

Борисов В.І.

*д.ю.н., професор, академік
НАПрН України, директор
Науково-дослідного
інституту вивчення проблем
злочинності імені академіка
В.В. Сташиса НАПрН
України*

Borison V.I.

*Doctor of Law, Professor,
Academician of NALS of
Ukraine, Director of the
Research Institute for Studying
Crime Problems named after
acad. V.V.Stashys of NALS of
Ukraine*

ПОНЯТТЯ ЗАКОНУ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ТА ФОРМИ ЙОГО ДІЇ

Кримінальне право України набуває свого текстуального вираження в законодавстві про кримінальну відповідальність, що являє собою єдину нормативно-правову систему – Кримінальний кодекс України (надалі – КК), який ґрунтується на Конституції України та загальновизнаних принципах і нормах міжнародного права. КК складається із кримінальних законів, що системно розташовані в його межах і діють із часу набрання ним чинності. Кожен із кримінальних законів містить певні визначення ¹(дефініції), викладені у вигляді норми. КК, як і кримінальні закони, що входять до нього, є своєрідним продуктом законотворчої діяльності, в якому шляхом законодавчого веління відображено об'єктивні закономірності розвитку кримінального права. У КК 2001 р. кримінальний закон позначено як «закон про кримінальну відповідальність» (див., наприклад, назву розд. II Загальної частини, частини 2, 4 та 5 ст. 3 КК). Поняття «кримінальний закон» і «закон про кримінальну відповідальність» тотожні за своєю сутністю, однак через те, що останнє закріплене в КК, ним потрібно користуватися для характеристики КК 2001 р. та при його застосуванні. Відразу необхідно зазначити, що поняття «кримінальний закон», яким широко користується теорія кримінального права, характеризуючи окремі норми КК, є дещо умовним, оскільки, на відміну від КК або окремо прийнятого Верховною Радою України закону про кримінальну відповідальність, воно не має всіх атрибутів закону як нормативно-правового акта. Закон у буквальному розумінні – це юри-

1 У КК України словосполучення «кримінальний кодекс України визнає» застосовується, зокрема, в ч. 2 ст. 1 КК; словосполучення «визначаються законом» – у ч. 2 ст. 4 КК, що дає підстави для використання в науковій літературі рівнозначного їм за змістом терміна «законодавче визначення».

дично цілісний і структурно завершений нормативно-правовий акт, який приймається Верховною Радою відповідно до її конституційних повноважень [1]. Такі атрибути притаманні саме КК у цілому, а також певною мірою законам України, що змінювали, доповнювали КК 2001 р. після його прийняття.

Кожен закон про кримінальну відповідальність формує значну за обсягом нормативно-правову єдність – КК, а тому, сам по собі має відносну самостійність, оскільки його розуміння і застосування можливі лише у взаємопоєднанні з іншими законами, включеними до КК. Тому не випадково, законодавець у ч. 2 ст. 3 КК підкреслив, що закони України про кримінальну відповідальність, прийняті після набрання чинності КК, включаються до нього після набрання ними чинності. Вони застосовуються як складова частина КК. Їх повне розуміння і застосування можливі тільки у взаємопоєднанні з іншими законами, включеними до КК. КК і окремі закони України про кримінальну відповідальність приймаються Верховною Радою України. Закони про кримінальну відповідальність – це одна або декілька юридичних норм, закріплених у статті чи низці статей КК. Усі закони про кримінальну відповідальність зведено до КК, де норми розташовані в певній системі, а статті, в яких вони закріплені, мають відповідний номер. Оскільки законодавство України про кримінальну відповідальність – це КК, то норми, які можуть бути на додаток до КК ухвалені окремим законом, теж мають позначатися відповідним номером статті КК. Необхідно зазначити, що закони про кримінальну відповідальність, які приймаються на доповнення до КК, можуть не тільки міститися в самостійному нормативно-правовому акті, а й входити окремими нормами в закон України, яким охоплюється більш широке коло питань, що потребують нормативного забезпечення. Наприклад, Законом України від 15 квітня 2014 р. «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» КК доповнено ст. 332-1 «Порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї» [2].

