цим мають судимість.

Вирішення цих завдань можливо декількома шляхами:

А. Зокрема, з урахуванням наявності інституту кримінального проступку в чинному КПК, існує можливість

вирішення питання щодо проступку в межах КК України шляхом запровадження поняття кримінального проступку як самостійної категорії злочинних діянь. При цьому можна було б передбачити за вчинення цієї категорії злочинів більш м'які види покарань та зазначити, що вчинення таких діянь та призначення за них покарань не тягне за собою судимості. Оскільки до «кримінальних проступків» пропонується віднести і адміністративні правопорушення так званої судової юрисдикції, такий підхід дозволив би розглядати їх за спеціальною процедурою, що вже міститься у КПК.

Однак такий підхід призведе до фактичного розширення меж криміналізації, оскільки діяння, які на теперішній час визнаються адміністративними правопорушеннями, відповідно до запропонованого підходу будуть розглядатися як злочинні, а отже, тягнути за собою кримінальну відповідальність і засудження особи обвинувальним вироком суду, навіть за відсутності судимості.

Викладене свідчить, що вирішення поставленої проблеми у такий спосіб навряд чи є доцільним, бо матиме своїм наслідком істотне збільшення кількості осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності, причому, як незначні за ступенем своєї небезпеки діяння, що може призвести до зайвого напруження в суспільстві.

Б. Інший підхід полягає у вирішенні вказаних завдань у рамках Кодексу України про адміністративні правопорушення. Утім, він також не повною мірою вирішує проблему, бо за умови розміщення інституту проступку в межах КУАП особа, притягнута до відповідальності, фактично буде по-

збавлена тих процесуальних правових гарантій, які є необхідними для всебічного захисту прав і свобод особистості.

Крім того, за такого підходу не вирішується і питання про те, що на даний час у КУАП містяться не властиві йому норми, які встановлюють адміністративну відповідальність за такі правопорушення, які не пов'язані з посяганням на управлінські відносини і за своєю природою не є суто адміністративними (приміром, дрібне викрадення чужого майна, дрібне хуліганство, порушення правил безпеки дорожнього руху тощо).

В. Наведене свідчить, що найбільш доцільним уявляється вирішення даних завдань у межах окремого нормативного акта — *Закону (Кодексу) України про проступки*. Розробка вказаного нормативного акта створить підстави для формування самостійного виду юридичної відповідальності, який є відмінним як від адміністративної, так й від кримінальної відповідальності.

2. Назва та загальна структура нормативного акта

Перш ніж визначитися зі змістом зазначеного нормативного документа, потрібно сформулювати його найменування, бо від цього багато в чому залежить його структура, характер віднесених до нього приписів, правові наслідки застосування його положень.

При вирішенні цього питання необхідно взяти до уваги, що термін «проступок» (лат. culpa levis — легка вина; англ. fault, misdemeanour, offence) в теорії права є узагальнюючим та означає правопорушення, яке хоча і містить певну небезпечність, але не принципову для суспільства, тому і вважається менш суспільно небезпечним порівняно зі злочином. Використання самого по собі терміна «проступок» вже містить вказівку на явище, яке не відповідає нормам, прийнятим у суспільстві та визначеним законодавством. А якщо це так, то вочевидь одного цього терміна (поняття) вже було б цілком достатньо для позначення таких правопорушень.

Такий підхід є визначальним й для вибору назви нормативного акта. Уявляється, що назва (визначення, найменування) «Закон про проступки» чи «Кодекс про проступки» або «Закон (Кодекс) про відповідальність за проступки» є, з одного боку, досить емною за змістом та такою, що точно вказує на характер не тільки самого нормативного акта, а й тих діянь, відповідальність за які в ньому встановлено, з іншого — така назва є простою, ясною, короткою та зручною для використання. Саме тому немає необхідності в назві (законодавчому найменуванні) акта вказувати ще й на те, що проступок є «суспільно небезпечним» або «антигромадським» чи «суспільно шкідливим» діянням.

Слід ураховувати також й те, що саме такого підходу при вирішенні питання про назву (законодавче визначення, найменування) відповідних нормативних актів дотримуються і багато європейських країн (Польща, Словенія, Хорватія, Чехія, Сербія тощо).

Концепцією передбачається, що до діянь, які будуть визнані проступками (віднесені до проступків) у межах Закону (Кодексу) України про проступки, буде віднесена: а) частина нинішніх адміністративних правопорушень, які не є управлінськими і мають судову юрисдикцію, та б) частина нинішніх злочинів. Припускається, що такий нормативний акт буде складатися з трьох частин:

— *Загальна частина*, яка буде містити законодавчі положення щодо принципів та завдань Закону (Кодексу) про проступки, поняття проступку, стадій його вчинення, співучасті в ньому, наводити систему (перелік) судових стягнень за його вчинення, вирішувати питання про звільнення від відповідальності та від стягнення тощо;

— *Особлива частина*, яка буде містити системний опис вичерпного переліку проступків;

— *Процесуальна частина*, яка буде містити спеціальну процедуру щодо розслідування та судового розгляду проваджень про проступки.

Правова процедура провадження про проступки при цьому не буде обтяжена обмеженнями, характерними для розгляду справ про злочини, однак водночас буде створювати всебічні гарантії ефективного захисту прав і свобод винних осіб на відміну від існуючого зараз у КУАП порядку для справ «судової юрисдикції».

Правовим наслідком провадження про проступки пропонується визнати відповідний акт суду, який ні за змістом, ні за своєю суттю та наслідками не буде відповідати поняттю «вирок», що постановляється у кримінальному провадженні. Таким чином, буде здійснено чітке розмежування відповідальності за злочини, адміністративні правопорушення та проступки, що призведе до суттєвої гуманізації чинного законодавства, декриміналізації цілої низки діянь, до зменшення кількості осіб, які притягуються до кримінальної відповідальності, зниження

ризиків їх злочинної соціалізації тощо.

Крім цього, створення значеного нормативного акта призведе до гармонізації законодавства України із законодавством країн Європи, наближення до європейських правових стандартів й більш чіткого розмежування між сферами адміністративної та кримінальної відповідальності.

3. Очікувані результати впровадження концепції

Прийняття Закону (Кодексу) України про проступки дозволить:

а) декриміналізувати значну кількість діянь, які з позицій сучасної теорії та практики кримінального права, сприйняття їх у суспільстві абсолютно невинувато визнано злочинами;

б) забезпечити повний та всебічний захист основних прав і свобод особи, яка обвинується у вчиненні проступку і до якої застосовуються судові стягнення за рахунок встановлення спеціальної процедури провадження про проступки;

в) створити умови для суттєвого розвантаження судової системи України за рахунок призначення у судах загальної юрисдикції з числа суддів таких, які спеціально уповноважені на розгляд справ про проступки, а в перспективі — запровадження інституту мирових суддів;

г) виділити з КУАП та включити до запропонованого Закону (Кодексу) про проступки значну кількість діянь, які натеper є адміністративними проступками та відносяться до так званої категорії справ «судової юрисдикції», що забезпечить у такий спосіб більш повне, всебічне та об'єктивне провадження про проступки з урахуванням ступеню їх небезпечності;

д) зосередити в адміністративному законодавстві, у тому числі й у КУАП, норми лише так званого управлінського характеру, а також про відповідальність лише за такі діяння, які вчиняються у цій сфері й не мають судової перспективи (стягнення за які накладаються різного роду інспекціями, вищестоящими посадовими особами тощо);

е) досягти значної гуманізації каральної системи держави за рахунок виключення великої кількості осіб з числа тих, що притягуються до кримінальної відповідальності, оскільки ті особи, які вчинили проступки, по-перше, не будуть притягуватися саме до кримінальної відповідальності, по-друге, стосовно них не буде постановлятися обвинувальний вирок суду, по-третє, до них будуть застосовуватися з дотриманням відповідної судової процедури не кримінальні покарання, а судові стягнення, що, по-четверте, виключатиме навіть постановку питання про такий стан, як судимість;

є) забезпечити певну економію матеріальних (фінансових) ресурсів держави, бо практична реалізація приписів нормативного акта, який пропонується, дозволить зробити це без створення зайвих додаткових структур як в органах охорони правопорядку, так і в судовій системі.

