

Дмитрук М.М.
Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент

ПРЕЮДИЦІЯ ТА ЇЇ ПРОЯВИ В ТЕОРІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ЗАКОНОТВОРЧОСТІ

Законодавець у законопроектній діяльності у галузі кримінального законодавства використовує різні прийоми та способи в механізмі кримінально-правового впливу, зокрема, такі як презумпції, преюдиції, принципи, фікції тощо. Звернемо увагу на преюдицію в кримінально - правовій законотворчості, оскільки цьому поняттю, як правило, приділяється або мало уваги або вказується на її негативне значення.

В теорії права під преюдицією розуміють юридично встановлену наявності чи відсутності, істинність певних фактів; визнання судом певних фактів, якщо їх перевірено та оцінено у певному порядку, то вони визнаються преюдиційними, тобто такими, що при новому розгляді справи вважаються встановленими, істинними і не потребують нової перевірки [Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / За ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. - К.: Юрінком Інтер, 2006. - 487 с.].

Преюдиціальне значення рішень інших судів в кримінальному процесі визначено в ст. 90 КПК України 2012 р., а недопустимість преюдиціального значення висновків слідчого судді стосовно фактичних обставин провадження під час обрання запобіжного захисту при подальшому розгляді кримінального провадження зафіксовано у ст. 198 КПК України. При цьому вченими звертається увага, що преюдицію в кримінальному процесі необхідно розмежовувати на:

1) кримінально-процесуальну преюдицію (преюдиція кримінально-процесуальних рішень); 2) преюдицію у кримінальному процесі як частину обставин, що входять в предмет доказування, проте які вже були встановлені в іншому рішенні суду [Шилін Д.В. Кримінально-процесуальна преюдиція в процесі доказування

кримінальних справах // Часопис Академії адвокатури України. - 2010. - № 6. - С. 1.]. В діючому КПК України відсутнє визначення преюдиції, натомість в ст. 90 КПК РФ під поняттям «преюдиція» розуміється визнання судом, прокурором, слідчим, дізнавачем обставин, встановлених вироком, що набрав законної сили без додаткової перевірки, якщо ці обставини не викликають сумніву у суду тобто це виключення розгляду, оцінки та встановлення факту як такого, що вже встановлений при розгляді іншого юридичного факту.

Виходячи із вищевказаного розуміння преюдиції, в кримінальному законодавстві під цим поняттям необхідно розуміти **вплив обвинувального вироку** суду, що набув законної сили, про визнання винуватості особи у вчиненні певного злочину **навстановлення ознак** вчиненого цією ж особою **іншого суспільно небезпечногодіяння, призначення** покарання або **застосування** до цієї самої особи інших кримінально-правових заходів впливу.

Проявами преюдиції в КК України є законодавчі положення, якими передбачено необхідність врахування рішень судів інших держав про засудження громадян України; положення, які перешкоджають застосуванню пільгових інститутів КК України; повторність (у якій особа засуджена за перший злочин) як підстава створення нових складів злочинів (кваліфікуючих).

Преюдицію в кримінальному праві часто розуміють у якості адміністративно-правової преюдиції як підстави створення основних складів злочинів. Повторність адміністративного правопорушення широко використовувалась у кримінальному законодавстві СРСР та союзних республік для формування підстав кримінальної відповідальності. Так, наприклад, при повторній спекуляції особа притягувалась до кримінальної відповідальності за ч. 3 ст. 154 КК РСФСР, вчинене вдруге браконьєрство визнавалось злочином згідно ч. 2 ст. 163 КК РСФСР, дрібне хуліганство вчинене вдруге визнавалось хуліганством [Шишов О.Ф. Преступление и административный проступок / Шишов О.Ф. - М.: МВССО СССР Всесоюзный юридический заочный институт, 1967. - 50-53 с.]. В науці кримінального права цього періоду значення адміністративно-правової преюдиції визначалось по-різному.

Одні вчені розглядали повторність правопорушення як конструктивну ознаку злочину [Малков В. Повторность проступка и уголовная ответственность / Малков В.П. - Казань. - Изд-во Казан. ун-та, 1968. - 7-8 с.], відносили до такого елементу кримінально-правової норми як гіпотеза, визначали обставиною, що характеризує особистість винуватої особи [Сабитов Р.А. Общественная опасность как критерий криминализации / Р.А. Сабитов // Актуальные проблемы криминализации и декриминализации общественно опасных деяний. - Омск. - 1980. - С. 17-18].

