кримінально-правове значення стосовно будь-якого злочину, чи лише в певних випадках.

В.О. Навроцький пропонує це питання вирішити виходячи з міркувань про співвідношення понять суб'єктивної сторони злочину та суб'єктивної сторони складу злочину. Будь-який злочин вчинюється не лише винно (умисно або необережно) – винний діє з тією чи іншою метою, керується певним мотивом, перебуває у відповідному емоційному стані [1, с. 269].

Погоджуючись з вказаними міркуваннями слід вказати, що мотив, мета та емоційний стан особи під час вчинення злочину є обов'язковими ознаками суб'єктивної сторони злочину, які підлягають доказуванню. Водночас, обов'язковими ознаками суб'єктивної сторони складу злочину мета, мотив та емоційний стан стають лише тоді, коли вони прямо вказані у відповідній статті КК чи однозначно випливають з тексту кримінального закону.

Підсумовуючи вищевикладене слід вказати, що винуватість є категорією кримінального процесуального права, яка означає доведеність доказами вчинення злочину конкретною особою. Винуватість не слід змішувати з винністю – категорією кримінального права. На ступінь вини особи впливають всі ознаки суб'єктивної сторони злочину (вина, мотив, мета, емоційний стан особи на момент вчинення злочину), а тому їх слід відносити до обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні.

---

1. Українське кримінальне право. Загальна частина: підручник / за ред. В.О. Навроцького. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – 712 с.

Д.С. Азаров,
кандидат юридичних наук, доцент,
заступник декана факультету правничих наук
(Національний університет
«Києво-Могилянська академія»)

КЛАСИФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У КОНТЕКСТІ НОВОГО КПК: УСІЛЯКІ ХИБИ

Замість епіграфа: мабуть невипадково Кримінально-процесуальний кодекс Української РСР 1960 р. та Кримінальний кодекс Української РСР 1960 р. затверджувались в один день.

Творці Кримінального процесуального кодексу України 2012 р. (далі – КПК) не спромоглися належним чином узгодити цей акт із Кримінальним кодексом України 2001 р. (далі – КК). Більше того, нічтоже сумняшеся вони закріпили у процесуальному законодавстві низку норм, що вочевидь мають матеріально-правовий зміст та істотно відрізняються або доповнюють положення КК. Перелік таких положень варто розпочати з визначення поняття закону України про кримінальну відповідальність (п. 7 ч. 1 ст. 3)[1] та запровадження категорій кримінального правопорушення і кримінального проступку. Закінчити його можна підставами дострокового звільнення від примусового заходу виховного характеру (ст. 502), правилами кримінально-правової оцінки суспільно небезпечних діянь, вчинених у стані неосудності, та по-новому окресленим колом осіб, до яких можуть застосовуватися примусові заходи медичного характеру (частини 3 і 4 ст. 503).

Недостатня узгодженість КПК з КК проявляється вже у загальних положеннях кримінального процесуального законодавства. Фундаментальний кримінально-правовий постулат, відповідно до якого підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що містить склад злочину, не отримав належного відображення при визначенні обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, – у ст. 91 термін «склад злочину» навіть не вживається. Серед цих обставин згадуються окремі ознаки складу злочину (час, місце, спосіб та «інші обставини вчинення кримінального правопорушення», винуватість обвинуваченого, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення; вид і розмір завданої ним шкоди). Відтак, поза предметом доказування залишились щонайменше[2] такі ознаки складу злочину як об’єкт, предмет та потерпілий від злочину, причинно-наслідковий зв’язок, знаряддя та засоби вчинення злочину, ознаки суб’єкта злочину та його емоційний стан. Навряд чи наведені ознаки складу злочину можуть охоплюватись терміном «інші обставини вчинення кримінального правопорушення», що вжито у п. 1 ч. 1 ст. 91.

---

[1] Тут і далі йдеться про статті Кримінального процесуального кодексу України, якщо не застережено інше.

[2] У ст. 91 чомусь не вживаються терміни «суспільно небезпечне діяння» та «суспільний небезпечний наслідок». Натомість використовуються словосполучення «подія кримінального правопорушення» та «вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням».

Отже, як випливає зі змісту ст. 92, слідчий, прокурор, а в окремих випадках потерпілий, не зобов'язані доводити наявність складу злочину в діяннях підозрюваного чи обвинуваченого, їм достатньо обмежитись згаданими вище обставинами, що передбачені у ст. 91.

