



УКРАЇНА

ГЕНЕРАЛЬНА ПРОКУРАТУРА УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ

вул. Мельникова, 81-б, м. Київ, 04050 тел.: (044) 206-00-51, факс: 206-00-52, e-mail: naru@ap.gp.gov.ua

28.07.2017 № 05/1136
на № *04-18/3 -* від *04.07.2017*
1273

**Першому заступнику голови
Комітету Верховної Ради України з
питань законодавчого забезпечення
правоохоронної діяльності**

Паламарчуку М.П.

Шановний Миколо Петровичу!

Національною академією прокуратури України в межах компетенції розглянуто Ваш лист стосовно опрацювання проекту Закону України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків” (реєстр. № 2897) (далі – законопроект).

Запропонований законопроект є своєчасним з огляду на необхідність нормативного врегулювання застосування положень законодавства в частині досудового розслідування кримінальних проступків та їх судового розгляду.

Водночас вважаємо за доцільне висловити такі зауваження та пропозиції.

Передусім – з приводу посилення відповідальності за керування транспортними засобами в стані алкогольного сп’яніння.

На думку авторів законопроекту, посилення відповідальності за керування транспортним засобом особою, яка перебуває у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп’яніння, підвищить рівень безпеки на дорогах.

Але у разі прийняття цього законопроекту для правопорушника стають вигідними відмова або ухилення в будь-який спосіб від проходження огляду на стан сп’яніння і, відповідно, від проходження судово-медичної експертизи, за

02.08.2017 15:54
181549

що передбачено лише адміністративну відповідальність за ч. 2 ст. 130 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП).

Саме тому є обґрунтовані сумніви, що запровадження кримінальної відповідальності за керування транспортними засобами у стані алкогольного сп'яніння матиме належний превентивний ефект.

З урахуванням запровадження кримінальної відповідальності за керування транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу водіїв та швидкість реакції, логічним також було б передбачити й кримінальну відповідальність за відмову від проходження огляду.

Необхідно зазначити й те, що будь-який законопроект, метою якого є криміналізація нових діянь, розширення обсягу кримінальної відповідальності чи зміна передбачених законом ознак об'єктивної сторони певного злочину, повинен мати серйозне наукове обґрунтування і бути результатом ґрунтовного аналізу практики застосування відповідної статті Кримінального кодексу України (далі – КК України).

Однак пояснювальна записка до законопроекту не містить належного обґрунтування необхідності його прийняття. У ній відсутня інформація про кількість правопорушень, передбачених саме ст. 130 КУпАП, та кількість осіб, притягнутих до адміністративної відповідальності за такі правопорушення, про динаміку відповідних правопорушень за останні роки, що не дає можливості оцінити ступінь ефективності ст. 130 КУпАП. Тому без належного аналізу статистичних даних про стан дотримання дорожньої дисципліни та практики застосування відповідних норм постановка питання про підвищення рівня відповідальності за відповідні правопорушення є дещо передчасною і непереконливою.

Крім того, законопроектом не вирішено питання про „переведення” окремих категорій адміністративних правопорушень у кримінальні проступки (зокрема, правопорушень, пов'язаних з корупцією, передбачених главою 13-А КУпАП). Як відомо, „кримінальні” гарантії права на справедливий суд,

регламентованого ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, поширюються Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ) на окремі адміністративні правопорушення (наприклад, рішення ЄСПЛ у справі „Лучанінова проти України” від 9 вересня 2009 року, рішення ЄСПЛ у справі „Козлов проти Росії” від 16 жовтня 2015 року, рішення ЄСПЛ у справі „Карелін проти Росії” від 20 вересня 2016 року).

Включення окремих адміністративних правопорушень до складу кримінальних проступків змінить ситуацію, яка склалася на сьогодні, коли у провадженні щодо адміністративних порушень дозволено застосовувати велику кількість примусових заходів (затримання особи, особистий огляд та огляд речей, вилучення речей і документів тощо) без належного – як правило, будь-якого – судового контролю.

Із приводу запровадження кримінальних проступків зазначаємо, що поняття „кримінальні правопорушення” і пов’язаний з ним поділ суспільно небезпечних діянь на категорії злочинів та кримінальних проступків є досить трудомістким процесом, для якого недостатньо формального перейменування поняття „злочин” на „кримінальне правопорушення”.

За пропозицією авторів проекту такі „проступки” утворено за рахунок злочинів невеликої тяжкості. З цією метою із класифікації злочинів запропоновано вилучити злочини невеликої тяжкості та залишити триступеневу класифікацію злочинів. Проступок від злочину відрізняється лише видом та розміром покарання.

Ідея впровадження кримінального проступку передбачає інший підхід, який було затверджено Концепцією реформування кримінальної юстиції України (далі – Концепція), прийнятою ще в 2008 році. Запровадження кримінальних проступків покликане гарантувати судовий захист прав осіб під час застосування щодо них конфіскації майна, виправних робіт, короткострокового арешту тощо. Обвинувачені у вчиненні кримінальних проступків мали б одержати усі процедурні права і гарантії кримінального

процесу, яких наразі позбавлені особи в процедурі щодо адміністративних правопорушень.

Згадана концепція створила передумови для реформування системи кримінальної юстиції у напрямі подальшої демократизації, гуманізації, посилення захисту прав і свобод людини відповідно до вимог міжнародних правових актів і зобов'язань нашої держави перед європейським та світовим співтовариством.

