

РОЗДІЛ VIII. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.2.01+343.348

ПОЛІТИЧНІ ПІДСТАВИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ДІЯНЬ: СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ

Кузнецов В.В., д.ю.н., професор

*Національна академія внутрішніх справ, пл. Солом'янська, 1, м. Київ, Україна
vitaliykuznetsov@ukr.net*

У статті розглядаються особливості політичних підстав криміналізації діянь. Зокрема, досліджено вплив політичних підстав криміналізації діянь під час удосконалення кримінальної відповідальності за наругу над могилою, іншим місцем поховання або над тілом померлого. Визначено недоліки під час конструювання певних кримінально-правових норм. Висловлено узагальнені висновки щодо сучасної законотворчої діяльності та відповідних змін до кримінального законодавства.

Ключові слова: відповідальність, злочини, кримінально-правова політика, криміналізація, кримінальне законодавство, наруга, могила, місце поховання, політичні підстави.

ПОЛИТИЧЕСКИЕ ОСНОВАНИЯ КРИМИНАЛИЗАЦИИ ДЕЯНИЙ: СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ

Кузнецов В.В.

*Национальная академия внутренних дел, пл. Соломенская, 1, г. Киев, Украина
vitaliykuznetsov@ukr.net*

В статье рассматриваются особенности политических оснований криминализации деяний. В частности, исследовано влияние политических оснований криминализации деяний при совершенствовании уголовной ответственности за надругательство над могилой, другим местом захоронения или над телом умершего. Определены недостатки при конструировании конкретных уголовно-правовых норм. Высказаны обобщенные выводы относительно современной законотворческой деятельности и соответствующих изменений в уголовное законодательство.

Ключевые слова: ответственность, преступления, уголовно-правовая политика, криминализация, уголовное законодательство, надругательство, могила, место погребения, политические основания.

POLITICAL REASONS OF CRIMINALIZATION OF ACTS: MODERN PROBLEMS OF REALIZATION

Kuznetsov V.V.

*National academy of internal affairs, square Solomianska, 1, Kyiv, Ukraine
vitaliykuznetsov@ukr.net*

The article deals with the peculiarities of political reasons of criminalization of acts. It is noted that the current criminal law has become a victim of known social and political events in Ukraine. Constant unsystematic and sometimes illogical changes to the Criminal Code of Ukraine undermine the authority not only of the criminal law, but also call into question the legislative work itself.

It is proved that one of the reasons for this behavior of legislators is political expediency. Theory of criminal law distinguishes different reasons of criminalization. A special place among them belongs to political reasons. A feature of these reasons is either political orientation, or solution of specific political issues in the preparation of bills. These reasons arise, usually, as a result of specific political conflicts between the parties, some parliamentary groups, pro-government and oppositional members of the Parliament of Ukraine.

This article explores the impact of political reasons of criminalization in improving acts of criminal liability for desecration of grave or other place of burial, or of the dead body (article 297 of Criminal

Code of Ukraine). It is proved that such a choice of the subject of research is not random. Recently observed demolition of the worldview principles of society evidences the urgent need to protect public morals in the field of respect to the dead and their burial places from crimes.

It is established that a typical example of the influence of political reason on criminalization of acts is the Law of Ukraine "On Amendments to article 297 of the Criminal Code of Ukraine Regarding Liability for Desecration or Destruction of Monuments Erected in Memory of those who Fought Against Nazism during the Second World War – Soviet Soldiers-Liberators, Members of the Guerrilla Movement, Members of Underground, Victims of Nazi Persecution, as well as Soldiers-Internationalists and Peacekeepers" of January 28, 2014.

It is determined that the legislative activities regarding specified subject began in 2009: deputies of Ukraine submitted to the Verkhovna Rada of Ukraine 12 bills to amend article 297 of the Criminal Code of Ukraine. It is proved that the main difference between the draft laws and the Law of Ukraine of January 28, 2014 is the subject of the crime – the place of burial of the national liberation struggle for freedom and independence of Ukraine, the victims of totalitarian communist regime, the victims of genocide in 1932-1933. The main drawbacks of the draft law № 4242 on February 24, 2014 to be eliminated at improving article 297 of the Criminal Code of Ukraine.

In this paper, the following conclusions are made: 1) it is advisable to minimize the impact of political reasons for criminalization of socially dangerous acts; 2) in the determination of objective social need in criminalization of desecration of certain items it is necessary to offer universal bill that would take into account the main proposals of mentioned draft amendments to the article 297 of the Criminal Code of Ukraine, having compromise content and legal excellence.

