

АДЕКВАТНА ТЕРМІНОЛОГІЯ – АДЕКВАТНІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ

У статті на підставі запропонованої авторської дефініції кримінально-правового заходу, визначаються його змістовні ознаки, сукупність яких створюють можливість для розмежування заходів кримінально-правового впливу та заходів, що передбачені іншими галузями права. Виділяються об'єктивні та суб'єктивні властивості кримінально-правових заходів, встановлення яких дає можливість забезпечити доцільність, обґрунтованість та ефективність кримінально-правового впливу в умовах модернізації кримінального закону як соціокультурного конструкту, розрахованого на регулювання групової та індивідуальної кримінальної активності.

Ключові слова: кримінально-правовий вплив, кримінально-правовий захід, соціальна справедливість, властивості кримінально-правового заходу.

On the base of the proposed definition of the criminal-legal measure, determined his informative features, the totality of which gives an opportunity for delimitation measures of criminal-legal influence and measures, which provided by other branches of law. There are objective and subjective properties of criminal-legal measures, installation of which gives a possibility to provide expediency, validity and effectiveness of criminal-legal influence with terms of modernization of the criminal law as sociocultural construct, calculated for regulation of group and individual criminal activity.

Keywords: criminal-legal influence, criminal-legal measure, social justice, subjective properties of criminal-legal measure.

В статье на основании предложенной авторской дефиниции уголовно-правовой меры определяются ее основные содержательные признаки, совокупность которых дает возможность разграничить меры уголовно-правового воздействия и меры, которые предусмотрены иными отраслями права. Выделяются объективные и субъективные свойства уголовно-правовых мер, установление которых дает возможность обеспечить целесообразность, обоснованность и эффективность уголовно-правового воздействия в условиях модернизации уголовного закона как социокультурного конструкта, рассчитанного на регулирование групповой и индивидуальной уголовной активности.

Ключевые слова: уголовно-правовое воздействие, уголовно-правовая мера, социальная справедливость, свойства уголовно-правовой меры.

Вступ. Сучасна українська кримінально-правова доктрина, яка орієнтована на формування нового за змістом та формою кримінального закону, характеризується спробами запропонувати для нормативного закріплення найбільш вагомні наукові здобутки з метою забезпечення ефективного та такого, що відповідає вимогам верховенства права, впливу на суспільні відносини, що виникають у зв'язку з вчиненням кримінального правопорушення. Вирішення поставленого стратегічного завдання потребує, в першу чергу, вирішення проблем використання належної термінології, яка повинна відповідати вимогам

науковості, узгодженості з правилами побудови україномовних лексем, історичної обґрунтованості та доцільності, тобто потребам адекватності змісту та форми. Адекватна термінологія та сучасна архітектоніка кримінального закону здатні забезпечити таку його структуру та змістовне наповнення, які утворюють високоточну нормативну базу, здатну забезпечити ефективний та одночасно допустимий (адекватний) кримінально-правовий вплив на осіб, що вчинили кримінально протиправні діяння. Однак, вирішення деяких з поставлених завдань не уявляється можливим без належного корегування окремих положень Конституції України, які потребують подальшої модернізації з урахуванням здобутків сучасної української загальнотеоретичної та галузевої юриспруденції.

Вирішенню вказаних та інших суміжних завдань присвячені монографічні дослідження науково-педагогічних працівників кафедри кримінального права та інших кримінально-правових дисциплін МПІ НУ «ОЮА» останніх п'яти років. Зокрема, аргументована необхідність визнання соціальної справедливості як основної мети застосування кримінального закону [1]; обґрунтовані пропозиції щодо мовного забезпечення ефективності закону про кримінальну відповідальність [2]; запропоноване системне розуміння кримінально-правових заходів, які здійснюють як примусовий, так і заохочувальний вплив [3]; досліджені способи екстраполяції теорії заходів кримінально-правового впливу на деліктні відносини, що регулюються іншими галузями права [4] та є предметом окремих міжгалузевих інститутів [5]; виділені та проаналізовані динамічні (функціональні) особливості здійснення кримінально-правового впливу [6].

