

УДК 343.2

О. О. Дудоров,

докт. юрид. наук, проф., професор
кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

ПОНЯТТЯ ЗЛОЧИНУ. КЛАСИФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ

У статті досліджуються проблемні питання щодо визначення поняття злочину та встановлення кількості його ознак. Розглянуто поняття класифікації злочину, її критерії і значення.

Ключові слова: злочин, класифікація злочинів, кримінальний проступок.

Злочин – одна з фундаментальних категорій кримінального права, ключове для цієї галузі права поняття, яке покладено в основу всіх інших кримінально-правових понять та інститутів.

Термін «злочин» є складним словом, що утворене з іменника «зло» і дієслова «чинити» та означає «вчинення зла», «вчинене зло»¹.

Залежно від того, чому – соціальній або правовій характеристиці – надається перевага, поняття злочину може визначатися по-різному. Формальне визначення відбиває лише юридичну природу злочину як діяння, питання про забороненість якого вже вирішене законодавцем. Зазначений підхід втілено у кримінальному законодавстві, зокрема, таких зарубіжних країн, як Грузія, Іспанія, Латвія, Польща, ФРН, Швеція². Матеріальне визначення вирізняє лише соціальну сутність злочину. Такий підхід відображався у перших законодавчих актах радянської влади (ст. 6 КК УСРР 1922 р., ст. 3 КК УСРР 1927 р.). Формально-матеріальне визначення поєднує в собі соціальну і правову характеристики злочину. Перевагою такого визначення вважається те, що воно дозволяє відповісти на питання не тільки про те, які діяння ви-

¹ Див.: Тихий, В. П. Злочин, його види та стадії: науково-практичний коментар [Текст] / В. П. Тихий, М. І. Панов. – К. : Вид. дім «Промені», 2007. – С. 5.

² Першою «жертвою» формального визначення злочину стає норма про малозначне діяння, оскільки спроби зберегти цю практично значущу норму призводять фактично до визнання суспільної небезпечності невід'ємною властивістю злочину (див.: Кузнецова, Н. Ф. Сравнительный анализ института преступления по уголовным кодексам стран СНГ и Балтии [Текст] / Н. Ф. Кузнецова // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11, Право. – 2003. – № 3. – С. 19–20).

знаються злочинами, а й чому ці діяння віднесено законодавцем до числа злочинів. Саме формально-матеріальне визначення злочину закріплене у ч. 1 ст. 11 КК України 2001 р., де сказано, що злочином є передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину.

Наведене визначення, яке залишається незмінним протягом усього часу дії вітчизняного КК, справедливо виходить із того, що від суспільної небезпечності як соціально-змістовної властивості злочину відмовлятися не варто³, і водночас доречно (з огляду на проголошення України правовою державою) робить наголос на пріоритеті юридичної характеристики аналізованого правопорушення.

Безпосередньо з ч. 1 ст. 11 КК України впливають три ознаки злочину – протиправність, суспільна небезпечність та винність. Щодо вказівки у легальному визначенні на діяння, то вона є виправданою: у такий спосіб показано, що злочином є тільки діяння (активна або пасивна поведінка) людини, а не її шкідливі думки, переконання, наміри або небезпечний стан особи⁴, тобто саме діяння, а не будь-яке інше поняття (наприклад, правопорушення) є родовим щодо злочину. Водночас законодавчий зворот «діяння (дія або бездіяльність)» не є бездоганим у тому сенсі, що він не охоплює інші (крім діяння) ознаки об'єктивної сторони, включаючи й таку важливу криміноутворюючу ознаку, як суспільно небезпечні наслідки.

³ Один із фундаторів класичної школи кримінального права Ч. Беккарія стверджував, що справжнім мірилом злочинів є шкода, яка завдається ними суспільству; це одна з тих очевидних істин, для відкриття яких не потрібно ані квадратів, ані телескопів і які доступні будь-якому середньому розуму (див.: Беккарія, Ч. О преступлении и наказании [Текст] / Ч. Беккария // О свободе. Антология западноевропейской классической либеральной мысли. – М. : Наука, 1995. – С. 120).

⁴ Закони, які роблять головним критерієм не дії як такі, а напрям думок діючої особи, – це не що інше, як позитивні санкції беззаконня. Лише остільки, оскільки я виявляю себе і вступаю у царину дійсності, я вступаю у сферу, підвладну законодавцю. Поза своїми діями я абсолютно не існую для закону, не є його об'єктом (див.: Маркс, К. Заметки о новейшей прусской цензурной инструкции [Текст] / К. Маркс, Ф. Энгельс // Соч. – Изд. 2-е. – М. : Гос. изд-во полит. лит., 1955. – Т. 1. – С. 14).

Прикладом встановлення кримінальної відповідальності не за діяння, а за стан особи, неприйнятний для керівництва держави, є ч. 2 ст. 54^{1б} КК УСРР 1927 р. Ця норма передбачала застосування позбавлення виборчих прав і заслання до віддалених районів Сибіру на п'ять років для повнолітніх членів родини зрадника (військовослужбовця, який здійснив втечу або переліт за кордон), які жили спільно з ним або перебували на його утриманні, навіть якщо ці особи нічого не знали про вчинення військовослужбовцем зради.

У будь-якому разі вести мову про діяння як про ознаку злочину навряд чи виправдано. Фактично у дефініцію поняття злочину діяння введено для розкриття механізму вчинення злочину, а не його змісту. Злочин не можна скоїти, не вчиняючи діяння, однак і всі інші правопорушення можуть бути реалізовані тільки через вчинення відповідного діяння. Таким чином, з одного боку, визнання діяння ознакою злочину порушує логічний принцип визнання явища через окреме, спеціальне, а з другого – виходить, що процес визначає зміст, що також порушує закони логіки⁵.

