

UDC | УДК : 343.01

Анотація: У статті, з використанням ідей системного підходу, розглядається проблема критеріїв безпеки особи, що вчинила злочинне діяння. Автор пропонує розрізняти об'єктивний критерій (власне «підстава кримінальної відповідальності»), яким є сам факт вчинення злочину, та суб'єктивний критерій – індивідуалізації відповідальності.

Ключові слова: небезпечність особи; фактори та індикатори; особа, що вчинила злочин; соціальна справедливість.

DANGER FACTORS AND INDICATORS OF THE PERSON COMMITTED THE CRIME

CHUBAREV, V.

*Doctor of Legal Science, professor,
Academy of Advocacy of Ukraine*

Abstract

The article discusses, using the ideas of a system approach, the problem of social danger criteria of person committed a criminal act. The author proposes to distinguish the objective test (actually "grounds for criminal liability"), which is the fact of the crime, and the subjective criterion – the individualization of responsibility.

According to the author, the objective and subjective criteria refract the effect of the two main aspects of the social justice principle in its application to criminal law. The objective criterion covers such a significant phenomena described as *corpus delicti*. This criterion implements the aspect of justice according to which equal should always be payed by equal. That is why the legislator is worrying that the encroachment on identical (or nearly identical) objects committed with same form of guilt and by subjects which are not significantly different in the process of enforcement the same level criminal penalties to be used.

In the current criminal legislation this aspect of justice is lost. Compliance with it, however, requires the development of scientifically based, rather narrow frame of sanctions, and the creation of special criminal procedural rules aimed at uniform application of the criminal law. In other words, it is the stage of establishing the overall limits of criminal liability for the crime.

With regard to subjective criteria (individualization of responsibility), its purpose is the implementation of opposite aspect of justice "to each – his own". This means distinctive punishment for a particular person in each specific case. Such an approach, of course, can not be arbitrary. Criminal law should include clear guidelines on responsibility individualization rules and possible limits of judicial discretion in their implementation.

Keywords: danger factors; person committed the crime; social justice.

ФАКТОРИ ТА ІНДИКАТОРИ НЕБЕЗПЕЧНОСТІ ОСОБИ, ЩО ВЧИНИЛА ЗЛОЧИН

В. Л. ЧУБАРЕВ

*доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,
Академія адвокатури України*

✉ зв'язок з автором: через Редакцію

Термін «критерій» буде використовуватися в цьому дослідженні як своєрідного синонім терміну «фактор» (параметр системи). Він відрізняється від останнього тим, що лише теоретично (імовірно) описує деяку істотну характеристику особи, яка вчинила злочинне діяння. Однак дана характеристика залишається емпірично неперевіреною. У тому ж випадку, коли вона витримала емпіричне випробування, дану характеристику потрібно розглядати вже як власне параметр досліджуваної системи (тобто як фактор безпеки винної особи). При такому розумінні сукупність критеріїв вичерпує передбачуваний обсяг досліджуваного поняття з позицій переважних уявлень кримінально-правової теорії. Іншими словами, критерій являє собою теоретично аргументоване припущення про підмножину ознак, що описують якийсь (визнаний істотним) аспект винної у вчиненні злочинного діяння особи.

Кримінальний закон не містить поняття «критерій безпеки» (чи «ознака», «індикатор», «фактор» або що) винної особи, ані вичерпного переліку таких критеріїв. Не заповнені зазначені прогалини і в теорії кримінального права. І тільки судова практика, що вимушена щодня вирішувати проблему оцінки безпеки осіб, що вчиняють злочинні діяння, зробила спробу екстенціонального визначення даного поняття. На увазі маються, зокрема, роз'яснення, наведені в постанові Пленуму Верховного «Про практику призначення судами кримінального покарання» [1], в якому сказано, що суди

при призначенні покарання в кожному випадку і щодо кожного підсудного, який визнається винним у вчиненні злочину, мають суворо додержувати вимог [кримінального закону] стосовно загальних засад призначення покарання, оскільки саме через останні реалізуються принципи законності, справедливості, обґрунтованості та індивідуалізації покарання.