Схожим чином викладено вимоги, що ставляться до мотивувальної частини обвинувального вироку, у якій суд зобов'язаний зазначити лише шість ознак складу злочину – місце, час, спосіб вчинення та наслідки кримінального правопорушення, форму вини та мотиви його вчинення. Доречно наголосити, тільки одна із цих ознак складу злочину (кримінального правопорушення) є обов'язковою, решта – факультативними.

Разом із наведеним, суд ухвалюючи вирок, повинен вирішити, чи містить діяння, у якому обвинувачується особа, склад кримінального правопорушення (п. 2 ч. 1 ст. 368). У випадку, коли не доведено, що в діянні обвинуваченого є склад кримінального правопорушення, суд зобов'язаний ухвалити виправдувальний вирок (п. 3 ч. 1 ст. 373). За такої правової регламентації органи досудового розслідування і суди отримали змогу в обвинувальних актах та вироках вказувати на наявність лише окремих ознак складу кримінального правопорушення, констатуючи при цьому наявність в діяннях особи складу такого правопорушення загалом.

Принагідно мушу констатувати, що автори КПК досить легковажно поставилися до використання кримінально-правової термінології. Так, в окремих статтях КПК згадано підстави звільнення лише від покарання[1]. В інших –підстави звільнення тільки від *відбування* покарання[2]. І лише у ч. 2 ст. 373 вказано і на звільнення від покарання, і на звільнення від його відбування. Як видається, не варто шукати будь-якого раціонального пояснення такому жонглюванню термінами.

Мимоволі спливають у пам'яті слова М.М. Жванецького: *«Может, что-то в консерватории подправить?»*.

Вирішення значної кількості питань застосування кримінального процесуального законодавства залежить від того, який вид кримінального правопорушення вчинено – злочин чи кримінальний проступок. Системний аналіз відповідних положень КПК[3] до-

---

[1] Пункт 5 ч. 1 ст. 91, п. 1 ч. 1 ст. 445, ч. 3 ст. 503, п. 1 ч. 1 ст. 592, п. 3 ч. 2 ст. 610.

[2] Пункт 2 ч. 3 та п. 2 ч. 4 ст. 374, ч. 1 ст. 377, п. 4 ч. 1 ст. 420, ч. 1 ст. 421.

[3] Від виду кримінального правопорушення (злочин чи проступок) залежить вирішення процесуальних питань про: коло учасників кримінального

зволяє висловити сумнів в обґрунтованості деяких із них. Зокрема, відповідно до ст. 62 цивільним відповідачем може бути визнано особу, яка в силу закону несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану лише *злочинними* діями (бездіяльністю), тобто про діяння, що містять склад кримінального проступку, тут чомусь не йдеться.

До особи, яка підозрюється чи обвинувачується в учиненні кримінального проступку можна застосовувати запобіжні заходи виключно у вигляді особистого зобов'язання та особистої поруки (ст. 299). Чому до цього переліку не увійшла застава, пояснити важко.

Доволі неоднозначними є норми, що передбачають процедуру затримання особи. Так, законне затримання (ст. 207) допускається незалежно від виду кримінального правопорушення. Водночас правомірність затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208) залежить від виду кримінального правопорушення, у якому підозрюється особа, а також від інших умов. Затримання з метою приводу може застосовуватися лише до осіб, відносно яких до суду подано клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (ст. 187–191). Зі згаданих вище норм випливає, що уповноважені службові особи не вправі застосовувати затримання осіб, підозрюваних у вчиненні кримінальних проступків та злочинів невеликої тяжкості, за які не передбачено покарання у виді позбавлення волі на певний строк. В таких умовах здійснення досудового розслідування невиправдано ускладнюється. До речі, в Кодексі України про ад-

