

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.28/.29

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.55>**І. М. Горбачова**кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права

Національного університету «Одеська юридична академія»

orcid.org/0000-0001-6589-3143

ІНСТИТУТ ЗАХОДІВ БЕЗПЕКИ В КОНЦЕПЦІЇ РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

У процесі опрацювання концепції кримінального законодавства пропонується передбачити новий для України захід кримінально-правового впливу – заходи безпеки. До таких заходів у перспективі планується відносити: примусову психіатричну допомогу, обмежувальні заходи, оприлюднення інформації про засудження особи. Окремими розділами пропонується виділяти заходи реституції та компенсації, заходи конфіскації та вилучення майна. У кримінальному законодавстві різних країн схожі або однакові за своєю сутністю заходи безпеки називаються по-різному, враховуючи специфіку термінології кримінального законодавства, що викликано культурою суспільства та правовими ідеологіями, які домінують у певному суспільстві. Підставами призначення заходів безпеки визнаються: «суспільно небезпечний стан» особи, що виявляється у вчиненні нею суспільно небезпечного діяння та схильністю до його вчинення, злочинною діяльністю; підвищена криміногенність елементів конкретних життєвих ситуацій, а їх основною метою – захист суспільства від антисоціальної активності таких осіб, криміногенність ситуації. Визначення правової природи та призначення (підстави та мети) заходів безпеки дозволить оптимально відпрацювати систему таких заходів та порядок їх застосування.

Відповідно до концепції також пропонується ввести такий захід, як реституція та компенсація. Це є позитивною тенденцією, але одночасно з їх нормативним закріпленням слід виходити з того, що держава повинна забезпечити безпеку кожного члена суспільства, а якщо її органи не в змозі попередити злочин, відшкодування спричиненої злочином шкоди має стати завданням держави. Слід передбачити можливість своєчасної компенсації, тобто до винесення обвинувального вироку суду чи до розшуку особи, яка вчинила злочин, коли потерпілий гостро потребує в матеріальній допомозі для термінового лікування. Державна компенсація має відбуватися у випадках, коли відсутні відомості про особу, яка вчинила злочин. Виплата матеріальної допомоги має виключатися, якщо особа, якій спричинена шкода, уклала угоду страхування життя та здоров'я, майна, та отримує страхову премію, або особа своїми діями сприяла вчиненню злочину.

Ключові слова: заходи кримінально-правового характеру, заходи безпеки, заходи реституції та компенсації, заходи конфіскації та вилучення майна, суспільно небезпечний стан, підвищена криміногенність.

Gorbachova I. M. INSTITUTE OF SECURITY MEASURES IN THE CONCEPT OF CRIMINAL LEGISLATION REFORM

In the process development of the concept of criminal legislation, it is proposed to implement a new measure of criminal-legal influence in Ukraine – security measures. Such measures include: compulsory psychiatric care, restrictive measures, disclosure of information about a person's conviction. Separate sections suggest the measures of restitution and compensation, the measures of confiscation and seizure of property. In the criminal law of different countries, similar or essentially the same security measures are called differently, that is given the specific terminology of criminal law, caused by the culture of society and legal ideologies that dominate in a country. The grounds for the appointment of security measures are: socially dangerous condition of a person, which is manifested in the commission of a socially dangerous act and a tendency to commit it, criminal activity; increased criminogenicity of elements of specific life situations, and their main purpose – to protect society from antisocial activity of such persons, criminogenicity of the situation. Determining the legal nature and purpose (grounds and purpose) of security measures it will optimally work out the system of such measures and the procedure. According to the concept, it is also proposed to implement such measures as restitution and compensation. This is a positive trend, but at the same time as their normative enshrinement should be based on the fact that the state must ensure the safety of every member of society, and if its bodies are unable to prevent crime, compensation for crime should be the task of the state. Provision should be made for timely compensation, i.e. before a court conviction or the search for the offender, when the victim is in dire need of financial assistance for urgent treatment. State compensation should be provided in cases where there is no information about the person who committed the crime. Payment of material assistance should be excluded if the person who suffered the damage has concluded an agreement on life and health insurance, property, and receives an insurance premium, or the person by his actions contributed to the commission of a crime.

Key words: measures of criminal law nature, security measures, measures of restitution and compensation, measures of confiscation and seizure of property, socially dangerous condition, increased criminogenicity.

