

Міністерство внутрішніх справ України
Львівський державний університет внутрішніх справ

ГНАТІВ ІРИНА МИХАЙЛІВНА

УДК 343.2.01 (477)

**ПРИНЦИП «NON BIS IN IDEM»
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ**

12.00.08 – кримінальне право та кримінологія;
кримінально-виконавче право

АВТОРЕФЕРАТ
дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Львів – 2013

Дисертацією є рукопис

Робота виконана у Львівському державному університеті внутрішніх справ
МВС України

Науковий керівник доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України
Навроцький Вячеслав Олександрович,
Навчально-науковий інститут права, психології
та економіки, Львівський державний університет
внутрішніх справ, декан юридичного факультету

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор
Берзін Павло Сергійович,
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка,
професор кафедри кримінального права
та кримінології;

кандидат юридичних наук
Гацелюк Віталій Олександрович,
Апарат Верховної Ради України,
заступник завідувача секретаріату Комітету
Верховної Ради України з питань законодавчого
забезпечення правоохоронної діяльності

Захист відбудеться «7» червня 2013 року о 10⁰⁰ годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 35.725.02 у Львівському державному університеті внутрішніх справ за адресою: 79007, м. Львів, вул. Городоцька, 26.

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Львівського державного університету внутрішніх справ за адресою: 79007, м. Львів, вул. Городоцька, 26.

Автореферат розісланий «30» квітня 2013 р.

**Учений секретар
спеціалізованої вченої ради**

І.В. Красницький

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Основою будь-якої галузі права, зокрема кримінального, є основоположні, визначальні ідеї (начала) – принципи, які притаманні усім галузям права (загальні), і окремо взятій (галузевої). Роль останніх надзвичайно важлива для внутрішньої побудови галузі права, а також правильного нормотворення та правозастосування.

Один із принципів права, закріплений у ст. 61 Конституції України: «Ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення». Це конституційне положення відображено у ч. 3 ст. 2 Кримінального кодексу України (далі – КК України): «Ніхто не може бути притягнений до кримінальної відповідальності за той самий злочин більше одного разу». Закріплення цього принципу у двох базових законодавчих актах свідчить про його значущість у правовій сфері. Попри таку важливість, зміст принципу «non bis in idem», як його називають у науці кримінального права, не розкривається у жодному з названих нормативно-правових актів. Окрім того, у КК України відсутня стаття, яка була б присвячена принципам кримінального права. Усе вищезазначене породжує наукові суперечки стосовно змісту, значення та практики застосування принципу «non bis in idem». Важливим є вивчення впливу цього принципу на такі інститути кримінального права України, як кримінально-правова кваліфікація та кримінальна відповідальність.

Дослідження теми зумовлене також тим, що відповідні питання недостатньо розроблені і висвітлені у працях представників науки сучасного кримінального права. Зокрема М.І. Бажанов, П.С. Берзін, Б.В. Волженкін, Г.І. Волков, В.О. Гацелюк, О.А. Герцензон, В.К. Грищук, О.О. Дудоров, І.О. Зінченко, А.М. Колодій, М.Й. Коржанський, В.П. Малков, Т.І. Созанський, Н.І. Устрицька, М.І. Хавронюк акцентували на важливості та значенні принципів для кримінального права як окремої галузі права, проте принцип «non bis in idem» спеціально не досліджували. В аспекті кримінально-правової кваліфікації В.М. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнєцова, О.К. Марін, В.О. Навроцький, М.І. Панов, С.А. Тарарухін, І.С. Тишкевич, В.І. Тютюгін та інші досліджували питання реалізації принципу «non bis in idem», не з'ясовуючи його зміст, співвідношення з іншими принципами, необхідність урахування у законотворчості. Отож, усе зазначене зумовлює актуальність цієї теми, вказує на необхідність її комплексного вивчення та дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційна робота виконана на кафедрі кримінально-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ у межах досліджень, що здійснюються юридичним факультетом із теми «Проблеми реформування правової системи України» (номер державної реєстрації 0109U007853).

Мета та задачі дослідження. Мета цієї роботи з огляду на актуальність теми полягає у розробці цілісної несуперечливої концепції дотримання й правильного застосування положення «non bis in idem» у кримінальному праві України. Вона повинна містити питання, присвячені визначенню місця вказаного положення у системі принципів кримінального права, його змісту та реалізації, а також розробку науково-теоретичних, практичних рекомендацій щодо вдосконалення чинного законодавства та підвищення якості судових рішень у частині дотримання вказаного положення.

Задачі наукового пошуку визначаються згідно з обраною метою і охоплюють дослідження:

- місця положення «non bis in idem» у системі теоретичних і практично-прикладних засад кримінального права України;
- змісту положення «non bis in idem»;
- впливу аналізованої засади на правотворчий та правозастосовний процеси.

Об'єкт дослідження – суспільні відносини, які виникають у зв'язку із дією принципів кримінального права у їх взаємозв'язку.

Предмет дослідження – принцип «non bis in idem» у кримінальному праві України.