Окремі кримінально-правові положення можуть міститися в чинних міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України. Такі положення, адаптовані до законодавства України про кримінальну відповідальність та викладені у вигляді норми, також мають бути включені в КК з відповідною нумерацією статті. Отже, законом про кримінальну відповідальність є і КК, і його окремі норми, викладені в одній або декількох статтях КК.

Необхідно зауважити, що більшість науковців позначають логічно завершені визначення, що містяться у законах, термінами «припис» [3], «нормативний припис» [4] або «нормативно-правовий припис». Так, М. О. Мягков стосовно останнього підкреслює, що змістом кримінального закону України є система нормативно-правових приписів, що визначають діяння, які є злочинами, та відповідальність за них [5]. Слід наголосити, що законодавець більш виважено ставиться до цілісних законодавчих визначень, наявних у КК, позначаючи їх терміном «норма закону». Так, у Кримінальному процесуальному кодексі України, що був прийнятий 13 квітня 2012 р. (надалі – КПК), такий термін вживається в статтях 445, 448, 449 та ін. глави 33 («Проведення у Верховному Суді України»). В ухвалах та роз'ясненнях вищих судових органів України також широко використовується цей термін².

У роботах окремих науковців термін «норма закону» (або «норма кримінального законодавства») також застосовується, однак без належного його пояснення. Так, В. М. Кудрявцев у монографії «Общая теория квалификации преступлений» зазначав: «Для квалификации же преступления обязательным условием является ссылка на норму уголовного закона» [6]. В.В. Мальцев поруч із терміном «норма кримінального закону» застосовує так само термін «норма кримінального законодавства» [7].

У довідковій літературі зміст слів «припис» та «норма», за певними позиціями майже співпадає. Так, у «Новому тлумачному словнику української мови» «припис» визначається, зокрема, як «Правило, покладене в основу якого-небудь вчення, моралі, ідеологічного напрямку і т. ін.; канон, норма» [8, с.902] або «Основні правила в якій-небудь ділянці людської діяльності, зумовлені її сутністю; закони» [8, с.902]. Разом із тим тлумачення слова «припис» має ще один відтінок, пов'язаний більшою мірою з конкретною діяльністю людини, ніж із загальним велінням усталеного змісту, а саме: «Вказівка або порада діяти певним чином настанова, ре-

2 Див. наприклад: Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 17 січня 2006 р. – Судова практика у кримінальних справах // Кримінальне судочинство. – 2007. – Вип. 1 (3). – С. 13–14; Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 19 квітня 2007 р. – Судова практика у кримінальних справах // Кримінальне судочинство. – 2007. – Вип. 3 (5). – С. 98-99; Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. № 12 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» (п. 12) // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України з кримінальних справ (1973–2011): станом на 26 верес. 2011 р. / упоряд.: Ю. М. Грошевий, О. В. Капліна, В. І. Тютюгін. – Х. : Право, 2011. – С. 324.

комендація» [8, с.902]. Як бачимо, розбіжності у тлумаченні цього слова набувають сутнісного характеру, що істотно зменшує можливість його застосування для опису форми законодавчого визначення. Що стосується слова «норма», то воно має більш однозначні тлумачення, які переважно зорієнтовані на опис форми загального веління. Це, зокрема: «Звичайний, узаконений, законоприйнятий, порядок, стан і т. ін.; правило, стандарти» [8, с.374]. Невипадково слово «норма» широко вживається в обігу не лише в праві, а й в інших сферах людської діяльності (наприклад, «норма моралі», «норма поведінки», «технічна норма» тощо). Уявляється, що значне вживання в обігу слова «норма» та більш однозначне його розуміння зумовлюють широке його застосування при описі правил здійснення певного виду поведінки, у тому числі при викладенні змісту законів про кримінальну відповідальність.