Призначаючи покарання, у кожному конкретному випадку суди (...) зобов'язані враховувати ступінь тяжкості вчиненого злочину, дані про особу винного та обставини, що пом'якшують і обтяжують

ФАКТОРЫ И ИНДИКАТОРЫ ОПАСНОСТИ ЛИЦА, СОВЕРШИВШЕГО ПРЕСТУПЛЕНИЕ

ЧУБАРЕВ В. Л.

доктор юридических наук,
старший научный сотрудник
Академия адвокатуры Украины

Аннотация: В статье, с использованием идей системного подхода, рассматривается проблема критериев опасности лица, совершившего преступное деяние. Автор предлагает различать объективный критерий (собственно «основание уголовной ответственности»), которым является сам факт совершения преступления, и субъективный критерий – индивидуализация ответственности.

Ключевые слова: опасность лица; факторы и индикаторы; лицо, совершившее преступление; социальная справедливость.

покарання. Таке покарання має бути необхідним і достатнім для виправлення засудженого та попередження нових злочинів (*пункт 1*).

Зокрема, необхідно з'ясувати:

(...) питання про призначення передбаченого законом більш суворого покарання особам, які вчинили злочини на ґрунті пияцтва, алкоголізму, наркоманії, за наявності рецидиву злочину, у складі організованих груп чи за більш складних форм співучасті (якщо ці обставини не є кваліфікуючими ознаками), і менш суворого – особам, які вперше вчинили злочини, неповнолітнім, жінкам, котрі на час вчинення злочину чи розгляду справи перебували у стані вагітності, інвалідам, особам похилого віку і тим, які щиро розкались у вчиненому, активно сприяли розкриттю злочину, відшкодували завдані збитки;

(...)

при призначенні покарання у виді штрафу або виправних робіт і визначаючи розмір та строки відповідного покарання – майновий стан, наявність на утриманні неповнолітніх дітей, батьків похилого віку;

(...)

при призначенні покарання неповнолітньому – умови життя й виховання неповнолітнього, вплив на нього дорослих, рівень розвитку та інші особливості його особи;

(...)

досліджуючи дані про особу обвинуваченого – його вік, стан здоров'я, поведінку до вчинення злочину як у побуті, так і за місцем роботи чи навчання, його минуле (зокрема, наявність не знятих чи не погашених судимостей, адміністративних стягнень), склад сім'ї (наявність на утриманні дітей та осіб похилого віку), його матеріальний стан тощо.

Дане роз'яснення принципово важливо, бо надає досліднику можливість обрати напрямок і розробити методикку вивчення такого феномена, як небезпека винної особи. Причому воно чітко вписується в контекст уявлень про модель даного феномена як «чорного ящика», вхідними параметрами якого є, зокрема, вік, стан здоров'я, вагітність, інвалідність, майновий стан, наявність на утриманні дітей чи осіб похилого віку, поведінка до вчинення злочину у побуті, за місцем роботи чи навчання, умови життя й виховання неповнолітнього, рівень його розвитку і т. п., в той час як самі ці параметри можуть набувати різних конкретних значень (наприклад: онкологічний діагноз; позитивна характеристика з місця навчання; олігофренія неповнолітнього, що не виключає підсудності, тощо). У зв'язку з цим роз'ясненням якраз і з'являється можливість трактувати згадані вище характеристики як апробовані судовою практикою критерії (фактори) небезпеки винної особи, а безпосередньо використовувати нею значення цих критеріїв – як ознаки (індикатори) небезпеки такої особи.

Ще раз підкреслимо: терміном «небезпека» в даній роботі, позначається невідома інтегральна властивість, яку, за припу-



Open Access

This is an open-access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution License, which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original author and source are credited.