4. Основні концептуальні положення щодо матеріальних норм права

4.1. Чинність Закону (Кодексу) України про проступки у просторі та часі

Порядок дії Закону (Кодексу) України про проступки у часі повинен загалом відповідати як загальним принципам, закладеним у Конституції України (статті 57, 58, 94), так й усталеним положенням галузевого законодавства про дію закону в часі, зокрема, статтям 4, 5 КК України. Крім цього, оскільки зазначений закон матиме матеріально-процесуальний характер, у ньому окремо потрібно визначити правила дії закону в часі. Підстави зворотної дії в часі положень даного Закону (Кодексу) повинні визначатися за загальновідомими принципами (стаття 58 Конституції, стаття 5 КК України).

Разом з тим, сам факт виділення окремого виду публічних правопорушень — проступків — поставитиме питання про необхідність додаткового врегулювання дії в часі положень цього Закону (Кодексу), тому що, з одного боку, відповідальність за деякі діяння, які раніше визнавалися злочинами, може бути пом'якшена, а, з іншого — за діяння, які визнавалися адміністративними правопорушеннями — посилена. У зв'язку з цим розв'язання цих питань повинно бути здійснене у *Прикінцевих та перехідних положеннях* до нового Закону (Кодексу) про проступки.

Правила дії Закону (Кодексу) у просторі в цілому повинні бути аналогічними тим, які закріплені в КК України. Територіальний принцип дії нового Закону (Кодексу) про проступки в просторі не повинен мати жодних відмінностей порівняно з територіальним принципом дії в просторі норм КК. Принцип громадянства в цілому теж має бути подібним до аналогічного принципу дії в просторі КК. Оскільки проступки не володіють високим ступенем суспільної небезпечності й стосовно відповідальності за них не укладаються міжнародні договори, пропонується в проекті Закону (Кодексу) про проступки не встановлювати підстави відповідальності іноземців за вчинення проступку за межами України.

4.2. Поняття проступку

Згідно з Концепцією категорію проступків мають сформулювати, по-перше, передбаченим чинним КУАП діяння, які мають судову юрисдикцію і не є управлінськими (адміністративними) за своєю суттю, і, по-друге, окремі діяння, що за чинним КК України належать до злочинів невеликої тяжкості, деяких необережних злочинів середньої тяжкості і які відповідно до політики гуманізації кримінального законодавства будуть визнані законодавцем такими, що не мають значного ступеня суспільної небезпечності.

Отже, базою щодо формування нової категорії діянь — проступків — є, перш за все, адміністративне і кримінальне законодавство. Ураховуючи це, загальне поняття «проступку» має ґрунтуватися на законодавчо визначених поняттях «адміністративне правопорушення» (ст. 9 КУАП) і

«злочин» (ст. 11 КК України). Крім того, обраний Україною європейський вектор розвитку законодавства вимагає врахування позитивного законодавчого досвіду європейських держав у формуванні дефініції «проступку». Системний аналіз зазначених нормативних положень надає можливість стверджувати, що основними ознаками проступку повинні визнаватися такі:

1) він є актом поведінки особи — відповідно в легальному визначенні повинно бути закріплено, що проступок — це діяння (дія чи бездіяльність);

2) у ст. 9 КУАП закріплено, що адміністративне правопорушення є протиправним діянням. Ст. 11 КК України містить вказівку на те, що злочин — це передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне діяння. Національні законодавства європейських держав так само закріплюють формальну ознаку проступку на рівні закону (§ 2 закону Чеської Республіки «Про проступки», ст. 1 закону Хорватської Республіки «Про проступки проти публічного порядку і спокою», ст. 6 закону Республіки Словенії «Про проступки», ст. 2 закону Республіки Сербія «Про проступки»). Отже, невід'ємною характеристикою проступку є його *передбаченість Законом (Кодексом) про проступки*.

Ураховуючи те, що наявність єдиного джерела законодавства завжди виступає додатковою гарантією прав особи та в цілому полегшує роботу слідчих та судових органів, убачається доцільним формальну ознаку проступку сформулювати не через вказівку на протиправність, а через закріплення положення про передбаченість проступків *виключно* Законом (Кодексом) про проступки;

3) соціальна характеристика проступку полягає у тому, що він не досягає рівня суспільної небезпечності, яка властива злочину. При визначенні цієї характеристики потрібно брати до уваги, що у ст. 11 КК прямо закріплена матеріальна ознака (злочин є суспільно небезпечним діянням) і така ознака змістовно впливає і з положень ст. 9 КУАП. Крім того, у національних законах Чеської Республіки і Хорватської Республіки так само, хоча і опосередковано, але акцентовано увагу на матеріальній ознаці проступку (§ 2 закону Чеської Республіки «Про проступки»; ст. 1 закону Хорватської Республіки «Про проступки проти публічного порядку і спокою»).

Таким чином, вказівка на матеріальну ознаку проступку повинна бути наявною. У той же час форма її вираження може бути різною. Одним з варіантів є вказівка на соціальну шкідливість проступку. Другий варіант — на суспільну небезпечність. Переважна більшість фахівців виходить з того, що всі правопорушення є суспільно небезпечними, а відрізняються один від одного лише ступенем такої небезпечності. У зв'язку з цим, пропонується у визначенні проступку вказати, що *таке діяння не досягає ступеня суспільної небезпечності, яка властива злочину*. Ця ознака дозволить відмежовувати проступки як від злочинів, так і від малозначних діянь;

4) *винність* — ця ознака прямо впливає з положень Конституції України. Положення ст. 62 Основного Закону поширюються на сферу дії кримінально-правових відносин, частина яких згідно з Концепцією стане предметом регулювання Закону (Кодексу) про проступки. Крім того, безпосередню вказівку на винність діяння містять ст. 11 КК України і ст. 9 КУАП. Розглядувана ознака закріплена і в § 2 закону Чеської Республіки «Про проступки», ст. 2 закону Республіки Сербія «Про проступки» та ін.

Отже, за вказаними ознаками проступок має визначатися як *таке передбачене цим Законом (Кодексом) винне діяння (дія чи бездіяльність), що не досягає ступеня суспільної небезпечності, який притаманний (властивий) злочину*.

На цей час ст. 22 КУАП і ч. 2 ст. 11 КК України містять положення про малозначність діяння. Останнє є певною гарантією не притягнення особи до відповідальності за певних умов. Ураховуючи те, що основною метою прийняття Закону (Кодексу) про проступки є гуманізація відповідальності, тому перенесення до нього частини адміністративних правопорушень і злочинів не повинно погіршувати правове становище особи. Виходячи з цього, в Законі (Кодексі) про проступки необхідно закріпити, що *не є проступком дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим Законом (Кодексом), але є малозначною*. Остання вказівка не тільки сприятиме гарантуванню прав особи, а й дозволить зменшити навантаження на судово-слідчу систему.

Безумовно, що прийняття Закону (Кодексу) про проступки потягне за собою необхідність внесення відповідних змін до чинного законодавства України. Зокрема, в аспекті закріплення в законодавстві поняття «проступку» свого удосконалення потребуватиме ст. 9 КУАП, у ч. 1 якої слово «проступок» необхідно буде виключити, а ч. 2 ст. 9 КУАП викласти, наприклад, у такій редакції: «Адміністративна відповідальність за правопорушення, передбачені цим Кодексом, настає, якщо ці порушення не тягнуть за собою кримінальної відповідальності або відповідальності за проступки».

