

УДК 343.01

Ю.А. Пономаренко

**ФОРМИ РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ
ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
ЗА КРИМІНАЛЬНИМ
ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ**

Анотація. Досліджується проблема визначення форм кримінальної відповідальності. Доводиться, що залежно від обсягу заходів кримінальної відповідальності, що включаються до її змісту, чинним кримінальним законодавством України передбачено три форми реалізації кримінальної відповідальності.

Ключові слова: кримінальна відповідальність; форми реалізації кримінальної відповідальності; покарання; судимість; інші заходи кримінально-правового характеру; кримінально-правова політика.

Аннотация. Исследуется проблема определения форм уголовной ответственности. Доказывается, что в зависимости от объема мер уголовной ответственности, включаемых в ее содержание, в действующем уголовном законодательстве Украины предусмотрены три формы реализации уголовной ответственности.

Ключевые слова: уголовная ответственность; формы реализации уголовной ответственности; наказание; судимость; иные меры уголовно-правового характера; уголовно-правовая политика.

Abstract. We study the problem of determining the forms of criminal responsibility. It is shown that, depending on the amount of criminal liability to be included in the contents, the current Ukrainian legislation provides for three forms of the criminal responsibility.

Keywords: criminal responsibility; the forms of criminal responsibility; the punishment; criminal records; other measures of criminal law; criminal law policy.

Нові здобутки в розвитку вчення про кримінальну відповідальність у науці кримінального права [див., зокрема: 1; 3; 4; 5; 6; 7; 14 та ін.], а також останні законодавчі новели, пов'язані із запровадженням категорії «інших заходів кримінально-правового характеру» [11], у тому числі й щодо юридичних осіб [10], знову актуалізували достатньо давню наукову проблему окреслення змісту кримінальної відповідальності та виділення форм її реалізації. Ці питання неодноразово ставали предметом досліджень багатьох науковців, зокрема Ю.В. Бауліна, В.М. Бурдіна, В.К. Грищука, О.О. Дудорова, А.П. Козлова, І.В. Красницького, Н.Ф. Кузнецової, І.І. Митрофанова, Ю.М. Ткачевського, М.І. Панова, М.І. Хавронюка та інших. Однак наразі доводиться констатувати, що, по-перше, залишається невизначеним той прояв (вид) кримінальної відповідальності, що поділяється на форми; по-друге, сам критерій класифікації форм реалізації кримінальної відповідальності не достатньо чітко окреслений; по-третє, малодослідженими лишаються окремі форми кримінальної відповідальності. Вирішенню названих завдань і присвячена ця стаття.

Цілком очевидно, що виділення окремих форм реалізації кримінальної відповідальності можливе лише за умови попереднього визначення самої кримінальної відповідальності. Відомо, що дефініція цього поняття в законодавстві відсутня, а в літературі викликала гостру дискусію [9, с. 140–143]. Усвідомлюючи, що визначення поняття кримінальної відповідальності є предметом окремого дослідження, я виходжу з того, що кримінальна відповідальність – це передбачені кримінальним законом обмеження прав і свобод особи за вчинення нею кримінального правопорушення. Зміст кримінальної відповідальності становлять ті види правообмежувальних заходів, які володіють всіма ознаками, що притаманні кримінальній відповідальності. Це, зокрема: покарання, заходи, що застосовуються замість покарання при умовному звільненні від нього, й судимість [9, с. 144–148].

