

ПРОЕКТ ДЛЯ ОБСУЖДЕНИЯ



Василий Яковлевич Тацкий,
*д-р юрид. наук, проф.,
академик НАН Украины*



Владимир Ильич Тютюгин,
канд. юрид. наук, проф.



Оксана Владимировна Каплина,
д-р юрид. наук, проф.



Юрий Васильевич Гродецкий,
канд. юрид. наук, доц.



Антон Александрович Байда,
канд. юрид. наук, доц.

УДК 343.21: 342.924(477)

КОНЦЕПТУАЛЬНАЯ МОДЕЛЬ УСТАНОВЛЕНИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРОСТУПОК В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ

**Обоснование целесообразности внедрения института
проступка в действующее законодательство Украины**

Одним из направлений реформирования законодательства Украины на современном этапе является решение вопроса о внедрении на нормативном

уровне проступка как отдельной правовой категории. Этот вопрос широко обсуждается как на правотворческом, доктринальном, так и на правоприменительном уровнях. Идут многочисленные дискуссии, высказываются различные предложения и предлагаются разные варианты (пути) его решения на законодательном уровне. Свое видение предлагаем для обсуждения и мы, ученые Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого. Выказанные в настоящей концепции предложения и рекомендации не претендуют на окончательность и бесспорность, а лишь, выносятся на широкое обсуждение юридической общественности.

При решении этого вопроса следует исходить прежде всего из стремления Украины приблизиться к международным стандартам в этой сфере. Необходимо отметить, что идея разграничения преступлений и проступков реализована в законодательствах многих стран, таких, например, как Австрия, Англия, Бельгия, Голландия, Испания, Латвийская Республика, Литовская Республика, Республика Сан-Марино, США, Швейцария, ФРГ, Франция и активно обсуждается в России, Казахстане, а также в других государствах.

В одних странах категория «проступок» выделяется в пределах уголовного права (законодательства), а в других – в отдельных нормативных актах. В некоторых государствах приняты специальные законодательные акты о проступках. Это, например, Законы: Республики Сербия «О проступках» (2007 г.), Республики Словения «О проступках» (2002 г.), Хорватской Республики «О проступках против публичного порядка и спокойствия» (1990 г.), Чешской Республики «О проступках» (1990 г.). В целом же можно констатировать увеличение на современном этапе количества стран, которые ввели в своем законодательстве категорию «проступок».

Одним из направлений реформирования отечественного уголовного законодательства согласно Концепции реформирования уголовной юстиции, утвержденной Указом Президента от 8 апреля 2008 г., № 311/2008, также является внедрение в законодательство Украины категории «уголовный проступок». Согласно этой Концепции к уголовным (подсудным) проступкам должны быть отнесены:

а) отдельные деяния, которые по действующему Уголовному кодексу Украины (далее – УК) относятся к преступлениям небольшой тяжести и которые в соответствии с политикой гуманизации уголовного законодательства будут отнесены законодателем к деяниям, не имеющим значительной (повышенной) степени общественной опасности;

б) предусмотренные действующим Кодексом Украины об административных правонарушениях (далее – КУАП) деяния, имеющие так называемую судебную юрисдикцию и не являющиеся управленческими (административными) по своей сути (мелкое хулиганство, мелкое хищение чужого имущества и пр.).

Понятие «уголовный проступок» текстуально закреплено уже и в Уголовном процессуальном кодексе Украины 2012 г. (далее – УПК), в п. 7 ч. 1 ст. 3 которого указывается, что законодательные акты, устанавливающие уголовную

ответственность, включают в себя не только Уголовный кодекс Украины, но и закон Украины об уголовных проступках. Однако на настоящий момент это положение УПК противоречит предписаниям ч. 1 ст. 3 УК Украины, в которой прямо указывается, что законодательство Украины об уголовной ответственности составляет только Уголовный кодекс Украины.

На *необходимость* пересмотра отечественных форм юридической ответственности в направлении их гуманизации и всесторонней защиты прав и свобод граждан неоднократно обращалось внимание и в рекомендациях Европейского Суда по правам человека. В частности, согласно его решениям отнесение деяния к преступлению либо иному виду правонарушений зависит не только от его места в национальной правовой системе, но и от характера содеянного и степени ограничений прав и свобод личности, которые определяются примененным видом взыскания (наказания).

Действующее уголовное законодательство Украины в настоящее время содержит целый ряд деяний, которые по степени своей общественной опасности далеко не всегда соответствуют понятию и содержанию преступления как наиболее общественно опасного вида правонарушения, что и обуславливает необходимость их декриминализации. Это свидетельствует, что в настоящее время такие преступные деяния вполне очевидно нуждаются в *иной форме публично-правового воздействия, отличающейся от уголовной ответственности.*

Анализ действующего КУАП также позволяет сделать вывод, что правонарушения так называемой «судебной юрисдикции» требуют специальной процедуры расследования и рассмотрения в суде, которая в данное время в пределах КУАП может быть реализована далеко не в полном объеме. Однако ее внедрение в законодательство крайне необходимо, так как она создавала бы необходимые правовые (законодательные) гарантии обеспечения полной и всесторонней защиты прав и свобод личности, привлеченной к ответственности.

Итак, цель внедрения института проступка в правовую систему Украины состоит: а) в реализации государственной политики гуманизации уголовной ответственности; б) в декриминализации ряда деяний, которые в настоящее время признаются преступлениями; в) в обеспечении полной и всесторонней защиты прав и свобод личности, которая привлекается к ответственности за административные правонарушения так называемой «судебной юрисдикции», влекущие за собой наиболее суровые виды мер воздействия; г) в уменьшении численности лиц, к которым применяются такие наказания, как лишение или ограничение свободы; д) в существенном уменьшении числа лиц, привлекающихся к уголовной ответственности и имеющих в связи с этим судимость.

Решение этих задач возможно по нескольким направлениям

1. С учетом закрепления института уголовного проступка в действующем УПК, существует возможность разрешения вопроса о проступках в пределах УК Украины путем внедрения понятия «уголовный проступок» как самостоятельной категории преступных деяний. При этом можно было бы предусмотреть за совершение этой категории преступлений (проступков) более мягкие

виды наказаний и закрепить в законе норму, согласно которой совершение таких деяний и назначение за них наказаний не влечет за собой судимость. А поскольку к уголовным проступкам предлагается отнести и административные правонарушения так называемой «судебной юрисдикции», такой подход позволил бы обеспечить их расследование и рассмотрение в суде по специальной процедуре, уже закрепленной в УПК.

Однако такой вариант неизбежно приведет к фактическому *расширению пределов криминализации*, поскольку деяния, признающиеся в настоящее время административными правонарушениями, согласно предложенному подходу будут рассматриваться как преступные, а значит, влечь за собой *уголовную ответственность и осуждение лица обвинительным приговором суда* даже при отсутствии у осужденного судимости.

Изложенное свидетельствует, что разрешение рассматриваемой проблемы именно таким образом едва ли целесообразно, поскольку оно будет иметь своим следствием существенное увеличение численности лиц, привлеченных к уголовной ответственности, причем, за незначительные по степени опасности деяния, что может привести к излишнему напряжению в обществе, неоправданному ограничению прав и свобод личности.

2. Другой подход состоит в решении указанной задачи в рамках КУАП. Однако он также не в полной мере ее разрешает, ибо при условии размещения института проступка в пределах КУАП привлеченное к ответственности лицо фактически будет лишено тех процессуальных правовых гарантий, которые являются необходимым средством обеспечения всесторонней защиты прав и свобод личности. Кроме того, при таком подходе не решается и вопрос о необходимости исключения из КУАП, содержащихся в нем в настоящее время норм, устанавливающих административную ответственность за правонарушения, не связанные с посягательством на управленческие отношения и по своей природе не являющиеся сугубо административными (к примеру, мелкое хищение чужого имущества, мелкое хулиганство, нарушение правил безопасности дорожного движения и т.п.).