Стосовно *класифікації проступків* зазначимо, що будь-яка класифікація необхідна для диференційованого застосування положень щодо звільнення від відповідальності, призначення та звільнення від судового стягнення тощо. До Закону (Кодексу) про проступки буде внесено частину адміністративних правопорушень і злочинів, які на цей час мають різний ступінь небезпечності і відповідно в майбутньому будуть характеризуватися неоднаковим рівнем такої небезпечності. Однак цей ступінь не буде настільки різним, щоб застосовувати до проступків диференційовані правила. Відтак практичної доцільності класифікації проступків за ступенем їх суспільної небезпечності не вбачається.

(Далі — буде)

КОНЦЕПЦІЯ

впровадження проступку шляхом прийняття Закону (Кодексу) України про проступки (Проект для обговорення)



Василь ТАЦІЙ,
академік



Володимир ТЮТЮГІН,
професор



Оксана КАПЛІНА,
професор



Юрій ГРОДЕЦЬКИЙ,
доцент



Антон БАЙДА,
доцент

➤ *Продовження. Початок у №21*

4.3. Стадії проступку

Головною характеристикою проступків є відсутність суспільної небезпечності, яка притаманна злочину. З огляду на це, необхідність нормативного закріплення стадій вчинення проступку в законодавстві видається досить суперечливою. Не викликає сумнівів недоцільність законодавчого закріплення відповідальності за готування до вчинення проступку, бо навіть готування до злочину невеликої тяжкості не тягне за собою кримінальної відповідальності (ч. 2 ст. 14 КК).

Щодо впровадження інституту відповідальності за замах на вчинення проступку, то дане питання видається більш складним. Чинний КУАП не містить норм про замах. Проте норми законодавств багатьох країн Європи закріплюють поняття замаху на вчинення проступку та відповідальність за нього. А оскільки одним із завдань нового Закону (Кодексу) про проступки є наближення законодавства України до законодавств країн — членів Європейського Союзу, то європейський досвід слід враховувати. Так, законодавства Литви, Сербії, Словенії, Австрії, ФРН, Бельгії, Іспанії, Польщі, Швейцарії, Франції закріплюють поняття замаху на проступки, а деякі з них містять норми, що передбачають покарання за нього.

Загальна кількість злочинів, які повинні бути декриміналізовані, складає понад 200. Їх аналіз дозволяє зробити висновок, що замахом можливі більше ніж у 90 з них, тобто досягає майже 50%. А це вагомий відсоток. Зазначене свідчить, що до Закону (Кодексу) про проступки доцільно включити визначення замаху на проступок, положення про особливості його кваліфікації та застосування судового стягнення за нього.

4.4. Суб'єкт проступку

Ознаки суб'єкта проступку пропонується встановлювати, виходячи із положень загальної теорії права, зокрема, ознак суб'єкта правопорушення, а також спираючись на приписи адміністративного і

кримінального права.

Серед обставин, які характеризують таку особу, універсальними (обов'язковими) є вік, осудність, наявність статусу фізичної особи (хоча законодавець і не вживає термін фізична особа, що нібито означає віднесення до суб'єктів проступку і юридичних осіб, ознаки, закріплені нормативно, підтверджують визнання суб'єктом адміністративного проступку лише фізичної особи). Факультативними ознаками суб'єкта проступку потрібно визнавати його спеціальні характеристики (службовий стан, професійна діяльність, виконувана робота тощо). Таким чином, суб'єктом адміністративного правопорушення визнається осудна фізична особа, яка досягла 16 років і вчинила передбачений у законі адміністративний проступок.

Окремого розгляду заслуговує питання про адміністративну відповідальність і юридичних осіб, яке сьогодні на законодавчому рівні вирішується позитивно (див., наприклад, закони України «Про зайнятність населення», «Про об'єднання громадян», «Про відповідальність підприємств, їх об'єднань, установ та організацій за правопорушення у сфері містобудування» та деякі інші). Проте в разі принципового визнання проступками діянь, які на цей час належать не до управлінських правопорушень, визначальним повинен визнаватися принцип індивідуальної відповідальності саме фізичної особи. Враховуючи викладене, суб'єктом проступку має визнаватися тільки фізична особа.

Не викликає сумнівів, що однією з обов'язкових ознак суб'єкта проступку є його осудність, тобто здатність усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними.

Ураховуючи законодавче закріплення поняття неосудності в адміністративному і кримінальному законодавстві, послідовним є закріплення норми про неосудність і у Законі (Кодексі) про проступки. Цю ж позицію поділяють законодавці Сербії (закон Республіки Сербія «Про проступки»

від 2007 року), Чехії (закон Чеської Республіки «Про проступки» від 1990 року), Словенії (закон Республіки Словенія «Про проступки» від 2002 року) та ін.

Поняття обмеженої осудності, яке визначено в КК України і більшості КК зарубіжних країн, у тому числі щодо кримінальних проступків, не міститься в адміністративному законодавстві України. У законодавстві про проступки Сербії, Хорватії, Чехії, Словенії положення про обмежену осудність також відсутні. Враховуючи це і визнаючи незначну ступінь суспільної небезпечності проступку, вбачається, що психічний розлад фізичної особи, яка вчинила проступок, може бути врахований судом і без закріплення поняття обмеженої осудності в Законі (Кодексі) про проступки, наприклад, шляхом урахування такої обставини, що пом'якшує відповідальність за проступок, як учинення проступку особою у стані психічного розладу, який не свідчить про неосудність.

Третьою ознакою суб'єкта як злочину, так і адміністративного правопорушення є вік фізичної особи. У зарубіжному законодавстві за проступки відповідають фізичні особи з 14—15 років. У КУАП і КК України встановлено загальний вік на рівні 16 років. Тому буде відповідати національним законодавчим традиціям встановлення цього ж віку і для «проступку» — 16 років.

У зв'язку з тим, що проступки характеризуються незначним ступенем суспільної небезпечності, вбачається зайвим знижувати вік відповідальності для суб'єктів за окремі проступки.

Виходячи з того, що лише деякі проступки можуть бути вчинені спеціальними суб'єктами, його загальне визначення наводить недоцільно. Достатнім буде вказівка на такого суб'єкта в диспозиціях відповідних статей Особливої частини Закону (Кодексу) про проступки.

Щодо питання визначення в Законі (Кодексі) про проступки поняття службової особи потрібно відмітити наступне. КК використовує і наводить ознаки службової осо-

би (частини 3 і 4 ст. 18, п.п. 1 та 2 примітки до ст. 364 КК). Відповідно до ст. 14 КУАП посадові особи підлягають адміністративній відповідальності за адміністративні проступки, пов'язані з недодержанням установлених правил у сфері охорони порядку управління, державного і громадського порядку, природи, здоров'я населення та інших правил, забезпечення виконання яких входить до їх службових обов'язків. У той же час слід урахувати, що визначення поняття «службова особа» зумовлено, зокрема, кількістю тяжких злочинів, які вчиняють такі особи, і наявністю такої кваліфікуючої ознаки, як вчинення злочину службовою особою із використанням свого службового становища. Утім, КУАП не містить визначення службової особи, використовуючи поняття «посадова особа». Так, у главі 13-А, яка присвячена корупційним правопорушенням, КУАП визначає суб'єкта прямою вказівкою на використання положень Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції». Враховуючи те, що злочини корупційної спрямованості пропонуються залишити кримінально караними незалежно від ступеня їх тяжкості, можна сприйняти підхід, використаний у КУАП, який свідчить про недоцільність надавати визначення поняття «службова особа» в Законі (Кодексі) про проступки.