Key words: liability, crimes, criminal policy, criminalization, criminal legislation, violation, tomb, place of burial, political reasons.

Сучасне кримінальне законодавство стало заручником відомих суспільно-політичних подій в Україні. Постійні несистемні, а іноді й нелогічні внесення змін до Кримінального кодексу України (далі – КК України) не лише підривають авторитет кримінального законодавства, а й ставлять під сумнів саму нормотворчу діяльність.

Таке ставлення до процесу законотворення, на нашу думку, виникло не сьогодні. Юридичній громадськості відомі численні випадки порушення різних процедур під час підготовки, розгляду й ухвалення певних законів [1, с. 706, 856]. Однією з причин такої поведінки законодавців є політична доцільність. Як відомо, теорія кримінального права виділяє різні підстави криміналізації, серед яких особливе місце посідають політичні підстави. Особливістю таких підстав є або політична спрямованість, або вирішення певних політичних проблем під час підготовки законопроектів. Ці підстави виникають, як правило, внаслідок конкретних політичних конфліктів між партіями, окремими парламентськими фракціями, опозиційною й провладною частиною народних депутатів України. Пригадаємо відомий політичний конфлікт, коли внаслідок порушень виборчого законодавства під час президентських виборів 2004 р., які згідно з рішенням Верховного Суду України від 3 грудня 2004 р. мали системний характер, було прийнято рішення про вдосконалення кримінально-правових норм, які передбачають відповідальність за «виборчі злочини» [2, с. 144]. У цьому ж контексті доречно згадати оновлення редакцій статей 364 та 365 КК України відповідно до Закону України від 21 лютого 2014 р.

Питанням кримінально-правової політики, зокрема криміналізації діянь в Україні, присвятили свої праці М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, Д.О. Балабанова, Я.М. Брайнін, В.І. Борисов, Ф.Г. Бурчак, С.Б. Гавриш, В.К. Гришук, І.М. Даньшин, О.О. Дудоров, О.М. Костенко, П.С. Матишевський, П.П. Михайленко, В.О. Навроцький, М.І. Панов, В.М. Смітєнко, В.В. Сташис, Є.Л. Стрельцов, В.Я. Тацій, В.П. Тихий, О.В. Туляков, П.Л. Фріс, В.І. Шакур та інші вчені-криміналісти. Однак у роботах наведених науковців або взагалі не розглянуто політичні підстави криміналізації діянь, або досліджено сучасну реалізацію цих підстав під час реформування кримінального законодавства.

Вплив політичних процесів на законотворчу діяльність, як уже було зазначено, є загальновідомим. Слід зауважити, що ці підстави парламентарі в пояснювальних записках до законопроектів чітко не вказують, підміняючи їх, як правило, іншими підставами

(наприклад, кримінологічними, міжнародно-правовими тощо). На нашу думку, це пов'язується з тим, що депутати не завжди бажають демонструвати суспільству свої реальні задуми під час реалізації законодавчих функцій. Тобто проблема полягає в недостатньому рівні політичної культури, що може справедливо оцінюватися громадянами лише на відповідних виборах.

Розглянемо вплив політичних підстав криміналізації під час вдосконалення кримінальної відповідальності за наругу над могилою, іншим місцем поховання або над тілом померлого (стаття 297 КК України). Такий вибір проблематики не є випадковим. Руйнація світоглядних принципів суспільства, яка спостерігається останнім часом, свідчить про нагальну потребу захисту суспільної моралі у сфері шанобливого ставлення до померлих і місць їх поховання від злочинних посягань. Ця проблематика актуалізується також тим, що такі злочинні посягання набувають широкого суспільного резонансу та тісно пов'язуються з національно-культурними й релігійними традиціями громадян.

