

Зауваження

Національної асоціації адвокатів України до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» (реєстр. № 2513)

Законопроект, як зазначено в пояснювальній записці до нього, спрямований на припинення діяльності злочинних спільнот, учасників таких спільнот, притягнення до кримінальної відповідальності "злочинців у законі", а також інших учасників злочинних спільнот та осіб, причетних до створення та функціонування злочинних спільнот.

Президент України, як суб'єкт права законодавчої ініціативи, у поданому проекті пропонує внести зміни до статей 28, 29, 30, 96-6, 255, 256 Кримінального кодексу України (далі – КК України) та доповнити Кримінальний кодекс України статтями 255-1, 255-2 та 255-3.

Базовим підґрунтям законопроекту є введення у кримінальне законодавство нової правової категорії «злочинці в законі» та встановлення кримінальної відповідальності для «злочинців в законі», а також для осіб, які у визначених випадках, пов'язані зі «злочинцями в законі».

З аналізу законопроекту вбачається, що відправною точкою законопроекту є визначення «злочинців в законі».

Відповідно до проекту Закону (реєстр. № 2513) «злочинцем в законі» визнається особа, яка дотримується притаманних злочинному середовищу традицій і правил поведінки, користується авторитетом серед осіб, які вчиняли кримінальні правопорушення, керує, координує та/або організовує діяльність злочинної спільноти чи її частини або є учасником такої спільноти».

Варто зауважити, що аналізуючи термін «злочинців в законі» неможливо встановити, який саме орган, яка посадова особа мають повноваження визнати особу «злочинцем у законі». Крім того, таке визначення передбачає ряд обставин, які практично довести у встановленому порядку навряд чи можливо, зокрема мова йдеться про «дотримання притаманних злочинному середовищу традицій і правил поведінки», «користування авторитетом серед осіб, які вчиняли кримінальні правопорушення». З урахуванням складності доведення таких обставин реальними доказами запропоноване в КК України поняття «злочинців в законі» слід визнати оціночним поняттям.

Принагідно зазначаємо, що застосування оціночних понять у КК України є неприпустимим та таким, що порушує основоположні конституційні права людини і громадянина. Вільне трактування кримінального законодавства неприпустимо, а тому введення до нього заздалегідь оціночного поняття, яке

передбачає його самостійне трактування особою, яка такі норми застосовує, явно порушує права людини, яку держава притягує до кримінальної відповідальності.

Не можна погодитись із введенням до КК України специфічної, експресивно забарвленої лексики, якими є словосполучення «злодій в законі» та слово «сходка». Перелічені терміни застосовуються кримінальною спільнотою, що є загальновідомим фактом. Узаконення таких термінів державою, принижує офіційну мову. Їх узаконення неможна визнати доречним, навіть в умовах боротьби із злочинністю.

Особливе занепокоєння викликають запропоновані положення статті 255-1 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за перебування особи в статусі «злочія в законі». Даною нормою пропонується притягати особу до кримінальної відповідальності лише за те, що її буде визнано «злочієм в законі» незалежно від того, вчинила чи не вчинила ця особа будь-який злочин.

Із запропонованої редакції статті 255-1 не зрозуміло, що є суб'єктивною та об'єктивною сторонами нововведеного злочину, внаслідок чого її слід визнати такою, що не відповідає вимогам статей 2 та 11 КК України.

Відповідно до статті 2 Кримінального кодексу України єдиною підставою кримінальної відповідальності є вчинення винною особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом. Злочином же, відповідно до статті 11 КК України, є передбачене КК України суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину. Таким чином, однією з основних обов'язкових ознак злочину є діяння, яке може бути виражено в формі дії або бездіяльності.

Наявність у особи певного кримінального статусу, у розумінні наведених положень законодавства, не є дією або бездіяльністю, відповідно, кримінальна відповідальність за носіння певного статусу – виключається.

Аналогічні висновки слід зробити і стосовно запропонованої у статті 255-1 кримінальної відповідальності за «участь у злочинній спільноті». Отже, діяння у кримінально-правовому розумінні – це вольова, усвідомлена поведінка (вчинок) особи, безпосередньо спрямована на спричинення певних негативних наслідків. Членство ж в певній групі – це належність особи до групи, певне становище особи в групі, що обумовлене соціальними зв'язками між всіма учасниками групи, їхніми загальними прагненнями, інтересами, взаємодопомогою. Інакше кажучи, у тому, що особа належить до певної групи чи спільноти (навіть злочинного спрямування), не має діяння в його кримінально-правовому значенні, що давало б підстави вважати таку приналежність особи злочином. З огляду на це, положення проекту суперечить положенням Загальної частини Кримінального кодексу України, а тому не може бути підтримане.

На нашу думку, ідея притягнення осіб до кримінальної відповідальності лише за те, що вони «належать» до певної спільноти (навіть такої, що прямо визнає себе злочинною), є хибним. Кримінальне покарання, яке є найтяжчою з тих правових санкцій, які можуть бути застосовані до певної особи, має застосовуватись не за «статус» чи «стан» певної особи, а за діяння, які завдають шкоди або створюють загрозу заподіяння шкоди правопорядку.

Маємо також зауважити, що запропонована редакція статті 255-2 передбачає кримінальну відповідальність за будь-яке «звернення до «злочина у законі» чи іншого учасника злочинної спільноти з проханням здійснити вплив у будь-якій формі на третіх осіб з метою прийняття ними рішень чи вчинення або невчинення ними дій». Відсутність у редакції посилань, що звернення має стосуватись виключно вчинення кримінально-караних дій, може призвести до зловживань у застосуванні даної норми та необґрунтованого притягнення до кримінальної відповідальності.

Крім того, запропонований текст статті 255-2 не передбачає обов'язкової обізнаності особи, що звертається до «злочина в законі» чи «учасника злочинної спільноти» про кримінальний статус або кримінальну належність осіб, до яких таке звернення направлено. Без акцентів на обізнаність та кримінально-правовий характер звернення, до кримінальної відповідальності безпідставно можуть бути притягнені невинуваті особи. У цій частині, законопроект явно порушує статтю 62 Конституції України та статтю 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Аналізуючи нову редакцію статті 256 КК України «Сприяння учасникам злочинної організації чи злочинної спільноти або укриття їх злочинної діяльності» простежується наступне. Так, у диспозиції вищевказаної статті зазначається, що *«заздалегідь не обіцяне сприяння учасникам злочинної організації чи злочинної спільноти або укриття їх злочинної діяльності шляхом надання приміщень, сховищ, транспортних засобів, інформації, документів, технічних пристроїв, грошей, цінних паперів, або заздалегідь не обіцяне здійснення інших дій щодо створення умов, які сприяють їх злочинній діяльності»*.

Викладення ст. 256 КК України у новій редакції може стати інструментом незаконного кримінального переслідування громадян України. Запропоновані суб'єктом законодавчої ініціативи, способи вчинення злочину не є конкретизованими та мають абстрактний характер. Зокрема, в новій статті 256 КК України не наводяться ознаки та зміст інформації, яка «сприяє учасникам злочинної організації або направлена на укриття злочинної діяльності». Крім того, «надання приміщень, сховищ, транспортних засобів» може відбуватися у цілком законний спосіб. Перевірка контрагентів на приналежність до злочинних організацій та спільнот не передбачена законодавством України.