
Проблеми заохочуваних норм у Кримінальному кодексі України

Григор'єва Марина

Війна Російської Федерації проти України докорінним чином змінила життя всієї країни, поставила нові завдання перед державою та суспільством. Актуалізувалася проблематика кримінальної відповідальності за військові злочини, злочини проти міжнародного миру та правопорядку. При цьому побудова в Україні демократичної правової держави, формування повноцінного громадянського суспільства потребують більш активної реалізації відновлювальної функції кримінального права. Це зумовлює необхідність створення певних правових механізмів, які повинні забезпечувати інтереси потерпілих від кримінальних правопорушень та держави. Тому важливим елементом на цьому шляху є використання пом'якшення кримінально-правового впливу на осіб, які вчинили кримінальні правопорушення, при наявності їх позитивної посткримінальної поведінки, що сприяє досягненню оптимальних результатів у згладжуванні заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди, компенсації та відшкодування завданих збитків, при мінімізації зусиль правоохоронних органів, що дозволяє останнім концентрувати зусилля на пріоритетних напрямках протидії злочинності.

Актуальність дослідження зумовлена тим, що в кримінальному праві питання, пов'язані зі звільненням від кримінальної відповідальності, потребують подальшої теоретичної розробки. На сучасному етапі розвитку кримінального законодавства звільнення від кримінальної відповідальності є другим, поряд із покладенням кримінальної відповідальності, кримінально-правовим засобом протидії злочинності. Практика застосування інституту звільнення від кримінальної відповідальності підтвердила його важливу роль, і тому теоретичне обґрунтування та послідовна розробка питань, пов'язаних зі звільненням від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям, є своєчасними й актуальними.

Постановка завдання.

Мета статті – розглянути особливості згладжування заподіяної шкоди при звільненні особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з її дійовим каяттям.

Виклад основного матеріалу.

Згідно зі ст. 45 КК України особа, яка вперше вчинила кримінальний проступок або необережний нетяжкий злочин, крім корупційних кримінальних правопорушень або кримінальних правопорушень, пов'язаних із корупцією, порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення кримінального правопорушення щиро покалася, активно сприяла розкриттю кримінального правопорушення і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду. Законодавець визначає, що відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди, поряд з іншими, є обов'язковими елементами дійового каяття.

Визначення понять *збитки* та *шкода* є одним із суперечливих питань у науці кримінального права і кримінально-правовій практиці. Їх дослідженням на підставі звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з її дійовим каяттям займалися А. Д. Сафронов, С. І. Нікулін, С. П. Щерба, А. В. Савкін, В. В. Сверчков; свій вклад у з'ясування цього питання вніс О. О. Житній. Однак, на нашу думку, проблема

визначення відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди до теперішнього часу ще не вирішена остаточно.

Існує точка зору, що поняття *шкода* і *збитки* мають однакове юридичне значення. З цим погодитися не можна, бо згідно з чинним законодавством збитки є негативним результатом кримінального правопорушення, який може наставати тільки в майновій сфері та завжди відповідає певному грошовому чи майновому еквіваленту. Пояснення цьому терміну можна знайти в цивільно-правовому законодавстві, де під збитками розуміються 1) втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); 2) доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушено (упущена вигода). Це підтверджує і етимологічний аналіз слова *збитки*: в українській мові воно визначається як «матеріальні втрати» [1,144]. Таким чином, збитки слід розуміти як втрати, які наносяться майну особи в результаті суспільно небезпечного діяння [2].

Ст.45 КК України передбачає саме відшкодування збитків, а не їх ліквідування чи усунення. Відшкодування ж збитків – це добровільне відновлення по можливості тих майнових благ, яких винний позбавив потерпілу особу в результаті вчинення кримінального правопорушення [2,72].

Дії по відшкодуванню збитків полягають: у поверненні незаконного вилученого майна або майна аналогічного викраденому; відновленні пошкодженого або знищеного майна (як своїми силами, так і з чиеюсь допомогою); у передачі потерпілому певної суми грошей тощо. Повернені гроші та майно можуть належати як самому винному, так й іншим особам, але тільки за наявності умови, що джерело придбання грошей та майна є законним і не порушує прав третіх осіб.

