

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО

Віталій КУЗНЕЦОВ

завідувач кафедри гуманітарних та загально-правових дисциплін Інституту Управління державної охорони України Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
доктор юридичних наук, професор
vitaliykuznetsov@ukr.net



Лариса КУЗНЕЦОВА

старший викладач кафедри кримінального права
Національної академії
внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук

УДК 343.223

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ МАЛОЗНАЧНОСТІ ДІЯННЯ
У ПРАВОЗАСТОСУВАННІ

У судовій та слідчій практиках існує комплекс (матеріальних та процесуальних) проблем щодо визначення такої категорії, як «малозначність діяння». Насамперед розглянемо матеріальні дискусійні питання стосовно розуміння зазначеного поняття.

Так, у законодавстві не наведено змісту критеріїв малозначності діяння. У ч. 2 ст. 11 Кримінального кодексу України (КК України) визначено законодавчі критерії малозначності: «1) у діянні формально є усі об'єктивні та суб'єктивні ознаки певного злочину, передбаченого КК; 2) у силу своєї малозначності воно не становить суспільної небезпеки; 3) з суб'єктивної сторони малозначне діяння не повинно бути спрямоване на заподіяння істотної шкоди» [1, 38–39]. Кримінально-правова наука налічує різні спроби визначення інших критеріїв (або конкретизації наявних) малозначності діяння. Зокрема, М.Д. Дурманов пропонував враховувати властивості об'єкта посягання, характер дії або бездіяльності, в окремих

випадках – обсяг посягання на об'єкт [2, 75]. Між тим В.Г. Макашвілі та Т.В. Церетелі зазначали про три моменти: створений дією особи ступінь можливості настання злочинного результату; суспільну значимість об'єкта, на який спрямоване посягання; обсяг шкоди, що може бути заподіяна об'єкту [3, 76]. Разом із тим Н.Ф. Кузнецова виділяла один головний критерій малозначності: ступінь створення дією небезпеки відносно заподіяння шкоди об'єкту, що, в свою чергу, визначається обсягом можливої шкоди і близькістю її настання [4, 76].

Слушною є думка Т.Є. Севаст'янової з приводу того, що запропоновані вченими критерії малозначності діяння або недостатні, або зводяться до об'єктивних і суб'єктивних чинників, що характеризують його малозначність [5, 43]. Розглянуті позиції науковців, а також аналіз матеріалів судової та слідчої практик свідчать про наявність проблем стосовно праворозуміння та правозастосування такої правової категорії, як «малозначність діяння».

Вчення про малозначність діяння посядає особливе місце в науці кримінального права. Ці питання висвітлювали у своїх працях такі науковці: А.А. Герцензон, М.Д. Дурманов, М.І. Ковальов, С.І. Ковальов, М.Й. Коржанський, Л.М. Кривоченко, Н.Ф. Кузнецова, С.І. Маломуж, П.С. Матишевський, О.В. Микитчик, П.П. Михайленко, А.О. Пінаєв, І.К. Туркевич, М.І. Хаврюнок та інші.

Найбільш сучасне вітчизняне ґрунтовне дослідження цієї проблематики здійснила Т.Є. Севастьянова [5]. Автор, проаналізувавши тогочасну судову практику, дійшла висновків: «1. У тексті ч. 2 ст. 11 КК України або у постанові Пленуму Верховного Суду України встановити перелік злочинів, які не можуть бути визнані малозначними. 2. Узагальнити практику визначення діяння малозначним. 3. Посилити контроль з боку органів прокуратури за обґрунтуванням при відмові в порушенні кримінальних справ або закритті кримінальних справ за малозначністю діяння. 4. У межах статей Особливої частини КК України зазначити, чи може таке діяння бути малозначним» [5, 183]. Необхідно зауважити, що вказані пропозиції є актуальними й нині. Вивчення матеріалів судової практики свідчить про наявність численних запитань при визначенні малозначності діяння. Важливість цієї проблематики також пов'язана з дією Кримінального процесуального кодексу України 2012 року (КПК України) та з огляду на перспективи реформування кримінального законодавства в контексті запровадження кримінальних проступків.

Метою статті є розгляд дискусійних питань визначення окремих ознак малозначності діяння в теорії кримінального права та судовій практиці.