Методи дослідження. Методологічну основу дослідження становлять філософські (діалектичний, герменевтики), загальнонаукові (аналізу, синтезу тощо) та спеціально-юридичні методи (формально-юридичний та ін.). Діалектичний метод пізнання, застосовуваний у процесі усєї дисертаційної роботи, дав змогу розглянути основні етапи розвитку принципу «non bis in idem» у кримінальному праві. Метод герменевтики застосовувався для з'ясування змін смислового навантаження принципу «non bis in idem» у кримінальному праві. Методи аналізу та синтезу використовувалися для визначення ознак положення «non bis in idem» як кримінально-правового принципу. У науковій роботі задіяні також інші методи, зокрема історико-правовий (під час з'ясування передумов виникнення принципу «non bis in idem»), формально-юридичний (за аналізу норм, закріплених у статтях КК України, та практики їх застосування), порівняльно-правовий (під час порівняння форм закріплення принципу «non bis in idem» у КК України із законодавством інших держав і міжнародно-правовими актами).

Емпіричну базу дослідження становлять матеріали судової практики, пов'язані з кваліфікацією діянь особи та дотриманням принципу «non bis in idem» у справах про злочини проти життя та здоров'я особи, проти власності, проти безпеки виробництва та ін. (проаналізовано понад 300 вироків), рішення Європейського суду з прав людини, що стосуються захисту права особи не бути двічі покараною за одне й те ж діяння, а також результати анкетування суддів (місцевих судів і суду апеляційної інстанції – всього 63 особи).

Наукова новизна одержаних результатів. Робота є одним із перших комплексних досліджень правової природи та змісту принципу «non bis in idem» в Україні, в якому на концептуальному рівні зроблені пропозиції щодо вдосконалення теоретичних розробок і законодавства у цій сфері.

Вперше:

1. Запропоновано розрізняти законодавчі передумови дотримання принципу «non bis in idem» та чинники, які обумовлюють його реалізацію у ході правозастосовної діяльності. Обґрунтовується, що недоліки законодавства не обов'язково тягнуть за собою порушення вказаного принципу у правозастосовній діяльності за умови дотримання розроблених правил кримінально-правової кваліфікації.

Виокремлені аспекти правозастосування, щодо яких найчастіше виявляється дія цього принципу, зокрема кваліфікація: діяння, за яке водночас установлена кримінальна та інші види юридичної відповідальності; діяння, у якому є поєднання попередньої злочинної діяльності, яка становить самостійний склад злочину, із іншим закінченим злочином; під час заподіяння наслідків, частина з яких не охоплюється відповідною кримінально-правовою нормою; за вчинення складеного злочину; за наявності повторності злочинів.

Загалом указані обставини утворюють зміст аналізованого принципу, який під таким кутом зору досі в науковій літературі не аналізувався.

2. Обґрунтовано, що необхідно кваліфікувати лише як готування до більш небезпечного злочину без самостійної кваліфікації за статтею про менш небезпечний закінчений злочин випадки, коли особа готується до: а) злочину проти життя та здоров'я особи (розділ I Особливої частини КК України); б) злочину, де додатковим обов'язковим об'єктом є життя та здоров'я особи (наприклад, розбій); в) злочину, який охоплює дії, передбачені диспозицією ст. 263 або ст. 263-1 КК України (наприклад, бандитизм). Із чинних правил призначення покарання за незакінчений злочин очевидно, що це правило кваліфікації стосується тяжких чи особливо тяжких злочинів: проти життя та здоров'я особи; у яких життя та здоров'я особи виступає додатковим обов'язковим об'єктом.

3. Розроблені вимоги до конструювання складів злочинів, ознакою яких є вчинення діяння, поєданого з учиненням діяння, що є ознакою складу іншого злочину. Так, з метою запобігання порушення принципу «non bis in idem» пропонується конструкцію «поєдане з...» використовувати лише за умов: а) діяння, яке поєдане з основним, повинно бути способом його вчинення; б) цей спосіб має бути обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складеного злочину, тобто єдино можливим для вчинення основного діяння (логічно виведеним зі змісту відповідної норми або законодавчо закріпленим); в) у

результаті об'єднання самостійних складів злочинів в одне суспільно небезпечне, протиправне та каране посягання повинен утворитися одиничний (складений) злочин, який істотно відрізняється за ступенем суспільної небезпеки від злочинів, із яких він утворений.

Констатовано, що використання вказаної конструкції для створення складу злочину, суспільна небезпека якого рівнозначна суспільній небезпеці його складових (зокрема вбивство, поєднане зі зґвалтуванням), неприйнятне з огляду на загрозу порушення принципу «non bis in idem»;

удосконалено:

1. Правила кваліфікації злочинів, ознакою кваліфікованих або особливо кваліфікованих складів яких є настання тяжких чи особливо тяжких наслідків. Обґрунтовано, що заподіяння смерті або тяжкого тілесного ушкодження через необережність охоплюється поняттям тяжких чи особливо тяжких наслідків і не потребує кваліфікації за сукупністю.

2. Поняття сукупності у зв'язку з пропозицією виключити з Загальної частини КК України поняття повторності злочинів. На думку дисертанта, поняття сукупності має формулюватися так, щоб була можливою сукупність не лише різнорідних злочинів, а й тотожних. Наголошено на необхідності розрізняти поняття повторності як: а) форми множинності злочинів; б) кваліфікуючої ознаки складу злочину; в) обставини, яка обтяжує покарання. Сформульовані відповідні пропозиції щодо внесення змін до Загальної частини КК України;

дістали подальший розвиток:

1. Положення про те, що кримінальна й адміністративна відповідальності не можуть бути застосовані до особи за одне й те ж правопорушення одночасно (ані паралельно, ані послідовно). Якщо адміністративний проступок є готуванням до злочину, він не повинен отримувати самостійну кваліфікацію, оскільки пізніша стадія злочину поглинає попередню, навіть якщо вона становить інше правопорушення. Якщо ж таке діяння припинене на стадії готування, то особа повинна нести лише адміністративну відповідальність за дії, які утворюють склад адміністративного правопорушення. У випадку, коли частина дій, що становлять готування, виходить за межі адміністративного правопорушення та утворює самостійний склад злочину, особа повинна нести кримінальну відповідальність.