3. Изложенное свидетельствует, что наиболее целесообразным представляется решение поставленных задач в пределах *отдельного нормативного акта – Закона (Кодекса) Украины о проступках*. Разработка указанного нормативного акта создаст основания для формирования самостоятельного вида юридической ответственности, отличающегося как от административной, так и от уголовной.

Наименование и общая структура нормативного акта

Прежде чем определиться с содержанием указанного нормативного документа, необходимо сформулировать его наименование, так как от этого во многом зависит его структура, характер отнесенных к нему предписаний, правовые последствия применения его положений. При разрешении этого вопроса необходимо принять во внимание, что термин «проступок» (лат. *culpa levis* – легкая

вина; англ. fault, misdemeanour, offence) в теории права является обобщающим и означает правонарушение, которое содержит определенную опасность, но не принципиальную для общества, поэтому оно и считается менее общественно опасным по сравнению с преступлением. Использование самого по себе термина «проступок» уже содержит указание на явление, которое не отвечает нормам, принятым в обществе и определенным законодательством. А если это так, то очевидно одного этого термина (понятия) уже было бы вполне достаточно для обозначения таких правонарушений.

Такая позиция является определяющей и для выбора названия нормативного акта. Как представляется, название «Закон о проступках», «Кодекс о проступках» или «Закон (Кодекс) об ответственности за проступки», с одной стороны, является достаточно емким по смыслу и точно указывающим на характер не только самого нормативного акта, но и тех деяний, ответственность за которые в нем устанавливается, а с другой, – простым, ясным, кратким и удобным для использования. Именно поэтому нет необходимости в названии этого акта (в его законодательном наименовании) указывать еще и на то, что проступок это «общественно опасное», «антиобщественное» или «общественно вредное» деяние.

Важно учитывать также, что именно этой точки зрения при решении вопроса о названии (законодательном определении, наименовании) соответствующих нормативных актов придерживаются и многие европейские страны (Польша, Словения, Хорватия, Чехия, Сербия и др.).

Концепцией предполагается, что к деяниям, которые будут признаны проступками в пределах Закона (Кодекса) Украины о проступках, будут отнесены: (а) часть нынешних административных правонарушений, не являющихся по своей сути управленческими и имеющих судебную юрисдикцию, и (б) часть нынешних преступлений небольшой (а иногда, и средней) тяжести. Предполагается, что такой нормативный акт будет состоять из *трех частей*, на краткой характеристике которых и остановимся.

Общая часть будет содержать: законодательные положения, характеризующие принципы применения и задачи Закона (Кодекса) о проступках, понятие проступка, стадии его совершения, соучастие в нем, систему (перечень) судебных взысканий за его совершение, разрешение вопросов об освобождении от ответственности и от взыскания за проступки и пр.

Особенная часть будет предусматривать системное описание исчерпывающего перечня проступков.

Процессуальная часть будет содержать описание специальной процедуры расследования и судебного рассмотрения дел (производств) о проступках. При этом правовая процедура по делам о проступках не будет отягощена ограничениями, характерными для рассмотрения дел о преступлениях. Однако она будет содержать всесторонние гарантии эффективной защиты прав и свобод виновных, в отличие от существующего сейчас в КУАП порядка, касающегося дел «судебной юрисдикции».

Правовым последствием производства по делам о проступках предлагается признать соответствующий акт суда, который, однако, ни по смыслу, ни по своей сути и результатам не будет соответствовать понятию «приговор», которым оперируют в уголовном судопроизводстве. Таким образом, будет осуществлено четкое *разграничение ответственности за преступления, административные правонарушения и проступки*, что приведет к существенной гуманизации действующего законодательства, декриминализации целого ряда деяний, уменьшению численности лиц, привлекающихся к уголовной ответственности, снижению риска их преступной социализации и пр.

В то же время результатом создания указанного нормативного акта будет гармонизация законодательства Украины и стран Европы, приближение национального законодательства к европейским правовым стандартам и более четкое разграничение сфер административной и уголовной ответственности.

Ожидаемые результаты внедрения концепции в Украине

Принятие Закона (Кодекса) Украины о проступках позволит:

– декриминализировать значительное количество деяний, которые с позиций современной теории и практики уголовного права, восприятия и оценки их в обществе абсолютно неоправданно признаны преступлениями;

– обеспечить полную и всестороннюю защиту основных прав и свобод человека и гражданина, который обвиняется в совершении проступка и к которому применяются судебные взыскания в порядке специальной процедуры производства по делам о проступках;

– создать условия для существенной разгрузки отечественной судебной системы за счет назначения в судах общей юрисдикции из числа судей тех из них, которые будут специально уполномочены на рассмотрение дел о проступках, а в перспективе – создать условия для внедрения института *мировых судей*;

– выделить из КУАП и включить в предложенный Закон (Кодекс) о проступках значительное количество деяний, которые в данное время считаются административными правонарушениями и относятся к категории дел так называемой «судебной юрисдикции», что позволит обеспечить более полное, всестороннее и объективное производство по делам о проступках с учетом степени их опасности;

– сосредоточить в административном законодательстве, в том числе и в КУАП, нормы лишь так называемого управленческого характера, а также нормы об ответственности лишь за деяния, совершающиеся в этой сфере и не имеющие судебной перспективы (взыскания за которые налагаются различного рода инспекциями, вышестоящими должностными лицами и т.д.);

– достичь значительной гуманизации карательной системы государства за счет исключения большого количества лиц из числа привлекающихся к уголовной ответственности. Такая гуманизация будет обеспечена, кроме прочего, за счет того, что лица, виновные в совершении проступков: (а) не будут при-

влекаться именно к уголовной ответственности, (б) не будут осуждаться за их совершение обвинительным приговором суда, (в) к ним с соблюдением соответствующей судебной процедуры будут применяться не уголовные наказания, а судебные взыскания, в связи с чем (г) такие лица не будут иметь судимости, поскольку при таком подходе вопрос о ее наличии или отсутствии вообще не будет возникать;

– обеспечить определенную экономию материальных (финансовых) ресурсов государства, поскольку практическая реализация предписаний предлагаемого нормативного акта позволит сделать это без создания лишних дополнительных структур как в органах охраны правопорядка, так и в судебной системе.

Основные концептуальные положения, касающиеся норм материального права

1. Задачи Закона (Кодекса) о проступках, основание ответственности за проступок, законодательство о проступках

При решении этих вопросов, учитывая правовую природу проступка, круг тех общественных отношений, на охрану которых направлены нормы предлагаемого законодательного акта, опираясь на положения статей 1-3 УК Украины, ст. 1 КУАП, а также используя опыт зарубежных государств, следует указать, что Кодекс (Закон) о проступках имеет своей задачей обеспечение охраны прав и свобод человека и гражданина, прав и законных интересов предприятий, учреждений и организаций, собственности, природной среды, общественного порядка и спокойствия и всего, установленного в обществе правопорядка. Для решения этой задачи Закон (Кодекс) о проступках определяет, какие общественно опасные деяния являются проступками и какие судебные взыскания подлежат применению к лицам, их совершившим.

Основанием ответственности за проступок предлагается считать совершение лицом такого общественно опасного деяния, которое содержит состав проступка, предусмотренного Законом (Кодексом) о проступках.

Законодательство об ответственности за проступки должен составлять только один нормативный акт – Закон (Кодекс) о проступках. Исходя из этого привлечение к ответственности за проступок по аналогии должно быть исключено (запрещено).