У науковій літературі тривалий час точиться дискусія з питання, чи є суспільна небезпечність ознакою, яка притаманна лише злочину або вона притаманна й іншим правопорушенням. Видається, що ця дискусія має термінологічний характер і не може похитнути традиційне судження про суспільну небезпечність як ознаку злочину. При цьому вітчизняні дослідники одностайні у тому, що суспільна небезпечність полягає у заподіянні злочином істотної шкоди об'єктам, які охороняються кримінальним законом, або у створенні реальної можливості (загрози) заподіяння такої шкоди⁶. Цей дуалізм суспільної небезпечності зазвичай пов'язується з існуванням кримінальної відповідальності за делікти поставлення у небезпеку.

Суспільна небезпечність як ознака поняття злочину – об'єктивно-суб'єктивна категорія, уявлення про яку має історично мінливий характер і яка визначається низкою факторів, у тому числі значущістю об'єкта кримінально-правової охорони, тяжкістю наслідків, способом дії, стадією-вчинення діяння, формою вини.

⁵ Див.: Фріс, П. Л. Кримінальне право України. Загальна частина [Текст] : підручник / П. Л. Фріс. – 2-ге вид., переробл. та допов. – К. : Атіка, 2009. – С. 102.

⁶ Див.: Кримінальне право України: Загальна частина [Текст] : підручник / за ред. П. С. Матишевського, П. П. Андрушка, С. Д. Шапченка. – К. : Юрінком Інтер, 1997. – С. 60; Матишевський, П. С. Кримінальне право України. Загальна частина [Текст] : підручник / П. С. Матишевський. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – С. 49; Кримінальне право України. Загальна частина [Текст] : підручник / за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – 4-те вид., переробл. та допов. – К. : Атіка, 2008. – С. 43; Кримінальне право України: Загальна частина [Текст] : підручник / за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – С. 74; Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар [Текст] : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 1 : Загальна частина. – С. 37; Українське кримінальне право. Загальна частина [Текст] : підручник / за ред. В. О. Навроцького. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 105.

Ухвалюючи КК України 2001 р., законодавець загалом відмовився від кримінально-правових норм з адміністративною преюдицією. Така позиція, як відомо, виходить з того, що: наявність адміністративного стягнення за попередній проступок характеризує лише особу правопорушника, однак не посилює суспільну небезпечність скоєного, не змінює юридичну природу проступку і не перетворює його на злочин; повторність вчинення правопорушень має тягти за собою більш сувору юридичну відповідальність, однак у межах однієї галузі права; застосування адміністративної преюдиції суперечить статтям 21 і 24 Конституції України щодо рівності громадян перед законом.

Незважаючи на сказане, деякі науковці продовжують обстоювати тезу про доцільність повернення адміністративної преюдиції у кримінальне законодавство, зокрема, убачаючи у ній відмінний доказ усвідомлення особою протиправності свого діяння⁷. Це процесуальне значення адміністративної преюдиції перебільшувати не слід. Так, стосовно періодично оприлюднюваної доктринальної пропозиції запровадити адміністративну преюдицію як умову кримінальної відповідальності за ухилення від сплати податків і зборів треба зазначити, що можливість вчинення різних правопорушень у межах адміністрування навіть одного податкового платежу не дозволяє впевнено стверджувати, що повторність порушення податкового законодавства особою, факт вчинення податкового правопорушення якою раніше зафіксовано у встановленому порядку, свідчить про усвідомлення цією особою протиправності свого діяння.

Для унеможливлення застосування у кримінальному праві (у тому числі у завуальованому вигляді) адміністративної і дисциплінарної преюдиції КК України слід доповнити нормою приблизно такого змісту: не може вра-

⁷ Див., наприклад: Стрельцов, Є. Л. Економічні злочини: внутрідержавні та міжнародні аспекти [Текст] : навч. посіб. / Є. Л. Стрельцов. – О. : Астропринт, 2000. – С. 178; Матвійчук, В. К. Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища (кримінально-правове та кримінологічне дослідження) [Текст] : монографія / В. К. Матвійчук. – К. : Азимут-України, 2005. – С. 372–373; Мірошніченко, С. С. Злочини проти правосуддя: теоретичні і прикладні проблеми запобігання та протидії [Текст] : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / С. С. Мірошніченко. – К., 2012. – С. 12.

ховуватись як ознака складу злочину обставина, що раніше оцінена як правопорушення⁸.

Юридичним вираженням суспільної небезпечності виступає кримінальна протиправність. «Кримінальна протиправність як формально-юридична ознака поняття злочину полягає в тому, що суспільно небезпечне діяння визнається злочином лише за умови, що воно передбачене кримінальним законом (*“nullum crimen sine lege”*), суперечить нормі кримінального права і порушує її заборони чи приписи»⁹. Кримінальна протиправність і аналогія закону – поняття-антиподи. І хоча законодавча заборона на застосування кримінального закону за аналогією (ч. 4 ст. 3 КК України), вочевидь, не враховує специфіку вирішення питань у межах Загальної частини КК України, у частині неприпустимості аналогії при застосуванні норм Особливої частини КК ця заборона однозначно заслуговує на схвалення.

