

К. А. Автухов,

асистент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, кандидат юридичних наук

ПІДЗАКОННІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ АКТИ У КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ: ОСТАННІ ТЕНДЕНЦІЇ

Вітчизняна правова система тривалий час перебуває в стані реформування, який певною мірою відбивається і на кримінальній юстиції, та, зокрема, системі виконання покарань. Останні зміни в цій системі, зокрема, беззмислове «перейменування» Державного департаменту України з питань виконання покарань у Державну пенітенціарну службу України, яке фактично жодним чином не поліпшило функціонування центрального органу виконавчої влади з питань виконання покарань, поспішне прийняття ряду змін до Кримінально-виконавчого кодексу України та підзаконних нормативних актів, які в подальшому зазнали суттєвої критики, як з боку громадськості, так і в наукових колах, все це дає підстави стверджувати, що реформа правового регулювання кримінально-виконавчих правовідносин відбувається безсистемно, та без належного наукового обґрунтування їх доцільності та необхідності.

Разом з цим, варто звернути увагу на існуючу необхідність забезпечення повноцінної охорони прав і свобод кожного громадянина, навіть тих, хто потрапив під вплив кримінально-виконавчої системи. Цим обумовлюються потреба дослідження усього можливого інструментарію нормалізації та підтримання законності в процесі виконання кримінальних покарань. Стабільність та цілісність кримінально-виконавчого законодавства повинні відігравати першочергову роль у цьому.

Активний процес «оновлення» кримінально-виконавчого законодавства спостерігався у 2003 р., коли було прийнято Кримінально-виконавчий кодекс України, і на реалізацію положень якого на той час Державний департамент України з питань виконання покарань затвердив велику кількість нормативних документів. Тривалий час на рівні відомчого регулювання не відбувалось суттєвих змін, втім прийняті 10 років тому документи, останнім часом почали «перезатверджувати» наказами Міністерства юстиції України. Всього прийнято більше 30 «нових» нормативно-правових актів у сфері регулювання кримінально-виконавчих правовідносин. Зокрема, було прийнято такі важливі документи, як Правила внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів, Інструкцію про порядок розподілу, направлення та переведення для відбування покарання осіб, засуджених до позбавлення волі, та низку інших. Втім подібну нормотворчість

доцільно визнати саме «перезатвердженням», адже фактично в текст цих документів переносяться старі положення з поодинокими редакційними правками, та й то, як показує їх аналіз, ці правки аж ніяк не можна визнати гуманістичними по відношенню до самих засуджених.

Наразі розроблено проект Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань, які є базовим підзаконним актом в системі регулювання процесу виконання покарання у виді позбавлення волі. Визнаючи нагальність та всіляко підтримуючи рішення про прийняття нової редакції Правил, не зупиняючись на позитивних аспектах проекту (які безумовно є), окреслимо недоліки та упущення документу.

В теорії права визначається, що відомчий акт – це підзаконний нормативний акт (указ, інструкція, нормативний наказ та ін.), що видається в межах компетенції того чи іншого органу виконавчої влади, який містить вторинні (похідні) норми, що розкривають і конкретизують первинні норми, приймаються на їх підставі, спрямовані на їх виконання.

Відомчі акти видаються у випадках, коли в межах сфери відання міністерства, комітету, відомства: а) нечітко, лише у загальних рисах, визначені права і обов'язки суб'єктів; б) є прогалини у певних аспектах взаємовідносин суб'єктів; в) прямо доручено законом (указом, постановою, розпорядженням) видати акт для конкретизації норми закону.

Отже, Правила не можуть розширювати та довільно тлумачити норми Конституції та Законів України, інших актів законодавства України. Це зумовлено вимогами ч. 3 ст. 63 Конституції України, де закріплено, що засуджений користується всіма правами людини і громадянина, за винятком обмежень, які визначені законом і встановлені вироком суду; ч. 2 ст. 7 КВК України: «Засуджені користуються всіма правами людини та громадянина, передбаченими Конституцією України, за винятком обмежень, визначених цим Кодексом, законами України і встановлених вироком суду».

Тобто, на засуджених поширюється правило: «засуджені мають всі права вільних громадян, за винятком обмежень, передбачених КВК України, законами України або вироком суду». Це базове, основне правило.

Крім того, слід звернути увагу, що з наведених норм витікає виключно два джерела обмежень для засуджених: 1) закон; 2) ухвала слідчого судді (суду) або вирок суду. Що ж стосується розуміння необхідного обсягу правообмежень, то вони, як видається, доволі чітко окреслені у практиці Європейського Суду з прав людини, який у рішенні «Хірт проти Сполученого Королівства» (Hirst v. the United Kingdom) вказав, що будь-яке обмеження прав повинно бути обґрунтоване, таке обґрунтування може здійснюватись з урахуванням вимог безпеки, частково для попередження злочинів і безладів, і такі обмеження повинні бути невід'ємно пов'язані з умовами ув'язнення (п. 69).