Як відомо, законодавець не наводить у КК України визначення поняття «істотна шкода», тому судові та слідчі органи змушені на власний розсуд тлумачити вказану ознаку. На наш погляд, сумнівною є позиція слідчих і суддів, за якої істотність завданої шкоди визначається суб'єктивно без врахування наявних чітких законодавчих меж злочинних наслідків. Наприклад, у судовій практиці почастишали випадки закриття провадження на підставі ч. 2 ст. 11

КК України при крадіжках чужого майна на суму, що перевищує 0,2 неоподатковуваного мінімуму доходів громадян. Судді враховують наступні обставини, що, на їхню думку, свідчать про малозначність діяння: незначний розмір завданої шкоди, відшкодування збитків (відсутність претензій з боку потерпілого), незакінчену злочинну діяльність (винний не мав можливості розпорядитися викраденим майном), індивідуальні характеристики особи (вчинення злочину вперше, скрутне матеріальне становище, позитивна характеристика, працевлаштування винного, визнання вини, щире каяття, утримання родичів тощо).

Наприклад, 8 лютого 2012 року приблизно о 20-й годині, перебуваючи в приміщенні супермаркету «Арсен» у місті Львові, О., маючи судимість за раніше вчинену крадіжку чужого майна, повторно таємно викрав із його полиць алкогольні напої та вагові цукерки на загальну суму 162 грн 63 коп., які заховав в рукави верхнього одягу (дублянки) і пройшов з ними через касу, не розрахувавшись за товар, тобто О. обвинувачувався у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 185 КК України. Шевченківський районний суд міста Львова, приймаючи рішення 28 жовтня 2014 року про закриття кримінальної справи через малозначність вчиненого О. протиправного діяння, виходив з того, що вартість викраденого ним товару за закупівельними цінами становить 106,06 грн, а роздрібна ціна товару – 162,62 гривні. Останній не зміг розпорядитися викраденим, оскільки біля каси одразу був затриманий охороною супермаркету, і потерпіла особа – ПрАТ «РК Євротек» жодних претензій до нього не мала. З огляду на ці обставини, а також враховуючи особу обвинуваченого, який за місцем проживання і праці характеризувався позитивно, мав на утриманні батька 1938 року народження, свою вину у вчиненому визнав та щиро покався, суд дійшов висновку, що протиправні дії О., хоча формально і містять ознаки діяння, передбаченого кримінальним законом, однак через малозначність не становлять суспільної небезпеки.

На нашу думку, правильністю таких висновків суду першої інстанції є сумнівною. Тому ухвалою Колегії суддів Судової

палати з розгляду кримінальних справ Апеляційного суду Львівської області від 13 січня 2015 року постанову Шевченківського районного суду міста Львова від 28 жовтня 2014 року, якою кримінальну справу по обвинуваченню О. за ч. 2 ст. 185 КК України закрито на підставі ч. 2 ст. 11 КК України через малозначність противоправного діяння, було справедливо скасовано, а справу повернуто в той самий суд на новий судовий розгляд в іншому складі суддів [6].

Відбувається підміна таких понять, як «малозначність» та «обставини, які пом'якшують покарання». Погоджуємося з Т.Є. Севастьяною, яка зазначає, що посилення на обставини, які характеризують особу винних, але не характеризують при визначенні діяння малозначним є неприпустимим [5, 147]. Безперечно, поняття «малозначність діяння» є оціночним. Однак, якщо чітко визначено законодавчі межі для злочинних наслідків, сумнівною є позиція слідчих та суддів, які ігнорують їх та приймають суб'єктивні рішення.

Цю проблему спробував вирішити Верховний Суд України на засіданні Судової палати у кримінальних справах 24 грудня 2015 року (справа № 5-221кс 15), визначивши основні аспекти встановлення малозначності діяння в контексті положень ч. 2 ст. 11 КК України: 1) формальна наявність у вчиненому діянні ознак складу злочину, передбаченого КК, тобто всіх тих передбачених у законі ознак, що у відповідній статті (частині статті, пункті) Особливої частини КК характеризують певний склад злочину; 2) малозначне діяння не становить суспільної небезпеки, яка є типовою для певного злочину; 3) малозначне діяння не повинно бути суб'єктивно спрямоване на заподіяння істотної шкоди. На встановлення малозначності діяння, на думку Верховного Суду України, жодні інші фактори (посткримінальна поведінка порушника кримінально-правової заборони, характеристика його особи, ступінь реалізації злочинного умислу, інші обставини, що відповідно до закону є правовими підставами для пом'якшення покарання або звільнення від кримінальної відповідальності), крім вказаних вище обов'язкових умов, не впливають.