Різновидом кримінальної протиправності є так звана змішана протиправність, зумовлена існуванням бланкетних диспозицій. Застосування останніх передбачає звернення до норм інших галузей законодавства, які конкретизують названі або частково описані у КК України ознаки складів злочинів. При кваліфікації злочинів, передбачених статтями із бланкетними диспозиціями, повинні встановлюватись ознаки, які містяться не тільки у кримінальному законі, а й в інших нормативних актах, нормативно-правових договорах, правових звичаях, і за обов'язковістю встановлення ці ознаки є однаковими. Специфіка бланкетного способу викладення диспозицій норм КК України у літературі справедливо вбачається в описі елементів складу злочину за допомогою узагальнюючих ознак та ознак-понять (їх зміст логічно не впливає із диспозиції кримінально-правової норми), для з'ясування яких потрібно звернутися до пов'язаних із кримінальним інших

⁸ Див.: Гацелюк, В. Проблеми втілення положення *non bis in idem* у кримінально-правовій матерії [Текст] / В. Гацелюк // Підприємництво, госп-во і право. – 2006. – № 7. – С. 41.

⁹ Панов, М. Кримінальна протиправність як ознака злочину [Текст] / М. Панов // Право України. – 2011. – № 9. – С. 73.

галузей законодавства¹⁰.

Незважаючи на те що така категорія, як «суспільна небезпечність», виступає основним (проте не єдиним) критерієм визнання діяння злочином, науковою спільнотою поки що не розроблено точного механізму її оцінювання. Підтвердженням цьому слугують випадки помилкової криміналізації, які час від часу трапляються в історії вітчизняного кримінального законодавства та які спростовують безапеляційність тези про те, що законодавець злочини не вигадує. Як слушно зазначається у літературі, кримінальна протиправність являє собою оцінку законодавцем суспільної небезпечності діяння і, як будь-яка оцінка, вона може бути неточною і навіть помилковою з різних причин, у тому числі кон'юнктурно-політичних¹¹.

Посилення кримінальної протиправності, яка, так би мовити, в ідеалі повинна узгоджуватись із суспільною небезпечністю певного діяння, надмірна криміналізація призводять до поширення у суспільстві діянь, які державою визнаються злочинами та які водночас переважною більшістю населення не сприймаються як такі. Достатньо пригадати передбачену попереднім КК заборону на порушення правил про валютні операції, застосування якої за умов поширеної «доларизації» економічного і побутового обороту було класичним проявом вибіркового правосуддя (щоб не сказати – свавілля).

Разом із тим не виключені випадки неадекватності громадської думки, яка, звичайно, має братися до уваги при вирішенні питань криміналізації певних діянь, справжній суспільній потребі. Наприклад, на існування в Україні проблеми ухилення від сплати податків і зборів впливає менталітет наших співвітчизників, переважна більшість яких, як показують кримінологічні дослідження, вважає це діяння не серйозним злочином, а об'єктивною умовою свого виживання, невід'ємним елементом організації бізнесу. Це слугує аргу-

¹⁰ Див.: Шишко, И. В. Экономические правонарушения: Вопросы юридической оценки и ответственности [Текст] / И. В. Шишко. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 54–63.

¹¹ Див.: Энциклопедия уголовного права [Текст]. Т. 3. Понятие преступления. – СПб. : Изд. проф. Малинина, 2005. – С. 84; Кривоченко, Л. Н. Класифікація злочинів за ступенем тяжкості у Кримінальному кодексі України [Текст] : монографія / Л. Н. Кривоченко. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – С. 33–34.

ментом на користь того, що аморальність не може вважатись ознакою всіх без винятку злочинів, деякі з яких з точки зору моралі можуть бути нейтральними, а деякі – навіть викликати схвалення (наприклад, згадане ухилення від сплати податків або евтаназія, яка з точки зору чинного КК України кваліфікується як умисне вбивство)¹².

Про своєрідний «дефект» кримінальної протиправності як ознаки злочину можна говорити і у випадках притаманної чинному законодавству України колізії окремих кримінально-правових та адміністративно-правових заборон (наприклад, ст. 213 КК України і ст. 164¹⁰ Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), ст. 299 КК і ст. 89 КУпАП). Як це не дивно звучить, але за результатами вирішення такої колізії при бажанні можна дійти діаметрально протилежних висновків залежно від того, з якого правила при цьому виходити: або з ніким не скасованої ч. 2 ст. 9 КУпАП, відповідно до якої адміністративна відповідальність за правопорушення, передбачені цим Кодексом, настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою кримінальної відповідальності (пріоритет кримінально-правових заборон), або з правила «усі неузгодженості в законі вирішуються на користь особи, діяння котрої кваліфікується», легальною основою якого вважається конституційний принцип презумпції невинуватості (застосуванню підлягають адміністративно-правові норми). Зазначені колізії мають усуватись у законодавчому порядку і передусім шляхом виключення з відповідних кодексів дублюючих нормативних приписів і чіткої диференціації юридичної відповідальності за різні правопорушення. Крім того, з метою розв'язання означеної проблеми можливі такі кроки: встановлення законодавчої заборони на включення до КУпАП статей, що текстуально або за змістом збігаються зі статтями КК України, тобто передбачають усі ознаки одно-

¹² Класичним є висловлювання М. С. Таганцева про те, що злочинне не може і не повинно ототожнюватися з аморальним. Таке ототожнення, як свідчать гіркі уроки історії, ставить правосуддя на неправдивий шлях, вносить у галузь каральної діяльності держави переслідування ідей, переконань, пристрастей і пороків, примушує земне правосуддя привласнювати собі атрибути суду небесного (див.: Таганцев, Н. С. Русское уголовное право [Текст] / Н. С. Таганцев. – Тула : Автограф, 2001. – Т. 1. – С. 43, 45).

го і того самого діяння¹³; перегляд ч. 2 ст. 9 КУпАП з тим, щоб у передбачених у цій нормі випадках особа притягувалася не до кримінальної, а до адміністративної відповідальності¹⁴.