2. Критерії відмежування злочинів від адміністративних правопорушень, до яких віднесено суспільну небезпеку, об'єкт посягання, наявність або відсутність наслідків, наявність вказівки на конкретний розмір шкоди, спосіб учинення злочину, форму вини, суб'єкт правопорушення, мету, мотив тощо. Оціночний характер суспільної небезпеки як обов'язкової ознаки злочину

обумовлює потребу додатково враховувати об'єкт, спосіб, місце та наслідки правопорушення.

Практичне значення одержаних результатів. Результати дисертаційної роботи можуть бути використані під час викладання курсів Загальної та Особливої частин кримінального права, спецкурсів, а також за підготовки підручників, навчальних посібників, коментарів тощо. Висновки і положення дисертації будуть корисними у подальших дослідженнях кримінально-правових принципів. Теоретичні положення та практичні рекомендації, сформульовані у дисертації, можуть використовуватися у законотворчій та правозастосовній діяльності. Зокрема вони використані під час підготовки роз'яснень щодо правозастосування (лист-відповідь Правового управління Верховного Суду України № 201-2753/0/8-10 від 21.07.2010 року) (Додаток Г).

Апробація результатів дисертації. Окремі положення дисертаційної роботи оприлюднені на таких наукових заходах: Міжнародній науково-практичній конференції «Правова політика української держави» (Івано-Франківськ, 2010 р.); Звітній науково-практичній конференції юридичного факультету Львівського державного університету внутрішніх справ (Львів, 2010 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Правове регулювання суспільних відносин: актуальні проблеми та вимоги сьогодення» (Запоріжжя, 2010 р.); Міжнародній конференції «Ломоносов – 2010» (Москва, 2010 р.); Міжнародній конференції «Ломоносов – 2011». (Москва, 2011 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Майбутнє правової системи України очима науковців» (Одеса, 2011 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Весняні юридичні читання» (Харків, 27–28 квітня 2012 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «VIII Прибузькі юридичні читання», присвяченій 15-річчю Національного університету «Одеська юридична академія» та 165-річчю Одеської школи права (Одеса, 23–24 листопада 2012 р.).

Публікації. Основні результати наукового дослідження висвітлено у 13 публікаціях, зокрема в 4 статтях у фахових виданнях України, 1 – у міжнародному періодичному виданні та у 8 тезах доповідей на конференціях.

Структура дисертації. Структура роботи зумовлена завданнями та логікою дослідження. Вона складається зі вступу, трьох розділів, висновків, списку використаних джерел і додатків. Обсяг дисертації становить 243 сторінки, із яких основний текст – 190 сторінок, список використаних джерел (201 найменування) – 19 сторінок, обсяг додатків – 30 сторінок.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **вступі** обґрунтовується актуальність обраної теми дисертації, показується зв'язок роботи з науковими програмами, планами і темами, визначаються мета і задачі дослідження, а також його теоретична і емпірична

база. Формулюються основні положення, які виносяться на захист, вказується практичне значення одержаних результатів і наводяться дані щодо їх апробації.

Розділ 1 «Загальні засади дослідження принципу «non bis in idem» складається з трьох підрозділів.

У підрозділі 1.1 «*Стан теоретичного дослідження принципу «non bis in idem» як елемента системи принципів кримінального права України*» визначено основні питання щодо вирішення яких серед науковців не було єдності думок: 1) чи має кримінальне право України власні принципи, серед яких принцип «non bis in idem»; 2) які саме принципи утворюють систему принципів кримінального права України.

Окрім цього, визначено питання, які у літературі не висвітлені взагалі: 1) співвідношення ст. 61 КК України та положення, закріпленого у ч. 3 ст. 2 КК України; 2) ознаки принципу «non bis in idem» як кримінально-правового принципу; 3) взаємозв'язок принципу «non bis in idem» з такими принципами кримінального права України, як індивідуалізація кримінальної відповідальності і покарання, економії кримінально-правової репресії тощо.

У підрозділі 1.2 «*Становлення та розвиток принципу «non bis in idem»*» досліджено пам'ятки кримінального права трьох історичних періодів: 1) до нашої ери; 2) середніх віків нашої ери; 3) новітніх часів. Це дало змогу розглянути передумови та причини формування принципу «non bis in idem», його діалектику. Аргументовано, що від початку створення та до сьогодні в основу принципу «non bis in idem» покладено теорію «відплатної справедливості» та архаїчний принцип «таліону». Правило часів Римської імперії «nemo debet bis puniri pro uno delicto» (ніхто не повинен бути двічі покараний за одну і ту саму провину) отримало юридичну формулу принципу «non bis in idem», загальнозживану в законодавстві зарубіжних країн і міжнародно-правових актах.

