

**Туляков В.А.**

*проректор по международным связям*

*Национального университета «Одесская юридическая академия»,*

*доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент*

*Национальной академии правовых наук Украины*

## **ДОКТРИНА УГОЛОВНЫХ ПРОСТУПКОВ И ЕЕ ОТОБРАЖЕНИЕ В ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЯХ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА**

Известно, что принятый Парламентом Украины новый Уголовно-процессуальный кодекс Украины устанавливает принятый в большинстве европейских государств расширенный подход к толкованию понятия уголовного правонарушения, включая в него как преступление, так и уголовный проступок. Являясь сугубо процессуальной категорией в контексте названного закона, феномен криминального проступка породил достаточно большую полемику в среде специалистов материального права.

Во-первых, действующее уголовное законодательство Украины не предусматривает деления уголовных правонарушений на преступления и проступки.

Во-вторых, расширительное толкование влечет за собой неясности в правоприменительной практике, увеличивает латентность преступности, меняет коренным образом представления о структуре и динамике девиантности и методиках ее анализа.

В-третьих, выделение в качестве классификационного критерия степени опасности деяния на основании типовых санкций, применяемых за его совершение, не всегда корреспондирует с реалиями с учетом изменений, внесенных в ст. 12 УК Украины в процессе гуманизации действующего законодательства.

Для устранения подобных недостатков и формирования новой концепции президент Украины распоряжением № 98/2012-рп образовал рабочую группу по вопросам реформирования законодательства об административных правонарушениях и введении института уголовных проступков в Украине. Теоретическая модель концепции уголовных проступков разрабатывается также на кафедре уголовного права Национального университета «Одесская юридическая академия» [1].

Традиционалистский УК Франции 1810 г. содержал трехчленную классификацию преступных деяний (нарушений уголовного закона), выделяя наряду с собственно преступлениями «уголовные проступки» и «уголовные правонарушения». Критерием их разграничения для законодателя служила наказуемость деяния. При этом, как справедливо отмечал Л. Головки, уголовными правонарушениями являлись мелкие нарушения уголовного закона, наказуемые исключительно «полицейскими наказаниями», прежде всего, штрафом, дела о которых рассматривали так называемые «полицейские суды», уголовными проступками – более серьезные нарушения уголовного закона, наказуемые так называемыми «исправительными наказаниями», включавшими уже более строгие санкции вплоть до лишения свободы на несколько лет, дела о которых рассматривали так называемые «исправительные суды», состоявшие из нескольких профессиональных судей, а уголовными преступлениями – самые опасные нарушения уголовного закона, наказуемые так называемыми «уголовными наказаниями» [2]. В том или ином виде, с изменениями в области регуляции проступков административно-правовыми мерами на востоке Европы, и двучленным делением уголовных правонарушений в центре, данная модель достаточно эффективно проявляет себя в сфере противодействия преступности.

Вместе с тем, отклоняющееся поведение стало нормой для значительной части населения. Речь идет о криминальных практиках, прячущихся в пограничной латентности, речь идет об обыденных правонарушениях, ставших массовыми из-за их субъективной «обыденности», не говоря уже о набивших оскомину системных актах коррупции.

При этом, увеличение уголовных правонарушений идет по нарастающей, находясь в зависимости от уровня аномии в обществе, нормосознания граждан. И вслед за этим мы накапливаем опыт их называния и наказывания, соответственно. Ныне члены Президентской комиссии делают попытку объединения административных неуправленческих деликтов, дисциплинарных проступков, некоторых гражданских правонарушений в единую категорию уголовного правонарушения. Возникает и явно прослеживается тенденция к сверхкриминализации, когда методы уголовно-правового воздействия рассматриваются в качестве од-

них из базовых и основных для применения в государстве в контроле над девиациями.

Однако субъективно объяснимая селективность отбора деяний, вызываемая процессуальной и управленческой недоказуемостью конкретных посягательств, приведет к социальной несправедливости, к выборочной юстиции, когда бедных отправляют за решетку, а власть имущие откупаются. С учетом введения нового УПК мы столкнемся с ситуацией, когда профессионалы после введения в действие уголовно-правовой нормы будут ждать месяцами разъяснений, касающихся особенностей квалификации деяния. И применения ее к правонарушителям. Это реально приведет к системным нарушениям прав человека, к формированию стигматизированных как потенциальные преступники общественных групп, искажению стереотипов и идеалов права и справедливости.

