

УДК 323

Фесенко Є. В.,завідувач кафедри кримінального та адміністративного права,
Академія адвокатури України, м. Київ, Україна**ГУМАНІЗАЦІЯ ТА ПСЕВДОГУМАНІЗАЦІЯ ЗА
КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ**

Стаття присвячена актуальній проблемі поняття та значення принципу гуманізації як одного з кримінально-правових принципів. Константовано спірне, а то й помилкове вирішення цих питань, що призводить до трансформації принципу гуманізму у його протилежність – антигуманність.

Зокрема, це полягає у невиправданій декриміналізації деяких статей Розділу VII Особливої частини ККУ, послабленні контролю за якістю продукції та медикаментів тощо. Незадовільним є і кримінально-правий захист людського здоров'я.

У висновках висловлено пропозиції щодо усунення вказаних недоліків.

Ключові слова: *принципи кримінального права, гуманізація, псевдогуманізація, злочини у сфері господарської діяльності, злочини проти здоров'я населення.*

Постановка проблеми. На сучасному етапі одним з найважливіших завдань кримінально-правової науки є пошук оптимального вирішення питань стосовно принципів справедливості та гуманізації в кримінальному праві. Дотримання цих принципів у законотворчій та правозастосовній практиці сприяє забезпеченню законності та обґрунтованості притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності, а також адекватності та індивідуальності призначеного покарання. Разом з цим саме вказані принципи забезпечують захист прав не тільки винних у злочині осіб, а й потерпілих від злочинів, що не менш важливо.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано вирішення цієї проблеми, показав, що науковцями приділено увагу переважно широкому спектру питань стосовно вказаних вище принципів. Однак недостатньо проаналізовано недоліки чинного законодавства та практики його застосування, що призводить до трансформації принципу гуманізму в його протилежність – антигуманність. Такі недоліки мають місце як у визначенні концептуальних підходів до тлумачення основних завдань Кримінального кодексу України, так і конкретизації низки положень Особливої частини ККУ.

Зокрема, це стосується невинуватеної зміни до статей Розділу VII КК (Злочини у сфері господарської діяльності). Крім того, через недосконалість чинного законодавства та практику його застосування незадовільним є і кримінально-правий захист людського здоров'я. Низка питань, що мають значення для запобігання необґрунтованому засудженню, надмірній криміналізації поведінки, яка вчиняється на ґрунті наркоманії, залишаються невирішеними, що також не на користь принципу гуманізму.

Метою статті є заповнення окремих прогалин законодавства та кримінально-правової доктрини стосовно сфери дії принципу гуманізації та висловлення відповідних пропозицій.

Виклад основного матеріалу. Гуманізм (лат. Humanus – людський, людяний) – це один з принципів права в демократичній державі, за яким визнається цінність людини та особистості, її право на свободу, вільний розвиток і виявлення своїх здібностей, утвердження пріоритету блага людини як критерію оцінки суспільних відносин, що ґрунтується на принципі рівності і справедливості [1, с. 129].

Названі принципи – це основні, провідні засади, які закріплені в нормах права і визначають побудову всієї галузі права, окремих її інститутів, правотворчу і правозастосовну діяльність. Вони мають важливе значення для здійснення кримінальної політики держави [2, с. 18].

Питання стосовно переліку та класифікації принципів кримінального права КК України не регламентує. У кримінально-правовій теорії це питання як в цілому, так і стосовно принципу гуманізму дискусійне. Розгляд вказаної проблеми торкається широкого кола питань, приділити увагу яким у рамках статті обмеженого обсягу неможливо. Тому автор зупиняється переважно на проблемі гуманізації за КК України та спотворення цього принципу в процесі законотворення і правозастосування, що приводить до трансформації принципу гуманізму в його протилежність – антигуманність.

При цьому в основу покладено не звужене тлумачення принципу гуманності, яке зводиться до неприпустимості нелюдяного ставлення до особи, яка притягується до кримінальної відповідальності чи засуджується або відбуває покарання, а й до потерпі-

лого від злочину. Крім того, аналіз кримінального законодавства і тенденцій його практичного застосування показує, що мають місце суттєві порушення принципів справедливості, законності, винної відповідальності тощо, які є виявом не гуманності в широкому розумінні слова. Тому акцентується увага і на таких аспектах проблеми.

Вказаний підхід корелюється і з положеннями ст. 1 КК, яка визначає, що Кримінальний кодекс України має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам.