Типовим прикладом впливу політичної підстави на криміналізацію діянь є Закон України «Про внесення змін до статті 297 Кримінального кодексу України (щодо відповідальності за осквернення або руйнування пам'ятників, споруджених в пам'ять тих, хто боровся проти нацизму в роки Другої світової війни – радянських воїнів-визволителів, учасників партизанського руху, підпільників, жертв нацистських переслідувань, а також воїнів-інтернаціоналістів та миротворців)» від 28 січня 2014 р. № 734-VII. Цікаво, що аналогічний Закон України було прийнято спочатку 16 січня 2014 р. за № 728-VII. Мова йде про нормативний акт, який містився в пакеті «антиконституційних законів», що викликали значний суспільний резонанс. Як відомо, більшість таких сумнівних законів було скасовано Законом України «Про визнання такими, що втратили чинність, деяких законів України» від 28 січня 2014 р. № 732-VII. Однак із невідомих причин цей законопроект 28 січня 2014 р. було знову ухвалено Верховною Радою України. Пояснення спікера Верховної Ради України щодо необхідності прийняття такого нормативного акта (його було знову включено до пакету окремих законів від 16 січня 2014 р.) свідчить про певний політичний підтекст: «Оскільки є спільна згода всіх керівників фракцій, ми дуже довго домовлялися щодо прийняття рішення по цих законопроектах, вношу пропозицію прийняти рішення про розгляд цих законопроектів без обговорення та прийняття щодо них рішення пакетом за основу і в цілому» [3]. Підтримали цей закон 257 народних депутатів України. Цікаво, що після цього голосування спікер Верховної Ради України розшифрував назви тих законів, які було прийнято. Вважаємо, що коментарі щодо цього є зайвими.

Далі спробуємо з'ясувати, що спонукало парламентарів до підготовки такого нормативного акта. У Пояснювальній записці до цього законопроекту народні депутати України (П.М. Симоненко та І.В. Алексєєв) фактично посилаються на міжнародно-правові підстави необхідності ухвалення такого законопроекту (наприклад, Резолюцію Генеральної Асамблеї ООН «Неприпустимість певних видів практики, які сприяють ескалації сучасних форм расизму, расової дискримінації, ксенофобії та пов'язаної з ними нетерпимості» від 21 грудня 2010 р.) [4].

Для визначення реальних причин криміналізації відповідної поведінки спробуємо зрозуміти доцільність ухвалення Верховною Радою України такого нормативного акта. Для цього слід з'ясувати історичні витоки появи й розвитку не лише вказаного законопроекту, а й суміжних (альтернативних) проектів.

Хронологія створення вказаного законопроекту є такою. У 2009 р. народні депутати України В.І. Коновалюк та І.В. Алексєєв подали на розгляд парламентського Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Верховної Ради України проект Закону України «Про внесення змін до статті 297 Кримінального кодексу України (щодо посилення кримінальної відповідальності за наругу над пам'яттю радянських воїнів-визволителів)» від 14 квітня 2009 р. № 4362. Основна зміна статті 297 КК України

стосувалася виділення окремої форми вчинення злочину в частині 2 статті 297 КК України («Наруга над пам'яттю радянських воїнів-визволителів»). Цей законопроект було відхилено згаданим комітетом. Подібні зміни до статті 297 КК України намагався запропонувати дещо оновлений авторський колектив народних депутатів України (П.М. Симоненко та І.В. Алексєєв; до речі, цей склад виявився незмінним аж до ухвалення відповідного Закону України від 28 січня 2014 р.) у наступні роки: у 2011 р. – проектом Закону України від 22 лютого 2011 р. № 8150; у 2012 р. – проектом Закону України від 17 лютого 2012 р. № 10077 (до речі, у цьому проекті було запропоновано інші зміни до статті 297 КК України, які в подальших законопроектах практично повторювалися та знайшли реалізацію в ухваленому Законі України від 28 січня 2014 р.), проектом Закону України від 4 вересня 2012 р. № 11167; проектом Закону України від 12 грудня 2012 р. № 1041; у 2013 р. – проектом Закону України від 30 травня 2013 р. № 2178а; у 2014 р. – проектом Закону України від 28 січня 2014 р. № 4037.

Про якість вказаного законопроекту свідчить те, що Головне науково-експертне управління ще у власному висновку від 24 квітня 2012 р. попереджувало: «У разі прийняття запропонованої редакції частини 2 статті 297 КК України ця норма створить небажану конкуренцію із частиною 3 статті 297 КК України (у редакції проекту), яка в чинній редакції цієї статті є частиною 2» [5]. Аналогічні зауваження містилися у відповідних висновках Головного науково-експертного управління (2012 р. та 2013 р.) до подібних законопроектів П.М. Симоненка та І.В. Алексєєва. На жаль, в ухваленому Законі України від 28 січня 2014 р. усе залишилося без змін.

