

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Одеська національна юридична академія

**НАУКОВІ ПРАЦІ**  
**ОДЕСЬКОЇ НАЦІОНАЛЬНОЇ**  
**ЮРИДИЧНОЇ АКАДЕМІЇ**

**Том 1**

Одеса  
«Юридична література»  
2002

УДК 343.988

*В. О. Туляков, канд. юрид. наук, доцент*

## ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІКТИМОЛОГІЇ

Кримінально-правова віктимологія як спеціальна теорія, що ставить своєю задачею вивчення закономірностей взаємодії жертви злочину і злочинця у процесі реалізації кримінально-правових відносин, поступово набуває значного впливу у сфері формування політики соціального контролю над злочинністю.

З одного боку, це викликано ідеологією існування в рамках існуючих кримінальних відносин не тільки системи заборон і позитивних зобов'язань, але й розширенням впливу комплексу дозволів, проникненням інститутів приватного права в регуляцію кримінально-правової сфери. Методика альтернативного вирішення кримінальних конфліктів стала відносно поширеною у світі [1].

«Досвід проведення примирливих процедур у сфері кримінального судочинства показав, що монополія держави на право вирішення кримінально-правових конфліктів не безперечна. Ідея відбудовного правосуддя зводиться до того, що при вирішенні кримінально-правових конфліктів у центрі уваги повинні бути, насамперед, інтереси самих учасників конфлікту. Злочинець повинний відповідати за вчинене не перед державою, грізною, але безликою та абстрактною, а перед жертвою — реальною і конкретною людиною, якій нанесено шкоду, що терпить страждання, що чекає покаяння і дій, здатних хоч як те загладити цю шкоду» [2].

Практично кримінально-правова віктимологія, її ідеї, повертають нас до елементів недержавного дозволу кримінальних конфліктів у новій якості. Історія розвитку цивілізації і права знову вийшла на спіраль: медіація і реституція, інститут примирення потерпілого зі злочинцем стали своєрідною заміною закону таліона в ХХІ столітті. Недарма й українські законодавці, приймаючи новий Кримінальний Кодекс 2001 р. (далі КК), передбачили в ньому можливість звільнення осіб, що скоїли

вперше злочин невеликої ваги, від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням з потерпілим (ст. 46) [3].

З іншого боку, — віктимологічні ідеї, їх прагматичність і утилітаризм, зосередженість на м'який, ненасильницький, кооперативний спосіб вирішення кримінальних конфліктів одержують своє подальше поширення в силу нездатності сучасної кримінально-правової ідеології вирішувати задачі профілактики злочинності.

У принципі, проблема в тому, що неокласична кримінально-правова доктрина більшою мірою спрямована на стримування злочинності, ніж на її профілактику. Очевидно, що висування серед задач Кримінального кодексу в ст. 1 КК мети профілактики злочинів було соціально необхідним і політично виправданим. Разом із тим, орієнтація кримінально-правових відносин на наслідки, а не на причини злочинності дозволяє говорити лише про непрямую можливість досягнення такої мети (норми з подвійною превенцією, попередження рецидиву, реалізація цілей покарання). Необхідність і обов'язковість профілактичного впливу кримінального закону на рівні кримінально-правової ідеології входить у суперечність з реаліями соціальних процесів, що детермінують злочинність.

Сучасні інститути призначення і виконання покарання виступають типовим засобом соціального контролю, що упорядковує суспільні відносини. Але не засобом, що дозволяє чи нейтралізує кримінальні конфлікти. Встановлено, що примусові заходи, що не були не підкріплені ні ідеологічно, ні ресурсно, ні соціально, ведуть тільки до зайвого застосування сили, стереотипізації відносин до злочинців як до маргіналів, падіння ефективності кримінально-правових заборон, перевантаженості Кримінального кодексу спеціальними нормами тимчасового характеру<sup>1</sup>.

Сьогодні в усьому світі вчені стурбовані пошуками більш раціональної, гуманістичної моделі, зорієнтованої не тільки на конфлікт між державою і правопорушником, але й на компроміс між потерпілим, злочинцем і державою, на створення моделей, заснованих на інших, некараючих підходах до призначення і застосування кримінального покарання. Реалізація принципу соціальної справедливості в кримінально-правових відносинах припускає врахування інтересів не тільки держави і злочинця, але потерпілого і всього суспільства в цілому [4].