Особа, яка винна, наприклад, у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч.1 ст. 176 (Порушення авторського права і суміжних прав), ч.1 ст. 206 КК (Протидія законній господарській діяльності), повинна відшкодувати не тільки заподіяні реальні збитки, але й недоотримані доходи, які потерпілий отримав би за звичайних умов цивільного обороту, якби його право не було порушено. Йдеться про так звану упущену вигоду. Особа, яка відповідальна за відшкодування збитків, зобов'язана відшкодувати їх у натурі (надати річ того ж роду та якості, виправити пошкоджену річ тощо) або повністю відшкодувати заподіяні збитки.

Відшкодування заподіяних збитків після вчинення кримінальних правопорушень, при яких деформується благо, що охороняється законом, і у зв'язку з яким існують дані відносини (ч.1 ст.190, ст.192, ст. 193, ст. 197 КК тощо), в обов'язковому порядку повинне містити фактичне повернення викраденого майна його власникові або передачу свого майна замість викраденого чи пошкодженого, або надання іншого еквівалента, а при необхідності – повне відновлення майна самостійно чи іншими особами за ініціативою винного, добровільне відшкодування завданих збитків винним або його родичами тощо. При неможливості повернення майна через його повне або часткове знищення, повинна бути повернена частина уцілілого майна, а інша частина відшкодується у грошовому еквіваленті.

Після вчинення кримінальних правопорушень, при яких розривається зв'язок між суб'єктами відносин, відшкодування заподіяних збитків виражатиметься в обов'язковому безпосередньому їх відшкодуванні – діях винного, пов'язаних із можливістю відшкодування цих збитків своїми силами, безпосередньою своєю участю: сплата аліментів (ст. 164 КК), сплата коштів на утримання непрацездатних батьків (ст.165 КК), виплата заробітної плати, стипендії, пенсії або інших встановлених у законі виплат (ч.1 ст. 175 КК), сплата зборів, податків, інших обов'язкових платежів (ч.1 і ч.2 ст. 212 КК) тощо.

Таким чином, відшкодування збитків – це повернення, заміна чи компенсація результату кримінального правопорушення, який має майнове вираження і завжди відповідає певному грошовому чи майновому еквіваленту.

Усунення заподіяної шкоди як альтернативний елемент підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям відрізняється від відшкодування збитків. Етимологічний аналіз слова *шкода* означає матеріальні втрати, збитки, людські жертви, неприємності тощо, що є наслідком яких-небудь дій, вчинків [1,1624]. Саме таке тлумачення і дає підстави для ототожнення цих понять.

Разом із тим у кримінально-правовій літературі шкодою, як правило, називають негативні зміни, що настали в охоронюваному законом об'єкті внаслідок суспільно небезпечного посягання на нього, порушення, пошкодження об'єкта. Залежно від уявлення про об'єкт кримінального правопорушення через поняття шкода криміналісти визначають суспільно небезпечні наслідки кримінальних правопорушень [5, 87]. Саме у зв'язку з цим поняття шкода вживається в літературі для позначення суспільно небезпечних наслідків (злочинних наслідків), передбачених диспозицією статті Особливої частини КК як ознаки, що характеризує об'єктивну сторону кримінальних правопорушень із матеріальним складом.

Визначаючи заподіяну шкоду в контексті ст. 45 КК, вважається можливим використовувати поняття шкоди як моральних та фізичних втрат, що виникли у потерпілого у зв'язку з посяганням на нього [6, 68].

Шкода, яка пов'язана з фізичними втратами, у кримінальному праві розуміється як спричинення смерті, тяжкого, середньої тяжкості та легкого тілесного ушкодження, тобто шкоди здоров'ю [3, 123]. Ураховуючи таке тлумачення шкоди, виникає питання про можливість її усунення. «Усунути» в українській мові означає «доводити що-небудь до зникнення, припиняти існування, ліквідувати, позбуватися, так чи інакше позбавлятися чогось» [1, 1518]. Вочевидь, що усунути шкоду при позбавленні життя або здоров'я ніяк не можливо, оскільки ліквідувати, позбутися цього в об'єктивній реальності не можна.