У підрозділі 1.3 «*Зарубіжний та міжнародно-правовий досвід правової регламентації принципу «non bis in idem»*» проаналізовано форми його закріплення, зокрема: 1) у конституціях іноземних держав; 2) у кримінальних кодексах іноземних держав; 3) у міжнародно-правових актах. Позитивним досвідом, яким може скористатися український законодавець, є прийняття окремих статей КК України, які містили б перелік кримінально-правових принципів і розкривали їх зміст. У міжнародно-правових актах положення «non bis in idem» визнається правом особи, гарантованим відповідними установами, що дає змогу вимагати справедливого суду та покарання.

Розділ 2 «Зміст принципу «non bis in idem». Аспекти, пов'язані з недопустимістю подвійного інкримінування» складається з п'яти підрозділів.

У підрозділі 2.1 «Недопустимість подвійного інкримінування у випадку встановлення кримінальної та адміністративної відповідальності за одне й те ж діяння» насамперед обґрунтовано, що одне й те ж діяння не може бути одночасно підставою для кримінальної та адміністративної відповідальності. Встановивши сферу дії, засоби та ознаки кримінальної й адміністративної відповідальності, доведено, що вони є одним видом юридичної відповідальності (ретроспективною, негативною відповідальністю), що виключає можливість їх одночасного застосування щодо особи.

З точки зору реалізації принципу «non bis in idem» розглянуто випадки та запропоновані шляхи їх вирішення: 1) коли вчинено закінчений злочин, готуванням до якого були дії, що становлять адміністративний проступок. Пропонується дії особи кваліфікувати лише як закінчений злочин, оскільки пізніша стадія злочину поглинає попередню; 2) якщо дії особи припинені на стадії готування до злочину і утворюють адміністративний проступок. Особа має нести лише адміністративну відповідальність, це відповідатиме принципу «non bis in idem» та недопустимості зміни становища особи у бік погіршення.

У підрозділі 2.2 «Недопустимість подвійного інкримінування у випадку поєднання попередньої злочинної діяльності, яка становить самостійний склад злочину, з іншим закінченим злочином» обґрунтовано, що дії, пов'язані з готуванням до злочину, можуть становити самостійний склад злочину. Щодо замаху на злочин така можливість виключена.

Із урахуванням принципу «non bis in idem» розроблені правила кваліфікації. Зокрема, коли дії, що становлять готування, утворюють склад тяжчого злочину, ніж злочин невеликої тяжкості, особа повинна нести відповідальність за статтею про тяжчий злочин. Відповідно до цього запропоновані зміни до ч. 2 ст. 14 КК України. В інших випадках, коли готування тяжчий злочин, ніж підготовлюваний, пропонується: якщо об'єкти злочинів різні – кваліфікувати дії особи за сукупністю, а якщо однакові – за правилами подолання конкуренції «цілого» та «частини». За цим же правилом має здійснюватися кваліфікація дій особи, якщо злочин, що є готуванням, і підготовлюваний злочин рівні за тяжкістю. У випадку, коли злочин, що є готуванням, менш тяжкий, ніж підготовлюваний злочин, він поглинається більш пізнішою стадією вчинення злочину.

У підрозділі 2.3 «Недопустимість подвійного інкримінування у випадку заподіяння наслідків, частина з яких не охоплюється відповідною кримінально-правовою нормою» розглянуто склади злочинів, закріплені у статтях Особливої частини КК України, обов'язковою ознакою об'єктивної сторони яких є настання суспільно небезпечних наслідків. Установлено, що на практиці допускаються порушення принципу «non bis in idem», коли одні

й ті ж наслідки ставляться особі у вину двічі: перший раз як ознака кваліфікованого чи особливо кваліфікованого складу злочину, а другий – як самостійний склад злочину. Обґрунтовано, що кваліфікація за окремою статтею Особливої частини КК України тієї частини наслідків, які виходять за межі статті про відповідний злочин, суперечить принципу «non bis in idem».

У таких випадках пропонується кваліфікувати дії за сукупністю ч. 1 статті, що передбачає простий склад злочину, та за статтею, що охоплює наслідки, які виходять за межі кваліфікованого чи особливо кваліфікованого складу злочину. За наявності інших кваліфікуючих ознак дії особи треба кваліфікувати за сукупністю статті про кваліфікований та особливо кваліфікований склад злочину та статтею, яка охоплює відповідну частину наслідків. Також під час кваліфікації потрібно дотримуватися правил подолання конкуренції кримінально-правових норм.

У підрозділі 2.4 «Недопустимість подвійного інкримінування при вчиненні складеного злочину» обґрунтовано, що створення складених злочинів шляхом додавання кваліфікуючої ознаки, що є самостійним складом злочину, є порушенням принципу «non bis in idem». У зв'язку з цим запропоновано виключити зі статей КК України, які передбачають відповідальність за складені злочини, у яких співвідносяться основне діяння та діяння, що не є способом (кваліфікуюче), відповідне кваліфікуюче діяння, яке відображається конструкцією «поєднане з...», і в подальшому уникати такої конструкції у нормотворчій діяльності.

З метою уникнення подвійного інкримінування запропоновано такі правила кваліфікації складених злочинів: 1) застосуванню підлягає стаття Особливої частини КК України (про складений злочин), яка найбільш повно охоплює всі ознаки вчиненого посягання, тобто стаття про ціле; 2) складений злочин не може утворювати сукупність із простими складами злочинів, які є лише частинами вчиненого посягання. Скоєне кваліфікується лише за статтею про складений злочин; 3) за сукупністю слід кваліфікувати складений злочин (його простий склад) та кваліфікований чи особливо кваліфікований склад злочину, що є частиною складеного злочину.