2. Действие Закона (Кодекса) Украины о проступках во времени и пространстве

Порядок действия Закона (Кодекса) Украины о проступках *во времени* должен в целом соответствовать как общим принципам, заложенным в Конституции Украины (статьи 57, 58, 94), так и устоявшимся положениям отраслевого законодательства о действии закона во времени, в частности, статьям 4 и 5 УК. А поскольку указанный закон будет иметь материально-процессуаль-

ный характер, в нем отдельно следует определить правила действия закона во времени. Основания обратного действия во времени положений этого Закона (Кодекса) должны определяться по общеизвестным принципам (ст. 58 Конституции, ст. 5 УК Украины).

Вместе с тем сам факт выделения такого вида публичных правонарушений, как проступки, требует разрешения вопроса о необходимости дополнительного урегулирования действия во времени норм этого Закона (Кодекса). Такая необходимость обуславливается тем, что, с одной стороны, ответственность за некоторые деяния, ранее признававшиеся преступлениями, может быть смягчена, а, с другой, – за деяния, отнесенные ранее административными правонарушениями, она может быть усилена. В связи с этим ответы на эти вопросы должны содержаться в *Заключительных и переходных положениях* к Закону (Кодексу) о проступках.

Правила действия Закона (Кодекса) о проступках *в пространстве* в целом должны быть аналогичны закрепленным в УК Украины. Территориальный принцип действия Закона (Кодекса) о проступках в пространстве не должен иметь никаких отличий от территориального принципа действия в пространстве норм УК. В целом аналогично с УК должен решаться и вопрос о реализации принципа гражданства. Поскольку проступки не характеризуются высокой степенью общественной опасности и об ответственности за них не заключаются международные договоры, предлагается в Законе (Кодексе) о проступках не устанавливать оснований ответственности иностранцев за совершение проступка за пределами Украины.

3. Понятие проступка

Согласно предлагаемой Концепции категорию «проступок» должны сформировать: (а) предусмотренные действующим КУАП деяния, имеющие судебную юрисдикцию и не являющиеся по своей сути управленческими (административными); (б) отдельные деяния, которые по действующему УК Украины относятся к преступлениям небольшой тяжести, некоторые неосторожные преступления средней тяжести, которые согласно политике гуманизации уголовного законодательства, будут признаны (отнесены) законодателем к числу деяний, не имеющих значительной общественной опасности, характерной для преступлений.

Таким образом, правовой базой формирования такой новой категории деяний, как проступки, является прежде всего административное и уголовное законодательство. С учетом этого, общее понятие «проступок» должно основываться на законодательно определенных понятиях «административное правонарушение» (ст. 9 КУАП) и «преступление» (ст. 11 УК Украины). Кроме того, избранный Украиной европейский вектор развития законодательства требует учета положительного законодательного опыта европейских государств в формулировании дефиниции проступка. Системный анализ указанных нормативных положений дает возможность назвать основные признаки проступка, которые должны определить его понятие:

– поскольку проступок является актом поведения лица, соответственно, в легальном определении должно быть закреплено, что проступок – это *деяние* (действие или бездействие);

– в ст. 9 КУАП указано, что административное правонарушение является противоправным деянием, а ст. 11 УК Украины содержит указание на то, что преступление – это предусмотренное УК общественно опасное деяние. Национальные законодательства европейских государств также закрепляют формальный признак проступка на уровне закона (см., например, § 2 Закона Чешской Республики «О проступках»; ст. 1 Закона Хорватской Республики «О проступках против публичного порядка и спокойствия»; ст. 6 Закона Республики Словении «О проступках»; ст. 2 Закона Республики Сербия «О проступках»). Итак, неотъемлемой характеристикой проступка является его *предусмотренность Законом (Кодексом) о проступках*.

С учетом того, что наличие единого источника законодательства всегда выступает дополнительной гарантией прав лица и в целом облегчает работу органов расследования и суда, представляется целесообразным формальный признак проступка сформулировать не через указание на его противоправность, а путем закрепления положения о его предусмотренности *исключительно* Законом (Кодексом) о проступках;

– социальная характеристика проступка состоит в том, что он не достигает уровня (степеней) общественной опасности, присущих преступлению. При определении этой характеристики следует принимать во внимание, что в ст. 11 УК прямо закреплен материальный признак преступления – оно является общественно опасным деянием, и такой же признак содержательно вытекает из положений ст. 9 КУАП. В законах Чешской и Хорватской Республик также (хотя и опосредованно) акцентировано внимание на материальном признаке проступка (§ 2 Закона Чешской Республики «О проступках»; ст. 1 Закона Хорватской Республики «О проступках против публичного порядка и спокойствия»).

Таким образом, материальный признак проступка должен быть обязательно закреплен, хотя форма его выражения может быть разной. Одним из вариантов является указание на социальную вредность проступка; другой вариант – указание на его общественную опасность. Подавляющее большинство ученых-правоведов исходит из того, что все правонарушения общественно опасны, а отличаются одно от другого лишь степенью такой опасности. В связи с этим, предлагается в дефиниции проступка указать, что *такое деяние не достигает степени общественной опасности, присущей преступлению*. Этот признак позволит отграничивать проступки как от преступлений, так и от малозначительных деяний;

– *виновность* – этот признак прямо вытекает из положений Конституции Украины, ст. 62 которой распространяется на сферу действия уголовно-правовых отношений, часть которых согласно Концепции станет предметом регулирования Закона (Кодекса) о проступках. К тому же непосредственное указание

на виновность деяния содержат и ст. 11 УК Украины, и ст. 9 КУАП. Рассматриваемый признак закреплен и в § 2 Закона Чешской Республики «О проступках», в ст. 2 Закона Республики Сербия «О проступках» и других законах зарубежных государств.

Следовательно, исходя из указанных признаков, проступок предлагается определить как такое *предусмотренное настоящим Законом (Кодексом) виновное деяние (действие или бездействие), которое не достигает степени общественной опасности, присущей преступлению.*

На сегодня ст. 22 КУАП и ч. 2 ст. 11 УК Украины содержат положения о малозначительности деяния, которые являются гарантией непривлечения лица к ответственности при определенных условиях. С учетом того, что основной целью принятия Закона (Кодекса) о проступках является гуманизация ответственности, включение (перенесение) в него части административных правонарушений и преступлений не должно ухудшать правовое положение лица. Исходя из этого, в Законе (Кодексе) о проступках необходимо закрепить, что *не является проступком действие или бездействие, которое хотя формально и содержит признаки какого-либо деяния, предусмотренного Законом (Кодексом) о проступках, но является малозначительным.* Последнее указание не только будет гарантировать соблюдение прав лица, но и позволит уменьшить нагрузку на судебную-следственную систему.

Принятие Закона (Кодекса) о проступках, безусловно, потребует внесения соответствующих изменений в действующее законодательство Украины. В частности, с учетом закрепления в законодательстве понятия «проступок» соответствующие изменения необходимо будет внести в ст. 9 КУАП, из ч. 1 которой термин «проступок» следует исключить, а ч. 2 ст. 9 КУАП изложить, например, в такой редакции: «Административная ответственность за правонарушения, предусмотренные настоящим Кодексом, наступает, если они не влекут за собой уголовной ответственности или ответственности за проступки».