Виклад основного матеріалу. У першу чергу слід звернути увагу на термінологічне наповнення кримінального закону. В сучасній українській кримінально-правовій доктрині отримали поширення такі терміни як «кримінально-правові міри» та «кримінально-правові засоби», використання яких є недоречним за наступних аргументів. Мовна лексема «захід» в перекладі на російську мову має два відповідники: «мера», «мероприятие». У свою чергу, російське слово «мера» перекладається на українську як 1. міра; 2. захід. Саме так визначено у російсько-українському словнику за редакцією відомого українського мовознавця Сергія Івановича Головащука, виданого у 1969 році [7, с.666]. Причому ці два слова – міра та захід – мають різне значення. Так, *міра* визначається як одиниця виміру чого-небудь; те, чим міряють, вимірюють; величина, розмір, ступінь [8, с. 744]; а *захід* – сукупність дій або засобів для досягнення, здійснення чого-небудь. Таке визначення надане в академічному словнику української мови в 11 томах за редакцією академіка Івана Костьовича

Білодіда, виданого у 1972 році [8, с. 380]. Тому вживати термін «міра» в контексті дослідження прийомів і способів впливу на осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння, видається недоцільним, оскільки це є необґрунтованою калькою з російської мови.

Що стосується використовуваного терміна «засоби», то слід зазначити, що *засіб* означає прийом, якась спеціальна дія, що дає можливість здійснити щонебудь, досягти чого-небудь; *спосіб*; те, що служить знаряддям у якій-небудь дії, справі. Тому коли йде мова про застосування декількох способів та прийому правового впливу у сукупності, а саме так визначається кримінально-правовий захід, доцільнішим є використання терміна *кримінально-правовий захід*, який охоплює всю сукупність прийому та способів здійснення кримінально-правового впливу. При цьому достатньо сталими, тобто такими що отримали широке використання, слід визнати і напрацювання представників як загальнотеоретичної юриспруденції, так і дослідників в окремих галузях права, які активно і обґрунтовано використовують термін *заходи правового* (або заходи відповідного галузевого) *впливу*. Ще одним аргументом на користь використання зазначеного терміна є вживання в кримінальному законі таких понять як «заходи медичного характеру», «заходи виховного характеру», та у кримінально-правовій науці таких термінів як «заходи соціального захисту», «заходи безпеки» тощо. У випадку використовування в якості базового поняття «засіб» виникає ситуація, яка складна для сприйняття на слух та подальшого осмислення: «Медичний захід є засобом...» або «Виховний захід є засобом...».

Таким чином, термін *кримінально-правовий захід* відповідає загальним напрямкам розвитку сучасної української теорії права та науковому доробку різних галузей українського права.

Опоненти використання даного терміна висловлюють застереження щодо застосування належного поняття кримінально-правового заходу на нормативному рівні, який, на їхню думку, є скоріше інтуїтивно зрозумілим, аніж логічно та змістовно вивіреним. Контраргументом щодо такої позиції можна вважати наступні висновки.

Кримінально-правовий захід являє собою певний субстрат (першоелемент) всіх форм здійснення безпосереднього кримінально-правового впливу і сам у свою чергу складається із системи прийомів і способів здійснення примусового та заохочувального впливу держави на особу, яка вчинила кримінальне правопорушення або інше суспільно небезпечне діяння, здійснюється на підставі та в порядку, передбаченому законом [9, 12]. Запропоноване розуміння кримінально-правового заходу дає підстави для висновку, що кожний кримінально-правовий захід формується або повинен формуватися

законодавцем на засадах необхідного збалансування закладеного в ньому примусового та заохочувального потенціалу, шляхом поєднання прийомів і способів здійснення правового впливу на поведінку певної особи. Домінування одного із способів правового впливу дає можливість для виділення примусових та заохочуваних типів кримінально-правових заходів. Натомість прийом правового впливу набуває унікальних ознак, уособлюючись у кожному кримінально-правовому заході, що дає можливість констатувати існування певного переліку (видів) заходів як заохочувального (звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання тощо), так і примусового (примусові заходи медичного характеру, спеціальні кримінально-правові заходи тощо) типу. Таким чином, способи та прийоми правового впливу виступають визначальною (базовою) ознакою кримінально-правового заходу, при цьому перші уособлюють загальну природу правового впливу на поведінку особи, а другі відображають специфіку їх реалізації.

