

*Ізраєлян А. О.,**аспірант кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ОСОБЛИВОСТІ ЗВІЛЬНЕННЯ ОСОБИ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ЗВ'ЯЗКУ З ПРИМИРЕННЯМ ВИННОГО З ПОТЕРПІЛИМ, ЯКЩО ПОТЕРПІЛИМ Є НЕПОВНОЛІТНЯ ОСОБА

Анотація. Стаття присвячена дослідженню особливостей звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим, якщо потерпілий є неповнолітньою особою. На основі аналізу вітчизняного та зарубіжного законодавства, наукової літератури обґрунтовано, що недоцільно позбавляти неповнолітніх потерпілих права на примирення.

Примирення між винним і потерпілим є свого роду угодою між ними, розглянуто галузеве законодавство на предмет того, з якого віку особа набуває права самостійно здійснювати ті чи інші дії. Зроблено висновок, що цілком обґрунтовано осіб, які досягли 16 років, визнати самостійними суб'єктами примирення, надавши таким потерпілим право самостійно вирішувати питання примирення з обвинуваченим.

Саме волевиявлення такого неповнолітнього потерпілого має бути вирішальним з точки зору можливості застосування ст. 46 КК України. Особи у віці до 16 років мають часткову кримінальну дієздатність і тому не можуть виступати самостійними суб'єктами примирення. Якщо неповнолітній досяг 14 років, він може брати участь у примирювальній процедурі самостійно, але за наявності згоди його законного представника. Особи до 14 років, на нашу думку, повинні брати участь у примирювальній процедурі лише разом із законним представником. Примирення не допускається у разі незгоди неповнолітнього потерпілого.

Участь законного представника ніяким чином не виключає того, що неповнолітній потерпілий реалізує своє право на примирення. Думка неповнолітнього потерпілого є вирішальною, сам неповнолітній потерпілий виражати свою волю. Участь законного представника натомість є додатковою гарантією.

Примирення не допускається у випадку заперечення законного представника проти примирення, крім випадків якщо останній виступає проти примирення з мотивів, які, на думку суду, не заслуговують на увагу.

Ключові слова: право на примирення, неповнолітній потерпілий, звільнення від кримінальної відповідальності.

Постановка проблеми. Невідворотність кримінальної відповідальності є одним з важливих принципів кримінального права. Поряд із цим, сучасна кримінально правова політика України орієнтована в першу чергу на досягнення цілей та завдань кримінального права найменш репресивними заходами. Саме тому, в Кримінальному кодексі України (далі – КК України) передбачено, а на практиці часто застосовується звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Інститут звільнення від кримінальної відповідальності викликає особливий інтерес серед науковців. Особливо це сто-

сується звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим, що пояснюється розширенням диспозитивних засад в кримінальному праві та кримінальному процесі. Поряд з цим, ряд питань і досі залишаються малодослідженими.

Метою статті є розкриття особливостей звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим, якщо потерпілий є неповнолітньою особою.

Виклад основного матеріалу. В постанові Великої Палати Верховного Суду України у справі № 439/397/17 (провадження № 13-66кс18) від 16 січня 2019 року (далі – Постанова) [1] зазначено, що слід розмежовувати поняття «потерпілий» у матеріальному кримінальному праві та у кримінальному процесі. У кримінально-правовому розумінні потерпілий – це особа, якій кримінальним правопорушенням безпосередньо заподіюється фізична, моральна та / або матеріальна шкода (або існує безпосередня загроза її заподіяння).

У Постанові зазначено, що поняття «потерпілий», яке використано у ст. 46 КК України, вжито саме у його кримінально-правовому розумінні, а не кримінально-процесуальному. Особа у кримінально-правовому розумінні є потерпілим з моменту вчинення щодо неї кримінального правопорушення, а не з моменту подання нею відповідної заяви, як це передбачено у ч. 2 ст. 55 Кримінально процесуального кодексу України (далі – КПК України). Таким чином, потерпілий у кримінально-правовому розумінні як жертва посягання з'являється вже з моменту вчинення цього посягання, незалежно від того, чи закріплений (юридично легалізований) такий статус процесуально.

Відповідно до ст. 24 Цивільного кодексу України фізичною особою вважається людина. Враховуючи положення вітчизняного законодавства, передусім Конституцію України потерпілими можуть бути не тільки громадяни України, але й іноземець та особа без громадянства. Крім того, у ч. 1 ст. 1 КК України передбачено, що КК України має своїм завданням правове забезпечення охорона прав і свобод людини і громадянина.