Натомість не є кримінальною відповідальністю окремі заходи впливу на особу, яка вчинила злочин, що хоч і передбачаються кримінальним законодавством, проте не полягають в обмеженні її прав чи свобод. Так, Законом України від 18.04.2013, що має набути чинності 16.01.2014 [11], до КК України введено поняття «інших заходів кримінально-правового характеру», до яких віднесені спеціальна конфіскація, примусові заходи медичного характеру та примусове лікування. Зокрема, спеціальна конфіскація «полягає у примусовому безоплатному вилученні за рішенням суду у власність держави грошей, цінностей та іншого майна за умови вчинення злочину у випадках, передбачених в Особливій частині цього Кодексу» (ст. 96¹) і може відповідно до ч. 1 ст. 96² застосовуватися «у разі, якщо гроші, цінності та інше майно:

- 1) одержані внаслідок вчинення злочину та/або є доходами від такого майна;
- 2) призначалися (використовувалися) для схилення особи до вчинення злочину, фінансування та/або матеріального забезпечення злочину або винагороди за його вчинення;
- 3) були предметом злочину, крім тих, що повертаються власнику (законному володільцю), а у разі, коли його не встановлено, – переходять у власність держави;
- 4) були підшукані, виготовлені, пристосовані або використані як засоби чи знаряддя вчинення злочину, крім тих, що повертаються власнику (законному володільцю), який не знав і не міг знати про їх незаконне використання».

Цілком очевидно, що в переважній більшості з описаних у ст. 96² КК випадків спеціальна конфіскація застосовуватиметься до майна, на яке у його володільця право власності не виникає. Так, майно, що одержане внаслідок вчинення злочину або є доходом від такого майна (п. 1 ч. 1 ст. 96²), у тому числі майно, що було предметом злочину (п. 3 ч. 1 ст. 96²) не стає власністю злочинця, оскільки відповідно до ч. 1 ст. 328 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) право власності набувається виключно на підставах, що не заборонені законом. У багатьох випадках майно, що було предметом злочину (п. 3 ч. 1 ст. 96²) або засобом чи знаряддям вчинення злочину (п. 4 ч. 1 ст. 96²), належить до видів майна, що, відповідно до ч. 2 ст. 325 ЦК України, не може перебувати у власності приватних осіб [12]. Оскільки право власності на майно, що підлягає спеціальній конфіскації, не виникає, то й

обмежувати його при її застосуванні не доводиться. У зв'язку з викладеним спеціальну конфіскацію не можна вважати кримінальної відповідальністю.

Так само не є заходами кримінальної відповідальності окремі, передбачені КК України правообмежувальні заходи, які можуть застосовуватися у зв'язку із вчиненням кримінального правопорушення, але не за його вчинення. Сказане стосується низки заходів, окремі з яких належать у т.ч. до т.зв. «інших заходів кримінально-правового характеру». Зокрема, примусові заходи медичного характеру в окремих випадках можуть застосовуватися до осіб, які вчинили злочин у стані обмеженої осудності (ч. 2 ст. 20, п. 2 ст. 93 КК України) або після вчинення злочину, у т.ч. в процесі відбування покарання, втратили здатність усвідомлювати свої дії чи керувати ними (ч. 3 ст. 19, ч. 1 ст. 84, п. 3 ст. 93 КК України). Однак підставою їх застосування є не вчинення злочину, а *необхідність лікування наявного в особи психічного захворювання*. Те ж саме можна стверджувати й про такий правообмежувальний «інший захід кримінально-правового характеру» як примусове лікування, яке, відповідно до ст. 96 КК України, може застосовуватися незалежно від призначеного покарання у зв'язку із *наявністю в особи хвороби*, що становить небезпеку для життя інших осіб. В окремих випадках до неповнолітніх, які вчинили злочини, можуть застосовуватися примусові заходи виховного характеру (ч. 1 ст. 97, ст. 105 КК України). Однак сама сутність цих заходів свідчить про те, що застосовуються вони у зв'язку із необхідністю усунення прогалин у вихованні неповнолітнього, а не за вчинення ним злочину. Підтвердженням цієї тези є й той факт, що до такої особи примусові заходи виховного характеру застосовуються або *при звільненні від кримінальної відповідальності* (ч. 1 ст. 97 КК України), або у випадках, які формально називаються звільненням від покарання (ст. 105 КК України), але фактично є звільненням від кримінальної відповідальності, оскільки жоден її захід при цьому не застосовується.