Что касается *классификации проступков*, то следует отметить, что любая классификация необходима для дифференцированного применения положений об освобождении от ответственности, о назначении и освобождении от судебного взыскания и пр. В Закон (Кодекс) о проступках будет внесена часть административных правонарушений и отдельные преступления, характеризующихся в связи с этим по действующему законодательству различной степенью опасности. Безусловно, что отнесение этих деяний к числу проступков не приведет к полному нивелированию уровня их опасности. Однако эта степень опасности не будет столь различной между отдельными видами проступков, что привело бы к необходимости применять к ним специальные дифференцированные правила ответственности. Различие в степени их опасности вполне могут быть учтены при конструировании соответствующих санкций. Поэтому практической целесообразности в классификации проступков по степени их общественной опасности не усматривается.

4. Стадии проступка

Главный признак проступка – отсутствие степени общественной опасности, характерной для преступления. С учетом этого полагаем, что необходимость нормативного закрепления в законодательстве стадий совершения проступка представляется довольно проблематичной. Не вызывает сомнений и нецелесообразность законодательного закрепления ответственности за приготовление к совершению проступка, ибо даже приготовление к преступлению небольшой тяжести не влечет за собой уголовной ответственности (ч. 2 ст. 14 УК).

Вопрос об ответственности за покушение на совершение проступка представляется более сложным. Действующий КУАП не содержит норм о покушении. Однако нормы законодательств ряда стран Европы содержат понятие покушения на совершение проступка и ответственность за него. А поскольку одной из задач нового Закона (Кодекса) о проступках является приближение законодательства Украины к законодательству стран – членов Европейского Союза, то их опыт важно учитывать. Так, в законодательстве Литвы, Сербии, Словении, Австрии, ФРГ, Бельгии, Испании, Польши, Швейцарии, Франции закреплено понятие покушения на проступок, а некоторые из них содержат нормы, предусматривающие и наказание за него.

Более двухсот преступлений могут быть декриминализованы и «переведены» в разряд проступков. Их анализ позволяет сделать вывод, что покушение возможно более чем в 90 из них, т. е. достигает почти 50 %. Этот весомый процент свидетельствует, что в Закон (Кодекс) о проступках целесообразно включить положение о покушении на проступок, об особенностях его квалификации и применения судебного взыскания за него. При положительном решении этого вопроса возникает необходимость и во включении в Закон (Кодекс) о проступках нормы о *добровольном отказе* от доведения проступка до конца на стадии покушения.

5. Субъект проступка

Признаки *субъекта* проступка предлагается устанавливать с учетом положений общей теории права, в частности, признаков субъекта правонарушения, а также опираясь на предписания административного и уголовного законодательства.

В ст. 18 УК к субъектам преступления отнесены только физические лица. Более того, даже иные меры уголовно-правового характера применяются к юридическим лицам лишь в связи с совершением физическими лицами (представителями этих юридических лиц) либо коррупционных преступлений, либо преступлений, представляющих повышенную опасность, которые, естественно, никак не могут быть отнесены к проступкам. В то же время в Общих положениях КУАП законодатель не употребляет термин «физическое лицо», что могло бы означать отнесение к субъектам административного правонарушения и юридических лиц. Однако в ст. 12 КУАП устанавливается 16-летний возраст, по достижении которого наступает административная ответственность, из

чего следует, что субъектом административного правонарушения может быть только физическое лицо.

Отдельного рассмотрения заслуживает вопрос об административной ответственности и юридических лиц, который сегодня на законодательном уровне разрешен положительно (см., например, Законы Украины «О занятости населения», «Об объединении граждан», «Об ответственности предприятий, их объединений, учреждений и организаций за правонарушения в сфере градостроительства» и др.). Тем не менее, в случае принципиального признания проступками деяний, на данный момент не относящихся к управленческим правонарушениям, определяющим должен считаться *принцип индивидуальной ответственности именно физического лица*. С учетом изложенного, субъектом проступка предлагается признавать только *физическое лицо*.

Не вызывает сомнений, что одним из обязательных признаков субъекта проступка является его *вменяемость*, т. е. способность осознавать свои действия (бездействие) и руководить ими.

Учитывая законодательное закрепление понятия *невменяемости* в административном и уголовном законодательстве, последовательным следует считать закрепление нормы о невменяемости и в Законе (Кодексе) о проступках. Из этого исходят и законодатели Сербии (Закон Республики Сербия «О проступках» 2007 г.), Чехии (Закон Чешской Республики «О проступках» 1990 г.), Словении (Закон Республики Словения «О проступках» 2002 г.) и др.

Понятие *ограниченной вменяемости*, которое существует в УК Украины и большинстве УК зарубежных стран, в том числе и применительно к уголовным проступкам, в административном законодательстве Украины не содержится. В законодательстве о проступках Сербии, Хорватии, Чехии, Словении положение об ограниченной вменяемости также отсутствуют. Учитывая это и признавая незначительную степень общественной опасности проступка, считаем, что психическое расстройство физического лица, совершившего проступок, может быть учтено судом и *без закрепления понятия ограниченной вменяемости в Законе (Кодексе) о проступках*, например, путем учета такого смягчающего ответственность за проступок обстоятельства, как совершение проступка лицом в состоянии психического расстройства, которое не свидетельствует о невменяемости.

Третьим признаком субъекта как преступления, так и административного правонарушения выступает *возраст* физический лица. В зарубежном законодательстве за проступки несут ответственность физические лица с 14 до 15 лет. В КУАП и УК Украины установлен общий возраст – 16 лет, поэтому будет отвечать национальным законодательным традициям установление такого же возраста и для проступка.

В связи с тем, что проступки характеризуются незначительной степенью общественной опасности, считаем *нецелесообразным снижение возраста ответственности для субъектов за отдельные проступки*.

Поскольку лишь некоторые проступки могут быть совершены *специальным субъектом*, его общее определение закреплять нецелесообразно. Достаточ-

ным будет указание на такого субъекта в диспозициях соответствующих статей Особенной части Закона (Кодекса) о проступках.

По вопросу определения в Законе (Кодексе) о проступках понятия «*должностное лицо*» следует отметить, что УК использует и закрепляет признаки должностного лица (части 3 и 4 ст. 18, пункты 1 и 2 примечания к ст. 364 УК). Необходимо учитывать, что определение категории «должностное лицо» в УК обусловлено, в частности, количеством тяжких и коррупционных преступлений, совершаемых такими лицами, и наличием такого квалифицирующего признака, как совершение преступления должностным лицом с использованием своего должностного положения.

КУАП не содержит определения должностного лица. В то же время согласно ст. 14 КУАП должностные лица подлежат административной ответственности за административные правонарушения, связанные с несоблюдением установленных правил в сфере охраны порядка управления, государственного и общественного порядка, природы, здоровья населения и иных правил, обеспечение выполнения которых входит в их служебные обязанности. Кроме того, в Главе 13-А КУАП, посвященной административным коррупционным правонарушениям, субъект определяется прямым указанием на положения Закона Украины «Об основах предотвращения и противодействия коррупции».

Учитывая, что за преступления коррупционной направленности предлагается сохранить только уголовную ответственность, независимо от степени их тяжести, следует воспринять использованный в КУАП подход, свидетельствующий о *нецелесообразности определения понятия «должностное лицо»* в Законе (Кодексе) о проступках.

Таким образом, к обязательным признакам, характеризующим субъекта проступка, следует отнести *возраст, вменяемость, наличие статуса физического лица*. Факультативными признаками субъекта проступка следует признавать его *специальные характеристики* – должностное положение, профессиональную деятельность, выполняемую работу и др., а особенности ответственности таких лиц должны быть реализованы в соответствующих диспозициях статей Особенной части Закона (Кодекса).

Состояние опьянения как в уголовном, так и в административном законодательстве признается обстоятельством, отягчающим ответственность (наказание). Предлагается включить это положение и в Закон (Кодекс) о проступках.