Зниження страху перед злочинністю, відшкодування збитку від злочину, призначення покарання, що є адекватним суспільній небезпеці діяння та характеристикам особистості винного, — ось далеко не повний перелік обставин, що носять віктимологічне зафарблення. При цьому віктимологічні дослідження «можуть бути джерелом нових знань, вихідною позицією для виявлення нових і переоцінки відомих обставин,

---

<sup>1</sup> Класичним прикладом цього є норма КК, що встановлює відповідальність за викрадення електричних мереж (ст. 188 КК). У цьому випадку принцип відносної поширеності та політичної обумовленості заборони відіграє більш значну роль, ніж принцип кримінально-правової обумовленості процесу криміналізації.

що знайшли відображення в складах злочинів, що заслуговують такого відображення» [5].

Кримінальне право з позицій віктимології можна розглядати в декількох напрямках.

У прагматичному, утилітарному розумінні мова повинна йти про місце і роль потерпілих у процесі реалізації кримінальної відповідальності, про співвідношення якостей особистості і поведінки потерпілого в структурі складів Особливої частини кримінального законодавства.

Кримінально-правові відносини відіграють величезну роль у реалізації принципу соціальної справедливості й обмеженні злочинності. Послідовний перехід від репресивних функцій кримінального права до його превентивних засад у демократичних державах не міг не позначитися на зміні змісту та віктимологічній спрямованості інститутів кримінального права. Свого часу П. С. Дагель, Н. Ф. Кузнецова, Л. В. Франк, Д. В. Рівман, В. С. Устінов у своїх монографіях і численних публікаціях досить докладно розглядали названі аспекти.

Особистість жертви злочину (фізичні і соціальні ознаки), її поведінка (правомірна, позитивна, негативна, аморальна, неправомірна), стан, соціальні ролі і взаємовідносини між жертвою і злочинцем, шкода, заподіяна жертві, знайшли детальне відображення і регламентацію в багатьох складах КК. Д. В. Рівман і В. С. Устінов, детально проаналізувавши зазначені обставини стосовно кримінального законодавства РФ, дійшли висновку про те, що відображення в кримінальному законодавстві статичних і динамічних характеристик особистості і поведінки жертви впливає на кваліфікацію злочину (особливо в привілейованих і кваліфікованих складах), впливає на форму вини правопорушника, сприяє індивідуалізації кримінальної відповідальності злочинця [6]. Аналогічні тенденції виявляються і при аналізі положень КК України 2001 р.

Разом із тим, певний інтерес являє собою не тільки розробка прикладних елементів віктимологічного аналізу кримінально-правових норм і інститутів, але й визначення основних теоретичних початків застосування віктимологічних знань у кримінально-правових відносинах, у процесі криміналізації в цілому.

По суті справи в зазначеному напрямку можна виділити, як мінімум кілька взаємозалежних проблем, що носять як теоретичний, так і прикладний характер. До них, на нашу думку, належать:

1. Віктимологічні проблеми криміналізації.
2. Кримінальний закон і жертви злочину.
3. Жертва злочину як елемент вчення про злочин.
4. Вчення про покарання і жертва злочину.
5. Кваліфікація злочинів і жертва злочину.
6. Компаративістські аспекти кримінально-правової віктимології.

Зрозуміло, дослідження зазначених проблем не може обмежитися рамками однієї публікації. Це прерогатива серйозного наукового дослідження. У силу цього, зупинимося на деяких проблемах теорії кримі-

нально-правової віктимології, що мають істотне значення для наступного розвитку науки кримінального права й удосконалення діючого законодавства.

**Віктимологічні проблеми криміналізації.** Віктимологія розглядає злочинність і віктимність, що втілюється у віктимізації як форми реалізації соціальних відхилень, гомеостатично пов'язаних один з одним. З одного боку, злочинність породжує віктимність, будучи її своєрідною предтечею. З іншого боку, віктимність і особливо досвід віктимізації, також впливають на злочинність, криміналізуючи нові суспільні відносини, створюючи хвилю страху перед девіаціями, годуючи, нарешті, індустрію безпеки. У цьому зв'язку становить особливий інтерес розгляд проблем формування кримінально-правових відносин саме з погляду соціальних чекань потенційних жертв і досвіду їх попередньої віктимізації. При цьому:

1. Кримінальне право розглядається віктимологією з позицій розуміння і сприйняття правових заборон електоратом, що було віктимізовано. Тут мова йде про відповідність злочинності фактичної, образа злочинності у свідомості людей і злочинності, що було криміналізовано правозастосовчою практикою і чинним законодавством. Вивчення цих закономірностей дозволяє усвідомити як процес насичення суспільства злочинністю, так і ефективність кримінально-правового інституту тієї чи іншої заборони.