Суспільна небезпечність – це й оціночне поняття, зміст якого стосовно вже криміналізованого діяння встановлюється правозастосувачем у порядку звернення до норми про малозначність (ч. 2 ст. 11 КК України). Вважається, що у разі малозначності має місце розбіжність між законодавчою оцінкою типової суспільної небезпечності певного виду злочинної поведінки і небезпечністю конкретного випадку такої поведінки. Оскільки норма про малозначне діяння, сприяючи розмежуванню злочинної і незлочинної поведінки, є продовженням норми про злочин, було б логічним, якби у ч. 2 ст. 11 КК України використовувалась термінологія ч. 1 цієї статті. Натомість законодавець визначає відповідне діяння як дію або бездіяльність, котра хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого КК України, але через малозначність не становить суспільної небезпечності, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. Але ж зрозуміло, що КК України передбачає не лише діяння, які містять ознаки складів конкретних злочинів і від яких слід відрізнити малозначні діяння, а й інші діяння, включаючи правомірні (наприклад, необхідна оборона). З огляду на це кримінально-правова норма про малозначність (за умови її збереження у КК України) потребує термінологічного уточнення.

Іноді вада дефініції про малозначність діяння, закріпленої у кримінальних кодексах України, РФ, деяких інших пострадянських країн, убачається в її неконкретності та, як наслідок, неможливості її однакового застосування на практиці¹⁵. Проти цього важко щось заперечити, позаяк малоз-

¹³ Див.: Брич, Л. Проблеми критеріїв відмежування складів злочинів та адміністративних правопорушень у кримінально-правовій науці [Текст] / Л. Брич // Вісн. Львів. ун-ту. Сер. юрид. – 2006. – Вип. 43. – С. 267.

¹⁴ Див.: Гуторова, Н. О. Окремі питання диференціації кримінальної відповідальності [Текст] / Н. О. Гуторова // Теоретичні і прикладні проблеми кримінального права України : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Луганськ, 20–21 трав. 2011 р. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2011. – С. 145.

¹⁵ Див.: Хавронюк, М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи:

начність – поняття, як уже зазначалось, оціночне з усіма наслідками, що з цього випливають. Однак чи є підстави вважати (із змістовної точки зору) більш вдалим варіантом кримінально-правового реагування на малозначні діяння приписи кримінальних кодексів тих «несоціалістичних» країн, які, відмовившись від суспільної небезпечності як ознаки злочину, щодо подібних ситуацій використовують позбавлені конкретики звороти на кшталт: «не є злочином заборонене діяння, суспільна шкідливість якого є незначною» (КК Польщі); «діяння спрямоване проти малозначної майнової цінності або на заподіяння малоцінної шкоди» (КК Швейцарії); «крадіжка і привласнення, вчинені щодо речей, які мають незначну вартість» (КК ФРН); «співучасть у злочині у малозначних випадках» (КК Швеції)?

Указівка у легальній дефініції злочину на винність діяння має на меті підкреслити ту обставину, що чинний КК України ґрунтується на принципі суб'єктивного ставлення у вину і що діяння, які б тяжкі наслідки воно не спричинило, не може визнаватися злочином. У КК УРСР 1960 р. при визначенні поняття злочину не вказувалося на цю ознаку. У літературі з цього приводу зазначалося, що винність і караність є структурними елементами відповідно суспільної небезпечності і протиправності діяння, а тому визнання їх самостійними ознаками злочину не є обов'язковим, хоча і допустимим¹⁶.

Справді, з точки зору формальної логіки вказівка у ч. 1 ст. 11 КК України на винність діяння видається надмірною, оскільки ця невід'ємна характеристика злочину охоплюється ознакою кримінальної протиправності. Така вказівка може створити хибне враження про те, що можуть бути вчинені

порівняльний аналіз, проблеми гармонізації [Текст] : монографія / М. І. Хавронюк. – К. : Юрисконсульт, 2006. – С. 168–169.

За виключення із КК України норми про малозначність висловлюється І. В. Красницький, який пов'язує такий крок із можливістю реагування на малозначні діяння за допомогою норм про звільнення від кримінальної відповідальності і від покарання та його відбування, а також з очікуваним запровадженням інституту кримінальних проступків (див.: Красницький, І. В. Чи потрібна в КК України норма про малозначність діяння? [Текст] / І. В. Красницький // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення : тези доп. та повідомл. учасн. Міжнар. симпозіуму, 21–22 верес. 2012 р. – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2012. – С. 123).

¹⁶ Див.: Кримінальне право України: Загальна частина [Текст] : підручник / за ред. П. С. Матишевського, П. П. Андрушка, С. Д. Шапченка. – К. : Юрінком Інтер, 1997. – С. 60.

кримінально протиправні, але невинні діяння. Думка про надмірність стосується і законодавчої вказівки на вчинення діяння суб'єктом злочину. У літературі є досить поширеною думка про те, що караність, будучи потенціалом кримінально-правової репресії, є не самостійною ознакою злочину, а складовою його кримінальної протиправності¹⁷. Інша точка зору зводиться до того, що караність, відображена у санкції кримінально-правової норми, є наслідком вчиненого злочину, а не його ознакою¹⁸.

З огляду на наведене відсутність у ч. 1 ст. 11 КК України згадування про загрозу покаранням є підстави визнати виправданою, а вказівку у цій нормі на винність діяння і вчинення його суб'єктом злочину – зайвою.

Класифікація злочинів – це поділ злочинів на певні групи залежно від того чи іншого критерію (наприклад, форми вини, родового об'єкта, стадії, на якій закінчено злочинну поведінку, наявності предмета злочину, суб'єкта злочину). У статті 12 КК України 2001 р., на відміну від попереднього КК, де містився лише елементарний перелік тяжких злочинів, закріплено класифікацію злочинів залежно від ступеня їх тяжкості (суспільної небезпечності). Назва ст. 12 КК України є більш вдалою, ніж, наприклад, назва ст. 15 КК РФ, оскільки позначає процес (класифікацію), а не результат (категорії злочинів).