Не можна визнати відповідними до цих основоположних приписів ст. 1 КК деякі концептуальні підходи, що намітилися у кримінально-правовій теорії. Зокрема, пропонується орієнтуватися не на зміст, а на букву закону, перебільшуючи тим самим формально-юридичні аспекти підстав кримінальної відповідальності. Це призводить до того, що під час вирішення окремих питань зміст закону вихолощується за рахунок казуїстичних побудов, звернення без потреби до норм інших галузей права тощо. Оскільки фактів суперечливості, неузгодженості норм різних галузей права безліч, робиться висновок, який, по суті, перекреслює кримінальний закон і дає можливість спритним ділкам ухилитися від відповідальності за скоєне.

Очевидно, зусилля кримінально-правової науки треба зосереджувати на іншому: насамперед дати рекомендації для захисту людини та суспільства від злочинних посягань відповідно до завдань, визначених у ст. 1 КК. Крім того, необхідно запровадити у процес законотворення кримінологічну експертизу проектів нормативних актів, приписи яких можуть бути криміногенними чинниками і сприятимуть ускладненню протидії злочинності.

До того ж практика законотворення та правозастосування дає численні приклади антигуманізму.

Показовими в цьому розумінні є зміни до статей Розділу VII КК (Злочини у сфері господарської діяльності), внесені Законом від 15.11.2011 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушен-

ня у сфері господарської діяльності». Навіть назва цього Закону звучить парадоксально, адже ним було виключено 16 статей, у тому числі 208 (незаконне відкриття або використання за межами України валютних рахунків, 223 (порушення порядку випуску (емісії) та обігу цінних паперів), 225 (обман покупців та замовників), 228 (примушування до антиконкурентних узгоджених дій) та інші. У результаті такої сумнівної декриміналізації були амністовані правопорушники, які заподіяли величезні збитки економіці держави та громадянам.

Абсолютно незрозуміле скасування кримінальної відповідальності за обман покупців та замовників. Стаття 225 КК і без того через невдалу редакцію була не ефективною, а нині протидія таким тотально поширеним діянням зведена нанівець. Між тим важко збагнути, чим відрізняється звичайний шахрай від шахрая в халаті? Хіба що тим, що першому ще треба шукати довірливого простака, а до другого люди самі приходять майже щоденно.

До речі, таку ж невдалу редакцію, як у скасованій «гуманним» законом ст. 225 КК трансформовано у ст. 155-2 КУпАП, через що проблематичним стало притягнення і до адміністративної відповідальності за обман покупців та замовників.

За такої ситуації дуже потрібно поновити кримінальну відповідальність за вказані вище діяння, вдосконаливши редакцію ст. 225 КК.

Ще приклад привілеїв порушникам законодавства у сфері торгівлі. Стаття 228 КК передбачала відповідальність за примушування до антиконкурентних узгоджених дій. Така норма давала змогу протидіяти штучному підвищенню або підтримуванню монопольних цін з метою усунення конкуренції між суб'єктами підприємницької діяльності всупереч вимогам антимонопольного законодавства. Однак 11 липня 2011 р. ця стаття була виключена з КК. Отже, торговельна мафія отримала ще один подарунок, адже самі антиконкурентні дії, до яких вона вдається, декриміналізовано.

Небездоганною є також остання редакція статті 227 КК, що привело до пом'якшення відповідальності за умисне введення в обіг на ринку України (випуск на ринок України) небезпечної продукції, адже такі діяння є поширеними і надзвичайно небезпечними насамперед для здоров'я людей.

Відповідно до вказаної статті склад цього злочину буде наявним лише за умови, якщо такі дії вчинені у великому розмірі. Згідно з приміткою це така кількість продукції, вартість якої перевищує п'ятсот неоподаткованих мінімумів доходів громадян, що за існуючою методикою підрахування становить близько 350 тис. грн. Отже, кримінальний закон спрямований на протидію масштабному випуску небезпечної продукції, але права громадян (основних споживачів такої продукції) не захищені, хоча мають місце численні випадки отруєнь та тяжких захворювань людей, у тому числі дітей. По суті, харчовий ринок в Україні перетворили у сміттєзвалище, куди ввозять всякий непотріб. Згубних для людського здоров'я наслідків таких злочинних дій ще ніхто не підрахував, а віддалені їх результати відчуватиме на собі й наступне покоління.