М.І. Ковальов вказував на неможливість використання повторності вчинення правопорушення та, відповідно, преюдиції в кримінальному законодавстві як підстави притягнення до кримінальної відповідальності, оскільки це поняття може бути лише орієнтиром в обранні державою засобів реакції на правопорушення, але, на думку вченого, не може бути підставою для переходу того чи іншого діяння у розряд злочинів. Застосування адміністративної преюдиції, як частини складу, злочину є настільки невизначеним, що будь-який адміністративний проступок, вчинений повторно, можна було б визнати злочином, що призведе до розширення кримінальної відповідальності [Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве / Ковалев М.И. - Свердловск :Изд-во Урал. ун-та, 1987. - 134 с.]. Подібної позиції притримувався і В.П. Малков, вказуючи, що повторність проступку - це найбільш вагома ознака безуспішності боротьби з проступками засобами, які обрав законодавець [Малков В.П. Повторность проступка и уголовная ответственность / Малков В.П. - Казань. -Изд-во Казан. ун-та, 1968. - 14 с.], Р.А. Сабітов, також зазначав, що злочин не може бути сукупністю адміністративно-караних проступків [Сабитов Р.А. Общественная опасность как критерий криминализации / Р.А. Сабитов // Актуальные проблемы криминализации и декриминализации общественно опасных деяний. - Омск. - 1980. - С. 27-28].

В діючому КК України законодавець відмовився від адміністративно - правової преюдиції. За чинним КК України єдиною підставою кримінальної відповідальності, відповідно до ч.1 ст. 2, є склад злочину, тому диспозиції

статей Особливої частини КК України не містять згадку про те, що вчинення певного правопорушення вдруге протягом певного строку визнається злочином.

Одним із проявів преюдиції в кримінальному законодавстві є повторність. Повторність в КК України розглядається як кваліфікуюча ознака, обставина, яка перешкоджає звільненню від кримінальної відповідальності також має інше значення. Повторність за КК України є проявом преюдиції лише в тих випадках, коли особи, що вчинила декілька злочинів, проте другий і наступні злочини було вчинено після доведення її вини у вчиненні першого злочину обвинувальним вироком суду, що набув законної сили тобто повторність в цьому аспекті є ширшою ніж преюдиція за КК України. При цьому, якщо рецидивом є вчинення лише нового умисного злочину особою, яка засуджена за попередній злочин, то преюдиціальним буде вчинення будь-якого за формою вини злочину, головне щоб винуватість особи у вчиненні першого злочину була доведена обвинувальним вироком суду, що набув законної сили.

Виникає питання чи взагалі адміністративно -правова преюдиція не має значення для кримінального законодавства України? Звичайно, що вказівка у ч. 1-2 ст. 2 КК України на наявність складу злочину у діяння особи, який повинен бути встановлений обвинувальним вироком суду, не є абсолютною заборонаю для законодавця використовувати адміністративну чи інші преюдиції в кримінальній законотворчості.

М.І. Хавронюк зазначав, що за допомогою таких конструкції, як «...злісне...», «...повторне...» текстуально повторність фактично збережена як конститутивна ознака складу злочину у вигляді адміністративної або дисциплінарної преюдиції в деяких статтях КК (ст. ст. 164, 337, 209-1 (остання стаття в редакції до 18.05.2010 р. - уточнення автора), 390, 391 КК тощо) [Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи : порівняльний аналіз, проблеми гармонізації / Хавронюк М.І. : монографія. - К. : Юрисконсульт, 2006. - 113 с.].

Вказану кумуляція декількох дисциплінарних або адміністративних

правопорушень чітко видно у судовій практиці під час притягнення до кримінальної відповідальності за ст. ст. 390-391, ст. 164 КК України. Опис кумуляції декількох правопорушень у злочини проявляється у вказівці в обвинувальних вироках на те, що «оскільки боржник не сплачував аліменти, був попереджений про кримінальну відповідальність за ухилення від сплати аліментів» тобто наявним є цивільно-правове правопорушення, яке потім охоплюється складом злочину. Окремі науковці висловлюють погляди про необхідності повернення до використання адміністративної преюдиції в кримінальній законотворчості [Устинова Т.Д. Учет положений КоАП РФ как предпосылка системного подхода при криминализации деяний / Т.Д. Устинова // Уголовное право : стратегия развития в XXI веке : материалы Пятой Междунар. науч.-практ. конф. 24-25 января 2008 г. - М. : Проспект. - 2008. - С. 70.].

Отже, можна зробити такі висновки: 1) поняття преюдиції в кримінальному законодавстві є похідним від преюдиції кримінально - процесуальних рішень, її також необхідно відрізнити від інших видів преюдицій (адміністративної, цивільної, дисциплінарної); 2) значення кримінально-правової преюдиції полягає у наступному: - є підставою створення кваліфікованих складів злочинів (при повторності, якщо особа засуджена за перший злочин); - враховується при призначенні покарання за декілька злочинів, якщо за перший із них особу було засуджено; - перешкоджає застосуванню пільгових інститутів кримінального законодавства; - є підставою переривання строків давності; 3) адміністративно-правова преюдиція як спосіб конструювання підстав кримінальної відповідальності не закріплена в КК України, проте використовується при законодавчому вираженні ознак об'єктивної сторони деяких злочинів.