Однак у представленому проекті, навпаки, посилюється кримінальна відповідальність за рахунок збільшення суми штрафів із сотні до тисячі разів (див., наприклад, ст.ст. 160, 180, 210, 300, 347 законопроекту) чи за рахунок розширення діапазону санкцій, який, якщо погодитися з позицією авторів проекту, буде коливатися від штрафу до позбавлення волі. Тобто із 12 видів покарань охоплюватимуться 11. Такий шлях довів не тільки свою неефективність у запобіганні злочинності, а й високу корупційну складову запропонованих норм.

Автори законопроекту в пояснювальній записці вказують на держави, в законодавстві яких передбачено кримінальні проступки. Однак досвід цих держав абсолютно не використовується. Кримінальні проступки у багатьох державах запроваджено з тим, аби одразу бачити, який вид затримання можна застосовувати до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Також залежно від виду правопорушення можна робити висновки про темпоральну та територіальну чинність кримінального законодавства, про можливість права застосовувати звільнення від покарання та відстрочки призначення покарання.

Кримінальні правопорушення мають низку відмінностей і за процесуальними ознаками. Наприклад, за законодавством Франції, за вчинення злочину особу може затримати тільки суд присяжних, за проступок – кримінальний суд, за порушення – поліцейський чи місцевий суд. Також передбачено різні строки для публічного переслідування.

Винятково для проступків передбачена особлива процедура визнання вини та судового процесу. Право на звернення щодо перегляду рішення

передбачено тільки в інтересах осіб, які винні у скоєнні злочину чи проступку. У разі вчинення порушення така процедура є неможливою.

У пропонованому законопроекті таких особливостей не враховано, а відбувається лише механічна заміна поняття „злочин” на „кримінальне правопорушення”.

Також необхідно вказати на те, що визначення розмірів неоподаткованого мінімуму доходів громадян залежно від розміру мінімальної заробітної плати або прожиткового мінімуму, які щороку визначаються Законом України про Державний бюджет на відповідний рік, давно вже справедливо критикується з боку правників. Вказані нормативи змінюються незалежно від завдань кримінального права, що, у свою чергу, з часом призводить до того, що розмір покарання у виді штрафу не відповідає ступеню суспільної небезпечності вчиненого діяння. Тому в законопроекті варто ініціювати не підвищення розміру штрафу, а запропонувати систему встановлення штрафу, яка здатна була б виконати завдання, визначене у ст. 1 КК України.

Так, пропонується доручити здійснення досудового розслідування кримінальних проступків спеціально створеним органам дізнання. Вважаємо це недоцільним, адже створення нових органів призведе лише до ускладнення процесу розслідування. Крім того, у ст. 38 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) визначено правовий статус органів досудового розслідування, які уповноважені здійснювати дізнання і досудове слідство. З метою розвантаження слідчих здійснення дізнання, на нашу думку, доцільно покласти також на оперативні підрозділи, яких необхідно наділити повноваженнями слідчого під час здійснення дізнання.

Законопроектом пропонується встановити окремий вид процесуального джерела доказів – пояснення особи, яка притягається до відповідальності. Вказане суперечить такій засаді кримінального провадження, як безпосередність дослідження показань, речей і документів, відповідно до якої суд досліджує докази безпосередньо. Показання учасників кримінального провадження суд отримує усно.

Крім того, пропонується такий вид процесуального джерела доказів, як показання технічних приладів та технічних засобів, які мають функцію фото- і кінозйомки, відеозапису чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису. Вважаємо, що вказані показання приладів можна віднести до вже передбачених КПК України джерел доказів – документів.

Також пропонується визнавати процесуальним джерелом доказів, результати медичного освідування та заключення спеціаліста. Варто вказати, що відповідно до ст. 86 КПК України доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом. Освідування особи – це слідча дія, передбачена у ст. 241 КПК України, яка здійснюється на підставі постанови прокурора у встановленому законом порядку. Інший порядок проведення „медичного освідування” у проекті не запропоновано. Так само не передбачено процедуру отримання „заклучення спеціаліста”.

Законопроект пропонується доповнити КПК України ст. 298-2, в якій передбачити порядок затримання особи, що вчинила кримінальний проступок. Серед випадків, коли уповноважена службова особа має право затримати та доставити особу, яку застали безпосередньо під час вчинення кримінального проступку або відразу після цього, до відповідного підрозділу органу дізнання, визначено такі: якщо очевидці, у тому числі потерпілий, указують на те, що саме ця особа щойно вчинила кримінальний проступок; якщо сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказує на те, що саме ця особа щойно вчинила кримінальний проступок. Вказані випадки, на нашу думку, є не підставами для затримання, а його обов’язковими умовами.

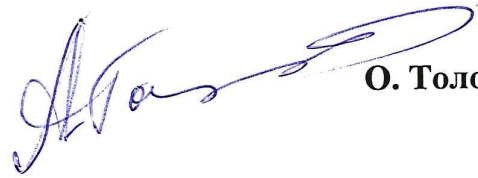
Стосовно запропонованої можливості складення письмового повідомлення про підозру у вчиненні кримінального проступку дізнавачем за погодженням з керівником органу дізнання або прокурором слід зазначити, що відповідно до ст. 131-1 Конституції України прокурор здійснює організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням. З огляду на повноваження прокурора у кримінальному провадженні, вважаємо, що погоджувати повідомлення про підозру має виключно прокурор.

Недоцільною є, на наш погляд, і пропозиція доповнити КПК України ст. 314-2 „Відкриття матеріалів дізнання”, адже в ній пропонується продублювати положення ст. 290 КПК України.

Таким чином, вважаємо, що законопроект може бути прийнятий лише після суттєвого доопрацювання в частині зміни концептуального підходу до запровадження у кримінальне законодавство України кримінальних проступків.

З повагою

Виконувач обов'язків ректора



О. Толочко