Цинізм злочинців дійшов до того, що людей, які захворіли від вживання небезпечної продукції чи користування нею, добирають фальсифікованими ліками. При цьому такі явища набрали дуже значного поширення.

За такої ситуації важко не лише виправдати, а й пояснити «гуманізм» законодавчого закріплення положень, які призводять до послаблення контролю за якістю продукції та медикаментів (мораторій на позапланові перевірки, «удосконалений» порядок їх проведення, який дає змогу унеможливити підтвердження факту виробництва або ввезення недоброякісної продукції тощо). Це викликає асоціацію з відомою байкою про те, як пустили одну рогату тваринку в город, а вона цілком природно стала їсти капусту. В сучасних умовах це прислів'я продовжено – хазяїн бачить, обурюється, але безпорадно розводить руками: «Адже ж вже пустили, а нині мораторій» (!?). Але чому не вигнати цього шкідливого ласуна?

Якщо говорити юридичною мовою, невже немає правових механізмів скасування законодавства антилюдяної спрямованості, яке призводить до тяжких наслідків? Оскільки це регулятивні норми, які стосуються різних галузей права, вони мають бути вирішені комплексно відповідними спеціалістами, але вирішені невідкладно й обов'язково.

Не є виправданим і скасування кримінальної відповідальності за незаконне відкриття або використання за межами України валютних рахунків (ст. 208 КК). Навіть за час дії цієї норми, використовуючи різні способи обійти закон, а також неефективну діяльність правоохоронних органів за межі України (в офшорні зони тощо) було переміщено мільярди валютних коштів, спустошена скарбниця держави. За різними оцінками, за кордоном українці зберігають від \$30 млрд до \$50 млрд. Більшу частину цих коштів було нелегально розміщено на рахунках зарубіжних банків [3].

Такі дії на шкоду економіці та фінансовій системі України спостерігаються й останнім часом. Тому для видачі своєрідної індульгенції за ці дії в минулому і сьогодні немає ані підстав, ані пояснень.

Через певну недосконалість чинного законодавства та практику його застосування незадовільним є і кримінально-правий захист людського здоров'я.

Багато питань, що мають значення для запобігання необґрунтованому засудженню, надмірній криміналізації поведінки, яка вчиняється на ґрунті наркоманії, залишаються невирішеними. Далі розглянемо детальніше.

Досить проблемним є питання щодо предметів зазначених злочинів, зокрема, щодо тлумачення поняття *аналогів* наркотичних засобів та психотропних речовин, вказаних у ст. 307, ст. 309 та інших статтях КК. Це зумовило значні труднощі в практичному застосуванні закону, а в деяких випадках призводить до порушення принципу винної відповідальності. Роз'яснення цього поняття в Законі України «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори» в редакції від 26 грудня 2006 р. є надто узагальненим і нечітким. У ньому лише констатується, що аналогі наркотичних засобів і психотропних речовин – це заборонені до обігу на території України речовини синтетичні чи природні, не включені до Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, хімічна структура та властивості яких подібні до хімічної структури та властивостей наркотичних засобів і психотропних речовин, психоактивну дію яких вони відтворюють.

Висновки щодо належності засобів і речовин до аналогів наркотичних засобів і психотропних речовин дає Державна служба України з питань контролю за наркотиками (див. Положення про Державну службу України з питань контролю за наркотиками, затверджене Президентом України 13 квітня 2011 р.).

Практично це вирішується тільки після прийняття відповідного висновку Держслужби. Але інформація з цих питань не міститься в доступних для широкого кола громадян джерелах, не фіксується в хронологічному порядку і належним чином не систематизується. З цієї причини правоохоронні органи і суди далеко не завжди з'ясовують, чи були певні засоби або речовини визнані аналогом наркотичних засобів чи психотропних речовин на час вчинення діяння. Крім того, не встановлюють і не підтверджують належними доказами, що особа усвідомлювала такий характер засобу або речовини, які вона придбала, зберігала тощо. Через такий стан поінформованості навіть не всі спеціалісти (лікарі, юристи) мають належні знання. А для населення така інформація невідома зовсім. У результаті засудження особи за незаконне поводження з аналогами наркотичних засобів або психотропних речовин є нічим іншим як об'єктивним інкримінуванням, що суперечить положенням ст. 62 Конституції України та основним положенням кримінального законодавства щодо підстав кримінальної відповідальності.

Тому питання щодо визнання засобів або речовин аналогами наркотичних засобів чи психотропних речовин має бути чітко врегульовано нормативно.

