

Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого

ФУНДАМЕНТАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Матеріали наукового полілогу
м. Харків, 7 вересня 2018 р.

Харків
«Право»
2018

УДК 343.222
Ф94

У п о р я д н и к и:
Ю. В. Баулін, Ю. А. Пономаренко

Ф94 **Фундаментальні** проблеми кримінальної відповідальності : матеріали наук. полілогу, м. Харків, 7 верес. 2018 р. / [упоряд.: Ю. В. Баулін, Ю. А. Пономаренко]. – Харків : Право, 2018. – 208 с. : іл.

ISBN 978-966-937-462-2

У збірнику вміщено матеріали наукового полілогу «Фундаментальні проблеми кримінальної відповідальності», що відбувся у м. Харкові 7 вересня 2018 р. з нагоди 65-річного ювілею професора Ю. В. Бауліна. Учасниками полілогу обговорено широке коло загальних та спеціальних питань, що стосуються поняття, змісту, підстави, форми реалізації кримінальної відповідальності, проблем її виключення та звільнення від неї.

УДК 343.222

ISBN 978-966-937-462-2

© Баулін Ю. В., Пономаренко Ю. А., упорядкування, 2018
© Оформлення. Видавництво «Право», 2018

ПЕРЕДНЄ СЛОВО

У кримінальному законодавстві України, у практиці його застосування, в науці кримінального права та у відповідній університетській навчальній дисципліні, мабуть, немає більш значущої й водночас більш контрверсійної категорії, аніж категорія кримінальної відповідальності. Разом із категорією злочину (кримінального правопорушення) вона є основою для побудови всіх інститутів кримінального права, розкриває та реалізує його принципи, цілі й завдання, висвітлюється у змісті кожної з його норм. Тільки через розуміння кримінальної відповідальності можуть бути пізнані й кримінально-правова політика, і кримінально-правове регулювання, і кримінальний закон (закон про кримінальну відповідальність), і норма кримінального права, і механізм її застосування. Зміст і обсяг кожного інституту й кожної окремої норми кримінального права так чи інакше залежать від категорії кримінальної відповідальності. Та й сама реалізація кримінального права у правозастосовній діяльності завжди здійснюється через реалізацію кримінальної відповідальності, а саме: через установлення її підстави чи відсутності такої підстави; через визначення форми реалізації кримінальної відповідальності й обсягу заходів, що її становлять; через встановлення підстав звільнення від кримінальної відповідальності чи окремих її заходів, вирішення питань про можливість заміни таких заходів чи їх поєднання з іншими заходами кримінально-правового характеру.

Тому не випадково проблеми кримінальної відповідальності завжди були в центрі уваги українських криміналістів. Останніми десятиріччями ними здійснено дослідження цілої низки загальних та спеціальних питань цієї категорії, набули подальшого поглибленого розвитку класичні питання та підняті обширні пласти нових проблем. Зокрема, активно досліджуються питання загального поняття, змісту, форм, видів, меж кримінальної відповідальності. Поставлені й розробляються нові проблеми, пов'язані з елементним змістом кримінальної відповідальності, її структурою, співвідношенням з іншими заходами кримінально-правового характеру, що не є кримінальною відповідальністю, тощо. Вітчизняна кримінально-правова наука вийшла на шлях дослідження проблем соціальної обумовленості та практичної ефективності застосування різних заходів кримінально-правового характеру в досягненні цілей, які ставляться перед кримінальним

правом. Попри те, що кримінальна відповідальність продовжує позиціонуватися і в доктрині, і в законодавстві, і в практиці правозастосування як головний захід впливу на злочинність, все більшу увагу науковців привертають інші заходи, що альтернативні їй чи доповнюють її.

Крім того, в українській кримінально-правовій літературі започаткована дослідження проблем встановлення кримінальної відповідальності. Причому здійснюються вони як в аспекті вивчення кримінально-правової політики, так і в аспекті кримінально-правового регулювання, а також через дослідження властивостей джерел кримінального права.