З вересня 2019 року в Україні було розпочато реформування кримінального законодавства України. Сучасні вимоги соціально-економічної ситуації в державі та чинні положення кримінального законодавства об'єктивно зумовлюють процес перегляду наявного підходу до визначення злочинності та караності діяння та інших кримінально-правових наслідків вчинення злочину в Україні. І, зрозуміло, вироблення нової концепції кримінально-правової протидії суспільно-небезпечним проявам має бути виваженим, чітким і зрозумілим для правозастосувача.

Виходячи з проміжних даних щодо опрацювання проекту (концепції) кримінального законодавства, робочою групою з питань розвитку кримінального права пропонується передбачити новий для України захід кримінально-правового впливу – заходи безпеки [1]. Серед іншого пропонується визначити питання поняття та видів заходів безпеки, загальні засади їх застосування, і до таких заходів пропонується відносити: примусову психіатричну допомогу, обмежувальні заходи, оприлюднення інформації про засудження особи. Окремими розділами пропонується виділяти заходи реституції та компенсації, заходи конфіскації та вилучення майна.

Цей захід є новим для України, натомість у країнах західної Європи має вже тривалий досвід застосування. Правова природа та порядок застосування заходів безпеки та інших заходів кримінально-правового характеру досліджувалися в працях зарубіжних та вітчизняних вчених різних століть, як-от: Л.В. Багрій-Шахматов, С.Н. Баліна, В.П. Бахін, Ч. Бекарія, А.С. Беніцький, І. Бентам, Р. Гарофало, Е. Гарсон, Ф. Граматик, Т.А. Денисова, Ф. Лист, Ч. Ломброзо, О.В. Козаченко, В.О. Меркулова, А. Принс, А.В. Савченко, В.О. Туляков, Е. Феррі, М.І. Хавронюк, С.С. Яценко та ін.

В Україні перший крок до впровадження альтернативних покаранню заходів кримінально-правового впливу було здійснено 18 квітня 2013 р., коли Законом № 222-VII назва розділу XIV була викладена в редакції «Інші заходи кримінально-правового характеру». Відповідно, в даному розділі, окрім примусових заходів медичного характеру та примусового лікування, законодавець передбачив новий захід, відмінний від покарання, – спеціальну конфіскацію. Були внесені щонайменше шість змін до КК щодо врегулювання порядку застосування цього заходу, що свідчило про хаотичність законодавства у визначенні підстав застосування спеціальної конфіскації. Це, у свою чергу, свідчить про непродуманість кримінально-правової політики в цьому питанні та недостатнє розуміння правової природи спеціальної конфіскації. Як наслідок, у деяких випадках суди (у справі № 764/10387/13-к, у справі

№ 344/6001/15-к, справі № 550/421/16-к, у справі № 11-кп/791/136/17) [2] застосовували спеціальну конфіскацію за аналогією з порядком призначення покарання.

Така ситуація була викликана саме невизначеністю правової природи спеціальної конфіскації, основною ідеєю якої є спрямованість на попередження і припинення порушення права або на припинення дій, що порушують (або здатні порушити) інтереси інших осіб, суспільства, держави, усунення передумов криміногенної ситуації, попередження вчинення такою особою нових суспільно небезпечних діянь із використанням певних предметів. Виходячи з наявної інформації про запропоновану систему заходів кримінально-правового впливу, відмінних від покарання, яка міститься в концепції кримінального законодавства [1] (далі – в концепції), конфіскація та вилучення майна виводиться за межі заходів безпеки, а в розділі про заходи безпеки спеціальна конфіскація не передбачається, тож правова природа цього заходу на сьогодні знову залишається під питанням.

Щодо такого заходу, як вилучення майна, яке запропоноване в концепції окремим заходом в одному розділі з конфіскацією майна, то тут слід зазначити, що цей захід не є вкрай новим для кримінального законодавства України. Норми Особливої частини КК України передбачали застосування таких заходів, як вилучення та знищення вилучених предметів. Так, у редакції КК до внесення змін Законом № 1019-VIII від 18.02.2016 р. санкція ч. 3 ст. 204 КК та ч. 2 ст. 203¹ КК України передбачала в якості обов'язкового кримінально-правового заходу вилучення недоброякісної сировини (матеріалів), а також дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання чи сировини для їх виробництва. Законом № 1019-VIII від 18.02.2016 р. ці заходи було виключені із санкцій вказаних статей, і сьогодні в Загальній частині це питання не врегульовано. З огляду на вказане вбачається за доцільне передбачити саме як захід безпеки вилучення майна з визначенням його правової природи, порядку та підстав застосування.