Стан сп'яніння як у кримінальному, так і адміністративному законодавстві визнається обставиною, яка обтяжує відповідальність. Пропонується включити це положення і в Закон (Кодекс) про проступки.

Спираючись на зарубіжний досвід (наприклад, КК Австрії (§ 21), КК Іспанії (ст. 95, 96), КК Нідерландів, закони про проступки Республіки Сербія, Словенії, Хорватської Республіки, Чеської Республіки), а також ураховуючи незначний ступінь суспільної небезпечності проступків, вважаємо недоцільним включення до Закону (Кодексу) норм про примусові заходи медичного характеру та примусове лікування. Тому в нормах про суб'єкта проступку достатньо закріпити положення стосовно

того, що визнання особи неосудною може бути підставою для прийняття судом рішення про необхідність надання такій особі психіатричної допомоги у порядку, передбаченому чинним законодавством.

4.5. Суб'єктивна сторона проступку

У КК України закріплені визначення вини та її окремих видів. КУАП містить лише норми про умисел (ст. 10) та необережність (ст. 11).

У законі Республіки Словенія «Про проступки», а також у законі Хорватської Республіки «Про проступки проти публічного порядку і спокою» та у більшості інших зарубіжних нормативних актах про проступки взагалі відсутні загальне поняття вини та визначення умисел й необережності.

Оскільки однією з обов'язкових ознак проступку є винність, то її визначення доцільно закріпити в Законі (Кодексі) шляхом вказівки на дві її форми — умисел та необережність, використовуючи при цьому положення КК України.

4.6. Співучасть у проступку

Аналіз умисних злочинів невеликої тяжкості свідчить про те, що лише деякі з них можуть бути вчинені в співучасті.

У КУАП України термін «співучасть» (визначення поняття, види та форми співучасті) взагалі не використовується, а лише вчинення правопорушення групою осіб визнається обставиною, що обтяжує відповідальність за адміністративне правопорушення (п. 4 ч. 1 ст. 35 КУАП) або кваліфікуючою ознакою складу адміністративного правопорушення (ч. 2 ст. 163-8, ч. 2 ст. 185-10 КУАП).

У зв'язку із зазначеним, а також ураховуючи незначний ступінь тяжкості проступків, вважаємо, що для існування в Законі (Кодексі) про проступки самостійного інституту співучасті в проступку відсутні належні підстави. Водночас, ураховуючи, що проступок може бути вчинений декількома суб'єктами, у Загальній частині Закону (Кодексу) про проступки доцільно регламентувати цю ситуацію шляхом вказівки на те, що при вчиненні проступку декількома суб'єктами

(групою осіб) кожний з них несе відповідальність з урахуванням характеру та ступеню їх участі у вчиненні проступку.

Крім того, до переліку обставин, що обтяжують відповідальність, слід віднести вчинення проступку групою осіб, а у деяких випадках цю обставину доцільно передбачити і як кваліфікуючу ознаку відповідного проступку.

4.7. Множинність проступків

Впровадження до Закону (Кодексу) про проступки повторності як виду множинності буде суперечити спрямованості Концепції на гуманізацію кримінальної відповідальності. Однак у окремих випадках, коли вчинення двох або більше разів (повторно) одного й того самого проступку буде свідчити про підвищення суспільної небезпечності особи, яка їх вчинила, ця обставина повинна розглядатись як така, що обтяжує відповідальність.

Щодо сукупності проступків, то цей вид їх множинності можна розглядати, але виключно з точки зору особливостей призначення судових стягнень при вчиненні декількох проступків. У зв'язку з цим норму, що визначає сукупність проступків, доцільно передбачити не в окремій статті Закону (Кодексу) про проступки, а в частині статті, яка буде присвячена призначенню судового стягнення за вчинення декількох проступків.

Таке вирішення питання, по-перше, не призведе до перенесення інституту множинності на непритаманні йому суспільні відносини, що не пов'язані з вчиненням злочину, та механічного пристосування повторності, сукупності та рецидиву до проступку; по-друге, дозволить вирішити питання, які можуть виникнути при призначенні судового стягнення за вчинення особою декількох проступків.

4.8. Обставини, що виключають відповідальність за проступки

Питання про обставини, що виключають відповідальність за злочини і адміністративні правопорушення, вирішується порівнювано в КК і КУАП України.

У КК України є окремий розділ VIII Загальної частини КК, в якому передбачені обставини, що виключають злочинність діяння: 1) необхідна і уявна оборона (статті 36, 37 КК), 2) затримання особи, що вчинила злочин (ст. 38 КК), 3) крайня необхідність (ст. 39 КК), 4) фізичний або психічний примус (ст. 40 КК), 5) виконання наказу або розпорядження (ст. 41 КК), 6) діяння, пов'язане з ризиком (ст. 42 КК), 7) виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 43 КК). Крім того, в статтях Загальної та Особливої частини КК є спеціальні приписи щодо обставин, що виключають кримінальну відповідальність (зокрема, ч. 2 ст. 19, ч. 2 ст. 385 КК, ч. 2 ст. 396 КК тощо).

У КУАП України розглядаване питання вирішується у статтях 17-20. Зокрема, обставинами, що виключають адміністративну відповідальність, визнаються: 1) крайня необ-

хідність, 2) необхідна оборона і 3) неосудність. Визначення цих понять наведені в статтях 18-20 КУАП.

У зв'язку з цим у Законі (Кодексі) про проступки доцільно також передбачити низку норм про обставини, які виключають відповідальність за проступки.

Утім, ураховуючи, що, по-перше, Законом (Кодексом) про проступки передбачена відповідальність за діяння, які за своєю природою не можуть спричинити істотної шкоди охоронюваним законом правам та інтересам фізичних чи юридичних осіб, а також, по-друге, що ситуації, за яких потрібно застосовувати норми про вказані обставини, можуть виникнути у незначній кількості випадків через те, що це не пов'язано з охороною життя та здоров'я, пропонується обмежитись лише такими обставинами, як необхідна оборона, крайня необхідність та виконання наказу.

Крім того, вчинення проступку з порушенням умов правомірності необхідної оборони, крайньої необхідності та виконання наказу повинно бути враховане як обставина, що пом'якшує відповідальність за проступок. Що стосується неосудності особи, то ця обставина виключає наявність суб'єкта проступку, а не свідчить про наявність обставин, що виключають суспільну небезпечність проступку. Тому цю обставину слід урегулювати в розділі Закону (Кодексу) про проступки, який характеризує суб'єкта проступку.

4.9. Звільнення від відповідальності та від застосування судового стягнення за проступки

Звільнення від відповідальності за проступок не передбачено у зарубіжних спеціальних нормативних актах про проступки (законі Сербії «Про проступок» 2007 р., законі Словенії «Про проступок» 2002, законі Хорватії «Про проступок» 1990 р., законі Чехії «Про проступок» 1990 р. та ін.).

Інститут звільнення від кримінальної відповідальності також не є обов'язковою складовою кримінального законодавства зарубіжних країн. Наприклад, немає такого інституту в КК Швейцарії (2002 р.), КК Естонії (2001 р.), КК Японії (2002 р.), КК Австрії (2003 р.) тощо.

Чинний КУАП України також не містить окремого розділу щодо звільнення від відповідальності за правопорушення, хоча окремі види такого звільнення передбачені у статтях 21, 22, 44, 124 КУАП.

У вітчизняному кримінальному законодавстві традиційно норми про звільнення від відповідальності передбачені.

Звільнення від відповідальності — це гуманний акт держави, що стимулює відповідну поведінку особи, яка вчинила правопорушення. Враховуючи наведені, а також виходячи з того, що вчинення навіть злочину за умов, зазначених у законі, може призвести до звільнення особи від кримінальної відповідальності, пропонується реалізувати цей інститут і в Законі (Кодексі) про проступки.