Важливим напрямом фундаментальних наукових досліджень є вивчення проблем, пов'язаних із підставою кримінальної відповідальності, особливо в аспекті наміченої тенденції до запровадження категорії кримінального проступку. Зокрема, українські науковці вивчають питання соціальної природи і правові властивості кримінального правопорушення, критерії і наслідки можливого їх поділу на злочини та кримінальні проступки. Постійно в центрі уваги вчених проблеми складу злочину (кримінального правопорушення) як єдиної, необхідної, законної та достатньої підстави кримінальної відповідальності.

Не менш важливими напрямом наукових досліджень є вивчення питань, пов'язаних із виключенням кримінальної відповідальності через відсутність її підстави. Зокрема, розробляються питання кримінально-правового стимулювання соціально корисної, позитивної, схвальної поведінки приватних чи службових осіб, яка тільки зовні подібна до кримінальних правопорушень; інтенсивного розвитку набули дослідження, спрямовані на розмежування злочину та незлочинної поведінки за окремими ознаками складу злочину. Унаслідок цього, у вітчизняній літературі започатковане формування окремого учення про виключення кримінальної відповідальності.

Істотним напрямом наукових досліджень є вивчення питань, пов'язаних із реалізацією кримінальної відповідальності. Зокрема, вивчаються класичні й новітні питання, пов'язані з покладенням на особу кримінальної відповідальності у цілому і деяких її заходів (покарання та ін.) зокрема; звільненням особи від кримінальної відповідальності повністю або частково; заміною одних заходів кримінальної відповідальності іншими; ефективністю різних заходів кримінальної відповідальності, тощо.

Нарешті, важливим напрямом наукових досліджень сьогодення є вивчення проблем кримінальної відповідальності за окремі види злочинів, передусім ті, що становлять нову та новітню злочинність. Ідеться про кри-

мінальну відповідальність за організовану, транснаціональну злочинність, кіберзлочинність, злочинність у сфері інтелектуальної власності, нові прояви наркотичної, насильницької, корупційної, корисливої злочинності тощо.

Обговоренню широкого кола фундаментальних проблем кримінальної відповідальності, що стосуються всіх названих вище напрямів наукових досліджень, присвячений полілог, що відбувся в м. Харкові 7 вересня 2018 р. Він проводиться з нагоди і на пошану 65-річного ювілею доктора юридичних наук, професора кафедри кримінального права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, дійсного члена (академіка) Національної академії правових наук України, Заслуженого діяча науки і техніки України, професора Юрія Васильовича Бауліна.

Усе наукове життя професора Ю. В. Бауліна пов'язане з дослідженням фундаментальних проблем кримінальної відповідальності. Ще на початку 1980-х рр. він одним із перших у вітчизняній кримінально-правовій науці порушив питання правового регулювання соціально корисної (схвальної) поведінки особи, що виключає кримінальну відповідальність. Згодом ним сформульовано концепт учення про обставини, що виключають злочинність (суспільну небезпечність або кримінальну протиправність), а тим самим – і кримінальну відповідальність особи. Зокрема, визначене загальне поняття обставин, що виключають злочинність діяння як особливого роду правомірних і суспільно корисних (чи принаймні суспільно нейтральних) вчинків особи, та визначені їхні ознаки. На основі такого розуміння досліджуваних обставин була встановлена їх система, описані зв'язки цієї системи з іншими соціально-правовими системами та структурні внутрішньосистемні зв'язки її елементів, окреслене коло нормативних регуляторів цієї системи тощо.

Наприкінці XX – на початку XXI ст. професор Ю. В. Баулін почав активно досліджувати проблеми загального поняття, змісту, форми, видів кримінальної відповідальності. Спершу він висунув ідею розуміння кримінальної відповідальності як реального зазнавання (перетерпіння) особою, що вчинила злочин, встановлених Кримінальним кодексом правообмежень. Ця ідея дозволила по-новому поглянути на природу кримінально-правових відносин, визначення моменту початку та припинення кримінальної відповідальності, виокремлення форм її реалізації тощо. Згодом ним уперше у вітчизняній літературі було висловлено думку про розуміння кримінальної відповідальності як передбачених кримінальним законом обмежень прав і свобод людини, що застосовуються судом до особи, яка вчинила злочин,

і виконуються спеціально уповноваженими органами держави. Це дало змогу виокремити й глибоко дослідити зміст, форму та види кримінальної відповідальності.

