

1 квітня 2005 р. № 04/5/1-68вих-05-40окв.

7. Орловський Р. С. До питання про підстави кримінальної відповідальності співучасників / Р. С. Орловський // Теоретичні та прикладні проблеми кримінального права України : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Луганськ, 20-21 травня 2011 р.). – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2011. – С. 373–377.

8. Тростюк З. А. Про деякі логічні дефекти регламентації інституту співучасті у злочині в Кримінальному кодексі України / З. А. Тростюк // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 2. – С. 260–263.

9. Хряпінський П. В. Щодо конкуренції загальних та спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності / П. В. Хряпінський // Теоретичні та прикладні проблеми кримінального права України : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Луганськ, 20-21 травня 2011 р.). – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2011. – С. 552–557.

УДК 343.234

Е.П. Соловйов, доцент кафедри кримінального права та кримінології Донецького юридичного інституту МВС України, к.ю.н.

НАПРЯМИ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ЗАОХОЧУВАЛЬНИХ КРИМІНАЛЬНО- ПРАВОВИХ НОРМ, ЩО СТОСУЮТЬСЯ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ДЕРЖАВІ

У статті розглядаються проблемні питання законодавчої регламентації заохочувальних кримінально-правових норм, що стосуються відшкодування шкоди, завданої державі, а також висловлюються пропозиції, спрямовані на відшкодування шкоди, завданої державі у зв'язку з вчиненням злочину.

Ключові слова: звільнення від кримінальної відповідальності, обставини, які пом'якшують та обтяжують покарання, заохочувальні норми, звільнення від покарання та його відбування.

В статті рассматриваются проблемные вопросы законодательной регламентации поощрительных уголовно-правовых норм, касающихся возмещения ущерба, причиненного государству, а также высказываются предложения, направленные на возмещение ущерба, причиненного государству в связи с совершением преступления.

Ключевые слова: освобождение от уголовной ответственности, обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, поощрительные нормы, освобождения от наказания и его отбывания.

The article deals with issues of legislative regulation promotional criminal law relating to compensation for damage caused by the state, and favor proposals to redress the harm caused by the state in connection with the commission of the crime.

Key words: exemption from criminal liability, the circumstances mitigating and aggravating, incentive rules, exemption from punishment and serving it.

Постановка проблеми. Надзвичайно важливим соціально-політичним завданням для України є вироблення дієвої та ефективної системи державної протидії злочинності. Провідна роль у цьому процесі відводиться кримінально-правовим засобам охорони суспільних відносин. Водночас сучасна кримінально-правова політика України

в умовах подальшої демократизації суспільства характеризується тенденцією до розширення підстав заохочувальних норм, зокрема тих, що передбачають звільнення від кримінальної відповідальності, від покарання та його відбування.

Аналіз останніх досліджень. До розробки проблем заохочувальних норм у кримінальному праві зверталися відомі вчені, зокрема Ю.В. Баулін, Я.М. Брайнін, М.Є. Григор'єва, В.К. Гришук, О.О. Дудоров, О.О. Житний, А.І. Золотарьов, О.Ф. Ковітіді, О.С. Козак, Ю.Ю. Коломієць, В.О. Меркулова, П.П. Михайленко, В.О. Навроцький, О.В. Наден, Т.Б. Ніколаєнко, А.В. Савченко, В.В. Сташис, В.Я. Тацій, Г.О. Усатий, Є.В. Фесенко, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк, П.В. Хряпінський, М.Д. Шаргородський, С.М. Школа, С.С. Яценко, А.М. Яценко та інші.

Однак, незважаючи на ґрунтовну теоретичну розробку цього питання, все ж таки механізм реалізації заохочувальних кримінально-правових норм потребує удосконалення.

З огляду на це **метою запропонованої статті** є підготовка науково-обґрунтованих пропозицій з приводу удосконалення звільнення від кримінально-правової репресії у зв'язку з відшкодуванням шкоди, завданої державі.

Виклад основного матеріалу. В останні роки втрачається статус кримінально-правових засобів охорони суспільних відносин, як останнього засобу охорони людини, суспільства та держави. Досить часто простежується відсутність чіткого зв'язку у причинно-наслідковому механізмі «злочин-покарання» в українських реаліях кримінально-правової охорони суспільних відносин. Перед засобами державного реагування на злочин, що розроблюються представниками кримінально-правової доктрини, ставляться завдання як об'єктивного («позитивні зміни поза межами особистості»), так і суб'єктивного («позитивні зміни безпосередньо в особистості») характеру. Однак, цього не можна сказати про проект закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з відшкодуванням шкоди, завданої державі» (№ 11230 від 18.09.2012 року).

