

О НОВОМ ИСТОЧНИКЕ УГОЛОВНОГО ПРАВА УКРАИНЫ

В. А. Навроцкий

Львовский государственный университет внутренних дел

В марте 2006 г. опубликован Закон Украины от 23 февраля 2006 г. «О выполнении решений и применении практики Европейского суда по правам человека». Статья 17 этого закона предусматривает, что суды Украины применяют при рассмотрении дел Конвенцию о защите прав и основополагающих свобод 1950 г. и протоколы к ней, а также практику Европейского суда по правам человека как источники права. В связи с этим возникает ряд вопросов, в частности, распространяется ли указанная норма на сферу уголовного права, а если да, то как именно национальные правоприменительные органы могут применять указанные источники.

Сомнение относительно того, означает ли приведенное положение необходимость новых подходов к определению источников уголовного права и уголовного законодательства Украины, возникает в связи с тремя моментами. Во-первых, ч. 3 ст. 3 УК Украины закрепляет положение, согласно которому преступность деяния, а также его наказуемость и другие уголовно-правовые последствия устанавливаются только этим Кодексом. В связи с этим сформировалось почти единодушное мнение украинских криминалистов, что Уголовный кодекс Украины 2001 г. является единственным источником уголовного права Украины. Следовательно, ни о каких иных, кроме УК, источниках не может быть и речи. Во-вторых, общеизвестно, что право Украины, как и подавляющего большинства европейских государств, относится к так называемой континентальной правовой системе, отличительной чертой которой является непризнание судебной и иной правоприменительной практики источником права. В-третьих, возможно, в указанном законе закреплена общая норма, а вопрос о круге источников уголовного права решается специальной нормой (закрепленной в ч. 3 ст. 3 УК Украины), которой и следует отдать предпочтение.

Так или иначе, приведенные соображения отвергают возможность признавать Конвенцию и практику Европейского суда источниками

уголовного права Украины. Попытаемся установить, насколько они обоснованы и приемлемо ли решение, базирующееся на таких аргументах.

Положение о том, что преступность, наказуемость и иные уголовно-правовые последствия деяния определяются только УК Украины 2001 г., является, по меньшей мере, сомнительным. Есть основания констатировать, что решение вопросов о преступности и иных уголовно-правовых последствиях деяния в ряде случаев осуществляется с учетом и ранее действующего законодательства, прежде всего УК 1960 г. Поэтому источником уголовного законодательства выступает не только ныне действующий, но и предшествующий уголовный закон.

Кроме того, очевидно, что в случае коллизии между нормами УК и конституционными либо международно-правовыми положениями, приоритет будет за последними – на их основании не должно признаваться преступным деяние, предусмотренное в УК как преступление, за него не назначается наказание или не применяются другие уголовно-правовые меры, устраняются ограничения в применении «льготных» уголовно-правовых норм. Поэтому и Конституция Украины, и международно-правовые акты, не будучи источниками уголовного законодательства в позитивном смысле, играют соответствующую ограничительную роль – выступают своеобразными негативными источниками. Следует отметить роль конституционных положений и требований международно-правовых актов как «источника источников» уголовного закона, адресованных не правоприменителю или потенциальному правонарушителю, а законодателю.

Не соответствует современным реалиям и положение о том, что правоприменительная практика не является источником права в континентальной правовой системе. Общеизвестна роль позиции Верховного Суда для решения конкретных дел, подходы, сформировавшиеся относительно определенных вопросов, служат в Украине и других постсоветских государствах ориентиром при квалификации и назначении наказания. Правоприменительная практика служит важнейшим средством в ходе толкования уголовного закона, хотя не может заменить его, послужить основанием для привлечения к уголовной ответственности и назначения наказания.

Нельзя согласиться и с тем, что ч.3 ст.3 УК Украины предусматривает специальную норму, имеющую приоритет перед

положениями Закона Украины от 23 февраля 2006 г. Указанный закон регламентирует вопросы, возникающие в связи с действием международных соглашений, он принят позже введения в действие УК, поэтому правила о соотношении общей и специальной норм здесь неприменимы.

Как же именно положения о признании в Украине источниками права Конвенции о защите прав и основополагающих свобод 1950 г. и протоколов к ней, а также практики Европейского суда по правам человека могут и должны применяться при решении вопросов уголовного права? Указанные акты носят предельно общий и декларативный характер, в них отсутствуют описание признаков конкретных общественно опасных деяний и установленных за них наказаний, по существу, все их положения уголовно-правового характера сводятся к указаниям на важность определенных общественных отношений и необходимость их уголовно-правовой охраны, обязательствам установить уголовную ответственность. Соответствующие положения приобретают непосредственное уголовно-правовое значение лишь тогда, когда на их основании в УК введены статьи, устанавливающие признаки конкретных составов преступлений и санкции за их нарушение, основания для освобождения от уголовной ответственности и т. п.

Материалы же международной правоприменительной практики войдут в украинскую уголовно-правовую сферу через толкование норм национального законодательства. Многие из них абстрактны, дают большие возможности по-разному интерпретировать их содержание, раскрыть которое можно, в том числе с учетом подходов, отраженных в соответствующих правоприменительных решениях.