Останнім часом важливе місце в наукових дослідженнях Ю. В. Бауліна займають проблеми реалізації кримінальної відповідальності через кримінально-правове регулювання суспільних відносин шляхом визначення кола юридичних фактів, що їх породжують (визначення діянь, що є злочинами), та змісту й обсягу повноважень держави у згаданих правовідносинах (можливість покладення на особу кримінальної відповідальності чи звільнення від неї). Серед наукових інтересів професора низка інших питань кримінального права, пов'язаних із категорією кримінальної відповідальності, а саме: проблемні питання окремих елементів складу злочину як підстави кримінальної відповідальності; питання кримінальної відповідальності співучасників; проблеми звільнення від кримінальної відповідальності та покарання; проблеми кримінальної відповідальності за окремі злочини тощо.

Свій ювілей професор Ю. В. Баулін зустрічає у розквіті життєвих і творчих сил, сповнений нових наукових ідей, планів і задумів на майбутнє, у колі щирих друзів, вдячних учнів і шануючих його колег. Саме вони й зібралися на цей полілог, щоб привітати ювіляра і разом з ним ще раз обговорити фундаментальні для нашої науки проблеми кримінальної відповідальності.

Спільнота учнів професора Ю. В. Бауліна

ЗАГАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Баулін Юрій Васильович,
*доктор юридичних наук,
професор Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

ФУНДАМЕНТАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

1. Пропонуючи для обговорення тему «Фундаментальні проблеми кримінальної відповідальності» (далі – скорочено КВ), я виходив із того, що в Україні як правовій, демократичній державі (ст. 1 Конституції України) КВ є одним із основних кримінально-правових засобів державного реагування на злочинність. Поряд із КВ чинний КК України 2001 р. (далі – КК) передбачає і інші заходи кримінально-правового характеру (кримінально-правові заходи), серед яких КВ займає особливе місце. Але і КВ, і інші кримінально-правові заходи здійснюються (повинні здійснюватися) в межах державної політики протидії злочинності.

Для суспільства важливим є також з'ясування ефективності реалізації КВ, яка визначається шляхом співвідношення цілей, що ставляться перед КВ, та тими фактичними результатами, які досягаються при її реалізації. Заслугує на увагу також обґрунтування пропозицій щодо вдосконалення відповідних кримінально-правових норм щодо КВ та практики їх застосування.

2. Виходячи із вищезазначеного, автор виносить на обговорення щонайменше такі фундаментальні проблеми КВ:

1) кримінально-правова політика як частина державної політики протидії злочинності і КВ як захід кримінально-правового реагування на злочинність;

2) КВ як вид юридичної відповідальності в системі заходів кримінально-правового характеру;

3) кримінально-правові відносини, у рамках яких реалізується КВ;

4) сутність, зміст КВ та її форми;

5) поняття та види КВ;

- 6) підстава КВ та обставини, що її виключають;
- 7) цілі КВ та ефективність її реалізації;
- 8) звільнення від КВ;
- 9) шляхи вдосконалення КК щодо КВ та практики застосування кримінально-правових норм, що регулюють КВ та звільнення від неї.

3. Досліджуючи зазначені проблеми КВ, я виходжу із власного розуміння кримінального права як галузі права і її співвідношення з КК, предмета кримінального права і його методів, механізму кримінально-правового регулювання та інших питань кримінального права. Ці погляди на зазначені питання не завжди збігаються з поглядами інших криміналістів, а тому окремі позиції і висновки, зазначені у доповіді, можуть служити підставою для дискусії при обговоренні фундаментальних проблем КВ.

4. Політика держави (або державна політика) у сфері протидії злочинності поряд з економічними, політичними, соціальними та іншими заходами запобігання злочинності включає в себе такі складові, як кримінально-правова (кримінальна), кримінально-процесуальна, кримінально-виконавча та кримінологічна політика.

При такому підході кримінально-правова (кримінальна) політика – це діяльність держави щодо протидії злочинності кримінально-правовими засобами [1, с. 23; 2, с. 183]. Такими засобами є, зокрема, кримінально-правові норми, кримінально-правові відносини, вчинення злочину як юридичного факту, що породжує виникнення кримінально-правових відносин, суб'єкти таких відносин, їх права та обов'язки, реалізація цих прав та обов'язків, КВ та інші заходи кримінально-правового характеру тощо.