Також слід пригадати суміжні законопроекти, які розроблялися іншими народними депутатами України. В.А. Кириленко у 2011 р. підготував проект Закону України «Про внесення змін до статті 297 Кримінального кодексу України (щодо посилення кримінальної відповідальності за наругу над могилами учасників боротьби за свободу й незалежність України, жертв репресій та геноциду)» від 28 лютого 2011 р. № 8150-1. Зміст цього проекту також практично не змінювався, змінювалися лише співавтори (В.Р. Мойсик та А.М. Міщенко), реєстраційні номери (№ 10249 від 22 березня 2012 р., № 11167-1 від 14 вересня 2012 р., № 2730 від 4 квітня 2013 р., № 4242 від 24 лютого 2014 р.) і назва.

Основна відмінність останніх законопроектів від ухваленого Закону України від 28 січня 2014 р. полягає в предметі злочину, який складають місця поховання учасників національно-визвольної боротьби за свободу й незалежність України, жертви репресій тоталітарного комуністичного режиму, жертви геноциду 1932–1933 рр.

З огляду на перспективний характер законопроекту від 24 лютого 2014 р. № 4242, який запропоновано депутатом від провладної коаліції (В.А. Кириленком), з'ясуємо, чи насправді він більш вдалий, ніж прийнятий закон. Розглянемо зауваження щодо його ознак:

1. Зауваження щодо термінологічного змісту законопроекту. Зі змісту законопроекту, що розглядається, не зрозуміло, кого саме слід визнавати учасником національно-визвольної боротьби за свободу й незалежність України, жертвою репресій тоталітарного комуністичного режиму чи жертвою геноциду 1932-1933 рр. Так само не зрозуміло, чи підпадає під ознаки пропонованого злочину наруга або інші заборонені статтею 297 КК України дії щодо, наприклад, могили чи праху людини, яка померла від голоду в період з 1932 р. по 1933 р., однак жодної інформації про це на могилі не було, і злочин вчинявся з хуліганських мотивів без мети осквернити саме могилу жертви голодомору.
2. Зауваження щодо обсягу кримінально-правових репресій. На нашу думку, автор законопроекту не пояснив, чому було обрано саме окреслену категорію осіб, наруга над могилою яких має визнаватися більш суспільно небезпечною та тягти більш суворе покарання, ніж, наприклад, наруга над могилами людей, які загинули під час Другої світової війни в концентраційних таборах від нелюдського ставлення до них, або тих,

хто загинув під час АТО на сході України. Таке вибіркове звуження кримінально-правових репресій є недопустимим.

3. Зауваження щодо рівня суспільної небезпечності діянь. Вважаємо, що рівень суспільної небезпечності діянь, передбачених статтею 297 КК України, залежить не від того, чия могила або прах буде предметом злочину, а від того, які саме дії щодо них вчиняються та з якою метою. Адже якщо особа вчиняє відповідні діяння з метою розпалювання національної ворожнечі, то її дії слід кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених відповідними частинами статті 297 та статті 161 КК України. У свою чергу вчинення аналогічних діянь із корисливих або хуліганських мотивів повною мірою охоплюється складом злочину, передбаченим частиною 3 чинної статті 297 КК України.
4. Необґрунтованою є визначена в законопроекті санкція частини 2 статті 297 КК України (караються обмеженням волі на строк від чотирьох до п'яти років або позбавленням волі від чотирьох до семи років). Згадана санкція дозволяє віднести такий злочин до тяжких. За ступенем суспільної небезпечності цей злочин фактично зрівнявся з умисним тяжким тілесним ушкодженням (відповідно до частини 1 статті 121 КК України), що, на нашу думку, є не виправданим. Також порівняємо модельну санкцію із санкціями статей 178 та 179 КК України (у цих нормах передбачається, зокрема, відповідальність за знищення чи пошкодження релігійних споруд, культових будинків, релігійних святинь), які передбачають відповідальність за злочини середньої тяжкості. Виникає питання: чому за знищення чи пошкодження місця поховання учасника національно-визвольної боротьби за свободу й незалежність України, жертви репресій тоталітарного комуністичного режиму, жертви геноциду 1932–1933 рр. відповідальність є більш суворою, ніж за знищення чи пошкодження релігійних споруд, культових будинків, релігійних святинь? Відповіді на це питання законопроект нам не дає.
5. Авторами законопроекту не проведено повний і детальний аналіз проявів, про які йдеться в законопроекті, який давав би підстави вносити запропоновані зміни до частини 2 статті 297 КК України. У пояснювальній записці до законопроекту лише зазначено, що необхідність ухвалення законопроекту обумовлюється фактами наруги над могилою учасника боротьби за свободу й незалежність України. Проте жодного такого факту та їх кількість не наведено.