2. Розходження формальних правових норм і образа злочинності у свідомості жертв, їхнього страху перед злочинністю дозволяє оцінити ступінь функціонування кримінально-правових заборон у суспільстві, виділити міри й інститути заохочення просоціальної активності жертв у справі контролю над злочинністю.

3. Інтеграція суспільства в справі соціального контролю над злочинністю припускає виявлення реальних, а не теоретико-догматичних дисфункцій криміналізації з метою визначення відповідності кримінально-правових заборон чеканням жертв і їхньої поведінки в області обмеження злочинності.

Це дозволяє послідовно освітити як особливості процесу криміналізації і декриміналізації, так і характеристики правосвідомості, правозастосування і правової поведінки жертв злочинів.

Зазначені обставини, на наш погляд, надмірно важливі при формуванні законів, що відповідають соціальним чеканням і сподіванням населення, оскільки забезпечують реальний захист суб'єктів кримінально-правових відносин, підкріплення кримінально-правових заборон моральним імперативом.

Представляється, що реалізація принципу соціальної справедливості у кримінальному праві є саме тією віктимологічно значущою темою, вирішення якої неможливе без теоретичного аналізу поведінки і чекань потерпілих від злочинів. Забезпечення соціальної справедливості в процесі криміналізації, призначення і виконання покарання, оптимізація

поведінки злочинців і жертв, встановлення ефективного соціального контролю і скорочення елементів примусового впливу на людей, — от далеко не повний перелік напрямків, вивчення закономірностей функціонування яких з позицій жертв злочинів може дати нам нові знання в кримінально-правовій теорії і практиці.

**Кримінальний закон і жертви злочину.** Логіка сучасного світоустрою, глобалізація соціальних і економічних відносин винесли, на жаль, на порядок денний проблему боротьби з транснаціональною злочинністю й одним з її найбільш небезпечних проявів — тероризмом. У зазначеному ключі особливо актуальним є, на наш погляд, розгляд можливостей розширення застосування принципу пасивного громадянства при визначенні меж чинності кримінального закону. Стаття 8 КК поширює юрисдикцію українських судів на делікти іноземних громадян і осіб без громадянства, що скоїли за межами України особливо тяжкі злочини проти прав і свобод громадян України чи інтересів України. Поряд із реалізованим у ст. 7 КК принципом реального громадянства, вона створює визначену перспективу забезпеченню соціальної справедливості по відношенню до потерпілих від злочинів. Разом із тим, при всій дискусійності висловлюваної позиції, згодом було б бажано відображення в чинному законодавстві позиції, відповідно до якої громадяни України, іноземці й особи без громадянства, що скоїли будь-який тяжкий чи особливо тяжкий злочин за межами України по відношенню до потерпілого, що мав українське громадянство на момент скоєння злочинного діяння, несли б відповідальність по КК України. Природно, використання принципу пасивного громадянства в повному обсязі в міжнародному праві і закордонних кримінально-правових інститутах і сьогодні зустрічається вкрай рідко. Звичайно це пов'язується з непевністю в належній об'єктивності і неупередженості юрисдикційних органів країни потерпілого [7]. Разом із тим сучасна ситуація, на наш погляд, припускає більш послідовний захист інтересів потерпілих від злочинів у національному кримінальному праві, і теоретичний аналіз застосування принципу пасивного громадянства в повному обсязі тут може зіграти свою позитивну роль.

**Жертва злочину як елемент вчення про злочин.** Віктимологічні основи вчення про злочини досить давно дискутуються в сучасній літературі. Встановлення в ст. 1 (1) КК серед задач кримінального права пріоритетної охорони основних прав і свобод людини і громадянина, виділення серед об'єктів кримінально-правової охорони в ст. 11 (2) фізичних осіб та їх угруповань не може не вимагати подальшої теоретичної розробки питання про визначену переорієнтацію деяких положень сучасної кримінально-правової теорії, що стосується допустимості визнання об'єктом злочину конкретних фізичних і юридичних осіб та інших соціальних угруповань, і, відповідно, предметом злочину — соціальних благ, що належать цим особам. Зазначена точка зору висловлювалася в дореволюційній кримінально-правовій літературі, значний розвиток вона одержала і на сьогоднішній день [8]. Звичайно, при такому підході ви-