У теорії кримінального права є різні перспективні нормативні варіанти вирішення цієї проблеми, один із них – це відмова від зазначеного терміна, другий – збереження вказаного поняття, проте застосування його лише щодо формальних складів злочинів, які через малозначність діяння не є суспільно небезпечними [7, 63]. С.І. Ковальов «з метою підвищення ступеня вірогідності істинності правозастосовної діяльності в контексті визнання окремих вчинків малозначними» пропонує виокремити діяння, які не можуть визнаватися малозначними [8, 273]. Такий підхід децю дискусійний. Варіант відмови від поняття, зважаючи на стан кримінального законодавства та тенденції його застосування, на наш погляд, є передчасним. На користь такої позиції свідчать й положення частини 2, 3 ст. 11 (проекту КК України) «Поняття кримінального правопорушення та його види» останнього проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків» (від 19 травня 2015 року № 2897) [9]. Не погоджуємось із застосуванням зазначеного поняття лише щодо формальних складів злочинів, оскільки окремі матеріальні склади злочинів не передбачають конкретизованих наслідків (наприклад, статті 236, 249, 252, 271, 356 КК України тощо) та чітко не виокремлюють із вказаної нормативної шкоди саме істотну. У цьому контексті слушною є позиція С.І. Ковальова щодо невіднесення до малозначних діянь, які «характеризуються майновою чи фізичною шкодою, а її істотність визначена безпосередньо в законі через вказівку на певну кількість неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тяжкість тілесних ушкоджень» [8, 273]. Тому необхідно удосконалити ст. 11 КК України, доповнивши новою ч. 3 у такій редакції: «Малозначність діяння не встановлюється при завданні злочином достатніх та визначених фізичних і майнових наслідків для відповідного складу».

Також має місце проблема – це невизначеність нормативного терміна «істотна шкода», адже він використовується в деяких кримінально-правових нормах Особливої частини КК України, що утворює колізії

між нормами. Наприклад, якщо незаконне використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації не заподіяло істотної шкоди, дії винної особи слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 359 КК України, якщо була загроза завдання істотної шкоди – за ч. 2 ст. 15 і ч. 3 ст. 359 КК України, а якщо істотна шкода завдана – за ч. 3 ст. 359 КК України. Отже, дії, передбачені ч. 1 ст. 359 КК України, можуть визнаватися малозначними, оскільки згідно з ч. 2 ст. 11 КК України не є злочином дія чи бездіяльність, які хоча формально й містять ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим Кодексом, але через малозначність не становлять суспільної небезпеки, тобто не заподіяли та не могли заподіяти істотної шкоди фізичній або юридичній особі, суспільству чи державі. Найпростіший варіант вирішення такої проблеми – це заміна відповідного терміна в диспозиціях норм Особливої частини КК України на інший: наприклад, на поняття «значна шкода». У цьому контексті слід підтримати пропозицію авторів вказаного законопроекту (від 19 травня 2015 року № 2897) щодо використання терміна «істотна шкода» для характеристики кримінальних проступків (ч. 2 ст. 11-1 проекту КК України), а терміна «значна шкода» для характеристики злочинів (ч. 2 ст. 11-2 проекту КК України) [9].

Процесуальною проблемою є відсутність серед підстав для закриття кримінального провадження малозначності діяння (ст. 284 КПК України). Виникає запитання, а чим керуються слідчі та суд при закритті таких проваджень? Аналіз матеріалів слідчої та судової практик дав змогу встановити: слідчі закривають провадження за відсутності в діянні складу кримінального правопорушення (п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України); суд – у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності (п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК України). Така практика не відповідає положенням теорії кримінального права та нормам КК України.

По-перше, з'ясуємо обґрунтованість постанов слідчих. Визначаючи малозначність діяння, насправді маємо – хоча й формаль-

но – склад злочину. Відсутність, на думку слідчого, істотної шкоди (чи її загрози) при такому діянні цілком можна пояснити, але наявність реальної шкоди (чи загрози її завдання), що нормативно визначена при крадіжці – не заперечує наявність відповідного складу злочину. Слід погодитися з позицією науковців, що «поняття «малозначність діяння» та «відсутність складу кримінального правопорушення» стосовно матеріального складу кримінального правопорушення є взаємовиключними» [10, 108].