Окремої уваги вимагає архітектоніка заходів кримінально-правового впливу [10, с. 33-40]. Слід наголосити, що кримінально-правові заходи утворюють певну систему, на що вказує наступне: по-перше, кримінально-правові заходи мають соціально позитивний характер, не залежно від того, примусові вони чи заохочувальні; по-друге, їх нормативна визначеність у спільному для них нормативно-правовому акті – Кримінальному кодексі України (при цьому слід враховувати, що деякі кримінально-правові заходи недостатньо обґрунтовано розміщені в інших джерелах права); по-третє, основною підставою застосування кримінально-правового заходу виступає вчинення особою суспільно небезпечного діяння, передбаченого кримінальним законом в якості кримінального правопорушення; по-четверте, системі кримінально-правових заходів притаманна загальна мета – відновлення або формування стану соціальної справедливості, яка була порушена вчиненням кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння; по-п'яте, всім кримінально-правовим заходам, які утворюють систему, притаманні загальні властивості об'єктивного і суб'єктивного характеру; по-шосте, системі кримінально-правових заходів притаманна загальна здатність реалізовувати різні види функцій з метою досягнення поставлених позитивних, соціально значущих цілей.

Усі кримінально-правові заходи можна поділити на дві самостійні групи: *примусові та заохочувальні*. Заохочувальні кримінально-правові заходи являють собою систему прийомів і способів впливу на поведінку особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, з метою спонукання такої особи до соціально-позитивної поведінки шляхом пом'якшення або відмови від

застосування примусового кримінально-правового впливу, за виключенням заходів, які мають компенсаційний характер. Серед значної кількості заохочувальних кримінально-правових норм особливу групу складають ті, якими регулюється застосування певних прийомів і способів правового впливу, а саме звільнення від кримінальної відповідальності та звільнення від покарання та його відбування.

У свою чергу примусові кримінально-правові заходи можна поділити на дві самостійні групи: заходи, які відносяться до кримінальної відповідальності та інші.

До заходів кримінальної відповідальності слід віднести: по-перше, *засудження*, яке являє собою самостійний примусовий захід кримінальної відповідальності, який полягає в засуджувачій оцінці, що міститься в обвинувальному вироку суду, як діяння, так і особи, яка його вчинила, із подальшим звільненням від призначення покарання; по-друге, *покарання*, під яким розуміють особливий вид державного примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого; по-третє, *судимість*, яка являє собою особливий, тісно пов'язаний з покаранням, кримінально-правовий захід, що застосовується на підставі закону до особи, яка визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення, і полягає в обов'язку засудженого (раніше судимої особи) перетерпіти нормативно визначені обмеження прав і свобод. При чому слід наголосити, що доцільність включення судимості, в її традиційному розуміння, в нову редакцію кримінального закону, є сумнівною.

До інших кримінально-правових заходів (тобто кримінально-правових заходів, які не мають ознак кримінальної відповідальності) слід віднести: по-перше, *медичні кримінально-правові заходи*, що являють собою примусовий вплив на особу, яка вчинила суспільно небезпечне діяння у стані неосудності, обмеженої осудності, який здійснюється у формі надання психіатричної допомоги; *лікувальний кримінально-правовий захід* є особливим видом кримінально-правового заходу примусового характеру, який застосовується судом до особи, яка має хворобу, що становить небезпеку для інших осіб, шляхом надання медичної допомоги, необхідної і достатньої в конкретних умовах; *кримінально-правовий захід спеціальної конфіскації*, що полягає в примусовому і безоплатному вилученні за рішенням суду у власність держави грошей, цінностей або іншого майна за умови вчинення злочину або суспільно небезпечного діяння, яке відповідає вимогам кримінального закону; *виховні кримінально-правові заходи*, які являють собою застосовувані судом до особи,