При спричиненні шкоди фізичній особі (наприклад, у випадках, передбачених ст. ст. 118, 123, 125, ч.1 ст. 126, ст. 128 КК тощо) питання про усунення шкоди відповідно до ст. 45 КК вирішується таким чином. По-перше, у зв'язку з тим, що повністю відновити попередній фізичний стан потерпілої особи неможливо, винна особа зобов'язана усунути шкоду за допомогою своєї особистої активної поведінки з ліквідації наслідків вчинення кримінального правопорушення, а при необхідності компенсувати в грошовому еквіваленті шкоду, понесену в результаті хвороби, знаходження в лікувальній установі (вартість ліків, операції), похорони тощо. По-друге, якщо після смерті, що настала в результаті кримінального правопорушення, передбаченого ст. 118 КК України (це єдиний склад кримінального правопорушення, який передбачає смерть потерпілого, що відповідає передумові, за якою можливе звільнення особи від кримінальної відповідальності на підставі статті 45 КК України), у потерпілого залишилися непрацездатні особи, що перебували на утриманні померлого, а також якщо залишилися члени сім'ї, що мали до дня його смерті право на отримання від нього допомоги (наприклад, дитина померлого, що народилася після його смерті; один з батьків, який не працює і зайнятий доглядом за тими, що знаходилися на утриманні померлого: дітьми, внуками, братами, сестрами, що не досягли 14 років тощо, винний зобов'язаний відшкодувати шкоду в розмірі тієї частки можливого заробітку (доходу) власника, яку він отримав би або мав би право отримати допомогу при його житті. У такому випадку шкода усувається шляхом надання коштів неповнолітнім дітям, що вчаться, інвалідам на загальних підставах відповідно до законодавства. Шкода, далі, може стосуватися також одного із членів сім'ї, зайнятого доглядом за тими, що знаходилися на утриманні померлого – його дітьми, внуками, братами і сестрами, іншим непрацездатним особам.

За загальним правилом, звільнення на підставі ст. 45 КК від кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальний проступок або необережний нетяжкий злочин, крім корупційних кримінальних правопорушень або кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією, порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, повинно здійснюватися тільки за наявності певних одноразових виплат, які відповідають вимозі усунення заподіяної шкоди. Важливо відзначити і те, що всі ці виплати повинні бути здійснені до ухвалення в суді рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності, оскільки вони входять як елемент до складу дійового каяття, а встановити такий юридичний факт можливо тільки за наявності всіх його елементів.

По-третє, при завданні потерпілому шкоди його здоров'ю у випадках, передбачених статтями 123, 125, ч.1 ст. 126 КК тощо, винна особа зобов'язана усунути шкоду шляхом компенсації втраченого потерпілим заробітку (доходу), який він мав або безумовно міг би мати, а також додаткові витрати, викликані пошкодженням здоров'я (витрати на лікування, необхідний догляд тощо), у випадках, якщо потерпілий потребує таких видів допомоги і доглядання, але не має права на їх безкоштовне отримання. Усунення заподіяної шкоди у випадках, що розглядаються, полягає у безпосередніх діях самої винної особи, а при їх неможливості – в оплаті вартості доставки до найближчої медичної установи, в оплаті всіх видів лікарської та іншої медичної допомоги, вартості ліків та інших засобів, необхідних для лікування, знаходження в лікувальній установі, санаторно-курортного лікування, засобів, призначених для повної реабілітації потерпілого та інших відшкодуваннях вартісного еквівалента необхідних послуг, направлених на відновлення здоров'я потерпілого до повного його одужання або відновлення.

У випадках, якщо в результаті неотримання аліментів (ст. 164 КК), коштів на утримання непрацездатних батьків (ст. 165 КК), невиклати заробітної плати, стипендії, пенсії (ч.1 ст. 175 КК) чи інших дій, відбулося погіршення здоров'я потерпілого або його близьких, родичів, то усунення заподіяної шкоди включатиме витрати, направлені на лікування, відновлення здоров'я, а при необхідності й публічне вибачення.