Нарешті не за *вчинення злочину* застосовується й спеціальна конфіскація у тих виняткових випадках, коли вона стосується майна, відносно якого в особи існує право власності. Йдеться, зокрема, про випадки, передбачені п. 2 ч. 1 ст. 96¹ КК України (законно надбане майно, що призначалося (використовувалося) для схилення особи до вчинення злочину, фінансування або матеріального забезпечення злочину або винагороди за його вчинення) та п. 4 тієї ж статті (засоби чи знаряддя вчинення злочину, які не вилучені з цивільного обороту). В даному випадку спеціальна конфіскація виступає як «захід безпеки», який переважно *застосовуються до особи для запобігання вчиненню нею нових злочинів* [8, с. 63–67].

Твердження про те, що кримінальна відповідальність настає лише при вчиненні кримінального правопорушення дає можливість відмежовувати її від тих заходів впливу, у т.ч. й т.зв. «інших заходів кримінально-правового характеру», що хоч і передбачені кримінальним законодавством, однак застосовуються у випадках, коли таке правопорушення відсутнє. Маються на увазі, передусім, примусові заходи виховного характеру, що застосовуються до осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність

(ч. 2 ст. 97 КК України), та примусові заходи медичного характеру, які застосовуються до неосудних (п. 1 ст. 93 КК України). Сказане також стосується й т.зв. «заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб», запровадження яких передбачене Законом України від 23.05.2013, який має набути чинності 01.09.2014 [10]. Позаяк юридична особа, навіть після набуття названим законом чинності суб'єктом злочину у вітчизняному законодавстві не визнається, то й заходи, які до неї застосовуються у разі вчинення злочину від її імені чи в її інтересах фізичною особою, не можна вважати кримінальною відповідальністю.

Викладене дає підстави стверджувати, що навіть і після набрання чинності законами про запровадження «інших заходів кримінально-правового характеру», до заходів кримінальної відповідальності за кримінальним законодавством України належать лише покарання, заходи, що застосовуються замість покарання при умовному звільненні від нього, та судимість.

Виходячи саме з такого змісту кримінальної відповідальності, й необхідно виділяти форми її реалізації. Відомо, що в науці вони виділяються за різними класифікаційними критеріями [4, с. 116–127; 5, с. 145–150; 6, с. 77–85]. Інколи формами реалізації кримінальної відповідальності називаються окремі визначені нами вище заходи, що входять до її змісту [4, с. 127]. Інші автори в основу виділення кримінальної відповідальності кладуть розрізнення її проявів на законодавчому, правозастосовному та виконавчому рівнях. Тому, перш ніж визначати форми реалізації кримінальної відповідальності, слід попередньо дати відповідь на питання про те, який саме прояв кримінальної відповідальності підлягає реалізації?

З нашого погляду, кримінальна відповідальність може мати різні прояви (Ю. В. Баулін називає їх видами кримінальної відповідальності [1, с. 30–35]) залежно від «ступеня наближеності» тих правообмежень, в яких вона полягає, до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (злочин).

Перший прояв – це кримінальна відповідальність, визначена кримінальним законом, тобто обмеження прав, що передбачені за вчинення злочину для невизначеного кола осіб (так звана *потенційна кримінальна відповідальність*). В цьому прояві кримінальна відповідальність є найбільш віддаленою від особи, вона як певний «дамоклів меч» загрожує всім і кожному, хто потенційно може вчинити злочин. Така кримінальна відповідальність, як правило, відносно визначена, тобто закон допускає певну варіативність як за видами прав і свобод, які можуть бути обмежені, так і за розмірами (у т.ч. строками) їх обмеження. Вона виникає з моменту набрання чинності законом, що її передбачив, і зникає в момент втрати ним чинності.