яка не досягла повноліття, прийоми та способи правового впливу з метою здійснення її перевиховання й попередження можливості вчинення злочинного діяння у майбутньому; *кримінально-правові заходи щодо юридичних осіб*, які застосовуються у випадку встановлення факту вчинення злочинного діяння уповноваженим юридичної особи від імені та в інтересах такої особи або невиконання обов'язків щодо запобігання корупції, якщо це призвело до вчинення передбаченого законом злочину; *обмежувальні кримінально-правові заходи*, під якими слід розуміти передбачені кримінальним законом примусові кримінально-правові заходи, які мають додатковий до покарання (крім позбавлення волі) та інших заохочувальних заходів впливу, та строковий характер, що призначаються судом у випадку вчинення повнолітньою особою кримінального правопорушення, пов'язаного з домашнім (фізичним, сексуальним, психологічним або економічним) насильством або загрозою його застосування; *реституційно-компенсаційні кримінально-правові заходи*, під якими слід розуміти примусові заходи індивідуального характеру, які застосовуються в судовому порядку з метою усунення заподіяної шкоди, відшкодування завданих збитків або відновлення порушених прав, тобто подолання тих суспільно небезпечних наслідків, які утворилися в результаті вчинення кримінально-протиправного діяння; *пробаційні кримінально-правові заходи* являють собою різновид соціально-профілактичної примусової діяльності, яка має індивідуальний характер і здійснюється щодо осіб, які відбули покарання до зняття або погашення судимості, з метою попередження вчинення вказаними особами злочинів.

У порівнянні з видами кримінально-правових заходів, передбаченими чинним кримінальним законом, вважаємо за доцільне в майбутньому відмовитися від так званих «характеризуючих» термінів, наприклад, «заходи кримінально-правового характеру». Така відмова обґрунтовується наступним: 1) без необхідності ускладненими конструкціями – заходи апріорі мають кримінально-правовий характер, якщо вони передбачені кримінальним законом (взагалі будь-який термін містить інформацію про характер (визначальні суттєві або змістовні ознаки) того явища, яке він позначає, що не потребує окремого наголосу шляхом використання мовної лексики – характер); 2) внесенням певної термінологічної плутанини – так, примусові заходи медичного характеру чи відносяться до тих, що мають кримінально-правовий характер? Звісно відповідь позитивна, тоді такі заходи одночасно мають дві рівнозначні характеристики – медичну та кримінально-правову. Як вже вказувалось, більш вдалим слід визнати термін *кримінально-правовий захід*, який повністю відповідає вкладеному в нього змісту.

Нормативне закріплення запропонованої концепції розбудови системи кримінально-правових заходів потребує внесення окремих змін в Конституцію України, а саме. По-перше, у п. 22 ст. 92 Конституції України слід вказати, що виключно законами України регулюються засади цивільно-правової відповідальності, діяння, які є злочинними, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями та *примусові заходи* за них.

По-друге, в ч. 1 ст. 28 Конституції України визначити, що ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи застосуванню *кримінально-правових заходів*.

Крім того, слід нормативно закріпити положення, відповідно до якого кримінально-правові заходи застосовуються за умови здійснення необхідного і достатнього впливу на особу, яка вчинила кримінально-протиправне діяння, з метою відновлення порушених прав з врахуванням інтересів особи, суспільства і держави.

По-третє, ч. 2 ст. 63 Конституції України викласти в такій редакції: «Право на захист мають особи, до яких застосовуються кримінально-правові заходи» та п. 5 ч. 1 ст. 129 Конституції України викласти в такій редакції: «б) забезпечення особам, до яких застосовуються кримінально-правові заходи, права на захист».