Виходячи з наявної інформації щодо запропонованої робочою групою з питань розвитку кримінального права концепції кримінального законодавства, такий захід, як примусове лікування, в подальшому не розглядається як захід кримінально-правового впливу. Чинне кримінальне законодавство України сьогодні відносить його до інших заходів кримінально-правового характеру – в межах Розділу XIV КК України. Буквальне тлумачення змісту ст. 96 КК України свідчить, що застосування примусового лікування зумовлюється наявністю в особи, яка вчинила злочин, хвороби, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб, тобто конкретно констатованим

«небезпечним» станом особи. Тобто примусове лікування спрямоване на нейтралізацію криміногенних ситуацій від поведінки осіб, які страждають на хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб, попередження вчинення нових суспільно-небезпечних діянь, передбачених КК України, особами, до яких вони застосовуються. Не можна нівелювати значення алкоголізму та наркоманії в механізмі злочинної поведінки. Алкоголь, поряд з іншими одурманюючими речовинами, має неабияке значення в порушенні балансу сил збудження і гальмування, що створює в результаті психічні аномалії, що зумовлюють агресивні реакції.

Зарубіжний досвід свідчить [3, с. 30], що у світовій практиці склалося декілька позицій із питання застосування примусового лікування до алкоголіків та наркоманів: від майже повного виправдання злочинної поведінки особи, яка знаходилася у стані сп'яніння, передбачення тільки добровільного лікування таких осіб, з можливістю звільнення їх від покарання, до обов'язкового примусового лікування осіб, хворих на наркоманію чи алкоголізм, які вчинили на цьому ґрунті злочин. Для України в цьому питанні позитивним вважається досвід останньої групи країн.

Обмеження (позбавлення) певних прав у зарубіжному кримінальному праві не зводиться лише до позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю. Воно може включати також і обмеження: права на обрання чи призначення на посади в державних органах та комерційних структурах, (КК Литви, КК Швейцарії, КК Сан-Марино та ін.); батьківської чи опікунської влади (КК Швейцарії, КК Іспанії, КК Сан-Марино); права на перебування в певних районах, у певній місцевості (КК Швейцарії); права на отримання дозволу чи прав, передбачених спеціальним законом (права керувати транспортними засобами – КК Франції, Іспанії, Італії, ФРН та ін.). Тож убачається актуальним розширення вже наявних за чинним КК України правообмежень (концепція пропонує відносити обмежувальні заходи до заходів безпеки). Так, наприклад, чинний КК України передбачає можливість позбавлення особи водійських прав на строк до 3 років лише у випадку вчинення злочину, передбаченого ст. 286 КК України. При цьому не враховується той факт, що винний може вчинити і умисне тяжке тілесне ушкодження або позбавити людину життя шляхом здійснення умисного наїзду транспортним засобом. Суд кваліфікує вчинене лише як злочин проти життя, здоров'я особи, санкції за вчинення яких не передбачають позбавлення водійських прав. Утім, це не є правильним, адже особа умисно використовує джерело підвищеної небезпеки та порушує правила дорожнього руху для спричинення тяжких наслідків. Дослідження зарубіж-

ного досвіду кримінально-правової протидії порушенням чинних на транспорті правил (КК ФРН, Польщі, Болгарії, Франції, Іспанії, рівень смертності від ДТП в яких значно нижчий від України) показало, що вказані країни, окрім передбачення більш широкого кола кримінально-караних дій, пов'язаних із порушенням правил безпеки дорожнього руху, у своєму арсеналі використовує такий захід кримінально-правового характеру, як позбавлення права управління транспортним засобом. Ураховуючи вищенаведене та досвід зарубіжних країн, пропонується в Загальній частині КК України передбачити порядок та умови застосування позбавлення права на керування транспортними засобами як захід безпеки.