Таким чином, під шкодою в ст. 45 КК слід розуміти будь-які моральні чи фізичні втрати, яких зазнала потерпіла особа в результаті вчинення кримінального правопорушення. Звідси, усунення заподіяної шкоди передбачає компенсацію законними засобами того негативного результату, який був завданий вчиненим кримінальним правопорушенням. Це підтверджується і тим, що шкоду необхідно саме усувати, тобто позбавляти кого-небудь чогось небажаного, позбуватися кого-небудь чи чого-небудь [2, 833], а збитки тільки відшкодувати, тобто надавати кому-небудь щось інше замість втраченого, загубленого, знищеного тощо; поповнювати витрати, збитки чимось іншим [1, 144].

З цього слідує, що зміст поняття шкода є ширшим у порівнянні зі змістом поняття збитки, тобто збитки є лише різновидом шкоди. Таким чином, ці поняття співвідносяться між собою як родові та видові.

Як уже зазначалося, по-різному оцінюють поняття збитки і в літературі: 1) як різновид шкоди, 2) позбавлення майнового характеру, які зазнає особа в результаті вчинення кримінального правопорушення, а іноді навіть повністю ототожнюються шкода і збитки [2, 113]. У зв'язку з наведеним доцільно замінити в ст. 45 КК слова «повністю відшкодувала заподіяні збитки» на «загладила заподіяну шкоду».

Поняття «загладження» в кримінально-правовому законодавстві відсутнє, але, спираючись на етимологію та синонімічний ряд цього слова, можна визначити згладження як відновлення, відродження, оновлення [1, 106]. На нашу думку, згладження заподіяної шкоди особою при звільненні її від кримінальної

відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям слід розуміти як прояв соціально схвальної, позитивної посткримінальної поведінки, як форму відновлення порушених суспільних відносин і показник зміни самосвідомості винної особи. Іншими словами, залагоджування заподіяної шкоди – це добровільне відновлення тих прав і благ, яких злочинець позбавив свою жертву в результаті вчинення кримінального правопорушення [4, 7].

Виходячи з викладеного, можна зробити висновки, що: 1) поняття шкода та збитки не є тотожними, оскільки збитки є лише різновидом шкоди; 2) відшкодуванням збитків є внесення коштів або майна у фонди фізичної чи юридичної особи, які зазнали матеріальних витрат і понесли втрати внаслідок вчиненого кримінального правопорушення, яке проводиться в розмірі, еквівалентному понесеним втратам; 3) усуненням шкоди є ліквідація шкідливих наслідків кримінального правопорушення, що пов'язані з безпосереднім впливом на фізичну особу, що виникли в потерпілого у зв'язку з протиправним посяганням на нього.

Внесення змін до ст. 45 КК в частині заміни слів «повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду» на «згладила заподіяну шкоду» дасть можливість більш точно встановити об'єм і зміст поняття шкоди як одного із самостійних елементів підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності та зведе нанівець дискусію щодо можливості застосування дієслів відшкодувала та усунула.

Список використаних джерел

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови. Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2001. 1995 с.
2. Житний О.О. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям. Х.: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. 320 с.
3. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти. За ред. професорів М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. Київ; Харків: Юрінком Інтер Право, 2001. 419 с.
4. Куц В. Звільнення від кримінальної відповідальності: деякі аспекти правової природи та порядку застосування. *Вісник Академії прокуратури України*. 2006. № 2. С. 25–30.
5. Ковітіді О. Ф. Окремі проблеми кримінально-правового регулювання звільнення від кримінальної відповідальності неповнолітніх *Підприємництво, господарство і право*. 2004. № 3. С. 96–100.
6. Лемешко О. М. Проблеми забезпечення якості та підвищення ефективності застосування законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності. *Правові засади підвищення боротьби зі злочинністю в Україні*. Харків, 2008. С. 40–42.

Теоретико-методологічні аспекти насильницького зникнення людини

Войтович Євген, Чаркіна Тетяна

Постановка проблеми. Забезпечення безпеки особи, суспільства та держави від загроз злочинних посягань – найбільш пріоритетне завдання всіх інститутів державної влади в Україні. Українська держава перебуває в стані війни з Російською Федерацією, яка здійснює військову агресію, вчиняє злочини проти волі, честі та гідності військових і цивільного населення. Тому питання про доцільність вивчення насильницького зникнення людини є актуальними, що визначається правовим статусом заборони насильницького зникнення у міжнародному праві, а також особливостями зобов'язань України.