У нормах КК сформульовано завдання, принципи та підстава кримінальної відповідальності. Згідно зі ст. 1 КК «Кримінальний кодекс України має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам». Для виконання цього завдання КК визначає, які суспільно небезпечні діяння є злочинами та які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили, тобто КК забороняє під загрозою покарання вчиняти суспільно небезпечні діяння, визнані злочинними.

Важливо зазначити, що закон про кримінальну відповідальність, на відміну від законів інших галузей законодавства, має певні специфічні риси. Він є і зовнішнім нормативним виразом (формою), і основним джерелом кримінального права, а в межах права – його сутнісним складовим елементом.

Право як системна загальнолюдська сутність є значно об'ємнішим та більш різноплановішим соціальним явищем ніж законодавство, в якому воно набуває текстуального вираження, але не зводиться до нього. Крім законодавства про кримінальну відповідальність система кримінального права включає правові ідеї, принципи та правила застосування законів, рішення та постанови вищих судових інстанцій, що мають загальнообов'язковий або загальнорекомендаційний характер, акти Конституційного Суду, правосвідомість тощо [9]. Тому вироки, ухвали і постанови судів не створюють законодавства про кримінальну відповідальність, але наочно відображають дію кримінального права. Вони мають обов'язкову силу тільки щодо конкретного кримінального провадження. Те саме сто-

сується роз'яснень Пленуму Верховного Суду України та Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. Вони лише розкривають сутність, дійсний зміст відповідних норм КК, націлюють судову практику на їх однакове застосування. Так само не є законами рішення Верховного Суду України з приводу неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих же норм закону України про кримінальну відповідальність щодо подібних суспільно небезпечних діянь. Не створюють законодавства про кримінальну відповідальність і акти Конституційного Суду України, якими може здійснюватися офіційне тлумачення окремих положень КК. Незважаючи на загальну обов'язковість, акти Конституційного Суду України приймаються з метою точного визначення змісту юридичної норми, а також правильного та єдиного її застосування.

Лише закон про кримінальну відповідальність має значення нормативно-правового акта, що визначає, яке суспільно небезпечне діяння визнається злочином і які покарання можуть бути застосовані за його вчинення. У нормативно-правових актах інших галузей законодавства можуть міститися принципові положення або окремі визначення, що мають безпосереднє значення для формування норми закону про кримінальну відповідальність (наприклад, визначення суспільно небезпечного діяння, що передуює легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, надано в п. 2 ч. 1 ст. 1 Закону України від 28 листопада 2002 р. «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму»³). Однак такі положення або визначення можуть бути лише нормативно-правовою базою для прийняття відповідного закону про кримінальну відповідальність (Законом України від 16 січня 2003 р. визначення суспільно небезпечного діяння, що передуює легалізації (відмиванню) доходів, було відтворене із редакційними уточненнями в п. 1 примітки до ст. 209 КК. У подальшому визначення, наведене в цій примітці, уточнювалося відповідно до змін, що вносилися до Закону від 28 листопада 2002 р.).

Відповідно до ч. 1 ст. 3 КК законодавство України про кримінальну відповідальність становить КК, що ґрунтується на Конституції України, яка має найвищу юридичну силу. Зі ст. 8 Конституції України впливає, що закони, в тому числі кримінальні, повинні відповідати їй. Також законодавство України про кримінальну відповідальність має засновуватися на загально визначених принципах і нормах міжнародного права (ч. 1 ст. 3

³ У ред. від 18.05.2010 р. та зі змінами станом на 04.07.2013 // ВВР. – 2003. – № 1. – Ст. 2; 2010. – № 29. – Ст. 392; 2014. – № 12. – Ст. 178.