Аналіз чинного КК України дає змогу зробити висновок про те, що закріплена у ньому класифікація злочинів має значення для вирішення низки правових питань. Зокрема, вона спрощує редакцію Загальної та Особливої частин КК України¹⁹, впливає на призначення покарання, звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від відбування покарання, заміну невідбутої частини покарання більш м'яким, погашення судимості, застосуван-

¹⁷ Див.: Кривоченко, Л. Н. Класифікація злочинів за ступенем тяжкості у Кримінальному кодексі України [Текст] : монографія / Л. Н. Кривоченко. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – С. 29–30; Енциклопедія уголовного права [Текст]. Т. 3 : Понятие преступления. – СПб. : Изд. проф. Малинина, 2005. – С. 84–86.

¹⁸ Див.: Козлов А. П. Понятие преступления [Текст] / А. П. Козлов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 748–751.

¹⁹ Класифікація злочинів – інструмент законодавчої техніки, який дозволяє замість громіздких перерахувань обмежуватися простою вказівкою на належність злочину до тієї чи іншої класифікаційної групи (див.: Уголовное право России: Общая часть [Текст] : учебник / под ред. Н. М. Кропачева, Б. В. Волженкина, В. В. Орехова. – СПб. : Изд. Дом С.-Петербур. гос. ун-та, Изд-во юрид. фак. С.-Петербур. гос. ун-та, 2006. – С. 350).

ня обставин, що виключають злочинність діяння, кваліфікацію злочинів.

В основу класифікації покладено критерій, що відбиває матеріальну сутність злочину як соціального явища і має певну градацію щодо його змісту, – тяжкість злочину, небезпечність для суспільних відносин, охоронюваних кримінальним законом. Поряд із матеріальним критерієм у ст. 12 КК України передбачено формальний критерій класифікації злочинів – певний вид і розмір покарання, типовий, такий, що найповніше відображає тяжкість конкретної групи (категорії) злочинів²⁰. Фактично у ст. 12 КК України роль класифікатора злочинів виконує (крім довічного позбавлення волі) максимальна межа покарання у виді позбавлення волі, а з моменту набрання чинності Законом від 15 листопада 2011 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» – і штрафу, що призначається як основне покарання.

Поєднання у чинній редакції ст. 12 КК України для визначення ступеня тяжкості злочину двох формальних критеріїв – найбільш суворих видів покарань (позбавлення волі на певний строк, довічне позбавлення волі) та найбільш м'якого виду покарання – штрафу як основного покарання – є невдалим законодавчим кроком²¹.

Уважається, що саме у санкціях у стислій (сконцентрованій) формі відображається суспільна небезпечність злочину; санкція – законодавча оцінка

²⁰ Див.: Кримінальне право України: Загальна частина [Текст] : підручник / за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і доп. – Х. : Право, 2010. – С. 82–83; Кривоченко, Л. Н. Класифікація злочинів за ступенем тяжкості у Кримінальному кодексі України [Текст] : монографія / Л. Н. Кривоченко. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – С. 37, 46–48.

²¹ Саме величина штрафу як основного покарання стає показником його суворості відносно інших видів покарань. Зокрема, передбачений санкцією штраф у розмірі понад три тисячі неоподаткованих мінімумів доходів громадян стає більш суворим покаранням, ніж громадські роботи, виправні роботи, арешт та обмеження волі, а штраф понад двадцять п'ять тисяч НМДГ – більш суворим покаранням, ніж позбавлення волі на строк до десяти років включно (див.: Шапченко, С. Зробити краще, щоб не вийшло як завжди [Текст] / С. Шапченко // Дзеркало тижня. – 2011. –

22 жовт. (№ 38)). Те, що при цьому не зазнала відповідних змін ст. 51 КК України, в якій штраф, як і раніше, продовжує вважатися найменш суворим з основних покарань, інакше кажучи, те, що відбулося значне посилення карального впливу штрафу без зміни його місця в системі покарань, – свідчення безсистемності змін КК України, ухвалених

15 листопада 2011 р. Нерівноцінність основних покарань – позбавлення волі та штрафу – як формальних критеріїв класифікації злочинів опосередковано визнає законодавець у ч. 6 ст. 12 КК України.

рівня суспільної небезпечності злочину певного виду. Слід ураховувати, що при класифікації злочинів береться до уваги санкція статті, а не фактичний розмір (міра) покарання, призначеного судом у конкретній ситуації з урахуванням загальних і спеціальних засад призначення покарання. У зв'язку з цим, наприклад, один рік позбавлення волі, призначений за злочин середньої тяжкості, не перетворює останній на злочин невеликої тяжкості.

Слушним є застереження Л. М. Кривоченко про те, що класифікація, в основу якої покладено такий формальний критерій, як максимальна межа певного покарання, прийнятний лише за умови, що санкції норм Особливої частини відповідають суспільній небезпечності злочинів²². Разом із тим у чинному КК України спостерігається відсутність наукового підходу до побудови санкцій. Останні, відіграючи роль формального класифікатора злочинів, у переважній більшості характеризуються довільністю і позбавлені наукового (у тому числі соціологічного та психологічного) обґрунтування. Зокрема, можна констатувати встановлення абсолютно різних покарань за злочини однакової (схожої) суспільної небезпечності і різний вплив однакових кваліфікуючих ознак на зміну міри типового покарання²³. Як наслідок, існуючі санкції нерідко дають спотворене уявлення про суспільну небезпечність того чи іншого злочину, у зв'язку з чим проблему конструювання (в аспекті класифікації злочинів) типових санкцій слід визнати однією з пріоритетних для сучасної кримінально-правової доктрини.