---

провадження (ст. 38, 62); форму досудового розслідування (п. 4 і 6 ст. 3, ст. 215); підслідність (ст. 216); застосування заходів забезпечення кримінального провадження (до особи, яка вчинила проступок не можуть застосовуватись відсторонення від посади (ст. 154), запобіжні заходи у вигляді застави, домашнього арешту і тримання під вартою (ст. 299, 181, 182, 183), затримання (за винятком законного затримання – ст. 187, 207, 208); об'єднання в одне провадження матеріалів декількох досудових розслідувань (ч. 2 ст. 217); строк досудового розслідування і тривалість його продовження (ст. 219, 294); особливості проведення окремих слідчих (розшукових) дій (ст. 233); можливість проведення негласних слідчих (розшукових) дій (ч. 2 ст. 246, ст. 300); особливості закінчення досудового розслідування (ст. 301); можливість розгляду обвинувального акта у спрощеному порядку (ст. 302, 381, 382); порядок подання заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами (ч. 2 ст. 463); укладання угод у кримінальному провадженні (ч. 3 і 4 ст. 469); перейняття кримінального провадження (п. 3 ч. 1 ст. 541); екстрадицію (п. 8, 10 ч. 1 ст. 541, ст. 541, 573, 575, 576, 582, 583, 589, 592); здійснення міжнародної правової допомоги при проведенні процесуальних дій (ст. 566, 568, 569); визнання та виконання вироків судів іноземних держав (ст. 603).

міністративні правопорушення, наразі передбачено можливість застосування адміністративного затримання на строк до трьох годин, а в окремих випадках – до трьох діб. У разі трансформування окремих адміністративних деліктів у кримінальні проступки, затримання осіб, які підозрюються чи обвинувачуються в їх учиненні, буде неможливим (якщо, звісно, не «подправят» КПК).

Ймовірно доцільним буде переглянути норми про заборону проведення окремих негласних слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування кримінальних проступків (зокрема, установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу, контрольованої поставки, контрольованої та оперативної закупки).

У багатьох статтях КПК категорія «тяжкості» злочину або кримінального правопорушення використовується для диференціації правил кримінального провадження. Термін «тяжкість» в КПК позначає декілька різних за змістом понять, а саме: 1) певний типовий ступінь тяжкості злочину, визначений у ст. 12 КК[1]; 2) індивідуальний ступінь тяжкості певного кримінального правопорушення[2]; 3) показник, який характеризує, передусім, суворість покарань, встановлених за вчинення двох (чи більше) різних кримінальних правопорушень, що порівнюються в процесі правозастосування (у такому разі законодавець вживає словосполучення «більш тяжкий» або «менш тяжкий» злочин чи кримінальне правопорушення; два чи більше кримінальних правопорушення можуть належати до одного того самого типового ступеня тяжкості, однак більш тяжким із них, має визнаватися правопорушення, за яке передбачено більш суворе покарання)[3]. У деяких випадках важко встановити, чи мається на увазі типовий ступінь тяжкості, чи індивідуальна тяжкість посягання (ст. 558, 573), чи щось третє, наприклад, «тяжкість обвинувачення (підозри)» (ст. 470) або «тяжкість покарання» (ст. 178, 585).

Диференціація процесуальних правил кримінального провадження з урахуванням типового ступеня тяжкості злочинів переважно здійснюється через поділ всіх злочинів на дві групи. До першої з них належать злочини невеликої та середньої тяжкості (4 статті), до другої – тяжкі та особливо тяжкі злочини

---

[1] Статті 14, 52, 132, 154, 182, 197, 219, 246, 248, 250, 267, 269, 270, 271, 272, 469, 474, 492, 497, 536, 539.

[2] Статті 91, 408, 409, 414, 438.

[3] Статті 32, 338, 408, 416, 420, 421, 437, 439, 445, 461.

(14 статей)[1]. Ще у 6 статтях КПК вказано на злочини окремих ступенів тяжкості – тяжкі (п. 2 ч. 5 ст. 182), особливо тяжкі (ч. 1 ст. 52 та п. 3 ч. 5 ст. 182), а також на декілька ступенів тяжкості одночасно (середній, тяжкий та особливо тяжкий – ч. 1 ст. 154 та ч. 4 ст. 469; всі, окрім особливо тяжкого – п. 3 ч. 1 ст. 536). Обґрунтованість згаданих положень КПК видається дуже сумнівною, принаймні, до того часу, коли хтось зможе раціонально обґрунтувати мало не тотальне поєднання в процесуальному законі різних категорій злочинів – злочинів невеликої тяжкості зі злочинами середньої тяжкості, тяжких злочинів з особливо тяжкими. Або, наприклад, доведе, що всі негласні слідчі (розшукові) дії (за винятком здобуття відомостей з окремих електронних інформаційних систем (ч. 2 ст. 264) та установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268) доцільно проводити виключно у кримінальних провадженнях щодо тяжких та особливо тяжких злочинів. Або переконає, що відсторонення від посади не варто застосовувати до осіб, які підозрюються у вчиненні злочинів невеликої тяжкості, як це наразі передбачено у КПК.