По-четверте, положення ч. 1 ст. 62 Конституції України викласти у наступній редакції: «Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість, меншу винуватість або наявність обставин, які виключають злочинність діяння або застосування кримінально-правових заходів».

По-п'яте, в ст. 61 Конституції України зазначити, що ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне і те саме правопорушення. Примусово-правові заходи мають індивідуальний характер.

По-шосте, доповнити Конституцію України положенням наступного змісту: «Кримінально-правові заходи відносно неповнолітніх застосовуються на засадах мінімальної достатності, що вказує на застосування покарання, передбаченого кримінальним законом, тільки за умови визнання недоцільності застосування інших кримінально-правових заходів» [11, с. 373-387].

Висновки. Таким чином, термінологічне забарвлення нового кримінального закону та архітектоніка передбачених ним системи кримінально-правових заходів повинні здійснюватися з урахуванням як сучасних тенденцій розвитку доктрини кримінального права, так із збереженням тих здобутків кримінально-правової доктрини, які протягом тривалого часу застосування кримінального права довели свою придатність до використання з урахуванням вимог обов'язкової українізації понятійного апарату, що забезпечить адекватне

сприйняття положень нового кримінального закону як тими, хто його зобов'язаний дотримуватися, так і тими, хто покликаний його застосовувати.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Козаченко О.В., Мусиченко О.М. Культуро-антропологічний вимір справедливості кримінально-правового впливу: світові здобутки та національні надбання. *Гуманітарний дискурс: політика, управління, влада*: колективна монографія / за заг. ред. О.А. Івакіна, І.В. Шамши, Д.В. Яковлева. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2015. С. 120-135.
2. Мусиченко О.М. Зрозумілість кримінального закону як один з факторів забезпечення ефективності кримінально-правового впливу. *Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані*: монографія / за ред. професорів О.В. Козаченка, Є.Л. Стрельцова. Миколаїв : Іліон, 2016. С.320-344.
3. Козаченко О. Ознаки та властивості кримінально-правових заходів примусового та заохочувального впливу. *Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані*: монографія / за ред. професорів О.В. Козаченка, Є.Л. Стрельцова. Миколаїв : Іліон, 2016. С. 31-51.
4. Ткаля О.В. Адміністративно-правовий вплив на неправомірну поведінку: теоретичний аспект. *Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані*: монографія / за ред. професорів О.В. Козаченка, Є.Л. Стрельцова. Миколаїв : Іліон, 2016. С. 425-450.
5. Чорнозуб Л.В. Система правових засобів запобігання злочинам проти дітей. *Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані*: монографія / за ред. професорів О.В. Козаченка, Є.Л. Стрельцова. Миколаїв : Іліон, 2016. С.499-514.
6. Козаченко О.В. Функції кримінально-правових заходів (культуро-антропологічний підхід). *Сучасне кримінальне право: наукові нариси*: монографія / за ред. Н.А. Мирошніченко, Є.Л. Стрельцова; передмова С.В. Ківалова. Одеса: Юридична література, 2017. С. 24-45.
7. Русско-украинский словарь. Том 1. А-М / под. ред. С.И. Головащука. Киев: изд-во «Наукова думка», 1969. 700 с.
8. Словник української мови: в 11 тт. / АН УРСР. Інститут мовознавства; за ред. І. К. Білодіда. К.: Наукова думка, 1970-1980. Т. 3; Т. 4.
9. Кримінально-правові заходи в Україні : підручник / за ред. професора О.В. Козаченка. Миколаїв : Іліон, 2015. 216с.
10. Козаченко О.В. Архітектоніка кримінально-правового впливу: поняття, властивості та система кримінально-правових заходів. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2017. Вип. 1(8). С. 22-40.
11. Козаченко О.В. Кримінально-правові заходи: культуро-антропологічний вимір: монографія / Олександр Васильович Козаченко. Миколаїв: Іліон, 2011. 504 с.