Другий прояв – це кримінальна відповідальність, що визначена вироком суду для конкретної особи, засудженої за вчинення злочину (*конкретизована кримінальна відповідальність*). У цьому випадку обмеження прав людини, що загальним чином, як правило, відносно визначені у законі для неперсоніфікованого кола осіб, для конкретної особи конкретизуються до певного конкретного виду (видів) і міри (мір) обмежень. Конкретизована кримінальна відповідальність за своїм обсягом знаходиться в межах потенційної, не може бути ні більшою, ні меншою за

неї. Вона виникає з моменту набрання вироком законної сили й припиняється в момент закінчення реалізації всіх заходів, що її складають. За загальним правилом таким моментом має бути погашення судимості, але фактично вона може припинитися й раніше, наприклад при достроковому знятті судимості, при декриміналізації вчиненого особою діяння, у випадку смерті особи та в деяких інших випадках.

Третій прояв – це кримінальна відповідальність, якої реально зазнає особа, засуджена за вчинення злочину (*реальна кримінальна відповідальність*). В даному випадку, на відміну від другого, де кримінальна відповідальність розуміється як вид і міра зафіксованих вироком правообмежень, вона розглядається як реальне перетерпіння, зазнавання обмеження прав конкретною особою, що вчинила кримінальне правопорушення (злочин). Реальна кримінальна відповідальність за своїм обсягом знаходиться в межах конкретизованої, ніколи не може бути більшою за неї, але за певних умов може бути меншою за неї. Моментом її початку є обернення вироку, що набув законної сили, до виконання. Момент же закінчення реальної кримінальної відповідальності співпадає з моментом закінчення конкретизованої кримінальної відповідальності.

Запропоноване розуміння змісту й меж різних проявів кримінальної відповідальності потребує певного застереження у зв'язку з відомим рішенням Конституційного Суду України, в якому він визначив, що «кримінальна відповідальність настає з моменту набрання законної сили обвинувальним вироком суду» [13]. На мій погляд, таке тлумачення жодним чином його не заперечує запропонованого мною визначення аналізованого поняття та його проявів. Даючи таке тлумачення, Конституційний Суд виходив із конкретних обставин справи, що розглядалася, а тому розглядав кримінальну відповідальність лише як реальне зазнавання конкретно особою обмеження її прав. Таке реальне правообмеження, дійсно, можливе лише з моменту набрання законної сили вироком суду. Це, однак, не свідчить про те, що таке правообмеження не існує потенційно, коли воно передбачене кримінальним законом для невизначеного кола осіб, які можуть вчинити злочин (потенційна кримінальна відповідальність), і не існує як правообмеження, встановлене у вироку суду для певної особи (конкретизована кримінальна відповідальність). Очевидно, що потенційна та конкретизована кримінальна відповідальність є видом та розміром правообмежень, що зафіксовані у документі (законі чи вироку). Власне кажучи, вони взагалі не мають моменту настання, а існують лише доти, доки є чинним закон чи має законну силу вирок суду, у яких вони передбачені.

Таким чином, слід погодитися з Ю.В. Бауліним у тому, що виділення форм реалізації кримінальної відповідальності може здійснюватися лише при її індивідуалізації [14, с. 345], тобто стосовно конкретизованої, і, як наслідок, – реальної кримінальної відповідальності. Критерієм виділення таких форм може слугувати обсяг правообмежувальних заходів, що включаються до змісту такої відповідальності. Як слушно стверджує І.В. Красницький, форми кримінальної відповідальності – це передбачені кримінальним законом можливі варіанти поєднання елементів змісту

кримінальної відповідальності [5, с. 152]. Обрання саме такого критерію дає підстави підтримати позицію Ю.В. Бауліна [14, с. 345–346], який виділяє наступні три форми реалізації кримінальної відповідальності.