У підрозділі 2.5 «Недопустимість подвійного інкримінування при повторності злочинів» здійснено порівняльний аналіз повторності з іншим формами множинності злочинів. Аргументовано необхідність розрізняти повторність як: 1) форму множинності; 2) обставину, яка обтяжує покарання; 3) кваліфікуючу ознаку складу злочину. Наголошено на доцільності виключити з КК України ст. 32 «Повторність злочинів». Указано, що повторність як кваліфікуюча ознака у статтях Особливої частини КК України не суперечить принципам «non bis in idem».

Обґрунтовано позицію, що під раніше вчиненим умисним вбивством відповідно до п. 13 ч. 2 ст. 115 КК України не можна розуміти посягання, передбачені ст.ст. 112, 348, 379, 400, ч. 4 ст. 404, ст. 443 КК України. Зокрема неможлива повторність різнорідних злочинів; не відбувається посилення відповідальності особи за скоєне; у вказаних статтях є вказівка на те, що вбивство чи замах на вбивство вчиняються у зв'язку з професійною чи іншою суспільно важливою діяльністю потерпілого, а не через ставлення до особи потерпілого.

Розділ 3 «Дотримання принципу «non bis in idem» у правотворчій та правозастосовній діяльності» складається з двох підрозділів.

У підрозділі 3.1 «Врахування принципу «non bis in idem» у правотворчій діяльності» досліджується вплив принципу «non bis in idem» на якість законотворчого процесу. Вказаний принцип у законодавчій сфері виявляється у таких процесах: 1) криміналізація; 2) декриміналізація; 3) поточна зміна та удосконалення кримінального закону, що не пов'язано з криміналізацією чи декриміналізацією діянь. У процесі криміналізації може виникнути дублювання норм, тобто встановлення кримінальної відповідальності за ті діяння, які згідно з чинним КК України і так визнані злочинами. Така ситуація, безумовно, може спричинити на практиці порушення принципу недопустимості подвійного інкримінування. За допомогою процесу декриміналізації може бути здійснено усунення передумов для порушень принципу «non bis in idem». Цей принцип кримінального права спрямований на удосконалення чинних положень кримінального закону, не пов'язаного з криміналізацією чи декриміналізацією.

У підрозділі 3.2 «Запобігання порушенням принципу «non bis in idem» у правозастосовній діяльності» досліджено умови, за яких допускається порушення принципу «non bis in idem». Суб'єкт кваліфікації може допустити відповідне порушення і умисно, і через необережність. Обґрунтовано, що за наявності у діях особи, яка здійснювала кваліфікацію відповідного складу злочину, вона повинна притягатися до відповідальності згідно зі ст. 372 КК України «Притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності», ст. 375 КК України «Постановлення суддею (судьями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови» або ст. 367 КК України «Службова недбалість».

ВИСНОВКИ

Здійснене дослідження на тему «Принцип «non bis in idem» у кримінальному праві України» дає підстави зробити висновок про актуальність для науки кримінального права та для правозастосовної діяльності обраного

напряму наукового пошуку. Виконана робота підтверджує злободенність проблеми, якій присвячена дисертація. Показано існування низки її аспектів, які на початку дослідження не були очевидними, підтверджено гіпотезу про те, що положення «*non bis in idem*» за значущістю обґрунтовано віднесено до кримінально-правових принципів. Констатовано, що аналіз принципу «*non bis in idem*» не лише має непересічне теоретичне значення, а й дає змогу розробити рекомендації практично-прикладного характеру. Завдяки запропонованій у дисертації концепції встановлення змісту, дотримання і правильного застосування принципу «*non bis in idem*» можна оцінити стан теоретичних досліджень, чинне законодавство та правозастосовну практику у відповідній частині.

Аналіз наукової літератури дав змогу виокремити насамперед, положення, щодо яких є однаковість. Ніхто не заперечує важливість дотримання положення «*non bis in idem*». Однак через начебто очевидність цього положення в теорії кримінального права не розкриваються його зміст та аспекти, не аналізується під відповідним кутом зору чинне кримінальне законодавство та правозастосовна практика. Не викликає сумніву те, що усталеною міжнародною практикою є позначення цього принципу латинським виразом. Водночас така лаконічність формулювання спричиняє дискусії щодо безумовного відтворення її у національному законодавстві України. Беззаперечним є й те, що принцип «*non bis in idem*» реалізується у процесі кримінально-правової кваліфікації. Однак через малодослідженість змісту цього принципу не забезпечується максимальне використання його з метою розроблення конкретних правил кваліфікації, що неминуче впливає на її якість.

Дослідження передумов і причин розвитку принципу «*non bis in idem*» у юридичній літературі показало, що відповідна ідея зародилася в часи Стародавнього Риму, витримала перевірку часом, а у сучасний період отримала підтримку, розвиток і втілення у чинному законодавстві. Основою такого принципу надалі залишається ідея відплатної справедливості, співмірності тяжкості злочину та призначеного покарання.

Дослідження поняття та місця положення «*non bis in idem*» у системі теоретичних і практично-прикладних засад кримінального права України дало підстави для обґрунтування висновку про його належність до принципів кримінального права. Аргументовано позицію, згідно з якою цей принцип слід відносити до галузевих принципів кримінального права.