5. КВ є різновидом юридичної відповідальності. Я дотримуюсь позиції, що юридична відповідальність може бути лише ретроспективною, одним із основних засобів реагування держави або належного приватного суб'єкта на вчинення правопорушення. Звідси КВ як відповідальність у публічній сфері є засобом реагування держави на факт вчинення злочину в межах кримінально-правових відносин, які виникають між державою і злочинцем.

6. КК передбачає поряд з КВ інші заходи кримінально-правового характеру, а саме передбачені КК заходи державного примусу, що підлягають застосуванню до фізичної або юридичної особи у зв'язку із вчиненням злочину або суспільно небезпечного діяння. До таких заходів щодо фізичних осіб належать примусові заходи медичного характеру, примусове лікування, спеціальна конфіскація, деякі примусові заходи виховного характеру (частини 2–5 ст. 105 КК), обмежувальні заходи (ст. 91¹ КК); до кримінально-

правових заходів щодо юридичних осіб – штраф, конфіскація майна і ліквідація (статті 96⁶–96⁹ КК).

Важливим є визначення місця КВ серед заходів кримінально-правового характеру. Якщо погодитися з тим, що заходи кримінально-правового характеру – це **передбачені законом засоби впливу на особу** у зв'язку із вчиненням нею злочину, а **кримінально-правові наслідки** вчинення злочину – це **застосування до особи або звільнення особи від застосування** зазначених заходів [3, с. 192–195], то КВ є основним заходом кримінально-правового характеру в системі заходів, що передбачені КК. Іншими словами, якщо заходи кримінально-правового характеру є цілим (системою), то КВ є частиною цього цілого, однією з її підсистем. Сутністю КВ як заходу кримінально-правового характеру є передбачені КК обмеження прав і свобод осіб, визнаних винними у вчиненні злочинів, які є мірою відплати (кари) за вчинені ними злочини (Ю. А. Пономаренко). Ці обмеження існують у КК як такі структурні елементи (форми) КВ: 1) звільнення особи за вироком суду від призначення їй покарання (частини 4, 5 ст. 74 КК); 2) покарання (ст. 52 КК); 3) заходи, передбачені ст. 76 КК, у випадку звільнення засудженої особи від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК); 4) судимість (ст. 88 КК). Кожна із зазначених форм КВ своїм змістом має обмеження певних прав і свобод злочинця, а об'єднує всі ці структурні елементи КВ засудження особи обвинувальним вироком суду за вчинений нею злочин, на що обґрунтовано звертає увагу В. К. Гришук [4, с. 372–373].

7. У науковій літературі поряд з негативною (ретроспективною) віділяють і позитивну (перспективну) КВ. Найбільш послідовно й аргументовано такий вид КВ в українській кримінально-правовій науці відстоює В. К. Гришук. На його думку, КВ – це вид юридичної відповідальності, що являє собою процес реалізації приписів норм кримінального закону, що проявляється: 1) в усвідомленому дотриманні суб'єктом кримінально-правової заборони чи виконанні свого кримінально-правового обов'язку або здійсненні ним свого суб'єктивного права чи 2) у вимушеному перетерпінні суб'єктом примусових заходів як наслідку його кримінально-правової поведінки. Звідси позитивна (перспективна) КВ – це вид КВ, що реалізується в рамках регулятивних кримінальних суспільних відносин і являє собою форму реалізації приписів кримінального закону, що проявляється в усвідомленому дотриманні суб'єктом кримінально-правової заборони чи виконанні ним свого кримінально-правового обов'язку або здійсненні ним

свого суб'єктивного права, передбаченого чинним кримінальним законом. Зазначені три види поведінки суб'єкта автор відносить до форм (способів) реалізації позитивної КВ. Виникнення такої відповідальності пов'язується з наявністю двох факторів: 1) набрання чинності кримінальним законом, який встановлює певну заборону чи покладає на суб'єкта певний обов'язок або надає йому певне суб'єктивне право; 2) початок дотримання суб'єктом встановленої кримінальним законом заборони чи виконання суб'єктом покладеного на нього кримінально-правового обов'язку або використання ним суб'єктивного права, визначеного кримінальним законом.