Опираясь на зарубежный опыт (например, уголовные кодексы Австрии (§ 21), Испании (статьи 95 и 96), Голландии, Законы о проступках Республик Сербия, Словения, Хорватской и Чешской Республики), а также учитывая незначительную степень общественной опасности проступков, считаем целесообразным включение в Закон (Кодекс) норм *о принудительных мерах медицинского характера и принудительном лечении*. Поэтому в нормах о субъекте проступка достаточно закрепить положение, согласно которому признание лица невменяемым может послужить основанием для принятия судом решения о необходимости предоставления ему психиатрической помощи в предусмотренном действующим законодательством порядке.

6. Субъективная сторона проступка

В УК Украины (статьи 23-25) закреплены определения вины и ее отдельных видов. КУАП содержит лишь нормы об умысле (ст. 10) и неосторожности (ст. 11).

В Законе Республики Словения «О проступках», Законе Хорватской Республики «О проступках против публичного порядка и спокойствия», а также и в большинстве других зарубежных нормативных актах о проступках вообще отсутствуют общее понятие вины и определения умысла и неосторожности.

Поскольку одним из обязательных признаков проступка является *виновность*, ее дефиницию целесообразно закрепить в рассматриваемом Законе (Кодексе) путем указания на две ее формы – умысел и неосторожность, используя при этом положения УК Украины.

7. Соучастие в проступке

Анализ умышленных преступлений небольшой тяжести свидетельствует, что только некоторые из них могут быть совершены в соучастии.

В КУАП Украины термин «соучастие» (определение понятия, его виды и формы) вообще не используется. Лишь совершение правонарушения *группой лиц* признается обстоятельством, отягчающим ответственность за административное правонарушение (п. 4 ч. 1 ст. 35 КУАП), или квалифицирующим признаком административного правонарушения (ч. 2 ст. 163⁸, ч. 2 ст. 185¹⁰ КУАП).

В связи с указанным, а также с учетом незначительной степени тяжести проступков, считаем, что *для закрепления в Законе (Кодексе) о проступках самостоятельного института соучастия проступка отсутствуют надлежащие основания*. Вместе с тем, учитывая, что проступок может быть совершен умышленно несколькими субъектами, в Общей части Закона (Кодекса) о проступках целесообразно регламентировать эту ситуацию путем указания на то, что при совершении проступка несколькими субъектами (группой лиц) каждый из них несет ответственность с учетом характера и степени их участия в его совершении.

Кроме того, в перечне обстоятельств, отягчающих ответственность за проступок, следует закрепить такое, как *совершение проступка группой лиц*, а в некоторых случаях это обстоятельство целесообразно предусмотреть и как квалифицирующий признак соответствующего проступка.

8. Множественность проступков

Внедрение в Закон (Кодекс) о проступках *повторности* как вида множественности будет противоречить направленности Концепции на гуманизацию уголовной ответственности. Однако в отдельных случаях, когда совершение двух или более раз (повторно) одного и того же (тождественного) проступка будет свидетельствовать о повышении общественной опасности лица, их совершившего, это обстоятельство должно рассматриваться как отягчающее ответственность.

Что касается *совокупности проступков*, то этот вид их множественности предлагается рассматривать лишь исключительно с точки зрения особенностей назначения судебных взысканий при совершении нескольких проступков. В связи с этим норму, определяющую совокупность проступков, целесообразно предусмотреть не в отдельной статье этого Закона (Кодекса), а в части статьи, посвященной назначению судебного взыскания за совершение нескольких проступков.

Такое решение вопроса, *во-первых*, не приведет к перенесению института множественности на неприсущие ему общественные отношения, не связанные с совершением преступления, и механическому применению положений о повторности, совокупности и рецидиве к проступку; *во-вторых*, позволит разрешить вопросы, которые могут возникнуть при назначении судебного взыскания за совершение лицом нескольких проступков как до, так и после наложения судебного взыскания хотя бы за один из них.

9. Обстоятельства, исключаящие ответственность за проступки

Вопрос об обстоятельствах, исключаящих ответственность за преступления и административные правонарушения, решается в УК и КУАП Украины по-разному.

В УК Украины существует отдельный раздел VIII Общей части, в котором предусмотрены обстоятельства, исключаящие преступность деяния: (а) необходимая и мнимая оборона (статьи 36 и 37 УК), (б) задержание лица, совершившего преступление (ст. 38 УК), (в) крайняя необходимость (ст. 39 УК), (г) физическое или психическое принуждение (ст. 40 УК), (д) выполнение приказа или распоряжения (ст. 41 УК), (е) деяние, связанное с риском (ст. 42 УК), (ж) выполнение специального задания по предупреждению или раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации (ст. 43 УК). Кроме того, статьи Общей и Особенной частей УК содержат специальные предписания относительно обстоятельств, исключаящих уголовную ответственность (в частности, ч. 2 ст. 19, ч. 2 ст. 385 УК, ч. 2 ст. 396 УК и др.).

В КУАП Украины рассматриваемый вопрос разрешается в статьях 17-20. Обстоятельствами, исключаящими административную ответственность, признаются: 1) крайняя необходимость, 2) необходимая оборона и 3) невменяемость. Определение этих понятий указаны в статьях 18-20 КУАП.

В связи с этим в Законе (Кодексе) о проступках целесообразно предусмотреть ряд норм об обстоятельствах, исключаящих ответственность за проступки.

При этом предлагается ограничиться лишь такими обстоятельствами, как необходимая оборона, крайняя необходимость и выполнение приказа, учитывая, *во-первых*, что Законом (Кодексом) о проступках предусмотрена ответственность за деяния, которые по своей природе не могут причинять существенного вреда охраняемым законом правам и интересам физических или юридических лиц, *во-вторых*, что ситуации, при которых необходимо применять нормы об указанных обстоятельствах, могут возникнуть в незначительном количестве

случаев вследствие того, что совершение проступков не связано с посягательством на жизнь или причинением существенного вреда здоровью человека.

Кроме того, совершение проступка с нарушением условий (превышением пределов) правомерности необходимой обороны, крайней необходимости и выполнения приказа должно быть учтено как обстоятельство, смягчающее ответственность за проступок. Что касается невменяемости лица, то это обстоятельство исключает наличие субъекта проступка, а не свидетельствует о наличии обстоятельств, исключających его общественную опасность. Поэтому его следует урегулировать в разделе Закона (Кодекса) о проступках, который характеризует его субъекта.

10. Освобождение от ответственности за проступок и от применения судебного взыскания за него

Освобождение от ответственности за проступок в зарубежных специальных нормативных актах о проступках (Законах Сербии «О проступке» 2007 г., Словении «О проступке» 2002 г., Хорватии «О проступке» 1990 г., Чехии «О проступке» 1990 г. и др.) не предусмотрено. Институт освобождения от уголовной ответственности не является обязательной составляющей уголовного законодательства зарубежных стран. Например, нет такого института в уголовных кодексах Швейцарии (2002 г.), Эстонии (2001 г.), Японии (2002 г.), Австрии (2003 г.) и др.

Действующий КУАП также не содержит отдельного раздела об освобождении от ответственности за правонарушения, хотя отдельные виды такого освобождения предусмотрены в статьях 21, 22, 44, и 124 этого Кодекса.

Для отечественного уголовного законодательства традиционным является наличие норм об освобождении от ответственности.