никають певні складності при визначенні співвідношення понять об'єкт злочину і потерпілий від злочину. Разом із тим, розходження легко знімаються при обліку положень про сутність об'єкта злочинного зазіхання як феномена, якому злочином заподіюється реальна шкода, або створюється погроза такого заподіяння. Існування метафоричних «злочинів без жертв» ще не означає відсутності шкоди, що заподіюється конкретним потерпілим, соціальним угрупованням у результаті їхнього скоєння. У принципі, з урахуванням ролі і значення потерпілих від злочинів у структурі сучасних кримінально-правових відносин, можливо, назріло питання і про зміну положень розділу IV Загальної частини КК, що присвячений характеристикам суб'єкта злочину, доповнивши його описом загальних характеристик потерпілого від злочину<sup>1</sup>.

**Вчення про покарання і жертва злочину.** Відомо, що процес криміналізації багато в чому пов'язаний із соціальною реакцією жертв на девіантність. У силу цього особливій увазі повинне бути піддане вивчення нових шляхів вирішення соціальних конфліктів за допомогою засобів і методик ресторативної юстиції. У зазначеному контексті становить певний інтерес проблема захисту інтересів потерпілого від злочину за допомогою розширення й удосконалення застосування інституту мір кримінально-правового характеру. Згідно зі ст. 3 (3) КК злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки Кримінальним Кодексом. По суті справи, кримінально-правові міри, поряд із покаранням, служать заходом правового реагування на скоєний злочин, а також заходом правового стимулювання просоціальної активності правопорушників і попередження рецидиву злочинів [9]. На думку С. В. Землюкова, міри кримінально-правового характеру являють собою закріплені у Кримінальному кодексі заходи впливу, які застосовуються до особи, що скоїла злочин, замість кримінальної відповідальності, або покарання (міри, що застосовуються при звільненні від кримінальної відповідальності, при звільненні від покарання, умовному осудженні та ін.) [10]. Дискусійність даної позиції пов'язана, мабуть, лише з тим, що, з погляду кримінальної віктимології, і міри кримінально-правового характеру є формою реалізації кримінальної відповідальності як форми правовідносин, сторонами яких є держава, потерпілий і правопорушник.

Не дивно, що розширення меж захисту жертв злочинів у кримінально-правових відносинах, що відповідає соціальним чеканням і сподіванням жертви і потребує необхідності якнайшвидшого і повного відшкодування матеріального і морального збитку, призначення засудженому покарання, чи застосування до нього інших мір кримінально-правового характеру, є об'єктивним процесом. У силу викладеного, треба, на наш погляд, зупинитися на проблемі забутих в українській правовій системі — проблеми кримінально-правової компенсації.

<sup>1</sup> Див., наприклад, розділ «Про злочинця та потерпілого від злочину» КК Італії.

На наш погляд, модель застосування цивільного позову в кримінальному процесі, що існує на сьогоднішній день, не цілком відповідає принципу всіякого захисту прав і інтересів жертв злочинів. Це викликано як приватноправовим характером функціонування даного інституту, так і визначеною його неефективністю, відсутністю діючих механізмів якнайшвидшого відшкодування заподіяного збитку в рамках цивільного судочинства.

Відшкодування збитків з позицій віктимологічної теорії служить не тільки інтересам приватної особи, але розглядається як соціальна проблема, суспільний інтерес, що підлягає захисту й охороні в рамках кримінально-правових відносин. При цьому виконання стягнення наділене додатковими примусовими характеристиками з боку держави і його органів, несе «заряд» негативного відношення держави до вчиненого.

По суті справи, кримінально-правова компенсація служить кримінально-правовою мірою, що застосовується разом із покаранням з метою відновлення соціальної справедливості, загальної і спеціальної превенції злочинів і виражається у відшкодуванні матеріального і морального збитку, заподіяного злочинцем.