Відображено взаємозв'язки положення «*non bis in idem*» з принципами кримінального права. Окреслений принцип разом з іншими галузевими принципами кримінального права, а саме: «*nullum crimen, sine lege*» (немає злочину без вказівки на це в законі), індивідуалізації кримінальної відповідальності і покарання та економії кримінально-правової репресії,

забезпечують право особи, яка вчинила злочин, не бути покараною двічі за одне діяння. Також встановлено, що принципи «non bis in idem» та повноти кримінально-правової кваліфікації доповнюють один одного. Принцип повноти кримінально-правової кваліфікації передбачає, що правову оцінку з боку держави в особі органів державної влади повинні отримати всі вчинені особою діяння, які містять ознаки складів злочинів, передбачених Особливою частиною КК України. При цьому особа, яка здійснює кримінально-правову кваліфікацію діянь, не повинна допустити необґрунтоване інкримінування особі тих статей КК України, які не в повному обсязі охоплюють реально вчинене діяння. Саме так виявляє свою дію принцип «non bis in idem» поряд із дією принципу повноти кримінально-правової кваліфікації. Крім того, вказані принципи спрямовані на досягнення чіткого слідування правилам кваліфікації, зокрема тих, що забезпечують подолання конкуренції кримінально-правових норм. Дотримання принципу «non bis in idem» сприяє подоланню колізій кримінально-правових норм за правилом, що усі неточності, сумніви тлумачаться на користь особи, дії якої кваліфікуються.

Результати вивчення зарубіжного та міжнародно-правового досвіду правової регламентації принципу «non bis in idem» свідчать, що він отримав законодавче закріплення у більшості держав світу. Положення про цей принцип містять базові міжнародно-правові документи у сфері захисту прав людини. В окремих випадках положення «non bis in idem» трансформувалось у право особи, яке захищається міжнародними інституціями.

Дослідження змісту положення «non bis in idem» стало підставою для визначення та обґрунтування його аспектів, які пов'язані з недопустимістю подвійного інкримінування: 1) у випадку встановлення кримінальної та адміністративної відповідальності за одне й теж діяння; 2) у випадку поєднання попередньої злочинної діяльності, яка становить самостійний склад злочину, із іншим закінченим злочином; 3) у випадку заподіяння наслідків, частина з яких не охоплюється відповідною кримінально-правовою нормою; 4) за вчинення складеного злочину; 5) за повторності злочинів. Кожен із цих аспектів ґрунтовно розкритий у тексті дисертації.

Дослідження реалізації положення «non bis in idem» у процесі кримінально-правової кваліфікації дало змогу сформулювати конкретні правила кваліфікації. Зокрема у випадку, коли злочин, що є готуванням, і підготовлюваний злочин рівні за тяжкістю, необхідно враховувати об'єкти, на які посягають вказані злочини. За умови, що об'єкти однакові, дії особи слід кваліфікувати за статтею, яка найбільш повно охоплює вчинене, а якщо вони різні – за сукупністю відповідних статей Особливої частини КК України. Коли злочин, що є готуванням, менш тяжкий, ніж підготовлюваний злочин, він поглинається пізнішою стадією вчинення злочину.

Якщо частина наслідків виходить за межі статті про відповідний злочин, такі дії потрібно кваліфікувати за сукупністю ч. 1 статті, що передбачає простий склад цього злочину, та за статтею, що охоплює наслідки, які виходять за межі кваліфікованого чи особливо кваліфікованого складу злочину. За наявності інших кваліфікуючих ознак дії особи потрібно кваліфікувати за сукупністю статті про кваліфікований та особливо кваліфікований склад злочину та статтею, яка охоплює відповідну частину наслідків.

Складені злочини необхідно кваліфікувати за такими правилами: 1) застосуванню підлягає стаття Особливої частини КК України (про складений злочин), яка найбільш повно охоплює всі ознаки вчиненого посягання, тобто стаття про ціле; 2) складений злочин не може утворювати сукупність з простими складами злочинів, які є лише частинами вчиненого посягання (скоєне кваліфікується лише за статтею про складений злочин); 3) за сукупністю слід кваліфікувати складений злочин (його простий склад) та кваліфікований чи особливо кваліфікований склад злочину, що є частиною складеного злочину.

Дослідження впливу аналізованої кримінально-правової засади на правотворчий та правозастосовний процеси підтвердило необхідність її дотримання законодавцем і суб'єктами кримінально-правової кваліфікації. Запропоновано запобіжні заходи щодо недотримання цього принципу на стадії законотворення, що одночасно є передумовою для його порушення у правозастосовній практиці. Обґрунтовано запровадження компенсаційних механізмів для осіб, дії яких отримали неправильну кваліфікацію через порушення принципу «non bis in idem».

Запропоновані практичні рекомендації щодо удосконалення чинного кримінального законодавства. Аргументовано необхідність внести зміни у ст.ст. 337, 390, 391 чинного КК України з метою виключення преюдиції адміністративних і дисциплінарних проступків.

Обґрунтовано необхідність внести зміни у відповідні статті КК України, які передбачають відповідальність за складені злочини, а саме – виключити відповідну кваліфікуючу ознаку діяння, що є самостійним складом злочину і позначається конструкцією «поєднані з...». Наприклад, ч. 3 ст. 296 КК України, яка дублює положення ч. 2 ст. 342 КК України щодо опору представникові влади або представникові громадськості, який виконує обов'язки з охорони громадського порядку. Пропонуємо виключити з ч. 3 ст. 296 КК України словосполучення «пов'язані з опором представникові влади або представникові громадськості, який виконує обов'язки з охорони громадського порядку». Викласти ч. 3 ст. 296 КК України у такій редакції: «Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони були вчинені особою, раніше судимою за хуліганство, чи пов'язані з опором громадянам, які припиняли хуліганські дії».