Усе наведене має бути базовим, вихідним при визначенні правил поведінки та тримання засуджених. Однак, окремі положення, Правил не відповідають нормам чинного законодавства, міжнародним стандартам та вихідним поняттям й підходам, існуючим у кримінально-виконавчому праві. Для прикладу можна навести п. 2.1 Правил: «Речі, продукти харчування, вироби і речовини, які не передбачені переліком продуктів харчування, виробів і речовин, які можуть отримувати засуджені у посилках (передачах), купувати в крамницях установ виконання покарань та зберігати при собі (додаток 2), у засуджених вилучаються в порядку, передбаченому статтею 102 Кримінально-виконавчого кодексу України та пунктом 11.1 Правил». Він прямо суперечить нормам закону – КВК України. У ст. 107 цього акту встановлено: «4. Засудженим забороняється: придбавати, виготовляти, зберігати і використовувати гроші, цінності, предмети, речі, речовини і вироби, заборонені до використання в колонії». Отже, повинен бути визначений перелік саме заборонених речей, а не навпаки, дозволених, як це зроблено в Правилах, ця норма грубо порушує законодавство.

Окремі положення Правил встановлюють невідповідні обмеження (п. 25.6.): «Приймання засуджених у ДІЗО, карцери, ПКТ (ОК) проводиться молодшими інспекторами чергової зміни під керівництвом ЧПНУ або їхніх заступників та документується. Засуджені підлягають повному обшуку. Вони передосягаються в одяг, який закріплений за ДІЗО, карцерами, ПКТ (ОК)». Оскільки чинне законодавство не передбачає особливого одягу для засуджених, які поміщуються в ДІЗО, ПКТ тощо, виникає питання – з яких підстав передбачене таке нововведення? Чим має цей одяг відрізнятися від встановленої форми одягу засуджених та за рахунок яких коштів буде здійснено його придбання?

Аналіз Правил дає підстави стверджувати про наявність і низки прогалин в їх тексті. Так, у розділі XXXII Проекту (особливості тримання засуджених у дільницях посиленого контролю) розробниками не визначено мінімальний строк перебування засудженого у цій дільниці, після спливу якого, може бути розглянуто питання про можливість його переведення до дільниці ресоціалізації в порядку зміни умов тримання. Залишилося неврегульованим питання щодо підстав та порядку надання засудженим передбаченого ч. 6 ст. 151 КВК дозволу (після відбуття 15 років строку покарання) брати участь у групових заходах освітнього, культурно-масового та фізкультурного-оздоровчого характеру, а також процесуальний порядок оформлення такого дозволу. Розробники Проекту у цьому розділі взагалі не передбачили можливості та порядку відвідування установ членами спостережних комісій, що прямо суперечить вимогам ч. 2 ст. 25 КВК України.

Нами були названі лише загальні критичні зауваження щодо тексту проекту Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань, більш детальний аналіз буде проведено після їх затвердження, однак навіть зазначене, враховую-

чи ту критику нормативних актів, що були прийняті останнім часом для регулювання кримінально-виконавчих правовідносин, дає можливість зробити висновки про низький рівень якості розроблених «оновленою» Державною пенітенціарною службою України нормативно-правових актів.

А. В. Горностаї,

асистент кафедри кримінального права № 1
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, кандидат юри-
дичних наук

ПІДСТАВА КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗАМАХ НА ЗЛОЧИН

Питання визначення підстави кримінальної відповідальності за незакінчений злочин і, зокрема, за замах, у доктрині кримінального права було та залишається дискусійним. У науці кримінального права можна виокремити декілька різних точок зору.

Так, Н. В. Лясс, Б. С. Нікіфоров, А. Н. Трайнін, та ін. дотримувалися позиції згідно якої *підставою кримінальної відповідальності за замах на злочин визнається неповний склад злочину*. Вони зазначали, що замах має місце там, де є всі елементи складу злочину, за винятком одного – наслідку. Особливості замаху полягають у тому, що в ньому «відсутність одного з елементів складу не усуває кримінальної відповідальності за вчинену дію, а створює особливе положення відповідальності за незакінчений злочин».

Інший науковий погляд висловлював, зокрема, І. С. Тишкевич. Він підтримував думку, що *підставою кримінальної відповідальності за замах на злочин вважається часткове виконання складу злочину*. І. С. Тишкевич вважав, що притягнення до відповідальності за незакінчену злочинну діяльність має лише ту особливість (у порівнянні із закінченим злочином), що для нього необхідно та достатньо, щоб винний частково виконав склад того або іншого конкретного злочину. Він зазначав, що відповідальність за таке часткове здійснення складу злочину спеціально передбачена в законі (ст. 17 КК 1960 р.).

Напроти, Н. Ф. Кузнецова підтримувала наукову позицію, згідно якої *підставою кримінальної відповідальності за замах на злочин є склад злочину*. На її думку, склад завжди єдиний для всіх видів злочинів (закінчених і незакінчених). Тільки при незакінченому злочині відсутні ознаки об'єктивної сторони доводяться не як ті, що фактично настали, а як ті, які повинні настати, якби їх настанню не перешкодили обставини, що не залежали від особи. Дійсно, необ-