Слід зазначити, що кримінально-правова компенсація як форма реалізації кримінальної відповідальності відома законодавству країн, що належать до різних правових родин. Так, у 1992 р. у КК Голландії була введена стаття 36 f, відповідно до положень якої, якщо особа засуджена за кримінальне правопорушення, суддя може накласти на нього зобов'язання виплатити державі суму грошей на користь жертви. Держава повинна передати гроші жертві без зволікання. При цьому суддя призначає цю міру тільки у випадках наявності основ залучення особи до цивільної відповідальності за зроблений злочин. У випадку призначення штрафу у вигляді покарання, первісні платежі спрямовуються на погашення компенсації. При цьому компенсація може бути призначена поряд із усіма видами покарання й іншими мірами [11].

КК КНР у редакції від 14 березня 1997 року в розділі «Про покарання» установив, що, приймаючи до уваги нанесення злочинцями економічного збитку, положеннями КК, крім кримінальної відповідальності передбачається для таких осіб, виходячи з обставин скоєного ними злочину, цивільна відповідальність у вигляді компенсації матеріального збитку (ст. 36). При цьому злочинці, до яких застосовується компенсація, одночасно караються штрафом. Логіка китайських законодавців очевидна — компенсація як кримінально-правова міра відновлення соціальної справедливості по відношенню до потерпілого супроводжується компенсацією збитку й по відношенню до держави. При цьому у випадку чи відсутності недостатності майна злочинця первинними є зобов'язання по компенсації заподіяної шкоди [12].

Дотримання й охорона прав інтересів жертв злочину в кримінально-правових відносинах припускають можливість висловити пропозицію про необхідність упровадження міри кримінально-правової компенсації



й в українське законодавство. Представляється, що розділ КК «Покарання і його види» може бути доповнений статтею 52-1 у наступній редакції:

#### «Стаття 52-1. Компенсація

Засуджена особа може бути за вироком суду зобов'язана виплатити компенсацію завданих нею збитків на користь потерпілому від злочину. Компенсація може бути призначеною поруч із усіма видами покарання та іншими мірами відповідальності».

Зазначене положення, на наш погляд, у більшій мері відповідає принципу соціальної справедливості і гуманістичному відношенню до потерпілих від злочину в сучасному кримінальному праві.

Обмеженість обсягу даної публікації не дозволяє зупинитися докладно на розгляді компаративістських і кваліфікаційних аспектів сучасної кримінально-правової віктимології. Та й висловлені положення аж ніяк не охоплюють усього спектра проблем. Глибокого осмислення і розуміння вимагає подальша розробка місця і ролі жертв злочинів у теорії кримінально-правових відносин, визначення принципів участі жертв злочинів у процесі звільнення від покарання і від його відбування, застосування інших мір безпеки до суб'єктів кримінальної відповідальності, ролі і значення соціальних спільнот як жертв злочину і ступеня відображення їхньої активності в кримінально-правових нормах та ін. Представляється, що розвиток правової науки в зазначених напрямках має великий потенціал і перспективу.

### Л и т е р а т у р а

1. Див.: Зер Х. Восстановительное правосудие: новый взгляд на преступление и наказание. — М., 1998; Туляков В. А. Виктимология: социальные и криминологические проблемы. — Одесса, 2000. — С. 85—89, 262—270; Квашиш В. Е. Основы виктимологии. Проблемы защиты прав потерпевших от преступлений. — М., 1999.; Ривман Д. В., Устинов В. С. Виктимология. — СПб., 2000. — С. 214.
2. Воскобитова Л. А. Правовое регулирование процедуры примирения в уголовном судопроизводстве // Государство и право на рубеже веков. Материалы Всеросс. конференции: криминология, уголовное право, судебное право. — М., 2001. — С. 199.
3. Кримінальний Кодекс України — Офіційний текст. — К.: Юрінком Інтер, 2001.
4. Становский М. Н. Назначение наказания. — СПб., 1999. — С. 17—21.
5. Ривман Д. В., Устинов В. С. Виктимология. — СПб., 2000. — С. 153.
6. Там само. — С. 160.
7. Уголовное право зарубежных государств. Общая часть. — М., 2001. — С. 267.
8. Новоселов Г. П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты. — М.: Норма, 2001. — С. 59—60.
9. Багрий-Шахматов Л. В. Социально-правовые проблемы уголовной ответственности и форм ее реализации. — Одесса, 1998. — С. 132.
10. Землюков С. В. Понятие и содержание мер уголовно-правового характера // Государство и право на рубеже веков. Криминология, уголовное право, судебное право. — М., 2001. — С. 32—34.
11. Уголовный Кодекс Голландии. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. — С. 159—160.
12. Уголовный Кодекс Китайской Народной Республики. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. — С. 29.