КК). Такі принципи і норми містяться, зокрема, у Загальній декларації прав людини 1948 р., Міжнародному пакті про громадянські і політичні права 1966 р., Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. За ч. 5 ст. 3 КК закони України про кримінальну відповідальність повинні відповідати положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

КК і окремі закони про кримінальну відповідальність приймаються Верховною Радою України, що впливає із ст. 85 Конституції України. Відповідно до Закону України від 6 листопада 2012 р. «Про всеукраїнський референдум» прийняття законів громадянами України можливе також шляхом таємного голосування (законодавчий референдум). Незалежно від процедури прийняття закон про кримінальну відповідальність – завжди письмовий документ, опублікований у встановленому законодавством України порядку.

Викладене дозволяє зробити висновок про те, що закон про кримінальну відповідальність – це письмовий нормативно-правовий акт, що приймається Верховною Радою України або всеукраїнським референдумом і містить юридичні норми, в яких сформульовано завдання, підстави і принципи кримінальної відповідальності, встановлено, які суспільно-небезпечні діяння визнаються злочинами і які покарання належить застосовувати до осіб, винних у їх вчиненні, визначені інші кримінально-правові наслідки вчинення таких діянь. Законом про кримінальну відповідальність називаються і КК в цілому, і окремі норми, викладені в одній або декількох його статтях. Закон про кримінальну відповідальність має відповідати Конституції України та загально визнаним принципам і нормам міжнародного права.

Із наведеного в ч. 1 ст. 1 КК законодавчого визначення впливає, що основна функція закону про кримінальну відповідальність – охоронна. Ця функція проявляється вже на стадії оприлюднення закону, незалежно від того, чи набрав він чинності, чи ще не набрав, а якщо набрав чинності та почав офіційно діяти – то незалежно від того, чи є підстави для його застосування (наприклад, у зв'язку із вчиненням певного злочину або суспільно корисних дій, що є необхідною обороною), чи такі підстави поки що відсутні. Оприлюднення закону має велике юридичне значення і полягає в доведенні до відома громадян і державних органів повного і точного тексту закону державною мовою шляхом опублікування в офіційному друкованому виданні. Оприлюднення надає закону властивостей предмета реальної дійсності, який існує в межах певного простору

та часу. З часу оприлюднення закон починає діяти у формі впливу на суспільну свідомість та свідомість окремих громадян. Це перша і разом з тим постійна форма дії закону, яка завершується з втратою законом чинності. Незважаючи на те, що закон у такому разі знаходиться у статичному стані, його наявність свідчить, що за певних умов, визначених законодавцем, можливе застосування закладених у ньому положень стосовно випадку конкретного прояву небезпечного суспільного явища, яке обумовило його прийняття. Крім того, оприлюднення та подальше набуття законом чинності викликає низку різноманітних заходів, пов'язаних як з його пізнанням як предмета реальної дійсності, так і з проведенням організаційно-правових заходів, необхідних для його застосування. В системі таких заходів важливе місце посідає визначення ознак та розробка на їх основі складів певних видів злочинів (вбивств, крадіжок тощо), що є своєрідними правовими моделями, необхідними для встановлення відповідності вчиненого конкретного діяння нормі закону про кримінальну відповідальність. Наявність визначених ознак складу злочину у вчиненому надасть можливість відповідно до ч. 1 ст. 2 КК визнати конкретне суспільно небезпечне діяння, що може бути вчинене фізичною особою, підставою кримінальної відповідальності.

Оприлюднення закону може обумовлювати й початок дії інших законів та підзаконних нормативно-правових актів. Наприклад, з дня офіційного опублікування та набрання чинності 18 липня 2009 р. Закону України № 1506-VI «Про засади запобігання та протидії корупції» від 11 червня 2009 р. набрала чинності і почала діяти на території України Конвенція ООН проти корупції, що була підписана Україною 11 грудня 2003 р. У ст. 2 Закону України №251-V «Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції» від 18 жовтня 2006 р. зазначено: «Цей закон набирає чинності з дня набрання чинності законом України про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо відповідальності за корупційні правопорушення у зв'язку з ратифікацією Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції».