У науці кримінального права є загальновизнаною теза про те, що факт вчинення злочину породжує кримінально-правові відносини між особою, яка його вчинила, з одного боку, і державою – з іншого.

І.І. Чугуніков зазначає, що вчені практично солідарні при визначенні кримінальних правовідносин кримінальне право регулює відносини «державо-злочинець». Обумовлено це майже однотайним розумінням кримінального права як системи норм, що виконують виключно охоронну функцію, внаслідок чого предметом кримінального права є антисоціальні

відносини, які виникають у результаті вчинення злочину [2]. Поряд із цим, потерпілий від злочину, за такого підходу не є суб'єктом таких відносин.

Вчені, які комплексно досліджували інститут, потерпілим від злочину в кримінальному праві не розглядають останнього як суб'єкта кримінально-правових відносин (Т.І. Присяжнюк, М.В. Сенаторов). Права та обов'язки, якими можуть наділятися суб'єкти кримінально-правових відносин, передбачені окремими нормами КК України. Стаття 1 КК України наділяє суб'єктів відповідними правами та юридичними обов'язками і тим самим уточнює межі кримінальної правосуб'єктності, а також межі здійснення прав, наданих законом про кримінальну відповідальність.

Загальна правоздатність – принципова можливість особи мати будь-які права і обов'язки, що передбачені чинним законодавством, хоча фактично володіти ними вона може лише за відомих обставин. Таким чином, загальна правоздатність – це придбання прав взагалі, нею володіють всі фізичні особи. Галузева правоздатність – можливість набувати права в тих чи інших галузях права.

У КК України не передбачено поняття кримінальної правосуб'єктності, що за аналогією з цивільним законодавством включає в себе кримінальну правоздатність, кримінальну дієздатність та кримінальну деліктоздатність. В свою чергу, наявність у особи кримінальної правосуб'єктності створює можливість для суб'єкта бути учасником кримінально-правових відносин. Суб'єктами кримінальних правовідносин можуть бути тільки суб'єкти кримінального права, але не кожен суб'єкт кримінального права є учасником конкретних кримінально-правових відносин [3].

Відповідно до вітчизняного законодавства загальна правоздатність фізичної особи виникає у момент її народження та припиняється у момент її смерті. При цьому здатність мати окремі права та обов'язки може пов'язуватися з досягненням фізичною особою відповідного віку.

Будь-яка людина може бути потерпілим, не залежно від віку, фізичного або психічного стану. Поряд із цим галузева правоздатність означає можливість бути тим або іншим учасником кримінальних правовідносин та є похідною від загальної правоздатності. У цьому аспекті виникає питання, з якого ж віку фізична особа має право на примирення.

У науковій літературі думки щодо вказаного питання різняться. Так, одна група вчених, серед яких О.О. Дудоров, вважають, що право на примирення – це матеріальне право особи, яке не може бути передано представнику, оскільки кримінальне право не знає інституту представництва. У зв'язку з цим законні представники відповідних потерпілих не вправі здійснювати належні останнім матеріальні права і бути суб'єктами примирення, врегульованого кримінальним законом.

Якщо потерпілими виступають малолітні особи чи особи, які за своїм психічним станом не можуть адекватно використовувати належні їм права, пропонується виходити з презумпції їх незгоди з примиренням. Якщо посягання вчинено проти такого потерпілого, це свідчить про більшу суспільну небезпеку особи, у зв'язку з чим її звільнення від кримінальної відповідальності є безпідставним [4, с. 75].

У вищезгаданій Постанові також зазначено, що саме потерпілий (тобто особа, якій кримінальним правопорушенням безпосередньо спричинено шкоду) може виразити свою волю

про прощення винного, на підставі чого приймається рішення про закриття кримінального провадження та звільнення особи від кримінальної відповідальності згідно зі ст. 46 КК України. Право на примирення у ст. 46 КК України – це особисте право потерпілого. Воно не може бути ніким присвоєне та не може бути нікому делеговане. Таке право є природним правом людини, нерозривно пов'язаним із нею, та похідним від інших прав людини, зокрема права на життя.

Використання права на примирення іншими особами (в тому числі визнаними потерпілими від кримінального правопорушення у кримінально-процесуальному сенсі) є неможливим, оскільки таке право тісно пов'язане з особою, яка безпосередньо постраждала внаслідок вчинення щодо неї кримінального правопорушення. Під час примирення лише сам потерпілий може виражати свою волю, а не інші особи, які є його представниками або правонаступниками. Звільняючи особу від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим, ураховуючи вираження волі потерпілим щодо прощення винного, відбувається своєрідне повернення потерпілого у попередній стан, який існував до вчинення відносно нього кримінального правопорушення.