Ще одна проблема, яка стосується впливу санкцій на класифікацію

²² Кривоченко, Л. Н. Класифікація злочинів за ступенем тяжкості у Кримінальному кодексі України [Текст] : монографія / Л. Н. Кривоченко. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – С. 46–48.

²³ Див.: Кримінальний кодекс України [Текст] : від 5 квіт. 2001 р. / упоряд. та перед. сл.: М. І. Мельник, М. І. Хавронюк ; за ред. М. І. Мельника. – К. : А. С. К., 2001. – С. 211–276; Пономаренко, Ю. А. Основні проблеми пеналізації злочинів у законотворчій практиці [Текст] / Ю. А. Пономаренко // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовт. 2011 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 211–216; Азаров Д. С. Класифікація злочинів за ступенем тяжкості в контексті криміналізації суспільно небезпечних діянь [Текст] / Д. С. Азаров // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення : тези доп. та повідомл. учасн. Міжнар. симпозіуму, 21–22 верес. 2012 р. – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2012. – С. 11; Соболев, О. І. Класифікація злочинів [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. І. Соболев. – Дніпропетровськ, 2012. – С. 14.

злочинів, – це те, що частина санкцій характеризується занадто широкими межами покарання у виді позбавлення волі, унаслідок чого покарання, призначене за конкретний злочин, може виявитись у діапазоні різних категорій тяжкості. У результаті не виключені випадки, коли особі може бути призначене покарання, яке відповідає індивідуальній тяжкості злочину, тоді як інші кримінально-правові наслідки (звільнення від покарання та його відбування, погашення судимості тощо) можуть визначатися, виходячи з типової тяжкості злочину.

Із чинної редакції ст. 12 КК України випливає, що особливо тяжкими, тяжкими злочинами, злочинами середньої та невеликої тяжкості можуть бути як умисні, так і не-обережні злочини. У літературі зазначається, що така ситуація суперечить принципу диференціації кримінальної відповідальності і відповідно індивідуалізації покарання. У зв'язку з цим в основу класифікації злочинів пропонується покласти основний критерій (покарання у виді позбавлення волі на певний строк або довічне позбавлення волі) і додатковий критерій (форма вини)²⁴.

Питання про доречність пропонованого поглиблення класифікації злочинів залишається відкритим. На користь цього варіанта вдосконалення КК України вказують притаманна останньому недосконалість санкцій та існуючий досвід використання законодавцем форми вини як додаткового критерію виділення злочинів (зокрема, статті 45, 46, 81, 97, 107 КК України). Разом із тим форма вини (треба так розуміти) вже врахована законодавцем при конструюванні санкцій²⁵. Цікаво і те, що, на думку автора пропонованих змін, для

²⁴ Див.: Соболев, О. І. Класифікація злочинів [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. І. Соболев. – Дніпропетровськ, 2012. – С. 10, 13, 16.

Тут доречно нагадати, що у проєкті нового КК України, розробленому робочою групою Кабінету Міністрів України, крім санкцій, використовувався і такий додатковий критерій класифікації злочинів, як форма вини. В основу цього підходу було покладено кримінологічні міркування про те, що суспільна небезпечність осіб, які вчинили не-обережні злочини, істотно поступається суспільній небезпечності осіб, які вчинили умисні злочини. Отже, указаний законопроект до тяжких та особливо тяжких злочинів відносив тільки умисні діяння.

²⁵ До речі, використання у КК РФ форми вини як додаткового критерію поділу злочинів на види зазнає серйозної критики з боку частини російських науковців (див., наприклад: Общая часть уголовного права: состояние законодательства и научной мысли [Текст] / под ред. Н. А. Лопашенко. – СПб. : Юрид. центр Пресс,

здійснення класифікації злочинів у Загальній частині КК України вирішальне значення має дотримання основних логічних правил, до яких належить, зокрема, положення про те, що в одній і тій самій класифікації може бути застосований лише один критерій²⁶. Виходить, що це логічне правило не є прийнятним для належної класифікації злочинів, і в цьому вбачається певна непослідовність викладеної наукової позиції.

Потребує з'ясування також питання про вплив ч. 2 та ч. 3 ст. 68 КК України, присвячених караності готування і замаху, на класифікаційну належність незакінченого злочину²⁷.

Із питанням про поняття злочину і класифікацію злочинних діянь тісно пов'язана проблема запровадження у вітчизняну правову систему інституту кримінальних проступків. Прикінцеві положення Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) 2012 р. вказують на необхідність прийняття Закону України про кримінальні проступки. Притому, що не тільки у КК України, а й у Конституції України відображається концепція єдиного кримінального правопорушення – злочину, однак науковці дискутують навіть з приводу найменування відповідних правопорушень²⁸, не говорячи вже про концептуальні засади регламентації відповідальності за їх вчинення.

Узагалі у світі історично склалися два основних підходи до класифікації кримінально караних вчинків людини. Перший полягає у тому, що всі кримінально карані діяння охоплюються єдиним поняттям «злочин», у межах якого за ступенем тяжкості виділяються їх певні категорії. Другий підхід, означаючи

2011. – С. 244–245).

²⁶ Див.: Соболь, О. І. Класифікація злочинів [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. І. Соболь. – Дніпропетровськ, 2012. – С. 7.

²⁷ «...Стадія злочину повинна знайти своє місце у системі класифікації злочинів. Справа за тим, щоб підібрати законодавчо коректну форму її регламентації» (Яценко, А. М. Класифікація злочинів: деякі аспекти законодавчої регламентації [Текст] / А. М. Яценко // Юрид. наука. – 2011. – № 1. – С. 142).