У законопроекті пропонується доповнити Кримінальний кодекс (далі – КК) України статтею 46¹ такого змісту:

“Стаття 46¹. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з відшкодуванням шкоди, завданої державі

1. Особа, яка вчинила злочин, яким спричинено лише матеріальну шкоду державі, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона до винесення обвинувального вироку відшкодувала завдані збитки та усунула заподіяну шкоду.

2. Особу не може бути звільнено від кримінальної відповідальності у випадках, передбачених частиною першою цієї статті, якщо вона вчинила злочин у складі організованої групи чи злочинної організації” [1].

Аналіз вказаного законопроекту доцільно розпочати з розгляду основних положень інституту звільнення від кримінальної відповідальності, яке полягає у здійсненні судом від імені держави відмови від офіційного осуду, призначення покарання та визнання судимою особи, яка вчинила злочин, у випадках і в порядку передбаченому законом.

У КК України передбачено звільнення від кримінальної відповідальності як в нормах Загальної, так і Особливої частини. Відповідно до такого поділу, одні види звільнення називають загальними, а інші – спеціальними.

За юридичною природою ці норми відносять до заохочувальних. Між тим, заохочувальними вважаються також норми, що передбачають звільнення від покарання, його відбування, пом'якшення покарання тощо.

Оскільки, юридичну модель будь-якого виду звільнення від кримінальної відповідальності утворюють підстави, передумови та умови, дослідження кожного виду звільнення від кримінальної відповідальності доцільно починати з аналізу цих елементів.

Вивчення законопроекту «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з відшкодуванням шкоди, завданої державі» та співставлення його з положеннями кримінального законодавства дозволяє висловити певні зауваження та пропозиції.

По-перше, необхідно конкретизувати передумови цього виду звільнення.

З аналізу законопроекту не зрозуміло, що слід розуміти під «злочином, яким спричинено лише матеріальну шкоду державі». Чи можна до таких суспільно небезпечних діянь відносити наприклад, привласнення, розтрату державного майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем; заподіяння майнової шкоди шляхом обману або зловживання довірою; виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї; умисне знищення або пошкодження службового житла службової особи тощо? Очевидно, що правопорушник матиме підстави вважати, що у випадку приховування злочину він безкарно збагатиться на суму, наприклад, несплачених податків, а у разі виявлення — майже завжди зможе уникнути кримінальної відповідальності та її наслідків у вигляді покарання та судимості, відшкодувавши матеріальну шкоду державі.

Отже, вказаний законопроект в окремих випадках може навіть стимулювати до вчинення злочинів, у будь-якому разі особа, яка вчинила злочин, нічого не втрачатиме: якщо суспільно небезпечне діяння виявлено — винний відшкодовує завдані збитки та усуває заподіяну шкоду, в іншому випадку — матеріальна шкода, заподіяна державі, залишається доходом правопорушника.

Який сенс тоді буде в існуванні статей, що передбачають кримінальну відповідальність за заподіяння матеріальної шкоди державі. Застосування запропонованого виду звільнення від кримінальної відповідальності має відображати ідеї виправлення особи та її ресоціалізації. Водночас така редакція проекту унеможливилюватиме реалізацію певних концептів у межах інституту звільнення від кримінальної відповідальності та не сприятиме узгодженню існування інституту звільнення від кримінальної відповідальності в концептуальному плані з метою кримінально-правового впливу на злочинність в цілому. З ухваленням цієї норми певною мірою буде нівельовано сам статус держави в кримінально-правових відносинах та механізмі кримінально-правового регулювання.

Зважаючи на те, що перед заходами кримінально-правової реакції ставляться й інші завдання, окрім відшкодування завданої шкоди, відшкодування матеріальних збитків доцільним буде зазначити як одну із умов звільнення від відбування покарання, передбачених ст. ст. 74, 75, 76, 81, 82 КК України.

Вести мову про доцільність звільнення від кримінальної відповідальності можна лише в разі вчинення необережних злочинів, що заподіяли матеріальну шкоду державі (наприклад, необережного знищення або пошкодження майна).

Таким чином, звільнення від кримінальної відповідальності у випадку спричинення лише матеріальної шкоди державі за вчинення злочину будь-якого ступеня тяжкості, вважається недоцільним. Крім того, необхідно чітко визначитись не лише зі ступенем тяжкості, але й категорією вчинених злочинів.