По-друге, дослідимо, чи є малозначність діяння видом звільнення від кримінальної відповідальності? Як свідчить судово-практична, маємо негативну відповідь на це запитання: Пленум Верховного Суду України у п. 2 постанови від 23 грудня 2005 року № 12 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» не визначає зазначений вид звільнення особи від кримінальної відповідальності. В теорії кримінального права загальноприйнятою є аналогічна позиція. Зокрема, Ю.В. Бауліна також не відносить малозначність до видів звільнення від кримінальної відповідальності [1, 174]. Таким чином, не відповідають законодавству рішення суду про закриття проваджень у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності через малозначність діяння. Тому необхідно закріпити нову умову для закриття провадження у п. 9 ч. 1 ст. 284 КПК України, а саме: «встановлена малозначність діяння».

З огляду на зазначене вище пропонуємо певні нормативні напрями удосконалення проблеми розуміння та застосування поняття «малозначність діяння»: 1) передбачити в ст. 11 КК України нову частину 3 у такій редакції: «Малозначність діяння не встановлюється при завданні злочином достатніх та визначених фізичних та майнових наслідків для відповідного складу»; 2) замінити термін «істотна шкода» в диспозиціях норм Особливої частини КК України на інший – «значна шкода»; 3) доповнити ч. 1 ст. 284 КПК України пунктом 9 такого змісту: «встановлена малозначність діяння».

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / [за заг. ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна]. – 5-те вид., доповн. – Х.: Право, 2013. – Т. 1: Загальна частина / [Ю.В. Баблін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.]. – 2013. – 376 с.
2. *Дурманов Н.Д.* Понятіє преступлення / Н.Д. Дурманов. – М., Л.: Изд-во АН СССР, 1948. – 315 с.
3. *Макашвили В.Г.* Состав преступления как основание уголовной ответственности / В.Г. Макашвили, Т.В. Церетели // Советское государство и право. – 1954. – № 5. – С. 67–77.
4. *Кузнецова Н.Ф.* Значение преступных последствий для уголовной ответственности / Н.Ф. Кузнецова. – М.: Госюриздат, 1989. – 218 с.
5. *Севастьянова Т.Є.* Малозначність діяння за кримінальним законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Севастьянова Тетяна Євгенівна. – Запоріжжя, 2002. – 183 с.
6. Ухвала Колегії суддів Судової палати з розгляду кримінальних справ Апеляційного суду Львівської області від 13 січня 2015 року по справі № 466/7480/13-к. – Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/43023332>
7. *Маломуж С.І.* Напрями удосконалення малозначного діяння / С.І. Маломуж // Часопис Академії адвокатури України. – 2014. – № 3(24). – Т. 7. – С. 61–64.
8. *Ковальов С.І.* Малозначність діяння та матеріальна шкода в кримінальному праві України: поняття та співвідношення / С.І. Ковальов // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. – 2014. – Вип. 34. – С. 269–279 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/apvchzu_2014_34_31.pdf
9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків: проект Закону України від 19 травня 2015 року № 2897 (в ред. від 3 червня 2015 року) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55214
10. *Маломуж С.І.* До питання обґрунтованості існування поняття «малозначність діяння» / С.І. Маломуж // Вісник прокуратури. – 2015. – № 2(164). – С. 104–109.



Віталій КУЗНЕЦОВ,
Лариса КУЗНЕЦОВА

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ МАЛОЗНАЧНОСТІ ДІЯННЯ У ПРАВОЗАСТОСУВАННІ

У статті досліджено визначення малозначності діяння. Запропоновано певні нормативні напрями удосконалення проблеми щодо розуміння та застосування цього поняття у законодавстві.

Ключові слова: кримінальна відповідальність; злочини; об'єкт злочину; об'єкт кримінально-правової охорони; кримінально-правова охорона.

Віталій КУЗНЕЦОВ,
Лариса КУЗНЕЦОВА

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ МАЛОЗНАЧИТЕЛЬНОСТИ ДЕЯНИЯ В ПРАВОПРИМЕНЕНИИ

В статье исследовано определение малозначительности деяния. Предложены определенные нормативные направления совершенствования проблемы касательно толкования и применения этого понятия в законодательстве.

Ключевые слова: уголовная ответственность; преступления; объект преступления; объект уголовно-правовой охраны; уголовно-правовая охрана.

**THE PROBLEMS OF DEFINITION OF INSIGNIFICANCE
OF THE ACT IN LAW**

The article studies the definition of insignificance of the act. The certain directions of improvement of regulatory problems of understanding and application of this concept in the law are proposed.

Keywords: criminal liability; crimes; the object of crime; object of criminal law protection; criminal law protection.