²⁸ Наприклад, П. Л. Фріс, доводячи невдаість і внутрішню супе-речливість звороту «кримінальний проступок», веде мову про провину – кримінальну або карну (див.: Фріс, П. Л. Злочин і кримінальна провина: проблеми нормативного закріплення [Текст] / П. Л. Фріс // Право України. – 2011. – № 9. – С. 42–49; Фріс, П. Карна провина: як удосконалити чинне законодавство? [Текст] / П. Фріс // Юрид. вісн. України. – 2012. – 28 квіт. (№ 17)).

існування багаточленної системи злочинних діянь, зводиться до того, що базове поняття «злочинне діяння» розпадається на дві або навіть три термінологічно відмінні категорії – злочин, проступок, а іноді і порушення²⁹.

Не викликає сумнівів, що, запроваджуючи інститут кримінальних проступків, вітчизняний законодавець проігнорував предмет кримінально-правового регулювання, а також традиційний поділ галузей права на матеріальні і процесуальні, фундаментальні і прикладні (зокрема, кримінальне і кримінальне процесуальне право). Аналізована новела могла бути б втілена насамперед у КК України після розв'язання певних проблем конституційно-правового характеру³⁰.

Видається, що ідея диференціації кримінальної відповідальності за діяння, які мають різний рівень небезпечності (шкідливості) для людини, суспільства та держави, цілком успішно могла бути б реалізована і без допомоги інституту кримінальних проступків. Наприклад, що заважає внести до чинного КК України зміни, відповідно до яких судимість не виникатиме у разі за судження особи за злочин невеликої тяжкості, а кримінальна відповідальність не наставатиме у разі вчинення замаху на такий злочин? Що перешкоджає переглянути санкції кримінально-правових норм таким чином, щоб вони стали адекватним мірилом суспільної небезпечності злочинів?

Наразі ж після того, як норми процесуального права неприродно зумовили необхідність прийняття норм матеріального права, присвячених кримінальним проступкам, на порядку денному стоїть питання про ознаки поняття «кри-

²⁹ Наприклад, у ФРН поняття «кримінально каране діяння» (Straftat) охоплює як власне злочин (Verbrechen), так і кримінальний проступок (Vergehen); в Іспанії злочинне діяння (infracción penal) включає злочин (delito) і проступок (falta); у Франції злочинні діяння (infraction) поділяються на злочини (crime), проступки (delit) та порушення (contravention).

³⁰ Див.: Музика, А. А. Казки Кримінального кодексу та реальність [Текст] / А. А. Музика // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення : тези доп. та повідомл. учасн. Міжнар. симпозіуму, 21–22 верес. 2012 р. – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2012. – С. 160; Соболь, О. І. Класифікація злочинів [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. І. Соболь. – Дніпропетровськ, 2012. – С. 11; Азаров, Д. С. Новий КПК – прокрустове ложе для матеріального права [Текст] / Д. С. Азаров // Політика в сфері боротьби зі злочинністю : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (1–2 берез. 2013 р., м. Івано-Франківськ). – Івано-Франківськ : Прикарпат. нац. ун-т ім. В. Стефаника, 2012. – С. 208–210.

мінальний проступок» і, найголовніше, – про обсяг тих діянь, які ним слід охопити. Щодо переліку відповідних діянь, то чимало фахівців, як про це свідчать матеріали декількох спеціалізованих наукових заходів та інші публікації³¹, підтримуючи положення Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженої Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008, до числа кримінальних проступків пропонують відносити діяння, які за чинним КК України належать до злочинів невеликої тяжкості, а також певні види адміністративних правопорушень, що вчиняються фізичними особами і мають судову юрисдикцію³².

Ідея охопити поняттям кримінального проступку частину адміністративних деліктів, інакше кажучи, криміналізація останніх, суперечить концепції гуманізації юридичної відповідальності³³. Переміщення значної частини адміністративних правопорушень, що вчиняються фізичними особами (наприклад, дрібного хуліганства і дрібного викрадення майна), до кримінальних проступків сприйматиметься у повсякденній свідомості наших громадян і професійній правосвідомості фахівців як розширення сфери дії кримінального закону. При цьому різко збільшаться судово-статистичні показники

³¹ Див.: Інтернет-конференція «Проблеми впровадження інституту кримінального проступку» (на основі проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків» № 10136 від 03.03.2012 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ivpz.org/novini/internet-konferents-va>; Інтернет-конференція «Кримінальні проступки: теоретичне підґрунтя та шляхи вдосконалення законодавства України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lduvs.forum24.ru/?0-13>; Дмитрук, М. М. Категорія проступку у кримінально-правовій доктрині [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / М. М. Дмитрук. – О., 2012. – С. 3–4, 11–14.

³² Зустрічаються, однак, і більш оригінальні підходи, наприклад пропозиція віднести до кримінальних проступків, зокрема, передбачені нормами із бланкетними диспозиціями злочини у сфері господарської діяльності, проти докільця, проти безпеки виробництва, проти безпеки експлуатації транспорту (див.: Балобанова, Д. Формирование института уголовных проступков [Текст] / Д. Балобанова // Юрид. вісн. України. – 2012. – 18–24 серп. (№ 33)). Проте бланкетність – це не матеріальна (сутнісна) ознака, а лише прийом законодавчої техніки, який дозволяє не загроможувати КК України положеннями регулятивного законодавства, у зв'язку з чим вона не може слугувати критерієм поділу кримінальних правопорушень на злочини і кримінальні проступки. До речі, це саме стосується і такого критерію, як судова юрисдикція: остання тією чи іншою мірою може поширюватися на будь-яке адміністративне правопорушення.