За таких умов хуліганство, пов'язане з опором представникові влади або представникові громадськості, який виконує обов'язки з охорони громадського порядку, кваліфікуватиметься за сукупністю відповідної частини ст. 296 КК України та ч. 2 ст. 342 КК України. Так, ч. 3 ст. 296 КК України охоплюватиме лише хуліганські дії, пов'язані з опором будь-якій особі, на яку не покладено спеціальний обов'язок з охорони громадського порядку.

Пропонуємо виключити ст. 32 КК України «Повторність злочинів». У зв'язку з цим ч. 1 ст. 33 КК України доцільно викласти у такій редакції: «під сукупністю злочинів слід розуміти вчинення особою до засудження двох або більше злочинів, які можуть бути тотожними (за винятком випадків, коли повторне їх вчинення є кваліфікуючою ознакою складу злочину) або передбаченими різними статтями чи частинами статті Особливої частини КК України».

Запропоновано внести зміни до ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 року, доповнивши ч. 2 абзацом 2 такого змісту: «Пленум Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ дає роз'яснення щодо правил:

- 1) розмежування суміжних складів злочинів;
- 2) подолання конкуренції кримінально-правових норм;
- 3) здійснення посилання на статті Загальної частини КК України;
- 4) кримінально-правової кваліфікації;
- 5) застосування кримінального закону з дотриманням принципів кримінально-правової кваліфікації.».

Формулювання роз'яснень Пленумом Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ з дотриманням загальноправових принципів, а також кримінально-правових принципів, серед яких і принцип «non bis in idem», забезпечить однакове та правильне застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за відповідні злочини, а також запобігатиме судовим помилкам під час розгляду справ певної категорії.

Кожен із розділів дисертації завершується розгорнутими висновками та їх обґрунтуванням. У науковій роботі аргументовано нові для науки кримінального права положення та сформульовано рекомендації для суб'єктів правозастосовної практики.

Отож, результати дисертаційної роботи підтверджують її актуальність і важливість. Попри це, залишається чимало питань, які у подальшому потребуватимуть додаткових теоретичних розробок у цьому напрямі. Зокрема питання удосконалення аспектів, які становлять зміст принципу «non bis in idem», розроблення конкретних правил законодавчої техніки, які б забезпечили дотримання вказаного принципу у процесі прийняття законів і внесення змін до них, а також питання дотримання вказаного принципу за тлумачення положень кримінального закону.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Гнатів І.М. Положення «non bis in idem» як принцип кримінального права / І.М. Гнатів // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. – 2010. – Випуск № 3. – С. 284–291.
2. Гнатів І.М. Правова природа складених злочинів крізь призму принципу «non bis in idem» / І.М. Гнатів // Часопис Академії адвокатури України. – 2012. – Випуск № 1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuuv.gov.ua/e-journals/Chaau/2012-1/12gimbii.pdf>
3. Гнатів І.М. Повторність як кваліфікуюча ознака складу злочину та її узгодження з принципом «non bis in idem» / І.М. Гнатів // Європейські перспективи. – 2012. – Випуск № 2. – Ч. 1. – С. 137–140.
4. Гнатів І.М. Принцип «non bis in idem»: передумови та причини становлення / І.М. Гнатів // Науковий вісник Львівського національного університету імені І. Франка. Серія юридична. – 2012. – Випуск № 56. – С. 372–378.
5. Гнатив И.М. Значение принципа «non bis in idem» для разграничения преступлений и административных правонарушений / И.М. Гнатив // Теория и практика общественного развития. – 2012. – Выпуск № 12. – С. 583–585.
6. Гнатів І.М. Кримінально-правовий принцип «non bis in idem» у законодавстві України та зарубіжних країн / І.М. Гнатів // Правова політика Української держави: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. Том 2. – Івано-Франківськ, 2010. – С. 198–200.
7. Гнатів І.М. Зміст кримінально-правового принципу «non bis in idem» / І.М. Гнатів // Тези доповідей учасників звітної науково-практичної конференції юридичного факультету 19 лютого 2010 року. – Львів: ЛьвДУВС, 2010. – С. 6–9.
8. Гнатів І.М. Конституційні засади положень кримінального права України / І.М. Гнатів // Правове регулювання суспільних відносин: актуальні проблеми та вимоги сьогодення: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. Частина III. – Запоріжжя, 2010. – С. 64–66.
9. Гнатив И.М. Взаимосвязь уголовно-правового принципа «non bis in idem» с отдельными принципами уголовного права / И.М. Гнатив // Ломоносов – 2010: материалы Международной конференции студентов, аспирантов и молодых ученых. – М., 2010. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://lomonosov-msu.ru/archive/Lomonosov_2010/30.htm
10. Гнатив И.М. Уголовно-правовой принцип «non bis in idem» и процессы глобализации / И.М. Гнатив // Ломоносов – 2011: материалы XVII Международной конференции студентов, аспирантов и молодых

ученых. – М., 2011. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://lomonosov-msu.ru/archive/Lomonosov_2011/structure_34_1373.htm

11. Гнатів І.М. Роль принципу «non bis in idem» у розмежуванні кримінальної та адміністративної відповідальності / І.М. Гнатів // Майбутнє правової системи України очима науковців: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. Частина II. – Одеса, 2011. – С. 58–60.