По-друге, умови цього виду заохочувальної норми суперечать положенням кри-

мінального законодавства та потребують розширення.

Умови цього виду звільнення від кримінальної відповідальності не дають можливості досягнення головної мети застосування засобів кримінально-правової охорони — відновлення порушеного вчиненням злочину порядку суспільних відносин. Застосовуючи такий вид звільнення від кримінальної відповідальності навряд чи можна розраховувати на те, що тільки відшкодуванням матеріальної шкоди буде відновлено порушені суспільні відносини. Відновити можна лише їх матеріальний аспект. Між тим, цього не досить для комплексної та повноцінної кримінально-правової охорони суспільних відносин. Хоча мета виправлення особи, спеціальної та загальної превенції ставиться лише перед покаранням, однак досягнення цих цілей, на наш погляд, доцільно відносити й до мети звільнення від кримінальної відповідальності. Якщо ж особу звільняють від кримінальної відповідальності, то досягнення цих цілей є недоцільним в силу того, що особа, яка вчинила злочин, не має потенційної суспільної небезпечності. Однак, в разі набуття чинності запропонованим проектом закону, чи можливо розраховувати на те, що особа, яка відшкодувала матеріальні збитки державі, не потребуватиме виправлення, а суспільство у свою чергу не буде зацікавлено в тому, щоб запобігти вчиненню з її боку нових злочинів? Отже, без розроблено інших критеріїв (окрім відшкодування завданих збитків та усунення заподіяної шкоди) звільнення від кримінальної відповідальності, навряд чи є доцільним її застосування у запропонованій редакції закону.

Розглянемо іншу ситуацію: злочин вчинено неповнолітнім, а матеріальні збитки за нього відшкодують його батьки. В чому тоді полягатиме мета застосування інституту звільнення від кримінальної відповідальності? Особа, потрапивши в систему дії кримінально-правового механізму, вийде з нього з тим правовим світоглядом, з тією ж правовою поведінкою та ставленням до правових цінностей, які в неї були до вчинення злочину.

Вважаємо, що однією з умов цього виду звільнення повинна бути сплата пені (штрафних санкцій) або іншої грошової компенсації. Особа повинна не лише відшкодувати завдані державі збитки, але сплатити в державний бюджет додаткову суму, що може дорівнювати розміру заподіяних збитків або ж становити певний відсоток від них.

По-третє, запропонована норма не обов'язково повинна закріплювати підстави звільнення від кримінальної відповідальності. Може йтися про звільнення від покарання чи його відбування.

З огляду на порівняльно-правові дослідження, на користь цього свідчить, зокрема зарубіжний досвід. У Польщі, Швейцарії та інших європейських країнах, кримінальне законодавство передбачає, за умови відшкодування матеріальної шкоди державі, застосування стимулюючих норм, зокрема, найменшої міри покарання або відмову держави від кримінального переслідування [4]. Тобто у цих країнах відшкодування матеріальної шкоди державі може передбачати не лише звільнення від кримінальної відповідальності, але й пом'якшення покарання чи звільнення від нього та його відбування.

По-четверте, застосування запропонованих розробниками проекту кримінально-правових норм потребує вдосконалення інших положень кримінального законодавства.

Так, у пояснювальній записці автори проекту зазначають, що особливо ефективним слід визнати механізм спеціального звільнення від кримінальної відповідальності, закріплений у ст.ст. 212 та 212-1 КК України. Так, в результаті його застосування, за даними Адміністрації Державної податкової служби України, відшкодування

матеріальних збитків бюджету збільшилося у 5-10 разів. В той же час, у ситуація розслідування інших злочинів, вчинення яких спричиняє матеріальну шкоду інтересам держави (наприклад, діяння, передбачене ст. 191 КК України), матеріальні збитки практично не відшкодовуються, основною причиною чого є відсутність відповідного стимулюючого механізму, встановленого законодавством [4].

Справді певний стимулюючий механізм необхідний, проте не у такій формі, яка може стимулювати порушників законодавства. Вважаємо, що стимулюючий механізм може бути не лише заохочувальним.

Необхідно створити такий механізм, який з одного боку був вигідний державі і особі, яка вчинила злочин, а з іншої зробив б вчинення злочинів «невигідною справою».