Перша форма полягає в осуді особи, яка вчинила злочин, без призначення їй покарання. Така форма реалізації кримінальної відповідальності передбачена ч. 4 ст. 74 КК України, відповідно до якої «Особа, яка вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути за вироком суду звільнена від покарання, якщо буде визнано, що з урахуванням бездоганної поведінки і сумлінного ставлення до праці цю особу на час розгляду справи в суді не можна вважати суспільно небезпечною». Крім того, відповідно до ч. 5 тієї ж статті «Особа також може бути за вироком суду звільнена від покарання на підставах, передбачених статтею 49 цього Кодексу».

В даному разі до змісту конкретизованої і, відповідно, реальної кримінальної відповідальності особи не включається головний її правообмежувальний захід – покарання. Відповідно він не може бути й замінений іншим заходом – заходами, що застосовуються замість покарання при умовному звільненні від нього. Кримінальна відповідальність при такій формі її реалізації представлена лише одним заходом – осудом, однак і він з'являється й одночасно втрачає своє кримінально-правове значення в момент набрання вироком законної сили. В цих випадках особа знаходиться в стані засудженої лише мить – нікчемно малу точку в часі (момент набрання вироком законної сили), після якої вона знову вважається не судимою і не може бути не те що піддана правообмеженням, характерним для судимості, а й навіть докорена за факт вчинення злочину. Викладене свідчить, що при першій формі її реалізації кримінальна відповідальність особи фактично відсутня, у зв'язку з чим, положення ч.ч. 4 і 5 ст. 74 КК України мають бути, на мій погляд, або реформовані в напрямку перетворення їх на умовну підставу звільнення від покарання зі встановленням іспитового строку, або трансформовані в інститут звільнення від кримінальної відповідальності, або ж виключені.

Друга форма реалізації кримінальної відповідальності, яка за задумом законодавця повинна була стати найбільш типовою, полягає в засудженні особи з призначенням їй покарання і його реальним відбуванням. У даному разі до змісту конкретизованої та реальної кримінальної відповідальності належать два її заходи: покарання та судимість. При цьому перший, будучи за змістом своїх правообмежень, як правило більш суворим за другий, за строком їх реалізації, як правило, є коротшим. Відповідно до ч. 1 ст. 88 КК України, особа визнається такою, що має судимість, з дня набрання обвинувальним вироком суду законної сили, протягом усього строку відбування покарання та ще, як правило, певний час після його відбуття – до моменту погашення або зняття судимості. Втім, дані судової статистики останніх років свідчать про те, що ця форма реалізації кримінальної відповідальності не стала найбільш поширеною. Суди наразі віддають перевагу наступній, третій формі її реалізації.

Третя форма реалізації кримінальної відповідальності полягає в засудженні особи з призначенням їй покарання, від реального відбування якого вона звільняється

і яке замінюється їй іншими заходами. Відповідно до ч. 1 ст. 75 КК України, якщо суд при призначенні покарання у виді виправних, робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років, враховуючи тяжкість злочину, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням. Відповідно до ч. 2 тієї ж статті, суд також приймає рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням у випадку затвердження угоди про примирення або про визнання вини, якщо сторонами угоди узгоджено таке ж покарання, як назване вище, а також узгоджено звільнення від його відбування з випробуванням. У цих випадках суд ухвалює звільнити засудженого від відбування призначеного покарання, якщо він протягом визначеного іспитового строку не вчинить нового злочину і виконає покладені на нього обов'язки, передбачені ст. 76 КК України.

У цьому разі конкретизована кримінальна відповідальність особи, окрім осуду, містить як покарання, так і заходи, що застосовуються замість нього, при умовному звільненні від покарання. Реальна ж кримінальна відповідальність особи в оптимальному для неї варіанті (ч. 1 ст. 78 КК України) містить виключно заходи, що застосовуються замість покарання (ст. 76 КК України), а також судимість (пункти 1 і 2 статті 89 КК України).