щенням, мають системи класу «особа, яка вчинила злочинне діяння». Нагадаю, що відповідно до одного з основних постулатів теорії систем системоутворююча властивість – це емерджентна властивість нової цілісності (системи), і її не може мати жоден з елементів даної системи, взятий окремо. Відомий приклад з системою «вода», який наводився мною раніше [2]: такі властивості зазначеної системи, як те, що вона являє собою «рідину», «не має кольору і запахів» і т. п., ніяк не можуть бути пояснені, якщо спиратися тільки на власні властивості газів (водню і кисню), що утворюють дану систему. Виходячи з цього, ні вік, ні стать, ні посадове становище, ні інші подібні ознаки особи, що вчинила злочинне діяння, самі по собі небезпеки не мають. Взагалі досистемні уявлення, орієнтовані на редукування вихідної системоутворюючої властивості до будь-яких конкретних елементів системи (ознак «стать», «вік» і т. п.), тобто на пошук певної «кількості небезпеки» в окремо взятому показнику конкретного стану відповідної системи, породжують масу труднощів і різні безплідні дискусії. Щоб їх уникнути, потрібно чітко уявляти, що безліч ознак, які характеризують осіб, що винно вчиняють злочинні діяння, є тим, що прийнято називати «субстратом» системи. Зміна якісної визначеності субстрату (композиції ознак, що складають в кожному конкретному випадку ту чи іншу реальну систему) не змінює систему як таку, хоча і «переводить» її з одного стану в інший. Звичайно, кожен конкретний стан системи в тій чи іншій мірі детермінується усіма її елементами. У зв'язку з цим будь-який елемент, що входить до системи, правомірно трактувати як ознаку відповідного стану системи або в нашому випадку – як ознаку (індикатор) небезпеки винної особи, оскільки він розглядається як один з аргументів, що детермінують якісну визначеність стану системи, а через неї – й ту або іншу величину кількісної визначеності даної якості.

Наведені загальносистемні уявлення накладають специфічний відбиток на процедуру вивчення явищ, що мають системну природу. Спочатку, як правило, дослідник не має ніякого (або має дуже туманне) уявлення про елементний склад феномена, що його зацікавив. У такій ситуації йому, перш за все, слід проаналізувати проблему суто теоретично (апріорно), для чого потрібно осмислити переважні уявлення фахівців відповідної галузі

наукового знання – теорії кримінального права в даному випадку. Ще краще, якщо в ході такого аналізу він зуміє спертися на судову практику. При цьому важливо усвідомити, які саме завдання на даному етапі дослідження вирішуються.

Перше з них – це завдання забезпечення вичерпної повноти обліку ознак, які можуть впливати на шукану латентну якість (тобто входить в елементний склад системи), причому в рамках даного завдання дослідник аж ніяк не вирішує питання про те, чи дійсно та чи інша ознака є елементом системи, яка вивчається. В контексті даного дослідження визнання елементом системи «особа, яка вчинила злочинне діяння» тієї чи іншої ознаки має на меті забезпечити максимально повний облік потенційно можливих («підозрілих» на зв'язок з величиною системоутворюючої властивості) ознак, і головне тут – наявність більш-менш обґрунтованих змістовно уявлень, які не виключають, що відповідна ознака може враховуватися в процесі правозастосування. Як вище зазначалося, ще краще, коли будуть отримані дані про те, що на практиці ця обставина реально враховується судом.

Знову-таки в цьому контексті несуттєво, в якій конкретно якості досліджувана обставина приймається судом до уваги: як підстава відповідальності, у вигляді однієї з умов її індивідуалізації, з міркувань гуманізму і т. п. Подібного роду питання правомірно обговорювати лише після того, як буде доведено, що відповідна ознака дійсно входить в систему «особа, яка вчинила злочинне діяння» (інтегрується нею як один з елементів), тобто тільки після отримання необхідних доказів шляхом вивчення цих питань на емпіричному рівні.

Друге завдання вимагає фіксації змісту термінів, що описують елементи системи «особа, яка вчинила злочинне діяння». У соціології це зазвичай називається «емпіричною інтерпретацією термінів», і сенс цього зводиться до усунення з отриманої множини ознак усіх синонімів або близьких за характером позначень.