Стадію здійснення позитивної КВ складає весь період дотримання суб'єктом кримінально-правової заборони чи виконання суб'єктом покладеного на нього кримінальним законом обов'язку або використання ним свого суб'єктивного права. Припинення позитивної КВ пов'язується з наявністю хоча б одного з таких факторів: 1) припинення чинності кримінального закону, який встановлює певну заборону, покладає на суб'єкта певний обов'язок або надає йому певне право; 2) невиконання суб'єктом кримінально-правової заборони чи покладеного на нього обов'язку; 3) невикористання суб'єктом свого суб'єктивного права, наданого кримінальним законом; 4) смерть суб'єкта [4, с. 371–373].

8. Моя незгода із запропонованою конструкцією КВ і її видом – позитивною КВ – пов'язана з іншим розумінням таких питань, як поняття і предмет кримінального права та його суб'єктів; кримінально-правова заборона, кримінально-правовий обов'язок та суб'єктивне право, передбачені нормами чинного КК; регулятивно-охоронювані кримінально-правові відносини; співвідношення норм кримінального права і приписів кримінального закону тощо.

Мій погляд щодо зазначених питань зводиться до такого. Правові норми, тобто правила правомірної поведінки, регулюють ті суспільні відносини, які мають юридичну природу, тобто підлягають правовому регулюванню. У свою чергу, правове регулювання – це впорядкування певного виду суспільних відносин (відносно масових, неперсоніфікованих) лише і виключно правовими засобами [5, с. 74]. Ці відносини поділяються на дві неоднакові частини. Найбільша з них – це суспільні відносини між юридично рівними суб'єктами громадянського суспільства, тобто приватні суспільні відносини. Правові норми регулюють **міру свободи** суб'єктів цих суспільних відносин шляхом диспозитивного методу правового регулювання. Друга частина – це публічні суспільні відносини між державою та іншими суб'єктами публіч-

ного права (наприклад, фінансового, податкового, адміністративного тощо). Правові норми встановлюють **порядок здійснення** цими суб'єктами правомірної поведінки, який запроваджується державою імперативним методом правового регулювання.

Правове регулювання в названих групах суспільних відносин здійснюється шляхом наділення їх суб'єктів суб'єктивними правами, покладання на них юридичних обов'язків, установлення заборон, визначення державно-владних повноважень. У той же час правові норми приватного і публічного права передбачають і певні санкції за вихід суб'єктів за межі суб'єктивного права, невиконання або неналежне виконання юридичного обов'язку, порушення заборон, невиконання або неналежне виконання державно-владних повноважень, тобто за певні правопорушення. І лише у випадках, коли правопорушення в приватній чи публічній сфері заподіює або здатне заподіяти істотну (значну) шкоду нормальному функціонуванню приватних чи публічних суспільних відносин, законодавець визнає такі правопорушення як злочини (в майбутньому – і кримінальними проступками). Ці правопорушення передбачені вичерпним чином у КК із встановленням за їх вчинення КВ та інших заходів кримінально-правового характеру (дотримання принципу правової визначеності як елементу верховенства права). Тим самим КК встановлює кримінально-правові норми, які регулюють правомірну поведінку держави щодо осіб, які вчиняють (здатні вчинити) злочини. Таким чином, кримінальне право як матеріальна галузь публічного права в системі права України являє собою систему кримінально-правових норм, що регулюють правомірну поведінку держави стосовно осіб, які потенційно здатні вчинити та вчиняють злочини, тобто регулює два види відносин: кримінальні суспільні відносини і кримінально-правові відносини.

Звідси кримінально-правове регулювання здійснюється на двох рівнях: 1) на законодавчому і 2) на правозастосовному. На першому рівні встановлені парламентом кримінально-правові норми передбачають перелік злочинів, суспільно небезпечних діянь (гіпотеза), а також КВ, інші заходи кримінально-правового характеру як заходи реагування держави на ці злочини чи суспільно небезпечні діяння (диспозиція кримінально-правової норми). Однак врегулювання КК певного виду суспільних відносин (у даному випадку кримінальних суспільних відносин) не означає виникнення будь-яких правовідносин між державою і конкретно невизначеним колом осіб, на яких поширюється юрисдикція КК (дія КК). І тому з моменту набрання чинності кримінальним законом ніяких кримінально-правових відносин не виникає, як і не існує кримінально-правових заборон.