Однак, у разі якщо засуджений не виконує покладені на нього обов'язки або систематично вчинює правопорушення, що потягли за собою адміністративні стягнення і свідчать про його небажання стати на шлях виправлення, суд направляє його для відбування призначеного покарання (ч. 2 ст. 787 КК України). В цьому разі реальна кримінальна відповідальність особи доповнюється покаранням і фактично включає в себе усі три заходи.

Інколи в літературі виділяються й деякі інші форми реалізації кримінальної відповідальності. Так, наприклад, В. К. Грищук відносить до форм реалізації кримінальної відповідальності також і звільнення від неї [2, с. 96–97]. Погодитися з таким твердженням не уявляється за можливе, оскільки при звільненні від кримінальної відповідальності жоден її захід не застосовується до особи, яка вчинила злочин. В тій моделі, в якій інститут звільнення від кримінальної відповідальності реалізований у чинному кримінальному законодавстві України, при застосуванні його норм держава, фактично, відмовляється від кримінального переслідування особи, яка вчинила злочин, не вирішуючи питання про її винуватість. Таким чином, навіть осуду з боку держави при звільненні від кримінальної відповідальності особа не зазнає, не говорячи вже про інші заходи кримінальної відповідальності.

Викладене дає підстави для висновку, що виділення форм реалізації кримінальної відповідальності можливе лише на правозастосовному рівні і такі форми мають розрізнятися між собою залежно від наповнюваності кримінальної відповідальності конкретної особи окремими її заходами. З урахуванням цього має проводитися кримінально-правова політика держави як на рівні законотворчості, так і на рівні застосування кримінального законодавства.

Література

1. Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності. – К.: Атіка, 2004. – 296 с.;
2. Гришук В. К. Доктринальне розуміння форм реалізації кримінальної відповідальності людини // Актуальні проблеми кримінальної відповідальності: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 10–11 жовт. 2013 р. / Ред. кол.: В. Я. Тацій (голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2013. – С. 93–984;
3. Гришук В. К. Філософсько-правове розуміння відповідальності людини. – Хмельницький: Хмельницьк. ун-т управління і права, 2012. – 736 с.;
4. Козлов А. П. Уголовная ответственность: понятие и формы реализации. – Красноярск: Красноярск. гос. аграрн. ун-т, 2013. – 620 с.;
5. Красницький І. В. Кримінальна відповідальність як інститут кримінального права Франції та України: порівняльний аналіз. – Львів: Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2008. – 232 с.;
6. Митрофанов І. І. Механизм реализации уголовной ответственности. – Кременчуг: Изд. ЧП Щербатых А. В., 2011. – 615 с.;
7. Панов М. Кримінальна відповідальність: поняття, принципи, підстава // Право України. – 2012. – № 8. – С. 249–259;
8. Пономаренко Ю. А. Заходи безпеки за кримінальним правом України // Вісник прокуратури. – 2011. – № 9. – С. 63–67;
9. Пономаренко Ю. А. Поняття кримінальної відповідальності // Проблеми законності: Академіч. зб. наук. праць. Вип. 102 / Відп. ред. В. Я. Тацій. – Харків: Нац. юрид. акад. України, 2009. – С. 138–148;
10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб: Закон України № 314-VII від 23 травня 2013 р. // Офіційний вісник України. – 2013. – № 47. – Ст. 1686;
11. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України: Закон України № 222-VII від 18 квітня 2013 р. // Офіційний вісник України. – 2013. – № 46. – Ст. 1629;
12. Про право власності на окремі види майна: Постанова Верховної Ради України № 2471-XII від 17 червня 1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 35. – Ст. 517;
13. Рішення Конституційного Суду України від 27 жовтня 1999 року у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень частини третьої статті 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність) // Офіційний вісник України. – 1999. – № 44. – Ст. 2193;
14. Юридична відповідальність: проблеми виключення та звільнення / Н. М. Оніщенко, А. С. Шевченко, О. В. Скрипнюк та ін. Відп. ред. Ю. В. Баулін. – Донецьк: ПП «ВД «Кальміус», 2013. – 424 с.