Другою формою дії закону є його застосування у зв'язку з учиненням певною особою конкретного діяння, передбаченого законом про кримінальну відповідальність. Під час притягнення особи до кримінальної відповідальності застосовується не лише норма закону, розташована в Особливій частині КК, а й значна кількість інших норм, як правило, із Загальної частини КК та кримінального процесуального законодавства. Із застосуванням закону набуває визначеності ще одна функція кримінального права – регулятивна, яка необхідна для розвитку криміналь-

но-правових відносин. Застосування закону відбиває взаємодію особи, яка вчинила злочин, суду і органів, уповноважених на встановлення факту вчинення злочинів, а також інших осіб, які забезпечують правове супроводження такої взаємодії. Остання врегульовується кримінальним правом і тому здійснюється в межах певних правовідносин, що називаються кримінально-правовими.

Закон про кримінальну відповідальність при його застосуванні набуває властивостей динамічного стану. Такий стан визначає характер розвитку кримінально-правових відносин, перехід від однієї стадії застосування закону до іншої (встановлення фактичних обставин вчиненого – кваліфікація злочину – ухвалення рішення та його належне оформлення, тощо). Водночас динамічний стан не зводиться до повного відображення нормативних положень, закладених у законі про кримінальну відповідальність, оскільки застосування закону пов'язується з конкретно вчиненим діянням. Що стосується закону у статичному стані, то він відображає значне за обсягом та змістом соціальне явище, визначаючи у своїх положеннях лише його типові та найбільш характерні видові ознаки. Тому не випадково склад злочину як правова модель будується на ґрунті видових ознак, закладених у законі⁴.

Будь-який процес застосування закону про кримінальну відповідальність підкоряється його статистичного стану. Динамічний стан лише наближено відбиває зміст закону про кримінальну відповідальність, оскільки предметом його застосування є конкретне діяння, яке є лише поодиноким проявом небезпечного суспільного явища.

1. *Todyka Yu.N. Konstytutsyya Ukrainy: problemy teoryu y praktyky / Yu.N. Todyka. – Khar'kov, 2000. - S. 473.*
2. *Holos Ukrainy. – 2014. – 26 kvit. (# 83).*
3. *Uholovnyy zakon y prestuplenye / pod red. E. S. Tenchova. – Yvanovo : Yvanov. hos. un-t, 1997. – S. 16.*
4. *Mytskevych A. A. Akty vysshykh orhanov sovetskoho hosudarstva. Yurydycheskaya pryroda normatyvnykh aktov vysshykh orhanov vlasty y upravlennya SSSR. – M. : Yuryd. lyt., 1967. – S. 34.*

⁴ Треба зазначити, що побудова складу злочину як правової моделі ґрунтується не тільки на ознаках, закладених в законі про кримінальну відповідальність. Джерелами його формування є також теорія кримінального права та практика застосування кримінального законодавства (див.: Борисов В. І. Склад злочину як правова модель // Вісн. Акад. адвокатури України. – 2009. – Число 1 (14). – С. 254-256.).

5. *Kryminal'ne pravo. Zahal'na chastyna : pidruchnyk / za red. A. S. Benits'koho, V. S. Huslavs'koho, O. O. Dudorova. B. H. Rozovs'koho.* – K.: Istyna, 2011. – S. 168.
6. *Kudryavtsev V. N. Obshchaya teoriya kvalyfykatsyy prestuplenyy.* – 2-e yzd., pererab. y dopoln. – M.: Yuryst', 1999. – S. 6. Dyv. takozh: *Henrykh N. V. Predmet y metod uholovno-pravovoho rehulyrovanyya: ystoryya, teoriya y praktyka* – M.: Norma: YNFRA – M., 2011. – S. 20, 99.
7. *Mal'tsev V. V. Pryntsypy uholovnoho prava y ykh realizatsyya v pravoprymenitel'noy deyatel'nosti.* – SPb. : Yuryd. tsentr Press, 2004. – S. 79.
8. *Novyy tlumachnyy slovnyk ukrayins'koyi movy : u 3-kh tomakh.* – T. 2. — K. : Akonit, 2001 – S. 902.
9. *Konyakhyn V.P. Teoretycheskiye osnovy postroenyaya Obshchey chasty rossyyskoho uholovnoho prava.* – SPb.: Yuryd. tsentr Press, 2002. – S. 133.