Отсюда первое. Сверхкриминализация ведет к «выхолащиванию» профилактической и карательной функции уголовно-правового запрета. И второе, – аморфность уголовно-правовой нормы есть предпосылка массовых нарушений прав человека, к управляемой судебной дискреции

С нашей точки зрения, основной критерий криминализации деяний определен в ч. 2 ст. 11 УК Украины (причинение деянием существенного вреда физическому или юридическому лицу, обществу, государству).

Парадокс современной публично-правовой доктрины заключается в постепенном размывании публичности, в возврате презюмирования примата индивидуального, частного, приватного над государственным, публичным, общественным. Отчетливо он прослеживается и в уголовно-правовых работах. Задача уголовного права в утилитарном, легистском смысле – охрана конституционных норм и принципов. По сути дела УК это Конституция с санкциями. Неоконченность процесса конституционной реформы, нестабильность регуляции отношений будут приводить к закономерной неэффективности и паллиативности новелл рекодификации уголовного законодательства, к формированию нового комплекса временных «мертвых» норм.

Уголовно-правовое регулирование должно представлять собой не столько инструмент защиты государства от посягательств на его суверенитет и безопасность, сколько инструмент охраны прав и свобод личности и общины.

Упор на общинное правосудие, на юстицию причастных особенно важен при переориентировке вектора уголовно-правовой охраны не на словах, а на деле.

Можно сколько угодно говорить о «размывании» предмета уголовно-правового регулирования, но до тех пор, пока государственная политика не на словах, а на деле обратит свое внимание на потерпевших от преступления, на утверждение гуманистических социальных ценностей в качестве приоритета уголовно-правовой охраны. Нам уже доводилось писать о том, что рекодификация невозможна без изменения идеи.

Это означает, что необходима новая Теоретическая модель Уголовного кодекса, рассчитанная на стабильное развитие отношений государственного строительства, всемерную охрану прав и законных интересов личности.

Так, предлагалось, чтобы в преамбуле будущего Уголовного Закона наличествовали ссылки на конституционную обусловленность уголовно-правового запрета, связанность его нормами Конституции государства и международно признанными основными принципами и фундаментальными свободами человека и гражданина. Среди участников уголовно-правовых отношений (преступник – государство – потерпевший – третьи лица) центральное место должен занимать потерпевший. Сущностью и содержанием ответственности должна выступать только кара, а компенсация и восстановление в правах потерпевшего, – отнесены к иным обязательным мерам реагирования на преступное деяние. Указывалось, что основной целью Уголовного кодекса должно стать правовое обеспечение охраны прав и свобод потерпевшего от преступления. Иные деяния должны быть декриминализованы, переведены в разряд уголовных проступков, либо возбуждаться по жалобе потерпевших (в том числе государства и иных социальных общностей). При этом расширение системы частного обвинения должно привести и к расширению альтернативных способов реагирования на преступление. Это предполагает описание в Общей части УК проблематики связанной с применением к виновному не только наказания, но и иных мер уголовно-правового воздействия (безопасности, социальной защиты, реституции, компенсации). Здесь же требуется описание дополнения к принципу «*ne bis dem idem*» ссылкой на то, что отбытие наказания не освобождает от ответственности преступника перед потерпевшим. Что, в основ-

ном, сводилось к главной идее, – Уголовный кодекс должен быть выписан не столько для правоприменителей и правонарушителей, а для потерпевших.

В этой связи любой Уголовный кодекс строится с обоснованием запретов посягательств против личности, собственности, общества и государства, а также против ряда моральных ценностей, декларируемых в качестве базовых в обществе и поддерживаемых им.

Обязательна и последовательная формализация учения о преступлении и уголовном проступке с новой классификацией и таксономией, основанной на концепции уголовного права в широком смысле. Известны решения Европейского суда по правам человека (например, дело Оцтюрка против Германии – решение ЕСПЧ от 21 февраля 1984 г., делу «Гурепка против Украины» – решение ЕСПЧ от 6 сентября 2005 г.) который напомнил, что любые «административные правонарушения» остаются частью уголовного права в широком смысле (*criminal matter* или *matière pénale*). Соответственно в решении по делу Путц против Австрии от 22 февраля 1996 г. по мнению большинства криминалистов, ЕСПЧ на основе толкования Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека выработал доктрину «уголовной сферы», которая охватывает уголовно-правовые, уголовно-процессуальные и часть административных правоотношений, в частности отношения, связанные с применением административных взысканий. Отнесение того или иного отношения к «уголовной сфере» осуществляется, по мнению Л. Головки с учетом как формальных (позиция национального законодателя), так и материальных критериев (природа деяния и суровость налагаемой санкции).