Утім, окремий розділ «Звільнення від відповідальності за проступок» виділяти недоцільно, бо достатньо передбачити одну статтю, яка за-

кріплювала б підстави та умови звільнення від відповідальності за вчинення проступку. Зокрема, до таких обставин можна віднести дійове каяття, примирення винного з потерпілим, відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди. Безумовно, умовою для обов'язкового звільнення особи від відповідальності за вчинення проступку має бути і сплив строку давності, тривалість якого, на відміну від злочину, не повинна перевищувати одного року.

Крім того, доречним є запровадження в Законі (Кодексі) про проступки (на відміну від діючого КУАП) інституту звільнення особи від судових стягнень. Однак, ураховуючи особливий порядок розгляду та вирішення справ про проступки, а також мінімалізований рівень суворості деяких з видів судових стягнень, вочевидь, є недоречним: а) пряме дублювання всіх відомих видів звільнень, передбачених чинним КК, б) застосування цього інституту до таких видів стягнень як, наприклад, штраф у невеликому розмірі, громадські роботи або арешт на незначний термін.

Недоцільно також запровадження умовно-достоючого звільнення, заміни невідбутої частини судового стягнення за проступок більш м'яким, пом'якшення або звільнення від його відбування (виконання) у порядку помилування або амністії.

Безумовно, повинно бути збережено звільнення від відповідальності та виконання рішення суду про застосування стягнення за проступок у зв'язку із закінченням строків давності.

4.10. Судові стягнення за проступки та їх застосування

4.10.1. Перш за все слід відзначити, що Концепція ґрунтується на тому, що хоча заходи впливу, які застосовуються за вчинення проступку і накладаються судом, але не є за своєю суттю покаранням, бо, по-перше, призначаються не за злочин, а за таке, значно менш суспільно небезпечне діяння, як проступок; по-друге, застосовуються судом не шляхом постановлення обвинувального вироку, а лише ухвалою суду; по-третє, застосування такого стягнення і його відбування (виконання) не тягне за собою судимості. Тому пропонується для законодавчого визначення цих заходів впливу використати таке поняття (термін), як судові стягнення.

Уявляється, що Закон (Кодекс) про проступки повинен містити окремий Розділ «Судові стягнення, їх мета, види та порядок застосування», до якого ввійдуть наступні статті:

- 1) «Судове стягнення та його мета».
- 2) «Види судових стягнень».
- 3) Окремі статті, що розкривають зміст, підстави та порядок застосування кожного з видів судових стягнень.
- 4) «Загальні засади застосування судових стягнень».
- 5) «Обставини, що пом'якшують та обтяжують відповідальність за проступок».
- 6) «Застосування судових стягнень при вчиненні декількох проступків».

4.10.2. Виходячи з того, що до Закону (Кодексу) про про-

ступки будуть включені діяння, які не становлять підвищеної суспільної небезпеки, тобто такі, що не заподіюють істотної шкоди суспільним відносинам, до системи судових стягнень не повинні входити такі види державного примусу, які обмеження та позбавлення волі, які пов'язані з частковою чи повною ізоляцією особи від суспільства, тривалим обмеженням чи позбавленням особистої волі особи.

4.10.3. Систему судових стягнень уявляється можливим сформувати на підставі існуючих видів та строків (розмірів) адміністративних стягнень і покарань, передбачених як у КУАП так й в КК України, наприклад, таких як: 1) штраф, 2) позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (позбавлення спеціального права, наданого особі), 3) громадські та 4) виправні роботи, 5) службові обмеження для військово-службовців.

У той же час виявляється недоцільним виключення останніх із КК України, оскільки такий підхід не узгоджувався би із Концепцією реформування кримінальної юстиції України, затвердженої Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008, щодо гуманізації кримінального законодавства, одним із напрямків якої є обмеження сфери застосування за відповідні злочини покарань, пов'язаних із позбавленням волі.

Вважаємо, що відмінність однойменних судових стягнень від видів покарань та адміністративних стягнень повинна полягати не тільки у їх можливих загальних мінімальних та максимальних розмірах (строків), а й у порядку їх застосування судом та виконання. У зв'язку з цим уявляється, що, за загальним правилом, максимальний строк (розмір) виду судового стягнення повинен бути меншим або дорівнювати мінімальному розміру (строку) відповідного виду покарання, передбаченому в КК України. Безсумнівно, що реалізація цього принципу потребує й внесення відповідних змін до чинних КУАП та КК України.

Саме тому вбачається доцільним за вчинення проступків застосовувати ще й такі види судових стягнень, як, наприклад: 1) оплатне вилучення предмета, який був знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом проступку та 2) судовий арешт.

Окремим заходом впливу, який не входить до системи судових стягнень, пропонується запровадити конфіскацію предметів, які стали знаряддям вчинення або об'єктом проступку (спеціальна конфіскація).

Такий державний захід, як попередження (ст. 26 КУАП) слід залишити адміністрати вим стягненням, оскільки, по-перше, за ступенем своєї суворості він може не відповідати характеру діянь, які будуть перенесені з КУАП до Закону (Кодексу) про проступки. А по-друге, воно (попередження), на відміну від судового стягнення, може застосовуватися не тільки судом, а й іншими уповноваженими органами чи посадовими особами безпосередньо на місці вчинення правопорушення.

Штраф, як судове стягнення, можливо встановити у розмірі до 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (н.м.д.г.). При цьому, по-перше, на відміну від покарання, цей вид судового стягнення не може застосовуватися як додаткове стягнення. По-друге, штраф, як судове стягнення за проступок може бути застосований лише судом, на відміну від аналогічного адміністративного стягнення, яке може накладатися відповідними органами чи службовими особами.

Позбавлення спеціального права (позбавлення права посідати певні посади або займатися певною діяльністю), (наприклад, права керування транспортними засобами, права полювання тощо), на відміну від покарання, пропонується призначати тільки як основний вид судового стягнення, а його максимальний строк збільшити до 10 років.

Громадські роботи, як судове стягнення, пропонується встановити в розмірі від двадцяти до ста двадцяти годин, і у зв'язку з цим підвищити мінімальну межу аналогічного виду покарання у КК до вказаного рівня.

Строк виправних робіт, як судового стягнення, встановити в межах від трьох місяців до одного року з відрахуванням від десяти до двадцяти відсотків із заробітку порушника в дохід держави. У той же час виправні роботи, як покарання (ст. 57 КК), встановити в межах — від одного до двох років з відрахуванням із суми заробітку порушника в дохід держави відсотків у тих самих межах.

Судовий арешт передбачити в розмірі на строк від 15 діб до трьох місяців, в той час арешт, як покарання (ст. 60 КК), у розмірі від трьох до шести місяців.

Слід зазначити, що незважаючи на те, що загальні мінімальні строки окремих видів покарань пропонується підвищити, це ще не свідчить про посилення кримінальної відповідальності, оскільки досить значна кількість злочинів невеликої тяжкості й навіть деяких необережних злочинів середньої тяжкості підлягатимуть декриміналізації. У зв'язку з цим запропонований підхід до визначення максимальних розмірів судових стягнень і мінімальних меж відповідних видів покарань не буде суперечити державному напрямку щодо гуманізації кримінальної відповідальності.

4.10.4. Загальні засади застосування судових стягнень можуть бути встановлені аналогічно до правил, передбачених у КК.

4.10.5. Якщо особа вчинила декілька проступків, суд застосовує судове стягнення за кожне з них окремо і визначає остаточну міру стягнення шляхом поглинання, повного чи часткового складання або шляхом самостійного їх застосування. У разі, якщо особа вчиняє новий проступок під час виконання судового стягнення за попередній, до стягнення за новий проступок повністю або частково приєднується невідбута частина попереднього стягнення або вони виконуються самостійно.