Також відповідно до концепції пропонується ввести такий захід, як опублікування вироку. Необізнаність оточуючих людей щодо потенційної «небезпеки», що виходить від особи, яка вже була засуджена за насильницький злочин, позбавляє їх можливості упередити порушення своїх прав, не допустити вчинення злочину цією особою, що фактично призводить до порушення права особи на особисту безпеку. Слід згадати, що до прийняття КПК 2012 року згідно із ч. 3 ст. 404 КПК України 1963 р. існував дещо схожий процесуальний захід, який застосовувався з метою забезпечення виховного впливу: суд надсилав копію вироку в необхідних випадках підприємству, установі, організації за місцем роботи засудженого. Зарубіжному законодавству відомий такий захід, що дозволяє оточуючим повідомити про можливу загрозу з боку особи, засудженої за насильницький злочин. Це – опублікування (оприлюднення, афішування) вироку суду, який у Республіці Польщі, Сан-Марино, Швейцарії, ФРН, США (Закон Меган) застосовується у вигляді заходу безпеки або інших заходів. Водночас опублікування вироку відноситься до покарання за КК Франції, Голландії, Італії.

Так, із правом на свободу природного існування та правом на особисту недоторканність пов'язується таке особисте немайнове право, як право на особисту безпеку. Воно становить вищу соціальну цінність як різновид загальної безпеки людини (ст. 3 Конституції України). Ураховуючи вищевикладене, актуальним із точки зору забезпечення особистої безпеки людей є інформування оточуючих щодо можливої небезпеки, яка виходить від особи, яка відбувала покарання за тяжкий або особливо тяжкий насильницький злочин. Перспективним у попередженні злочинності вбачається застосування як заходу безпеки опублікування вироку.

Сучасна світова практика у протидії злочинності виходить із необхідності забезпечити кару та превенцію (покарання), безпеку суспільства

від злочинних посягань на майбутнє (заходи безпеки), відновлення порушених прав (реституція) та компенсацію спричиненої шкоди.

Відповідно до концепції також пропонується ввести такий захід, відмінний від покарання, як реституція та компенсація. Позитивно вбачається позиція врегулювання на рівні кримінального законодавства порядку відновлення порушених прав потерпілих або компенсації їм заподіяної шкоди. Утім, нормативні положення щодо здійснення реституції та компенсації (які окремі країни світу відносять теж до заходів безпеки, що, на нашу думку, не є виправданим) повинні мати матеріальні гарантії їх реальної реалізації.

Так, наприклад, питання про порядок і умови компенсації у Великобританії і США регулюється різними законодавчими актами. У цих країнах передбачено, що держава в кожному конкретному випадку гарантує компенсаційні виплати потерпілому незалежно від факту засудження винної особи (і охоплює витрати: на консультацію; медичну допомогу; на відшкодування тимчасової втрати заробітку). Грошові кошти, якими компенсується шкода жертві, держава виділяє зі спеціальних небюджетних фондів. Засоби Фонду накопичуються за рахунок штрафів, застав, митних зборів і судових витрат, які стягуються з порушників законів, і надходять не до бюджету, як скажімо, в нашої державі, а на рахунок фонду допомоги жертвам. Також передбачено примусову реституцію. Згідно з положеннями країн континентальної та скандинавської правової сім'ї компенсація спричиненої злочином шкоди може бути здійсненою через відповідні спеціальні комісії та фонди. Тобто законодавство більшості країн Європи передбачає, окрім безпосередньої компенсації (від злочинця – потерпілому), і компенсацію шкоди державою – в разі вчинення насильницьких злочинів. Це дозволяє забезпечити компенсацію заподіяної шкоди і в тих випадках, коли винний неплатоспроможний, не виявлений, або коли необхідна термінова компенсація до закінчення судового розгляду справи.

Статтями 1177 та 1207 ЦК України встановлено, що шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю громадянина внаслідок злочину, а також майнова шкода, завдана майну громадян внаслідок злочину, в разі якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо ця особа є неплатоспроможною, відшкодовується державою. Наразі в Україні ця процедура здійснюється в межах кримінального процесу шляхом подання цивільного позову (компенсація здійснюється тільки потерпілим). І тільки у випадках засудження особи за вчинений злочин. Ще можна виділити компенсацію як заохочувальні норми, як умови звільнення від кримінальної відповідальності або від покарання

та його відбування (наприклад, ст.ст. 45, ст. 46, п.п. 2 и 2¹ ст. 66, п. 4 ч. 2 ст. 105, п. 1 ч.1 ст. 76, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212¹, ч. 4 ст. 289 КК).