Освобождение от ответственности – гуманный акт государства, которое стимулирует соответствующее поведение лица, совершившего правонарушение. Учитывая приведенное, а также то, что совершение даже преступления при указанных в законе условиях, может привести к освобождению лица от уголовной ответственности, предлагается реализовать этот институт и в Законе (Кодексе) о проступках. Однако отдельный раздел «Освобождение от ответственности за проступок» выделять нецелесообразно, а достаточно предусмотреть одну статью, которая закрепляла бы основания и условия освобождения от ответственности за совершение проступка. В частности, к таким обстоятельствам можно отнести: деятельное раскаяние, примирение виновного с потерпевшим, возмещение причиненного ущерба или устранение нанесенного вреда. Безусловно, условием для обязательного освобождения лица от ответственности за совершение проступка должно быть и истечение срока давности, продолжительность которого, в отличие от преступления, не должна превышать одного года.

Уместным считаем внедрение в Закон (Кодексе) о проступках (в отличие от действующего КУАП) института *освобождения лица от судебных взысканий*. Однако с учетом особого порядка рассмотрения и разрешения дел о проступках,

а также минимализированного уровня суровости некоторых из видов судебных взысканий очевидно неуместно: (а) прямое дублирование всех известных видов освобождений, предусмотренных действующим УК, и (б) применение этого института к таким видам взысканий как, например, штраф в небольшом размере, общественные работы или арест на непродолжительный срок. Нецелесообразным представляется также внедрение условно-досрочного освобождения, замены неотбытой части судебного взыскания за проступок более мягким, смягчение или освобождение от его отбывания в порядке помилования или амнистии. Полагаем, что должно быть сохранено освобождение от ответственности и от исполнения решения (определения) суда о применении взыскания за проступок в связи с истечением сроков давности.

11. Судебные взыскания за проступки и их применение

11.1. Прежде всего отметим, что предлагаемая Концепция основывается на следующем: хотя *меры воздействия*, которые применяются за совершение проступка и налагаются судом, однако они *не являются по своей сути наказанием*. Это обусловлено тем, что, *во-первых*, эти меры назначаются не за преступление, а за такое значительно менее общественно опасное деяние, как проступок; *во-вторых*, они применяются судом не путем постановления обвинительного приговора, а лишь определением суда; *в-третьих*, применение такого взыскания и его отбывание не влечет за собой судимости. Поэтому для законодательного закрепления этих мер воздействия предлагается использовать такое понятие, как «судебные взыскания».

Как представляется, Закон (Кодекс) о проступках должен содержать отдельный Раздел «Судебные взыскания, их цели, виды и порядок применения», который будет иметь примерно такую структуру: «Судебное взыскание и его цели»; «Виды судебных взысканий»; *Отдельные статьи*, раскрывающие содержание, основания и порядок применения каждого из видов судебных взысканий; «Общие начала применения судебных взысканий»; «Обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность за проступок»; «Применение судебных взысканий при совершении нескольких проступков».

11.2. Исходя из того, что в Закон (Кодекс) о проступках будут включены деяния, не представляющие повышенной общественной опасности, т. е. не причиняющие существенного вреда общественным отношениям, в *систему судебных взысканий* не должны входить такие виды государственного принуждения, как ограничение и лишение свободы, связанные с частичной или полной изоляцией лица от общества, продолжительным ограничением или лишением личной свободы лица.

11.3. Систему судебных взысканий представляется возможным сформировать на основании существующих видов и сроков (размеров) административных взысканий и наказаний, предусмотренных и в КУАП, и в УК Украины, например, таких, как (а) *штраф*, (б) *лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью* (лишение специ-

ального права, предоставленного лицу), (в) общественные работы, (г) исправительные работы, (д) служебные ограничения для военнослужащих. В то же время, считаем нецелесообразным исключение последних из УК Украины, поскольку такой подход не согласовывался бы с Концепцией реформирования уголовной юстиции Украины, утвержденной Указом Президента Украины от 8 апреля 2008 г., № 311/2008 о гуманизации уголовного законодательства, одним из направлений которой является ограничение сферы применения за соответствующие преступления наказаний, связанных с лишением свободы.

Отличие одноименных судебных взысканий от видов наказаний и административных взысканий, как представляется, должно заключаться не только в их возможных минимальных и максимальных размерах (сроках), но и в порядке их применения судом. В связи с этим считаем, что, по общему правилу, *максимальный срок (размер) вида судебного взыскания должен быть меньшим или равным минимальному размеру (сроку) соответствующего вида наказания*, предусмотренного в УК Украины. Реализация этого принципа несомненно нуждается во внесении соответствующих изменений в действующие КУАП и УК Украины. Именно поэтому представляется целесообразным за совершение проступков применять еще и такие виды судебных взысканий, как, например: (а) *оплатное (возмездное) изъятие предмета, который был орудием совершения или непосредственным объектом проступка* и (б) *судебный арест*.

Отдельной мерой воздействия, которая не входит в систему судебных взысканий, предлагается ввести *конфискацию предметов, которые были орудием совершения или объектом проступка (специальная конфискация)*.

Такую государственную меру принуждения, как *предупреждение* (ст. 26 КУАП) следует оставить в качестве административного взыскания, поскольку: (а) по степени своей суровости оно может не соответствовать характеру деяний, которые будут перенесены из КУАП в Закон (Кодекс) о проступках; (б) предупреждение в отличие от судебного взыскания, может применяться не только судом, но и иными уполномоченными органами или должностными лицами непосредственно на месте совершения правонарушения.

Штраф, как вид судебного взыскания, предлагается установить в размере до 1000 необлагаемых минимумов доходов граждан. При этом, в отличие от наказания, он (а) не может применяться как дополнительное взыскание и (б) может быть применен лишь судом, в отличие от аналогичного административного взыскания, которое может налагаться соответствующими органами или должностными лицами.

Лишение специального права (лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью) (например, права управления транспортными средствами, права охоты и пр.), в отличие от наказания, предлагается назначать только как основной вид судебного взыскания, а его максимальный срок увеличить до 10-ти лет либо в целом, либо за отдельные проступки (например, за нарушение правил движения и эксплуатации транспорта в состоянии опьянения).

Общественные работы, как вид судебного взыскания, предлагается установить в размере от двадцати до ста двадцати часов, и в связи с этим повысить минимальную границу аналогичного вида наказания в УК до указанного (120 часов) уровня.

Исправительные работы, как вид судебного взыскания, установить в пределах от трех месяцев до одного года с отчислением от десяти до двадцати процентов из заработка нарушителя в доход государства. В то же время исправительные работы как вид наказания (ст. 57 УК) установить в пределах – от одного до двух лет с отчислением из суммы заработка нарушителя в доход государства от десяти до двадцати процентов.

Судебный арест, как вид судебного взыскания, предусмотреть на срок от 15 суток до трех месяцев, в то же время арест, как вид наказания, (ст. 60 УК) – на срок от трех до шести месяцев.

Несмотря на то, что общие минимальные сроки отдельных видов наказаний предлагается повысить, это еще не свидетельствует об усилении уголовной ответственности, поскольку довольно значительное количество преступлений небольшой тяжести и даже некоторых неосторожных преступлений средней тяжести будут подлежать декриминализации. В связи с этим предложенный подход к определению максимальных размеров судебных взысканий и минимальных пределов соответствующих видов наказаний не будет противоречить государственному направлению по гуманизации уголовной ответственности.

11.4. *Общие начала* применения судебных взысканий могут быть установлены аналогично предусмотренным в УК правилам.

11.5. Если лицо совершило *несколько проступков*, суд применяет (налагает) судебное взыскание за каждое из них отдельно и определяет окончательную меру взыскания путем поглощения, полного или частичного сложения или самостоятельного их применения. Если лицо совершает новый проступок во время исполнения судебного взыскания за предыдущий, к взысканию за новый проступок полностью или частично присоединяется неотбытая часть предыдущего взыскания или они исполняются самостоятельно.