Борисов В.І. Поняття закону про кримінальну відповідальність та форми його дії

Стаття присвячена поняттю закону про кримінальну відповідальність та формам його дії. Автор наголошує, що закон про кримінальну відповідальність, на відміну від законів інших галузей законодавства, має певні специфічні риси. Він є і зовнішнім нормативним виразом (формою), і основним джерелом кримінального права, а в межах права – його сутнісним складовим елементом.

В статті автор зазначає, що закон про кримінальну відповідальність – це письмовий нормативно-правовий акт, що приймається Верховною Радою України або всеукраїнським референдумом і містить юридичні норми, в яких сформульовано завдання, підстави і принципи кримінальної відповідальності, встановлено, які суспільно-небезпечні діяння визнаються злочинами і які покарання належить застосовувати до осіб, винних у їх вчиненні, визначені інші кримінально правові наслідки вчинення таких діянь. Законом про кримінальну відповідальність називаються і КК в цілому, і окремі норми, викладені в одній або декількох його статтях.

Зроблено висновок, що будь-який процес застосування закону про кримінальну відповідальність підкоряється його статистичному стану. Динамічний стан лише наближено відбиває зміст закону про кримінальну відповідальність, оскільки предметом його застосування є конкретне діяння, яке є лише поодиноким проявом небезпечного суспільного явища.

Борисов В.И. Понятие уголовного закона и формы его действия

Статья посвящена понятию закона об уголовной ответственности и формам его действия. Автор отмечает, что закон об уголовной ответственности, в отличие от законов других отраслей законодательства, имеет определенные специфические черты. Он является и внешним нормативным выражением (формой), и основным источником уголовного права, а в рамках права - его сущностным составляющим элементом.

В статье автор отмечает, что закон об уголовной ответственности - это письменный нормативно-правовой акт, принимаемый Верховной Радой Украины или всеукраинским референдумом и содержит юридические нормы, в которых сформулированы задачи, основания и принципы уголовной ответственности, установлено, какие общественно опасные деяния признаются преступлениями и какие наказания применяются к лицам, виновным в их совершении, определены другие уголовно правовые последствия совершения таких действий. Законом об уголовной ответственности называются и УК в целом, и отдельные нормы, изложенные в одной или нескольких его статьях.

Сделан вывод, что любой процесс применения закона об уголовной ответственности подчиняется его статистическому состоянию. Динамическое состояние лишь приближенно отражает содержание закона об уголовной ответственности, поскольку предметом его применения является конкретное деяние, которое является лишь единичным проявлением опасного общественного явления.

Borisov V.I. The concept of criminal liability law and forms of its action

The article is devoted to the concept of the law on criminal liability and forms of action. The author notes that the law on criminal liability, unlike the laws of other branches of law has certain specific features. It is also an external normative expression (form), and the main source of criminal law and within the law - its essential components.

In the article the author notes that the law on criminal responsibility - a written legal act adopted by the Verkhovna Rada of Ukraine or Ukrainian referendum and contains legal rules, which define the objectives, the basis and principles of criminal responsibility, found which socially dangerous acts are recognized as crimes and which penalties shall be applied to persons guilty of commission of certain other criminal legal consequences of committing such acts. The law on criminal liability and referred to the Criminal Code as a whole, and individual standards set out in one or more of his articles.

It is concluded that any process of the law on criminal liability submits its statistical status. The dynamic status only approximately reflects the content of the law on criminal responsibility, as its application is subject to a specific act, which is only a single manifestation of a dangerous social phenomenon.