Залишається проблемним питання щодо кримінальної відповідальності за незаконні дії з наркотичними засобами, психотропними речовинами або їх аналогами без мети збуту. Головним чином існування такої норми в КК зумовлено труднощами доведення мети збуту, а ст. 309 дає можливість не залишити такі діяння безкарними.

Однак, по-перше, труднощі обвинувачення не можна визнати критерієм криміналізації діяння. По-друге, оскільки цей злочин вчиняють особи, які вживають зазначені засоби або речовини, тобто наркомани, а вживати їх без попереднього придбання, при цьому незаконного, практично неможливо, по суті, законом

встановлена кримінальна відповідальність за немедичне вживання наркотиків, що навряд чи правильно.

Оптимальним рішенням цієї проблеми може бути часткова декриміналізація ст. 309 КК України шляхом встановлення кримінальної відповідальності лише за незаконне придбання, зберігання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту у великому чи особливо великому розмірі.

Такі пропозиції вже висловлювались автором [4, с. 277], але вони і досі не реалізовані.

Не можна визнати досконалою модель складу злочинів, предметом яких є прекурсори, як вона визначена у статтях 311, 312 КК.

Оскільки такі речовини широко використовуються в господарській діяльності, в побуті тощо, під час вирішення питань криміналізації незаконного поводження з прекурсорами необхідно було відмежувати вказані злочинні дії від правомірної поведінки. Але спосіб, у який це завдання було вирішено, не можна визнати вдалим. Зокрема, законодавець зазначив у диспозиції ст. 311 мету використання прекурсорів для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин, а в диспозиції ст. 312 мету подальшого збуту прекурсорів, а також їх збут для виробництва або виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів.

У результаті штучно створена ситуація, за якої суб'єкт застосування норми мусить у всіх випадках кваліфікувати скоєні діяння за сукупністю злочинів, оскільки незаконне поводження з прекурсорами або їх викрадення завжди є одночасно й підготовкою до більш небезпечних злочинів, передбачених ст. 307 або ст. 308 КК. Такі недоліки закону призводять до не виправданого посилення покарання, що порушує принцип справедливості.

Що стосується дотримання цього принципу під час вирішення питання про покарання та його відбування, вияви антигуманності мають місце насамперед стосовно осіб, які підозрюються чи обвинувачуються у вчиненні злочинів або засуджені. Це може виявлятися в надмірній репресивності вживаних заходів, ігноруванні підстав звільнення від кримінальної відповідальності та покарання, порушенні прав людини під час відбування покарання тощо.

Цій проблемі приділена значна увага в юридичній літературі, при цьому науковцями висловлено слушні пропозиції, спрямовані на усунення таких недоліків [5, с. 14–15; 6, с. 9–11; 7, с. 11–12; 11, с. 5].

Є роз'яснення такого змісту і в постановах Пленуму Верховного Суду України [8].

Висновки. На наш погляд, для оптимального вирішення проблеми недопущення порушень принципу гуманізму в законодавчій та правозастосовній практиці необхідно.

1. Визначити перелік принципів і вказати при цьому принцип гуманізму в КК України. Такі пропозиції висловлювались науковцями [9, с. 10; 10, с. 10–11], але законодавцем так і не реалізовані.

2. Визначитись зі співвідношенням категорій кримінально-правова політика та принципи кримінального права. Забезпечити співвідношення та синхронність положень вказаних категорій. При цьому кримінально-правова політика має визначати напрями розвитку законодавства, а принципи – законодавчі приписи як основні положення, на які має орієнтуватись законотворення і правозастосування.

За такого підходу можна не допустити як невиправданої декриміналізації, так і надмірної криміналізації певних діянь тощо.

3. Внести зазначені вище зміни до статей Розділу VII КК (Злочини у сфері господарської діяльності), а також Розділу III КК (Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення).

4. Доцільно узагальнити практику щодо призначення покарання, умов його відбування, а також звільнення від кримінальної відповідальності та покарання з метою недопущення порушень за цим принципом гуманності.

Список використаних джерел

1. Словник юридичних термінів і понять: навчальний посібник / за ред. професорів Гончаренка В. Г. та Ромовської З. В. Київ: Юстініан, 2013.

2. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / Борисов В. І., Тацій В. Я., Тютюгін В. І. Кривоченко Л. М. та ін.; за ред. Тацій В. Я., Борисова В. І., Тютюгіна В. І. 5-те вид., переробл. і доповн. Харків: Право, 2015.