(Далі — буде)

КОНЦЕПЦІЯ

впровадження проступку шляхом прийняття Закону (Кодексу) України про проступки (Проект для обговорення)



Василь ТАЦІЙ,
академік



Володимир ТЮТЮГІН,
професор



Оксана КАПЛІНА,
професор



Юрій ГРОДЕЦЬКИЙ,
доцент



Антон БАЙДА,
доцент

Закінчення. Початок у №№21, 22

4.10.6. У Законі (Кодексі) про проступки доцільно закріпити в одній нормі перелік обставин, які пом'якшують та обтяжують відповідальність за проступки. При цьому перелік пом'якшувальних обставин має бути приблизним, а обтяжуючих — вичерпним. Причому, до пом'якшувальних обставин в обов'язковому порядку повинні бути включені такі, як щире каяття винного, відвернення шкідливих наслідків, добровільне відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди, вчинення проступку неповнолітнім, жінкою в стані вагітності, під впливом сильного душевного хвилювання або за умови збігу тяжких особистих чи сімейних обставин тощо.

До переліку обтяжуючих обставин, перш за все, повинні увійти такі, як вчинення проступку протягом року з моменту вчинення такого самого діяння, групою осіб, з використанням малолітнього або особи, що страждає недоумством чи іншим психічним захворюванням, щодо малолітнього або особи, яка перебуває в безпорадному стані, в умовах стихійного лиха, у стані сп'яніння тощо.

Закріплюючи у Законі (Кодексі) перелік обставин, які обтяжують відповідальність за проступки, у відповідній статті необхідно передбачити положення, що суд, при застосуванні судового стягнення, не може визнати такими, що його обтяжують, обставини, не передбачені в цій статті. Крім того, повинно бути закріплено й положення про те, що суд не може врахувати як пом'якшувальні чи обтяжуючі ті обставини, які вже передбачені у відповідних статтях Особливої частини як кваліфікуючі ознаки певного проступку.

4.11. Особливості відповідальності неповнолітніх за проступки

Відповідальність за проступки пропонується встановлювати для осіб віком від 16 років. У зв'язку з тим, що у ряді випадків суб'єктами проступків можуть виступати неповнолітні особи, є необхідність виділити у Законі (Кодексі) про проступки окремий розділ, у якому мають міститися норми, що встановлюють пільгові положення щодо відповідальності таких осіб. До цієї категорії осіб повинні більш широко застосовуватися такі заохочувальні заходи, як звільнення від відповідальності із застосуванням заходів виховного характеру (зокрема,

зобов'язання публічно або в іншій формі попросити вибачення у потерпілого; попередження; передача неповнолітнього під нагляд батькам, або іншим особам, які їх заміняють, чи під нагляд педагогічному, навчальному або трудовому колективу за їх згодою, а також окремим громадянам на їх прохання, різні форми обмеження дозвілля).

Система судових стягнень до неповнолітніх повинна містити такі види, як оплатне вилучення предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом проступку; штраф; громадські роботи; позбавлення спеціального права, наданого особі. Мінімальні та максимальні межі таких стягнень повинні бути знижені порівняно з тими, які застосовуються до повнолітніх осіб.

4.12. Щодо критеріїв декриміналізації, які можуть бути використані для формування Особливої частини Закону (Кодексу) про проступки до Закону (Кодексу) України про проступки пропонується віднести дві групи діянь:

1) певну частину злочинів невеликої, а іноді і незначної тяжкості;

2) адміністративні правопорушення, що не мають управлінського характеру та розглядаються в судовому порядку.

Водночас необхідно навести чіткі критерії, відповідно до яких буде здійснено декриміналізацію цих злочинів та їх трансформацію в проступки.

Виходячи з цих завдань, пропонується такі критерії декриміналізації злочинів та їх трансформації в проступки:

1) Вид (характер, важливість, цінність) тих суспільних відносин, проти яких спрямоване конкретне діяння — за цим критерієм здійснюється оцінка суспільних відносин як безпосереднього об'єкта певного злочину, що розглядається на предмет декриміналізації. Аналізуються елементи структури суспільних відносин, а у випадку поліоб'єктних злочинів — ще і особливості притаманної їм ієрархічності, а також соціальна значимість такого об'єкта злочину. Наприклад, здоров'я та життя як додатковий обов'язковий безпосередній об'єкт грабежу чи розбою виключає можливість віднесення цих злочинів до проступків.

2) Характер діяння, спосіб його вчинення, ступінь тяжкості злочинних наслідків, характер та обсяг спричиненої шкоди, форма вини вчиненого діяння — за цим критерієм комплексно

оцінюються об'єктивні та суб'єктивні ознаки злочину, на підставі чого може бути поставлене питання про декриміналізацію, у першу чергу, небережних злочинів, не пов'язаних з насильством, наявністю корисливих мотивів та мети, заподіянням майнової шкоди у значному, великому або особливо великому розмірах, іншими тяжкими наслідками тощо. Така оцінка сприяє точному встановленню характеру та ступеню суспільної небезпечності злочину.

3) Вид і розмір (строк) встановленого у КК України покарання за відповідне діяння (категорія тяжкості злочину за КК) — за такого критерію здійснюється аналіз санкцій статей, передбачених за злочини невеликої чи середньої тяжкості, за які не встановлено покарання у виді обмеження або позбавлення волі. Цей критерій використовується як формалізований показник, який характеризує ступінь тяжкості вчиненого діяння.

4) Поширеність даного виду діянь та сучасна практика застосування кримінального законодавства (конкретної статті КК України або її частини) — застосування такого критерію дозволяє на емпіричному рівні здійснити оцінку ефективності норм та їх застосування, а також виявити так звані «мертві норми», які практично не застосовуються, з подальшим використанням отриманих результатів для здійснення декриміналізації певних злочинів.

5) Міжнародний досвід захисту прав і свобод людини, суспільства і держави від правопорушень — цей критерій може сприяти виявленню правопорушень, які традиційно, відповідно до міжнародної практики відносяться до категорії проступків або злочинів.

6) Міжнародно-правові зобов'язання держави — цей критерій дозволяє врахувати в Законі (Кодексі) про проступки положення міжнародних договорів, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

Слід звернути увагу на те, що при вирішенні питання про декриміналізацію, необхідно враховувати всі названі критерії у їх взаємозв'язку та сукупності.

5. Основні концептуальні положення щодо процесуальних норм права

5.1. Оскільки вчинення проступку пов'язане із притягненням особи до юридичної відпо-

відальності, Закон (Кодекс) про проступки повинен включати окремий розділ, в якому слід установити порядок фіксації факту вчинення проступку, способи збирання фактичних даних і встановлення обставин, які мають важливе значення для притягнення особи до юридичної відповідальності, а також процедури судового розгляду та оскарження винесених судових рішень. Саме такий підхід забезпечить встановлення відповідних правових гарантій захисту прав і свобод осіб, які притягуються до відповідальності за проступки.

5.2. Досудове провадження щодо встановлення обставин вчиненого проступку з урахуванням його незначної суспільної небезпеки має бути спрощеним і здійснюватися у стислі строки (наприклад, не більше 1-2 місяців, якщо відома особа, яка його вчинила). Разом з тим доцільним є встановлення диференціації проваджень щодо проступків з урахуванням певних критеріїв, зокрема: очевидності проступку (встановлення особи, яка його вчинила); процесуальних особливостей потерпілого та правопорушника (вік, осудність тощо); складності правопорушення. Залежно від цих критеріїв слід передбачити два порядки провадження.

Перший порядок застосовується, якщо встановлена (відома) особа, яка вчинила проступок.