Третім завданням є закріплення ознак, що диференціюються теоретичним вивченням, за абсолютно певним «критерієм» небезпеки. Остання обставина зазвичай підкреслюється в науці, бо стверджується, що віднесення відповідних гра-

дацій критерію (конкретно використуваних ознак) до тієї або іншої групи (підмножини) не повинно викликати змістовних заперечень.

Найголовнішим, на думку автора, результатом проведеного аналізу проблеми буде висновок про те, що безперспективним є підхід до процесу призначення кримінального покарання, що реалізується в даний час нашим законодавцем. Підхід цей, закріплений у п. 3 ч. 1 ст. 65 КК, вимагає, щоб в кожному конкретному випадку суд, призначаючи винному покарання, враховував а) ступінь тяжкості вчиненого злочину, б) особу винного та в) обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання.

Раніше мною отримані дані, які свідчать, що при оцінці тяжкості злочинного діяння обліку підлягають не менше ніж 73 індикаторів; крім того вимагають обліку ще 50 індикаторів, які характеризують особу, що вчинила злочинне діяння. Таким чином, навіть залишивши осторонь обставини, що підвищують і знижують (за термінологією автора) тяжкість скоєного і небезпеку особи, яка вчинила злочинне діяння, а також досить широкий спектр об'єктів посягання, захищених в кримінально-правовому порядку, та відомі з кримінального права різновиди психічного відношення винного до скоєного (форми вини), то і тоді загальний обсяг простору ознак, у рамках якого повинен виробляти свою оцінку суд, дорівнює приблизно 14×10^{17} перестановок (комбінацій) [3].

Важко підшукати належне вербальне позначення наведеного числа. Однак з повною відповідальністю можна стверджувати, що оперування такого роду послідовностями можливих станів кримінологічних реальностей виходить далеко за межі звичайних людських можливостей. А це означає, що є належним чином перевірені емпіричні докази для висновку, згідно з яким оцінка тяжкості злочинних діянь і небезпеки осіб, що їх вчинили, в даний час здійснюється довільно. Як стверджується в кібернетиці, відповідні процедури протікають в умовах невизначеності, що є витонченим позначенням ірраціональної діяльності.

Природно, теоретику в галузі кримінального права, а тим більше чиновнику від правосуддя буде нелегко прийняти цей результат. Однак він, мож-

ливо, один з небагатьох, оскаржувати який було б абсолютно невдячним заняттям.

Далі. Емпіричні спостереження не підтверджують безспірність судження про те, що небезпека особи, яка вчинила злочинне діяння, не може включатися до обсягу поняття «підстави кримінальної відповідальності». Ці результати ясно вказують на теоретично не виключену ситуацію, коли безпечні винні особи і навіть особи, які не становлять великої небезпеки (особливо за наявності обставин, що їх небезпеку знижують), здійснюють такі злочинні діяння, які характеризуються невисоким ступенем тяжкості. У подібних випадках, навіть за наявності в скоєному складу злочину, і допустимим, і доречним є обговорення питання про звільнення відповідних осіб від кримінальної відповідальності за формальної наявності її об'єктивної підстави.

Тому, на мій погляд, у зазначеній вище проблемі потрібно розрізнати два самостійних аспекти: 1) об'єктивний та 2) суб'єктивний критерії кримінальної відповідальності, що у своїй сукупності вичерпують обсяг поняття «підстава кримінальної відповідальності».

Об'єктивним критерієм, який я б позначив власне терміном «підстава кримінальної відповідальності», є факт вчинення злочину. Формальним доказом виникнення даного факту служить наявність в скоєному складу злочину. Разом з тим наявність підстав для кримінальної відповідальності (її потенційна можливість) і наявність самої такої відповідальності (її актуалізація, перехід з області можливості в область дійсності) не одне і те саме. Саме тут на сцену виступає суб'єктивний критерій, який потребує врахування ступеня небезпеки особи, яка вчинила злочинне діяння. Цей критерій не скасовує дії загального правила (підстави відповідальності), проте модифікує його застосування з урахуванням особливостей «автора» скоєного. Для позначення цього аспекту проблеми я б запропонував термін «індивідуалізація кримінальної відповідальності» як поняття, яке обмежує дію загального правила, що зв'язує теоретичну абстракцію з реальною конкретикою, тобто переводить кримінально-правові уявлення в область практичного правозастосування. Іншими словами, індивідуалізація кримінальної відповідальності (і покарання) є формою існування принци-

пу, його практичне буття, крайнім випадком якого буде ситуація, коли реально кримінальна відповідальність не настає, хоча об'єктивно підстави для її виникнення є.