Іноді в статтях КПК[2] законодавець ніби забуває про існування чотирьох ступенів тяжкості злочинів і замість них починає оперувати певною мірою покарання, що передбачена в КК. В окремих випадках це виглядає доцільними (зокрема, тоді, коли вказується лише на ті особливо тяжкі злочини, за вчинення яких передбачено покарання у виді довічного позбавлення волі), а в інших – недостатньо обґрунтованим[3].

---

[1] Злочини невеликої та середньої тяжкості одночасно згадуються у п. 1 ч. 5 ст. 182, п. 1 ч. 3 ст. 197, п. 1 ч. 2 ст. 219, ч. 3 ст. 469. Злочини невеликої тяжкості та необережні злочини середньої тяжкості також згадуються у ч. 1 ст. 497. Проте в останньому випадку навряд чи можна говорити про диференціацію порядку здіснення кримінального провадження, оскільки вказівка на ці злочини у процесуальній нормі відтворює зміст норми матеріального права, виписаній у ч. 1 ст. 97 КК.

Тяжкі та особливо тяжкі злочини згадуються у ч. 2 ст. 14, ч. 5 ст. 182, п.2 ч. 3 ст. 197, п.3 ч. 2 ст. 219, ч. 2 ст. 246, ч. 1 ст. 250, п. 1, 3 ч. 1 ст. 267, ч. 1 ст. 269, ч. 1 ст. 270, ч. 1 ст. 271, ч. 1 ст. 272, ч. 2 ст. 492, ч. 2 ст. 536, ч. 6 ст. 539.

[2] Частини 2 і 3 ст. 31, ч. 5 ст. 180, ч. 2 ст. 181, ч. 2 ст. 183, ч. 7 ст. 194, ч. 1 і 2 ст. 208, ст. 384, ч. 4 ст. 499, ч. 1 і 5 ст. 565, ч. 1 ст. 573, ч. 1 ст. 580, ч.1 ст. 589, ч. 1 ст. 592, ч. 7 ст. 602, ч. 1 ст. 606, ч. 1 ст. 607, ч. 1 і 2 ст. 609.

[3] Наприклад, у ч. 5 ст. 180 визначено градацію розміру грошового стягнення, що накладається на поручителя у разі невиконання ним взятих на себе зобов'язань. Розмір стягнення диференціюється через вказівку на певний діапазон строку позбавлення волі, передбаченого за злочин, щодо якого здійсню-

Наведене свідчить, що класифікацію кримінальних правопорушень можна буде ефективно використовувати для диференціації процесуальних правил провадження лише після визначення сутності кримінального проступку і кола діянь, що охоплюватиметься цим поняттям[1], а також ревізії чинного кримінального законодавства, принаймні, в частині нормативної оцінки суспільної небезпеки *кожного* посягання, що ґрунтуватиметься на системі чітких критеріїв. Для цього щонайменше необхідно уніфікувати і типологізувати однойменні ознаки всіх складів злочинів, визначити їх ієрархію залежно від впливу на характер та ступінь суспільної небезпеки злочину, сформулювати критерії класифікації кримінальних правопорушень (проступків та злочинів) за ступенем тяжкості, спроектувати класифікаційну модель на «роботу» норм та інститутів матеріального та процесуального кримінального права.

П.П. Андрушко,
кандидат юридичних наук, професор,
завідувач кафедри
кримінального права та кримінології
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

ЗМІНА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ (ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ) У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПОНЯТТЯ І ПІДСТАВИ

В літературі для позначення діяльності щодо правової оцінки вчиненого особою діяння в аспекті визнання/невизнання його таким, що містить склад злочину (склад кримінального пра-

---

ється кримінальне провадження, а саме: не більше 3 років; від 3 до 5 років; від 5 до 10 років. Таким чином, злочини, за які встановлено трирічний та п'ятирічний максимальні строки позбавлення волі, належать одразу до двох груп посягань.

[1] При вирішенні цього питання видається за доцільне враховувати норми Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод і практику їх застосування. Докладніше див.: Азаров Д.С. Трансформація адміністративних правопорушень у кримінальні проступки: концептуальні засади / Д.С. Азаров // Наука і правоохорона. – 2013. – № 1(19). – С. 146–151.