3. Волчков О. Рахунки за кордоном – індульгенція для старих гріхів. URL: <http://forbes.net.ua/ua/opinions/1399588-rahunki-za-kordonom-indulgenciya-dlya-starih-grihiv/> (дата звернення: 4 серпня 2015 р.).

4. Фесенко Є. В. Злочини проти здоров'я населення та системи заходів з його охорони. Київ: Атіка, 2004.

5. Денисова Т. А. Кримінальне покарання та реалізація його функцій: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Запоріжжя: б. в., 2010. 38 с.

6. Назимко Є. С. Депеналізація як елемент пенальної політики України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 – Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. Київ: б. в., 2011. 20 с.

7. Філей Ю. В. Кримінально-правові санкції та їх застосування за злочини проти власності: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2006.

8. Постанови Пленуму Верховного Суду України: Про умовно-дострокове звільнення від відбування покарання і заміну невідбутої частини покарання більш м'яким від 26 квітня 2002 р. № 2; Про призначення судами кримінального покарання від 24 жовтня 2003 р. № 8; Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності від 23 грудня 2005 р. № 12.

9. Гацелюк В. О. Реалізація принципу законності кримінального права України (загальні засади концепції): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2005.

10. Гнатів І. М. Принцип «non bis in idem» у кримінальному праві України: автореф. ... канд. юрид. наук. Львів, 2013.

11. Калмиков Д. Дивний гуманізм українського законодавця або проблеми призначення кримінального покарання окремим категоріям винних. *Юридичний вісник України*. 2011. № 33 (841). 20–26 серпня. С. 5; № 34 (842). 27 серпня – 2 вересня. С. 5.

Фесенко Є. В.

ГУМАНИЗАЦИЯ И ПСЕВДОГУМАНИЗАЦИЯ ПО УГОЛОВНОМУ ПРАВУ УКРАИНЫ

Статья посвящена актуальной проблеме учета в уголовном праве основоположных принципов, в том числе принципа гуманизации. При этом в основу положено широкое толкование принципа гуманности, которое распространяется на виновное в совершении преступления лицо, а также на потерпевшего.

Этот принцип особо важен, так как содействует защите интересов и прав человека. Но при этом недопустимо весьма спорное, а то и ошибочное решение данных вопросов, влекущих трансформацию принципа гуманизма в его противоположность – антигуманность. Такие недостатки имеют место как в определении концептуальных подходов к толкованию основных задач УКУ, так и конкретизации ряда положений его Особенной части.

Кроме того, из-за несовершенства действующего законодательства и практики его применения неудовлетворительным является и уголовно-правовая защита людского здоровья, что также не в пользу принципа гуманизма.

Ключевые слова: *принципы уголовного права, гуманизация, псевдогуманизация, преступления в сфере хозяйственной деятельности, преступления против здоровья населения.*

Fesenko Ye. V.

HUMANIZATION AND PSEUDO-HUMANIZATION ACCORDING TO THE CRIMINAL LAW OF UKRAINE

The article is dedicated to the issue of the day of account in the criminal law of basic principles, including principle of humanizing. Thus wide interpretation of principle of humanity is fixed in basis, which spreads on a guilty in the commission of crime person, and also on a victim.

This principle is especially important, because assists to defence of interests and human rights. But very debatable decision is inadmitted, and even erroneous decision of these questions, drawing transformation of principle of humanism in his opposition - hellishness. Such defects take place both in determination of the conceptual going near interpretation of basic tasks of Criminal code of Ukraine, so specifications of row of positions of his Special part.

In particular it touches the groundless change of reasons of Division VII the Criminal Code (Crimes in the field of economic activity). Unjustified is abolition of criminal responsibility for deception of customers and customers. The last release of the article 227 of the Criminal code is Unblameless also, that resulted in softening of responsibility for intentional introduction to the turn in Ukraine of dangerous products, in fact such acts are widespread and extremely dangerous foremost for the health of people. It reached to that the people diseased from the use of dangerous products are finished off by the falsified medications. At such situation it is difficult even to explain "humanism" of the legislative fixing of positions that result in weakening of control after quality of products and medications (moratorium on provided for by the plan not verifications etc.).

In addition, from imperfection of current legislation and practice of his application unsatisfactory is criminal law defence of still human health, that also not in behalf on principle of humanism.

Key words: *principles of Criminal Law, humanizing, pseudo humanizing, crimes in the field of economic activity, crimes against the health of population.*