Як вважає автор, об'єктивний і суб'єктивний критерії специфічним чином заломлюють дію двох головних сторін принципу соціальної справедливості в застосуванні його до кримінального права. Об'єктивний критерій охоплює собою такі істотні характеристики певного кримінологічного явища, які описуються складом злочину. Цей критерій реалізує той аспект справедливості, відповідно до якого за рівне завжди слід віддавати рівним же. Саме через це законодавець має перейматися тим, щоб за посягання на однакові (або приблизно однакові) об'єкти, вчинені з однією формою вини, схожими суб'єктами злочину, які істотно не відрізняються, в процесі правозастосування використовувалися рівні умови притягнення до відповідальності, зокрема, призначалися однакові кримінальні покарання.

У чинному кримінальному законодавстві цей аспект справедливості виявився втраченим. Дотримання цього аспекту, між тим, потребує розробки науково обґрунтованих, досить вузьких рамок санкції кримінально-правових норм і створення спеціальних комплексів кримінально-процесуальних правил, орієнтованих на уніфіковане застосування норм Особливої частини. Для цього у відповідному кримінально-процесуальному документі (в основному – у вироку суду) має проводитися те рішення, яке в принципі слід постановляти з даного факту за умови «нейтральності» фігури, яка притягається до відповідальності. Іншими словами, це – стадія встановлення загальних меж кримінальної відповідальності, якщо так можна висловитися, за злочин.

Що стосується суб'єктивного критерію (індивідуалізації відповідальності), то його призначенням повинна бути визнана реалізація того аспекту справедливості, відповідно до якого різним винним не може відплачуватись однаково. Тут на увазі мається покарання конкретної особи за скоєне. Саме тому встановлені (і належно процесуально закріплені) загальні межі відповідальності на цій стадії «притосовуються» до даної особи, індивідуалізуються. Такого роду діяльність, зрозуміло, не може бути довільною. Кримінальний закон повинен містити чіткі вказівки на правила індивідуалізації відповідальності і можливі межі суддівського розсуду при їх реалізації. Швидше за все, це буде деяка система «поправочних коефіцієнтів», застосовуваних хоча і в залежності від характеристик винного у вчиненні злочинного діяння, але в цілому досить однозначно.

Навряд чи сьогодні можна конкретизувати наведену стратегію реалізації кримінальної відповідальності. Для цього потрібні спеціальні дослідження, узагальнення результатів яких здатне дати необхідний емпіричний і теоретичний матеріал. Однак, тільки рухаючись у вказаному напрямку, теорія кримінального права і законодавець зможуть коректно вирішити проблему кримінальної відповідальності і створити умови, що сприяють реалізації принципу соціальної справедливості в кримінальному праві. Звичайно, послідовне проведення подібної стратегії вимагатиме певного переосмислення системи кримінального права. Проте пропонується шлях, мабуть, єдиний, якщо тільки теоретики права мають намір надати кримінально-правовій доктрині статус сучасного рівня науковості, а законодавець – домагатися реалізації на практиці згаданого вище принципу.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення судами кримінального покарання» від 24.10.2003 № 7 (у редакції 06.11.2009 р.). URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03>
2. Чубарев В. Л. Небезпечність особи, що вчинила злочин. Підходи до вивчення проблеми // Часопис Академії адвокатури України : електрон. наук. фах. вид. / Акад. адвокатури України. 2015. Т. 8, № 4 (29). С. 144-151. Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaau_2015_8_4_15.
3. Чубарев В. Л. Опасность лиц, совершающих преступные деяния. Киев, 1993. С. 140.