11.6. В Законе (Кодексе) о проступках целесообразно в одной норме закрепить *перечень обстоятельств, смягчающих и отягчающих ответственность* за проступки. При этом перечень первых должен быть *примерным*, а вторых – *исчерпывающим*.

К смягчающим обстоятельствам в обязательном порядке должны быть отнесены: *чистосердечное раскаяние виновного, предотвращение вредных последствий, добровольное возмещение причиненного ущерба или устранение нанесенного вреда, совершение проступка несовершеннолетним, женщиной в состоянии беременности, под влиянием сильного душевного волнения либо при условии стечения тяжелых личных, семейных либо иных обстоятельств* и т.п.

К отягчающим обстоятельствам прежде всего должны быть отнесены: *совершение проступка в течение года с момента совершения такого же деяния, группой лиц, с использованием малолетнего или лица, страдающего психическим*

расстройством, в отношении малолетнего или лица, находящегося в беспомощном состоянии, в условиях стихийного бедствия, в состоянии опьянения и пр.

Закрепляя в Законе (Кодексе) перечень обстоятельств, отягчающих ответственность за проступки, в соответствующей статье необходимо предусмотреть положение, что суд при назначении судебного взыскания, не может признать отягчающими обстоятельства, не предусмотренные в законе. Кроме того, должны быть закреплены и положения о том, что суд не может учесть как смягчающие или отягчающие те обстоятельства, которые уже предусмотрены в соответствующих статьях Особенной части как квалифицирующие признаки определенного проступка.

12. Особенности ответственности несовершеннолетних за проступки

Ответственность за проступки предлагается устанавливать для лиц в возрасте от шестнадцати лет. В связи с тем, что в ряде случаев субъектами проступков могут выступать несовершеннолетние, существует потребность выделить в Законе (Кодексе) о проступках отдельный раздел, в котором должны содержаться нормы, устанавливающие льготные положения об ответственности таких лиц. К этой категории лиц должны более широко применяться такие поощрительные меры, как *освобождение от ответственности с применением мер воспитательного характера* (в частности, обязательство публично или в иной форме попросить извинение у потерпевшего, предупреждение, передача несовершеннолетнего под надзор родителям или иным лицам, их заменяющим, либо под надзор педагогического, учебного или трудового коллектива с их согласия, а также отдельным гражданам по их просьбе, различные формы ограничения досуга).

Система судебных взысканий к несовершеннолетним должна содержать такие их виды, как: (а) *оплатное (возмездное) изъятие предмета, явившегося орудием совершения или непосредственным объектом проступка*, (б) *штраф*, (в) *общественные работы*, (г) *лишение специального права, предоставленного лицу*. Минимальные и максимальные пределы таких взысканий должны быть снижены по сравнению с теми, которые применяются к совершеннолетним лицам.

13. Критерии декриминализации, которые могут быть использованы для формирования Особенной части Закона (Кодекса) о проступках

К Закону (Кодексу) Украины о проступках предлагается отнести две группы деяний: (а) определенную часть преступлений небольшой, а иногда и неосторожных преступлений средней тяжести и (б) административные правонарушения, не имеющие управленческого характера, которые рассматриваются в судебном порядке.

Вместе с тем необходимо установить четкие критерии, согласно которым будет осуществлена декриминализация этих преступлений и их трансформация в проступки. Исходя из этих задач предлагаются такие критерии декриминализации преступлений и их трансформации в проступки:

Вид (характер, значимость, ценность) общественных отношений, против которых направлено конкретное деяние. По этому критерию осуществляется оценка общественного отношения как непосредственного объекта преступления, рассматриваемого с точки зрения его возможной декриминализации. Для этого анализируются элементы структуры общественного отношения, а в случае полиобъектных преступлений – еще и особенности присущей им иерархичности, а также социальная значимость такого объекта преступления. Например, здоровье и жизнь, как дополнительный обязательный непосредственный объект грабежа или разбоя, исключает возможность отнесения этих преступлений к проступкам.

Характер деяния, способ его совершения, степень тяжести преступных последствий, характер и объем причиненного вреда, форма вины совершенного деяния, его мотивы и цели. По такому критерию комплексно оцениваются объективный и субъективный признаки преступления, на основании чего может быть поставлен вопрос о декриминализации в первую очередь неосторожных преступлений, не связанных с насилием, наличием корыстных мотивов и цели, с причинением имущественного вреда в значительном, крупном или особо крупном размерах, с иными тяжкими последствиями. Такая оценка оказывает содействие точному установлению характера и степени общественной опасности преступления.

Вид и размер (срок) установленного в УК Украины наказания за соответствующее деяние (категория тяжести преступления по УК). По этому критерию анализируются санкции статей, предусмотренных за преступления небольшой либо средней тяжести, за которые не установлено наказания в виде ограничения или лишения свободы. Он используется как формализованный показатель, который характеризует степень тяжести содеянного.

Распространенность данного вида деяний и современная практика применения норм уголовного законодательства (конкретной статьи УК Украины или ее части). Применение такого критерия позволяет на эмпирическом уровне оценить эффективность норм и их применение, а также выявить практически не применяющиеся так называемые «мертвые нормы» с дальнейшим использованием полученных результатов для осуществления возможной декриминализации определенных преступлений.

Международный опыт защиты прав и свобод человека, общества и государства от правонарушений. Этот критерий может оказывать содействие по выявлению правонарушений, которые, согласно международной практике традиционно относятся к категории проступков или преступлений.

Международно-правовые обязательства государства. Этот критерий позволяет учесть в Законе (Кодексе) о проступках положения международных договоров, согласие на обязательность которых предоставлено Верховной Радой Украины.

Следует обратить внимание на то, что при разрешении вопроса о декриминализации, надо учитывать все указанные критерии в их совокупности, взаимосвязи и взаимодействии.

Основные концептуальные положения, касающиеся норм процессуального права

1. Поскольку совершение проступка связано с привлечением лица к юридической ответственности, Закон (Кодекс) о проступках должен включать отдельный раздел, в котором предлагается установить порядок фиксации факта совершения проступка, способы сбора фактических данных и установление обстоятельств, имеющих важное значение для привлечения лица к юридической ответственности, а также процедуры судебного разбирательства и обжалования вынесенных судебных решений. Именно такой подход обеспечит установление соответствующих правовых гарантий защиты прав и свобод лиц, которые привлекаются к ответственности за проступки.

2. Досудебное производство (расследование) по установлению обстоятельств совершенного проступка с учетом его незначительной общественной опасности должно быть упрощенным и осуществляться в сжатые сроки (к примеру, не более 1-2-х месяцев, если известно лицо, его совершившее). Вместе с тем целесообразным является установление дифференциации производства в отношении проступков с учетом определенных критериев, в частности: (а) очевидности проступка (установление лица, его совершившего); (б) процессуальных особенностей потерпевшего и правонарушителя (возраст, вменяемость и т. п.); (в) сложности проступка. В зависимости от этих критериев предлагается установить два порядка производства: *первый* применяется, если установлено (известно) лицо, совершившее проступок; *второй* – в случае, когда лицо, совершившее проступок, не установлено (неизвестно).

Производство по делам о проступках

1. Сведения о проступке вносятся в Единый реестр расследования проступков (ЕРРП), который должен быть создан. Реестр – это созданная с помощью автоматизированной системы электронная база данных, согласно которой осуществляется сбор, хранение, защита, учет, поиск и обобщение сведений, связанных с расследованием проступков. Последние могут использоваться для формирования отчетности, а также предоставления информации о сведениях, внесенных в ЕРРП.

2. *Расследование проступков* предлагается отнести к подследственности органов внутренних дел. Оно *должно осуществляться в форме дознания лицом, осуществляющим дознание (дознавателем)*.