Попередні спроби врегулювати державні гарантії компенсації потерпілому заподіяної злочином шкоди ні до чого не призвели. 25.05.2006 р. було запропоновано проект «Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди громадянам, які потерпіли від злочину» № 0907 від (07.06.2007 р. проект відхилено) [4]. Не передбачалось розповсюдження дії закону на випадки визнання правопорушника неплатоспроможним, спричинення майнової шкоди фізичній особі, відшкодування моральної шкоди. Передбачалось, що відшкодування шкоди громадянину буде здійснюватися за рахунок коштів Державного бюджету зі спеціального Фонду потерпілого в Україні (який мав утворюватися за рахунок частини доходів Держбюджету від сплати держмита та інших надходжень, які пов'язані з діяльністю судів та правоохоронних органів (в розмірі не менше 10 млн. грн. на рік). 27.10.2010 р. було внесено новий проект «Закону про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди фізичним особам, які потерпіли від злочину» № 7303 (відхилено 05.04.2011 р.) [5]. Відшкодування шкоди потерпілому за рахунок держави ним визначалося одним із видів соціальної допомоги, і відшкодуванню за рахунок держави мала підлягати тільки реальна шкода, і не підлягала моральна шкода.

Правова природа заходів реституції та компенсації є відмінною від заходів безпеки, і в цілому запропоновану тенденцію до визначення їх правової природи на рівні кримінального законодавства слід визнати більш ніж своєчасною та обґрунтованою. Утім, одночасно з нормативним закріпленням таких заходів слід виходити з того, що держава повинна забезпечити безпеку кожного члена суспільства, а якщо її органи не в змозі попередити злочин, відшкодування спричиненої злочином шкоди має стати завданням держави. При цьому держава має відшкодовувати матеріальну шкоду, завдану злочином, незалежно від того, спричинено цю шкоду здоров'ю, життю, честі чи гідності особи (тобто, насильницький злочин). Слід передбачити можливість своєчасної або дострокової компенсації, тобто до винесення обвинувального вироку суду, чи до розшуку особи, яка вчинила злочин, коли потерпілий гостро потребує в матеріальній допомозі для термінового лікування. Державна компенсація має відбуватися у випадках, коли відсутні відомості про особу, яка вчинила злочин, або її місце перебування, або встановлено факт неплатоспроможності такої особи. Виплата матеріальної допомоги має виключатися, якщо особа, якій спричинена шкода, уклала угоду страхування життя та здоров'я, майна, та отримує страхову премію, або особа своїми діями сприяла вчиненню

злочину. У такому випадку відшкодування винним може здійснюватися на користь Державного фонду компенсації потерпілим. Виконання таких вимог є обов'язком України у світлі приєднання у 2005 р. до Європейської конвенції 1983 р., який може бути реалізовано шляхом прийняття спеціального закону.

Підсумовуючи, слід зазначити, що в кримінальному законодавстві різних країн схожі або однакові за своєю сутністю заходи безпеки називаються по-різному, враховуючи специфіку термінології кримінального законодавства, що викликано культурою суспільства та правовими ідеологіями, які домінують у певному суспільстві. Сутність та підстави їх призначення здебільшого визнаються однаково всіма країнами. Підставами призначення заходів безпеки визнаються: «суспільно небезпечний стан» особи, що виявляється у вчиненні нею суспільно небезпечного діяння та схильності до його вчинення, злочинною діяльністю; підвищена криміногенність елементів конкретних життєвих ситуацій (пов'язані з оборотом зброї чи інших предметів, вилучених із цивільного обороту), а їх основною метою – захист

суспільства від антисоціальної активності таких осіб, криміногенність ситуації. Тому вбачається за доцільне в першу чергу визначити правову природу та призначення (підстави та мету) заходів безпеки, що дозволить оптимально відпрацювати систему таких заходів та порядок їх застосування.

Література

1. URL: <https://www.facebook.com/nikolaj.havronuk/posts/3204981039533579>.
2. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/>.
3. Горбачова І.М. Примусове лікування в кримінальному праві: зарубіжний і вітчизняний досвід регулювання. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. Випуск 22. Частина 2. Том 3. Ужгород, 2013. С. 30–35.
4. Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди громадянам, які потерпіли від злочину : Проект Закону України від 25.05.2006 р. № 0907. URL: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc2.
5. Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди фізичним особам, які потерпіли від злочину : Проект Закону України від 27.10.2010 р. № 7303. URL: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc2.