З огляду на це, вважаємо за необхідне не відшкодування завданого збитку або не усунення заподіяної шкоди визнавати обставиною, яка обтяжує покарання. Нині відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України передбачено, що добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди є обставиною, яка пом'якшує покарання. Зазначена обставина безперечно впливає на призначений вид та розмір покарання у бік його пом'якшення. Тим більш, вона обов'язково враховується під час призначення покарання за наявності обставин, які пом'якшують покарання (ст. 69-1 КК України) та може бути врахована під час призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом за вчинений злочин (ст. 69 КК України). Водночас невідшкодування завданого збитку або не усунення заподіяної шкоди буде враховуватись під час призначення покарання. Ця обставина як і може бути додатковим стимулом, що зробить вигідним відшкодування шкоди.

Крім того, у кримінально-правових санкціях злочинів, що завдають лише матеріальної шкоди державі доцільно передбачати додаткове покарання у виді штрафу.

З цього приводу можна висунути пропозицію стосовно вдосконалення застосування покарання у виді штрафу в цілому. На сьогодні встановлені чинним КК України розміри штрафів не враховують різні доходи засуджених. Тому ми пропонуємо впровадити таку систему штрафів, в якій би знайшов найповніше відображення принцип індивідуалізації кримінально-правової відповідальності: яка б одночасно враховувала тяжкість нанесеної шкоди, мету покарання, вину та майнове становище засудженого.

Такою, на нашу думку, є «скандинавська система грошових штрафів», що застосовується у Швеції, Фінляндії, Данії, Австрії, ФРН, Франції, Іспанії, Португалії, Польщі, Угорщині та низці інших держав. Особливості цієї системи штрафів можна розглянути на прикладі ФРН, де грошовий штраф становить мінімум 5 і максимум - 360 повних денних ставок (розмір якої коливається від 2 до 10 тис. німецьких марок) [2, с. 583]. Суддя Федерального Верховного Суду ФРН Г. Шефер вважає, що при визначенні денної ставки слід враховувати реальні та потенційні доходи суб'єкта, майно як частину його доходів, зобов'язання, включаючи обов'язок по утриманню дітей та інших осіб, належність до певної групи (безробітні, незаміжні жінки тощо). Процес визначення розміру грошового штрафу складається з двох кроків: кількість денних ставок обраховується залежно від вини і мети покарання (якою є ресоціалізація), розмір же денної ставки вимірюється залежно від особистого і майнового становища підсудного, причому суддя виходить, як правило, із чистого доходу, який особа має чи могла б мати у середньому за день, повністю використовуючи свою робочу силу. Саме особливості визначення розміру денних ставок дозволяють найбільш повно реалізувати принцип індивідуалізації кримінальної відповідальності та покарання [3, с. 639].

Висновки. Таким чином, вважаємо, що ухвалення проаналізованого проекту змін в частині звільнення від кримінальної відповідальності у запропонованій редакції є передчасним, а сам його зміст потребує доопрацювання.

Для того, щоб запропоновані норми мали не лише матеріальну мету, а й загальносуспільні позитивні завдання, необхідно розробити та врахувати у подальшій редакції: 1) обмеження застосування запропонованого виду звільнення від кримінальної відповідальності залежно від тяжкості вчиненого злочину; 2) усунення інших наслідків злочину; 3) дані, які характеризують особу; 4) реальну можливість виправлення без притягнення до кримінальної відповідальності.

Між тим, пропонуємо внести зміни до КК України, зокрема: 1) у кримінально-правових санкціях за злочини, які завдають лише матеріальної шкоди державі, доцільно передбачати додаткове покарання у виді штрафу; 2) обов'язковою умовою застосування окремих видів звільнення від покарання та його відбування (ст.ст. 74, 75, 76, 81, 82 КК України) повинно бути відшкодування завданих збитків та усунення заподіяної шкоди; 3) доповнити ч. 1 ст. 67 КК України пунктом 14 такого змісту: «не відшкодування завданого збитку або не усунення заподіяної шкоди».

ЛІТЕРАТУРА:

1. Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з відшкодуванням шкоди, завданої державі», реєстр. № 11230 від 18 вер. 2012 р. — [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=44431. — Назва з екрану.

2. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації / М. І. Хавронюк // Монографія. — К., Юрисконсульт, 2006. — 1048 с.

3. Жалинский А. Введение в немецкое право / А. Жалинский, А. Рерихт. — М. : Норма, 2001. — 760 с.

4. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з відшкодуванням шкоди, завданої державі», реєстр. № 11230 від 18 вер. 2012 р. — [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=44431. — Назва з екрану.