3. По делам о проступках, которые рассматриваются *в упрощенном порядке*, лицо, осуществляющее дознание, устанавливает обстоятельства содеянного и лицо, его совершившее, получает от него объяснения, устанавливает и опрашивает очевидцев и иных лиц, проводит, если необходимо, осмотр, изымает сведения о лице, совершившем проступок, а также иные материалы, имеющие значение для рассмотрения дела в суде. О совершении проступка

составляется соответствующий процессуальный документ. Это может быть *сообщение о подозрении в совершении проступка* или (как вариант) *протокол о совершении проступка*.

Во время дознания по делам о проступках могут быть применены *меры обеспечения производства*: (а) вызов, судебный вызов и привод; (б) применение денежного взыскания; (в) временное ограничение в пользовании специальным правом; (г) отстранение от должности; (д) временный доступ к вещам и документам; (е) временное изъятие имущества; (ж) арест имущества; (з) задержание лица; (и) меры пресечения (личное обязательство; личное поручительство; залог). Применение во время расследования проступков таких мер пресечения, как домашний арест и содержания под стражей не допускается.

4. Если лицо, совершившее проступок, не установлено, после внесения сведений в ЕРРП дознаватель производит все необходимые процессуальные действия, направленные на установление этого лица и обстоятельств содеянного. Перечень этих действий и процессуальный порядок их производства должен быть предусмотрен Законом (Кодексом) о проступках. После установления лица составляется *сообщение о подозрении в совершении проступка* (или протокол о его совершении).

В сообщении о подозрении (протоколе о совершении проступка) отмечаются: (а) время и место его составления; (б) кем составлено сообщение (протокол); (в) данные о лице, совершившем проступок; (г) место и время совершения проступка; (д) его способы, форма вины, мотивы, последствия и иные существенные обстоятельства; (е) фактические данные, подтверждающие наличие проступка; (ж) его квалификация по статье Кодекса (Закона) о проступках.

Копия сообщения о подозрении или протокола о совершении проступка вручается лицу, подозреваемому в совершении проступка.

Лицо, которое совершило проступок, приобретает статус правонарушителя с момента вынесения сообщения (протокола) о совершении проступка или его задержания. С момента получения статуса правонарушителя лицо приобретает право на защиту, в том числе и с помощью избранного им или приглашенного защитника.

По окончании дознания дознаватель составляет один из следующих документов: (а) обвинительный акт; (б) постановление о прекращении производства по проступку; (в) ходатайство об освобождении от ответственности за проступок; (г) ходатайство об освобождении от ответственности за проступок с применением к лицу принудительных мер воспитательного характера. Эти документы вместе с другими материалами производства направляются прокурору.

Прокурор после ознакомления с указанными материалами имеет право принять следующие решения: (а) утвердить обвинительный акт или составить новый и направить его в суд; (б) утвердить ходатайство об освобождении от ответственности за проступок и направить его в суд; (в) утвердить ходатайство об освобождении от ответственности за проступок с применением принуди-

тельных мер воспитательного характера и направить его в суд; (г) утвердить постановление о прекращении производства по делу о проступке; (д) возвратить дознавателю материалы производства для проведения дополнительных процессуальных действий.

5. После утверждения обвинительного акта прокурор направляет материалы мировому судье (в будущем), а на данное время – *специально назначенному судье местного суда, который уполномочен осуществлять судебное производство по делам о проступках.*

6. Производство по делам о проступках подлежит рассмотрению в суде не позднее как в пятидневный (или в случае сложности дела – десятидневный) срок с момента поступления материалов в суд.

Если правонарушитель признает себя полностью виновным, не оспаривает установленные во время дознания обстоятельства и согласен с рассмотрением обвинительного акта в его отсутствие (заявляет ходатайство об этом), а потерпевший не возражает против такого рассмотрения, судебное разбирательство может быть проведено в упрощенном порядке.

По ходатайству прокурора или дознавателя, которое согласовано с прокурором, суд имеет право рассмотреть обвинительный акт о совершении проступка без проведения судебного разбирательства в судебном заседании в отсутствие участников судебного производства, если представляемый защитником правонарушитель полностью признает свою виновность, не оспаривает установленные расследованием обстоятельства и согласен с рассмотрением обвинительного акта в его отсутствие, а потерпевший не возражает против такого порядка рассмотрения.

Суд в пятидневный срок со дня получения обвинительного акта изучает его и приложенные к нему материалы и выносит *определение* (решение) о применении к лицу, признанному виновным в совершении проступка, определенного вида судебного взыскание, предусмотренного Законом (Кодексом) о проступках, в пределах, установленных в санкции соответствующей статьи Особенной части этого Закона (Кодекса). За совершение проступка не может быть постановлен обвинительный приговор, поскольку это будет означать привлечение лица к уголовной ответственности, что противоречит идее создания Закона (Кодекса) о проступках.

Определение (решение) по результатам упрощенного производства по делам о проступках должно отвечать общим требованиям, предъявляемым к судебным решениям, должно быть законным и обоснованным. В нем по результатам такого производства вместо доказательств, подтверждающих установленные судом обстоятельства, должны быть указаны установленные дознавателем обстоятельства, которые не оспариваются участниками судебного производства.

Если суд признает необходимым (в случае сложности дела, его многоэпизодности и т. п.), он имеет право назначить рассмотрение в судебном заседании обвинительного акта, поступившего с ходатайством о его рассмотрении в упро-

щенном производстве, и вызвать для участия в нем участников производства по делу о проступке.

Копия судебного определения (решения) по результатам рассмотрения обвинительного акта направляется (вручается) участникам судебного производства. Определение (решение) суда по результатам рассмотрения обвинительного акта может быть обжаловано в апелляционном порядке в соответствующие сроки.

7. Поскольку целью установления упрощенного производства по делам о проступках является декриминализация отдельных деяний и гуманизация ответственности за них, целесообразно предоставлять возможность заключения *соглашения о признании виновности, и соглашения о примирении.*

Допускается, что в отличие от уголовного законодательства, заключение соглашений о признании виновности или о примирении, может иметь следствием не только применение судом согласованной сторонами меры судебного взыскания, а и с учетом обстоятельств дела – *освобождения лица от ответственности за проступок.*

Правонарушитель может быть освобожден от ответственности и в иных случаях, предусмотренных Общей частью Кодекса (Закона) о проступках. Лицу, подозреваемому в совершении проступка и в отношении которого предусмотрена возможность освобождения от ответственности, должно быть сообщено о подозрении в совершении проступка, и разъяснено его право на освобождение от ответственности.

Освобождение от ответственности за совершение проступка может осуществляться судом (специально назначенным судьей, а со временем – мировым судьей) по согласованному с прокурором ходатайству дознавателя. Причем, если правонарушитель соглашается с освобождением от ответственности, дознаватель может составить ходатайство о его освобождении без проведения расследования в полном объеме.

Во время судебного разбирательства суд обязан выяснить мнение потерпевшего о возможности освобождения правонарушителя от ответственности.

По результатам рассмотрения, в случае установления оснований, предусмотренных Законом (Кодексом) о проступках, суд выносит определение о прекращении производства и освобождении правонарушителя от ответственности. Определение суда о прекращении производства, освобождении лица от ответственности, освобождении лица от ответственности с применением принудительных мер воспитательного характера (в отношении несовершеннолетних) и о применении судебного взыскания может быть обжаловано в апелляционном порядке в установленный Законом (Кодексом) о проступках срок.

*Авторы концепции заранее благодарны за предложения и замечания,
которые можно направлять по адресу: cld1@ukr.net*