Тому вважаємо, що цей законопроект, як і прийнятий відповідний закон, потребує суттєвого доопрацювання.

На підставі викладеного можемо запропонувати такі висновки:

- 1) доцільно мінімізувати вплив політичних підстав на криміналізацію суспільно небезпечних діянь;
- 2) під час встановлення об'єктивної соціальної потреби криміналізації наруги щодо певних предметів необхідно запропонувати універсальний законопроект, який враховував би основні пропозиції вказаних проектів щодо змін статті 297 КК України, однак мав при цьому компромісний зміст і юридичну довершеність.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кузнецов В.В. Кримінально-правова охорона громадського порядку та моральності в українському вимірі : монографія / В.В. Кузнецов. – К. : ТОВ НВП «Інтерсервіс», 2012. – 908 с.
2. Мельник М.І. Кримінальна відповідальність за злочини проти виборчих прав : монографія / М.І. Мельник. – К. : Атіка, 2005. – 144 с.

3. Стенограма пленарного засідання Верховної Ради України : позачергове засідання, засідання перше / Сесійний зал Верховної Ради України (28 січня 2014 р., 10.¹⁰-16.⁴⁹) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://portal.rada.gov.ua/meeting.html>.
4. Симоненко П.М. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення зміни до статті 297 Кримінального кодексу України (щодо відповідальності за осквернення або руйнування пам'ятників, споруджених в пам'ять тих, хто боровся проти нацизму в роки Другої світової війни – радянських воїнів-визволителів, учасників партизанського руху, підпільників, жертв нацистських переслідувань, а також воїнів-інтернаціоналістів та миротворців)» від 28 січня 2014 р. № 4037 [Електронний ресурс] / П.М. Симоненко, І.В. Алексєєв. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=49595.
5. Симоненко П.М. Висновок Головного юридичного управління до проекту Закону України «Про внесення змін до статті 297 Кримінального кодексу України (щодо посилення кримінальної відповідальності за осквернення або руйнування пам'ятників, споруджених в пам'ять, тих хто боровся проти нацизму в роки Другої світової війни – радянських воїнів-визволителів, учасників партизанського руху, підпільників, жертв нацистських переслідувань, а також воїнів-інтернаціоналістів та миротворців)» від 17 лютого 2012 р. № 10077 [Електронний ресурс] / П.М. Симоненко, І.В. Алексєєв. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=42605.

REFERENCES

1. Kuznecov V.V. *Kriminal'no-pravova okhorona gromadskogo poryadku i moral'nosti v ukrainskomu vimiri* [Criminal legal protection of public order and morality in Ukrainian terms] : monograph / Kuznecov V.V. – Kyiv : LTD NVP “Interservis”, 2012. – 908 p.
2. Mel'nik M.I. *Kriminal'na vidpovidal'nist' za zlochiny proti viborchikh prav* [Criminal liability for crimes against voting rights] : monograph / Mel'nik M.I. – Kyiv : Atika, 2005. – 144 p.
3. Transcript of the plenary session of the Verkhovna Rada of Ukraine : [extraordinary meeting ; first session] [Electronic resource] // Session hall of the Verkhovna Rada of Ukraine : 10.¹⁰-16.⁴⁹ 28.01.2014 – Access mode : <http://portal.rada.gov.ua/meeting/stenogr/show/5147.html>.
4. Symonenko P.M. Explanatory note to the draft Law of Ukraine “On Amendments to Article 297 of the Criminal Code of Ukraine regarding liability for desecration or destruction of monuments erected in memory of those who fought against Nazism during the Second World War – Soviet soldiers-liberators, members of the guerrilla movement, undergrounders, victims of Nazi persecution, and soldiers-internationalists and peacekeepers” № 4037 of January 28, 2014 [Electronic resource] / P.M. Symonenko, I.V. Aleksieiev. – Access mode : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=49595.
5. Symonenko P.M. Conclusion of the Main Legal Department regarding draft Law of Ukraine “On Amendments to Article 297 of the Criminal Code of Ukraine (regarding strengthening of criminal liability for desecration or destruction of monuments erected in memory of those who fought against Nazism during the Second World War – Soviet soldiers-liberators, members of the guerrilla movement, undergrounders, victims of Nazi persecution, and soldiers-internationalists and peacekeepers)” № 10 077 of February 17, 2012 [Electronic resource] / P.M. Symonenko, I.V. Aleksieiev. – Access mode : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=42605.