Другий порядок застосовується у випадку, коли особа, яка вчинила проступок, не встановлена (не відома).

6. Проведення щодо проступків

6.1. Відомості про проступок вносяться до Єдиного реєстру розслідування проступків (ЄРРП), який повинен бути створений.

Реєстр — це створена за допомогою автоматизованої системи електронна база даних, відповідно до якої повинно здійснюватися збирання, зберігання, захист, облік, пошук, узагальнення даних, що пов'язані із розслідуванням проступків, які можуть використовуватися для формування звітності, а також надання інформації про відомості, внесені до ЄРРП.

6.2. Розслідування проступків слід віднести до підслідності органів внутрішніх справ і воно повинно здійснюватися у формі дізнання особою, яка здійснює дізнання (дізнавачем).

6.3. У справах про проступки, які проводяться у спрощеному порядку, особа, яка здійснює ді-

знання, встановлює обставини вчиненого проступку і особу, яка його вчинила, одержує від неї пояснення, встановлює та опитує очевидців та інших осіб, проводить, якщо потрібно, огляд, вимагає відомості про особу, яка вчинила проступок, а також інші матеріали, які мають значення для розгляду справи в суді. Про вчинення проступку складається відповідний процесуальний документ. Це може бути повідомлення про підозру у вчиненні проступку або, як варіант, протокол про вчинення проступку.

Під час дізнання щодо проступків можуть бути застосовані заходи забезпечення провадження: виклик, судовий виклик і привід; застосування грошового стягнення; тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом; відсторонення від посади; тимчасовий доступ до речей і документів; тимчасове вилучення майна; арешт майна; затримання особи; запобіжні заходи (особисте зобов'язання; особиста порука; застава). Застосування під час розслідування проступків таких запобіжних заходів, як домашній арешт та тримання під вартою не допускається.

6.4. Якщо особа, яка вчинила проступок, не встановлена, після внесення відомостей до ЄРРП, дізнавач проводить всі необхідні процесуальні дії, спрямовані на встановлення особи, яка вчинила проступок, та інших обставин вчиненого проступку. Перелік цих дій та процесуальний порядок їх проведення повинен бути передбачений Законом (Кодексом) про проступки. З моменту встановлення особи складається повідомлення про підозру у вчиненні проступку (чи протокол про вчинення проступку).

У повідомленні про підозру (протокол) про вчинення проступку зазначаються: час і місце його складення; ким складено повідомлення; дані про особу, яка вчинила проступок; місце і час вчинення проступку; його способи, мотиви, наслідки та інші істотні обставини; фактичні дані, що підтверджують наявність проступку; його кваліфікація за статтею Кодексу про проступки.

Копія повідомлення про підозру (протокол) про вчинення проступку вручається особі, яка підозрюється у вчиненні проступку.

Особа, яка вчинила проступок, набуває статусу правопорушника з моменту винесення повідомлення про вчинення проступку (чи протоколу) або її затримання. З моменту набуття статусу правопорушника особа

має право на захист, у тому числі й за допомогою обраного ним або запрошеного захисника.

Після закінчення дізнання дізнавач складає один з наступних документів:

- 1) обвинувальний акт;
- 2) постанову про закриття провадження щодо проступку;
- 3) клопотання про звільнення від відповідальності за проступок;
- 4) клопотання про звільнення від відповідальності за проступок із застосуванням до особи примусових заходів виховного характеру.

Ці документи разом з іншими матеріалами провадження направляються прокурору.

Прокурор після ознайомлення з матеріалами має право прийняти наступні рішення:

- 1) затвердити обвинувальний акт або скласти новий та направити його до суду;
- 2) затвердити клопотання про звільнення від відповідальності за проступок та направити його до суду;
- 3) затвердити клопотання про звільнення від відповідальності за проступок із застосування примусових заходів виховного характеру та направити його до суду;
- 4) затвердити постанову про закриття провадження щодо проступку;
- 5) повернути дізнавачу матеріали провадження для проведення додаткових процесуальних дій.

6.5. Після затвердження обвинувального акта прокурор направляє матеріали до мирового судді (у майбутньому), а на теперішній час — до спеціально призначеного судді місцевого суду, який уповноважений здійснювати судові провадження щодо проступків.

6.6. Провадження щодо проступку підлягає розгляду в суді не пізніше як у п'ятиденний (чи у разі складності справи — десятиденний) строк з моменту надходження матеріалів до суду.

Якщо правопорушник беззаперечно визнає себе винним, не оспорує встановлені під час дізнання обставини і згоден з розглядом обвинувального акта за його відсутності (заявляє клопотання про це), а потерпілий не заперечує проти такого розгляду, судовий розгляд може бути проведений у спрощеному порядку.

Суд за клопотанням прокурора або дізнавача, погодженого з прокурором, має право розглянути обвинувальний акт щодо вчинення проступку без проведення судового розгляду в судовому засіданні за відсутності учасників судового провадження, якщо правопорушник, що повинен бути представлений захисником, беззаперечно визнав свою винуватість, не оспорує встановлені розслідуванням обставини і згоден з розглядом обвинувального акта за його відсутності, а потерпілий не заперечує проти такого розгляду.

Суд у п'ятиденний строк з дня отримання обвинувального акта вивчає його та додані до нього матеріали і виносить ухвалу (рішення) про застосування до особи, визнаної винною у вчиненні проступку, певного виду судового стягнення, передбаченого Загальною частиною Закону (Кодексу) про проступки, в межах, визначених у санкції відповідної статті Особливої частини Закону (Кодексу) про проступки. За вчинення проступку не може бути постановлений обвинувальний вирок, бо це буде означати призначення особи до кримінальної відповідальності, що суперечить

ідеї створення Закону (Кодексу) про проступки.

Ухвала (рішення) за результатами спрощеного провадження щодо проступків повинна відповідати загальним вимогам до судових рішень, бути законною та обґрунтованою. У неї за результатами спрощеного провадження замість доказів на підтвердження встановлених судом обставин повинні бути зазначені встановлені дізнавачем обставини, які не оспоруються учасниками судового провадження.

Якщо суд визнає це за необхідним (складність справи, її багатоепізодність тощо), він має право призначити розгляд у судовому засіданні обвинувального акта, який надійшов з клопотанням про його розгляд у спрощеному провадженні, та викликати для участі в ньому учасників кримінального провадження.

Копія судового рішення за результатами розгляду обвинувального акта надсилається учасникам судового провадження. Ухвала суду за результатами розгляду обвинувального акта може бути оскаржена в апеляційному порядку у відповідні строки.

6.7. Оскільки метою встановлення спрощеного провадження щодо проступків є декриміналізація окремих діянь та гуманізація відповідальності за них, доцільним є надання можливості укладення угод — угоди про визнання винуватості та угоди про примирення.

Припускається, що на відміну від кримінального законодавства, укладення угод про визнання винуватості або про примирення може мати наслідком не тільки застосування судом тієї міри стягнення, яка узгоджена сторонами, а й з урахуванням обставин справи звільнення особи від відповідальності за проступок.

Правопорушник також може бути звільнений від відповідальності й у інших випадках, передбачених Загальною частиною Кодексу про проступки.

Особі, яка підозрюється у вчиненні проступку та щодо якої передбачена можливість звільнення від відповідальності, повинно бути повідомлено про підозру у вчиненні проступку, а потім роз'яснене право на звільнення від відповідальності.

Звільнення від відповідальності за вчинення проступку має здійснюватися судом (спеціально призначеним суддею, а згодом — мировим суддею) за клопотанням дізнавача, погодженого із прокурором. Причому, якщо правопорушник погоджується із звільненням від відповідальності, дізнавачем може бути складене клопотання про звільнення без проведення розслідування у повному обсязі.