12. Гнатів І.М. Окремі аспекти повторності злочинів / І.М. Гнатів // Весенние юридические чтения: материалы Международной научно-практической конференции (27–28 апреля 2012 г., Харьков). – Х., 2012. – С. 205–207.

13. Гнатів І.М. Вплив принципу «non bis in idem» на процес криміналізації / І.М. Гнатів // VIII Прибузькі юридичні читання: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 15-річчю Національного університету «Одеська юридична академія» та 165-річчю Одеської школи права (23–24 листопада 2012 р.). – Миколаїв, 2012. – С. 142–143.

АНОТАЦІЯ

Гнатів І.М. Принцип «non bis in idem» у кримінальному праві України. – На правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. – Львівський державний університет внутрішніх справ, Львів, 2013.

У дисертації міститься комплексне дослідження принципу «non bis in idem» у кримінальному праві України. Аналізуються ознаки принципу «non bis in idem» та його зміст, визначено місце цього принципу у системі принципів кримінального права України. Розглядається взаємодія між принципом «non bis in idem» та іншими кримінально-правовими принципами. Досліджуються правила кваліфікації злочинів, які запропоновані наукою кримінального права, на відповідність їх принципіві «non bis in idem». З'ясовується значення принципу «non bis in idem» для правотворчої та правозастосовної діяльності. У результаті обґрунтовується кримінально-правова приналежність принципу «non bis in idem», розкривається його зміст. Пропонуються практичні рекомендації врахування принципу «non bis in idem» під час здійснення кримінально-правової кваліфікації злочинів та у законотворчому процесі.

Ключові слова: принцип «non bis in idem», злочин, кримінально-правова кваліфікація, правила кваліфікації злочинів, кримінальна відповідальність, правотворча діяльність, правозастосовна діяльність.

АННОТАЦИЯ

Гнатив И.М. Принцип «non bis in idem» в уголовном праве Украины. – На правах рукописи.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Львовский государственный университет внутренних дел, Львов, 2013.

В диссертации содержится комплексное исследование принципа «non bis in idem» в уголовном праве Украины. Рассмотрены предпосылки и причины развития принципа «non bis in idem», а также изменение его смысловой нагрузки. Установлено, что основой данного принципа является идея «возмездной справедливости», соизмеримости тяжести преступления и наказания. Анализируются признаки принципа «non bis in idem» и его содержание, определено место этого принципа в системе принципов уголовного права Украины. Аргументировано позицию, согласно которой данный принцип следует относить к отраслевым принципам уголовного права.

Рассматривается взаимодействие между принципом «non bis in idem» и другими уголовно-правовыми принципами. Исследуются правила квалификации преступлений, предложенные наукой уголовного права, на соответствие их принципу «non bis in idem». Выясняется значение принципа «non bis in idem» для правотворческой и правоприменительной деятельности. В результате обосновывается уголовно-правовая принадлежность принципу «non bis in idem», раскрывается его содержание. В частности акцентировано внимание на аспектах, связанных с недопустимостью двойного инкриминирования: 1) в случае установления уголовной и административной ответственности за одно и то же деяние; 2) в случае сочетания предварительной преступной деятельности, составляющей самостоятельный состав преступления, с другим оконченным преступлением; 3) в случае причинения последствий, часть из которых не охватывается соответствующей уголовно-правовой нормой; 4) при совершении составного преступления; 5) при повторности преступлений.

Предлагаются практические рекомендации по учету этого принципа при осуществлении уголовно-правовой квалификации преступлений и в законотворческом процессе. Разработаны меры, направленные на предупреждение возможности несоблюдения принципа «non bis in idem» на стадии законотворчества, которое одновременно является предпосылкой для его нарушения в правоприменительной практике. Обосновано введение компенсационных механизмов для лиц, действия которых получили

неправильную уголовно-правовую квалификацию из-за нарушения принципа «non bis in idem».

Ключевые слова: принцип «non bis in idem», преступление, уголовно-правовая квалификация, правила квалификации преступлений, уголовная ответственность, правотворческая деятельность, правоприменительная деятельность.

ANNOTATION

Gnativ I. The principle of «non bis in idem» in criminal law of Ukraine. – Manuscript rights reserved.

Thesis for scientific degree of candidate of legal sciences on specialty 12.00.08 – Criminal Law and Criminology; Criminal-Executive Law. – Lviv State University of Internal Affairs, Lviv, 2013.

The thesis contains a comprehensive study of the principle «non bis in idem» in criminal law of Ukraine. Analyzes the characteristics of the principle «non bis in idem» and its contents, determines the place of this principle in the system of criminal law of Ukraine principles. We consider the interaction the principle «non bis in idem» and other principles of criminal law. We study the rules of qualification the crimes proposed science of criminal law, in conformity to the principle «non bis in idem». It turns out the value of the principle of «non bis in idem» for lawmaking and enforcement activities. The result proved that the principle «non bis in idem» is a principle of criminal law, disclosed its contents. We offer practical recommendations taking into account the principle «non bis in idem» when making qualification of crimes and in the legislative process.

Key words: principle «non bis in idem», crime, qualification of crimes, rules of definition of crimes, criminal liability, law-making activities, enforcement activities.