³³ Показовим є запитання А. А. Музики, переконаного у необхідності розвантаження нашого КК, а не довантаження його за рахунок адміністративно-правових заборон: «Про яку гуманізацію кримінальної відповідальності може йтися, якщо адміністративні делікти раптом перетворюються на кримінальні проступки?» (див.: Курінний, Л. Кримінальний проступок – нова правова реалія [Текст] / Л. Курінний // Юрид. вісн. України. – 2012. – 7–13 лип. (№ 27)).

кримінально караних діянь, кількість яких сягатиме мільйонних вимірів³⁴.

Разом із тим на користь такого варіанта вдосконалення законодавства (а не, навпаки, переведення діянь, які не становлять значної суспільної небезпечності, у сферу адміністративної юстиції) свідчить практика застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., у межах якої висновок про «кримінальну» природу певного правопорушення робиться з урахуванням не стільки позиції національного законодавця щодо віднесення конкретного діяння до кримінальної чи адміністративної сфери, скільки характеру цього діяння і тяжкості санкцій, яким може бути піддана зацікавлена особа. Певні правопорушення можуть уважатися національним законодавцем адміністративними або дисциплінарними проступками, однак, виходячи з цілей Конвенції, деякі з таких проступків визнаються «кримінальними правопорушеннями» в автономному (конвенційному) значенні цього поняття. Зокрема, застосовуючи критерій суворості санкції, Європейський суд з прав людини визначив, що адміністративне правопорушення, санкція за вчинення якого передбачає адміністративний арешт, визнається кримінальним правопорушенням у розумінні Конвенції. Подібні адміністративні правопорушення доцільно визнати кримінальними проступками у процесі вітчизняної кодифікації кримінального та адміністративного законодавства. Сенс виведення зі сфери адміністративного деліктного права та переміщення до сфери кримінального права тих діянь, які визначаються Європейським судом з прав людини як кримінальні правопорушення, убачається в тому, щоб надати обвинуваченим у цих правопорушеннях особам широкий спектр гарантій, передбачених ст. 6 Конвенції (назва статті – «Право на справедливий судовий розгляд»)³⁵.

³⁴ Див.: Борисов, В. Проблеми запровадження у законодавство України інституту кримінального проступку [Текст] / В. Борисов // Підприємництво, госп-во і право. – 2012. – № 9. – С. 106.

³⁵ Див.: Адміністративне деліктне законодавство: Зарубіжний досвід та пропозиції реформування в Україні [Текст] / авт.-упоряд. О. А. Банчук. – К. : Книги для бізнесу, 2007. – С. 236–248; Пудовочкин, Ю. Е. Учение о преступлении [Текст] : избр. лекции / Ю. Е. Пудовочкин. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : Юрлитинформ, 2010. – С. 29–30; Рабінович, П. Поняття кримінального правопорушення та покарання в інтерпретації Європейського суду з прав людини [Текст] / П. Рабінович // Право України. – 2011. – № 9. – С. 378–379; Азаров, Д. С. Визначення кола кримінальних проступків: два напрями розв'язання проблеми [Електронний ресурс] / Д. С. Азаров // Інтернет-конференція «Кримінальні проступки: теоретичне підґрунтя та шляхи вдо-

Запровадження інституту кримінального проступку здатне зблизити національне законодавство із законодавством країн Європейського Союзу. При цьому у зв'язку з очікуваними докорінними змінами, які пов'язані із втіленням у кримінально-правову матерію інституту кримінального проступку та передбачають кардинальний перегляд приписів як Загальної, так і Особливої частини КК України, є всі підстави говорити про розроблення нової редакції Кодексу.

Ураховуючи наявність у наукових колах різних підходів до вирішення проблеми запровадження у законодавство України інституту кримінального проступку, жоден з яких не виглядає бездоганим, необхідно передусім розробити і прийняти Концепцію запровадження інституту кримінального проступку в систему українського законодавства³⁶. У цьому документі мають бути вирішені принципові питання, зокрема такі, як: місце розташування відповідних норм у системі національного законодавства, форма закону про кримінальні проступки та його приблизний зміст; критерій, який розмежуватиме злочини і кримінальні проступки; правові наслідки вчинення кримінальних проступків (покарання, стягнення, покута тощо). Лише за такої послідовності розв'язання зазначеної проблеми вдасться уникнути довільності у віднесенні діянь до кримінально-правової або адміністративно-правової площини і загальної ситуації, коли спочатку будуть ухвалені келійно опрацьовані і не до кінця продумані законодавчі зміни, а згодом доктрина буде вимушена пояснювати і коментувати їх.

Дудоров А. А. Понятіе преступлення. Классификация преступлений

В статье исследуются проблемные вопросы определения понятия преступления и установления количества его признаков. Рассмотрены понятие

скалення законодавства України». – Режим доступу: <http://duvs.forum24.ru/?0-13>.

³⁶ Див.: Борисов, В. Проблеми запровадження у законодавство України інституту кримінального проступку [Текст] / В. Борисов // Підприємництво, госп-во і право. – 2012. – № 9. – С. 107; Тацій, В. Стабільність як умова ефективності законодавства України про кримінальну відповідальність [Текст] / В. Тацій, В. Борисов, В. Тютюгін // Голос України. – 2013. – 5 квіт. (№ 66).

классификации преступления, ее критерии и значение. Проанализированы различные подходы к решению проблемы внедрения в законодательство Украины института уголовного проступка.

Ключевые слова: *преступление, классификация преступлений, уголовный проступок.*

Dudorov O.O. The Definition of Crime. The Classification of the Crime

The article is devoted to the study of the problems of definition of crime and determination the number of its features. The definition of a classification of the crime, its criteria and value are considered. The different approaches to the problems of introduction the institute of criminal misconduct in the legislation of Ukraine are analyzed.

Key words: *crime, classification of the crime, criminal misconduct.*