Таким образом, критерии классификации деяний в национальном праве, характеристика правовой природы правонарушений с учетом распространенности правовой оценки природы антиобщественного деяния в государствах-участниках конвенции, природа и характер тяжести применяемых наказаний и иных санкций служат согласно практике ЕСПЧ основаниями для отнесения тех или иных деяний к уголовным правонарушениям вне зависимости от того, как и каким образом квалифицирует данные деяния национальное законодательство.

Естественно, упор на публичность указанных критериев снижает качество юридических гарантий права на обеспечение при-

ватности в рамках ст. 6 Европейской конвенции, с учетом суверенности построения и реализации уголовно-политических концептов каждой отдельной страны.

В итоге, расширение пределов формализации уголовно-правовых запретов в практике ЕСПЧ нуждается в последовательном развитии в области последующей формализации характеристик уровня защиты приватности, укрепления юридических гарантий прав и свобод граждан.

В этом плане необходимо структурное совершенствование учения об Уголовном законе в части более четкого описания форм и видов уголовно-правового воздействия, принципов, источников, юрисдикционных полномочий, оснований ответственности, особенностей непривлечения и освобождения от уголовной ответственности, правил аппроксимации, уголовно-правового тезауруса. Данный цикл работ включает в себя решение комплекса проблем доктринального характера, начиная от многоколейности уголовно-правового воздействия, заканчивая предельной формализацией оснований непривлечения к ответственности (иммунитетов и привилегий в уголовном праве).

Отсюда при формировании концепции уголовного правонарушения и выделении категории проступков необходимы:

- Проведение системного анализа правонарушений и деяний могущих быть отнесенными к уголовным;
- Четкое указание на значимость вреда личным и общественным интересам, суверенитета государства для криминализации в национальном праве (общественного договора в супранациональном уголовном праве) и последовательная декриминализация и депенализация *всех* иных деяний исходя из принципа *criminal matter*;
- Выделение института потерпевшего в системе Общей части, формирование нормы, при которой уголовными проступками признаются деяния, дела по которым возбуждаются не иначе как по жалобе потерпевшего;

Вопрос об охране отношений в области декриминализованных в будущем деяний с нашей точки зрения надо решать в плоскости формирования механизмов государственно-общественного правосудия и в сфере приватно-правового регулирования.

## Источники

1. Дмитрук М.М. Категорія проступків в кримінально-правовій доктрині: дис...канд. юр.наук, 12.00.08. – Одеса, 2012 р. – 228 с.
2. Головки Л.В. Анализ Концепции проекта Уголовного кодекса Республики Казахстан. [электронный ресурс] – Режим доступа <http://www.zakon.kz/4480131-analiz-koncepcii-proekta-ugolovno.html>

### Аннотация

**Туляков В.А. Доктрина уголовных проступков и ее отображение в правовых позициях Европейского суда по правам человека.** – Статья.

В работе рассмотрена проблематика широкого понимания уголовно-правового регулирования в практике ЕСПЧ с учетом необходимости введения категории уголовных проступков в украинское законодательство. Делается вывод о необходимости развития критериев опасности деяния для потерпевшего при категоризации уголовных правонарушений.

*Ключевые слова:* уголовное правонарушение, потерпевший.

### Анотація

**Туляков В.О. Доктрина кримінальних проступків та її відображення у правових позиціях Європейського суду з прав людини.** – Стаття.

У праці аналізуються питання широкого розуміння кримінально-правового регулювання у практиці діяльності Європейського суду з прав людини в умовах діяльності по формуванню концепції кримінальних проступків в Україні. Зроблено висновок о необхідності використання характеристик шкідливості діяння для потерпілого при категоризації кримінальних правопорушень

*Ключові слова:* кримінальне правопорушення, потерпілий.

### Summary

**Tulyakov V.O. Doctrine of criminal misconduct and its reflection in legal positions of the European court of human rights.** – Article.

Problems of broad responsibility in criminal matters due to ECHR decisions are analyzed in this article. It is argued that individual wrong criteria should be added to practice in force during penal law reform in Ukraine

*Keywords:* criminal offence, victim of crime.