Під час судового розгляду суд зобов'язаний з'ясувати думку потерпілого щодо можливості звільнення правопорушника від відповідальності.

За результатами розгляду у випадку встановлення підстав, передбачених Законом (Кодексом) про проступки, суд виносить ухвалу про закриття провадження та звільнення правопорушника від відповідальності.

Ухвала суду про закриття провадження, звільнення особи від відповідальності, звільнення особи від відповідальності із застосуванням заходів виховного характеру (стосовно неповнолітніх) та про застосування стягнення може бути оскаржена в апеляційному порядку у встановлений цим законом строк.

Органи правосуддя

Концептуальні основи правового, наукового і праксеологічного (практичного) забезпечення їх діяльності

Теорія і методологія правового, наукового і праксеологічного забезпечення органів правосуддя як освітня, навчальна, наукова і практична сфера діяльності являє собою досить складну як ґносеологічну, так і оперативно-службову, розшукову, процесуальну, криміналістичну і судово-експертну діяльність викладачів, вчених і багатьох суб'єктів органів правосуддя, судочинства, правопорядку. Водночас відомо, що методи науки детективознавства, сискології, управління, криміналістики і судової експертології забезпечують процеси пізнання, доказування, розслідування в окремих видах судочинства, оскільки дані наукові галузі знань широко використовують засоби і методи інших наук (філософії, логіки, психології, математики, кібернетики, біології, фізики, хімії та інших), а також розробляють свої власні засоби та методи наукового дослідження і практичного забезпечення діяльності експертних, слідчих, прокурорських, суддівських установ.



Петро БІЛЕНЧУК,
доцент кафедри правосуддя Київського національного університету імені Тараса Шевченка, кандидат юридичних наук, доцент

Необхідно відмітити, що сучасна класифікація засобів пізнання й доказування базується на світоглядних принципах і структурно складається із: 1) загальних методів (філософська методологія); 2) міждисциплінарних методів (загальнонаукова методологія); 3) методів окремої науки (конкретно-наукова методологія); 4) окремих методів (спеціальна методологія).

Наведений системний аналіз методологічних основ практичного використання органами правосуддя засобів пізнання і доказування в окремих видах судочинства (конституційному, цивільному, господарському, адміністративному, кримінальному, ювенальному і пенітенціарному) дозволяє перейти до формування сучасної концепції правового і наукового забезпечення правосуддя, судочинства і правопорядку.

Вважаємо, що сучасна концепція правового, наукового і практичного забезпечення органів правосуддя і судочинства України структурно повинна складатися з таких базових елементів:

1. Правова підсистема: правові, теоретичні і практичні основи наукового забезпечення діяльності органів правосуддя і судочинства України.

- 1.1. Римське право.
- 1.2. Філософія права та енциклопедія права. Теорія держави і права.
- 1.3. Психологічна теорія права.
- 1.4. Конституційне право і конституційний процес (конституційне судочинство).
- 1.5. Поліцейське право (наука державного управління; наука управління суспільством, містом, державою; наука, яка направлена на забезпечення безпеки людини, суспільства, держави).
- 1.6. Сискне право і сискний процес, оперативно-розшукова діяльність, а також окремі види судочинства залежно від видів інститутів права і галузей права.
- 1.7. Цивільне право, господарське право, адміністративне право, кримінальне право, цивільний процес, господарський процес, кримінальний процес, адміністративний процес (цивільне, господарське, адміністративне, кримінальне судочинство).

2. Теоретико-прикладна підсистема: методичні, наукові і праксеологічні основи забезпечення діяльності органів правосуддя і судочинства України.

- 2.1. Сискологія і оперативно-розшукова діяльність: історія, теорія, практика.
 - 2.1.1. Загальна теорія сиску і оперативно-службової діяльності.
 - 2.1.2. Сискологія. Оперативно-розшукова діяльність. Загальна частина.
 - 2.1.3. Історія, теорія і практика оперативно-розшукової, розвідувальної, контррозвідувальної, детективної діяльності та інших видів професійного сиску.
 - 2.1.4. Історія, теорія, методологія сискного і оперативно-розшукового пізнання, доказування, розслідування.
 - 2.1.5. Сискна і оперативно-розшукова інформація: поняття, сутність, засоби пізнання і використання в цивільному, господарському, адміністративному, кримінальному процесі (гл.20, 21 КПК України).
 - 2.1.6. Сискне і оперативно-розшукове забезпечення досудового розслідування.
 - 2.1.7. Функціональне призначення сискної і оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі: слідчі (розшукові) і негласні слідчі (розшукові) дії (ст. 41 КПК України).
- 2.2. Криміналістика: джерелознавство, історіо-

графія, теорія, методологія, техніка, тактика, методика, праксеологія.

- 2.2.1. Історія, теорія, методологія криміналістики.
- 2.2.2. Криміналістична техніка: засоби, методи, технології.
- 2.2.3. Криміналістична тактика: стратегія і організація проведення тактичних прийомів, тактичних комбінацій, тактичних операцій, слідчих, процесуальних і організаційно-управлінських дій.
- 2.2.4. Криміналістична методика розслідування окремих видів злочинів: консолідована аналітика, професійне мистецтво організації та управління процесом розслідування, систематизація, інформатизація, алгоритмізація, індивідуалізація.
- 2.3. Експертознавство: судова експертологія і судові експертизи.
 - 2.3.1. Судова експертологія: поняття, сутність, характеристика.
 - 2.3.2. Судово-експертна діяльність.
 - 2.3.3. Історія і сучасний стан судово-експертних установ.
 - 2.3.4. Правове регулювання судово-експертної діяльності.
 - 2.3.5. Загальні питання судової експертизи.
 - 2.3.6. Класифікація судових експертиз.
 - 2.3.7. Структура експертних методик.
 - 2.3.8. Наукове, методичне і кадрове забезпечення судово-експертної діяльності.

3. Стратегічна підсистема: пріоритетні креативні ідеї, інновації, ноометодики, ґрид-технології.

- 3.1. Сискологія і оперативно-розшукова діяльність: пріоритетні напрямки розвитку.
 - 3.1.1. Сучасні теорії сиску (оперативно-розшукова теорія, теорія розвідки, теорія контррозвідки, теорія детективної діяльності).
 - 3.1.2. Інститути сисного і оперативно-розшукового права.
 - 3.1.3. Суміжні і взаємодіючі види юридичної діяльності: дипломатія, медичне право, приватна детективна і адвокатська справа.

3.2. Криміналістика: інтерактивні засоби, ноометодики, ґрид-технології.

- 3.2.1. Нові галузі науки криміналістики (одорологія, акустика, вокалоскопія, системологія, дерматогліфіка, авторознавство, слідознавство).
- 3.2.2. Сучасні тенденції правового і наукового забезпечення кримінального судочинства: слідчі (розшукові) і негласні слідчі (розшукові) дії (Гл. 20, 21 КПК України).
- 3.3. Судова експертологія: нові види дослідження.

3.3.1. Наукові і правові основи призначення і проведення новітніх судових експертиз і здійснення сучасних експертних досліджень.

3.3.2. Концептуальні основи експертної діяльності в сучасних умовах (техніко-криміналістичний напрям і судово-експертний напрям).

Вищевикладене і складає, на наш погляд, концептуальні основи правового, наукового і практичного забезпечення діяльності органів правосуддя й судочинства України. Дана концепція базується на основних положеннях науки детективознавства, сискології, оперативно-розшукової діяльності, криміналістики, судової експертології, а також багатолітнього досвіду правничої діяльності автора в практичних, освітніх і наукових установах України. У даних міркуваннях і побажаннях враховано також досвід вивчення і стажування автора в органах правосуддя та судочинства Великої Британії, Федеративної Республіки Німеччини, США, Росії, Латвії та інших країн світу.