Постанова визначає, що суд враховує положення ст. 59 КПК України, відповідно до якого у разі, якщо потерпілим є неповнолітня особа або особа, визнана в установленому законом порядку недієздатною чи обмежено дієздатною, до участі в процесуальній дії разом з нею залучається її законний представник. Хоча в Постанові немає чіткої відповіді на питання чи може законний представник реалізувати замість потерпілого права на примирення, поряд з цим суд і не виключає таку можливість.

Відповідно до ч. 4 ст. 56 КПК України, на всіх стадіях кримінального провадження потерпілий має право примиритися з підозрюваним, обвинуваченим і укласти угоду про примирення. У передбачених законом України про кримінальну відповідальність та КПК України випадках примирення є підставою для закриття кримінального провадження. Тобто про законних представників у цьому випадку не йдеться.

Водночас, Постанова Пленум Вищого Спеціалізованого Суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ 11.12.2015 № 13 «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод» [5] зазначено, що угода про примирення також може укладатися, якщо її сторонами чи стороною є неповнолітні. У такому випадку угода укладається за участю законних представників і захисників неповнолітніх. Якщо неповнолітній досяг 16-річного віку, він має право укласти угоду про примирення самостійно, але за наявності згоди його законного представника. Якщо ж неповнолітній не досяг 16 років, угоду про примирення за його згодою укладає законний представник неповнолітнього. Про надання згоди неповнолітнім, його законним представником у наведених вище випадках обов'язково має бути зазначено в угоді про примирення та засвідчено їх підписом. Укладення угоди у випадку, якщо неповнолітній заперечує проти такої угоди, не допускається. Такий підхід слід використовувати і тоді, коли укладається угода про визнання винуватості з неповнолітнім підозрюваним/обвинуваченим.

Деякі автори вважають, що потерпілі у віці 16-17 років можуть самостійно здійснювати свої права і обов'язки. Інші припускають, що особи, які досягли віку 14 років, можуть приймати рішення про примирення, однак заяву про примирення, яка надійшла від 14-15-річного потерпілого, може служити під-

ставою для припинення справи лише при підтвердженні цього факту його законним представником.

Враховуючи, що примирення між винним і потерпілим є свого роду угодою між ними, вважливо розглянути галузеве законодавство на предмет того, з якого віку особа набуває права самостійно здійснювати ті чи інші дії. Так, відповідно до ст. 31 Цивільного кодексу України (далі ЦКУ) фізична особа, яка не досягла 14 років (малолітня особа), має право: 1) самостійно вчиняти дрібні побутові правочини; 2) здійснювати особисті немайнові права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом. Малолітня особа не несе відповідальності за завдану нею шкоду.

В свою чергу відповідно до ст. 32 ЦКУ фізична особа у віці від 14 до 18 років (неповнолітня особа) має право: самостійно розпоряджатися своїм заробітком, стипендією або іншими доходами; самостійно здійснювати права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом; бути учасником (засновником) юридичних осіб, якщо це не заборонено законом або установчими документами юридичної особи; самостійно укладати договір банківського вкладу (рахунку) та розпоряджатися вкладом, внесеним нею на своє ім'я (грошовими коштами на рахунок). Неповнолітня особа вчиняє інші правочини за згодою батьків (усиновлювачів) або піклувальників.

На вчинення неповнолітньою особою правочину щодо транспортних засобів або нерухомого майна повинна бути письмова нотаріально посвідчена згода батьків (усиновлювачів) або піклувальника і дозвіл органу опіки та піклування. Неповнолітня особа може розпоряджатися грошовими коштами, що внесені повністю або частково іншими особами у фінансову установу на її ім'я, за згодою органу опіки та піклування та батьків (усиновлювачів) або піклувальника. Згода на вчинення неповнолітньою особою правочину має бути одержана від батьків (усиновлювачів) або піклувальника та органу опіки та піклування відповідно до закону.

Ст. 33 ЦКУ передбачає, що неповнолітня особа особисто несе відповідальність за порушення договору, укладеного нею самостійно відповідно до закону. Неповнолітня особа особисто несе відповідальність за порушення договору, укладеного за згодою батьків (усиновлювачів), піклувальника. Якщо у неповнолітньої особи недостатньо майна для відшкодування збитків, додаткову відповідальність несуть її батьки (усиновлювачі) або піклувальник. Ст. 1179 ЦК України закріплює, що особа у віці від 14 до 18 років відповідає за завдану нею шкоду самостійно на загальних підставах.

Відповідно до ст. 35 ЦКУ повна цивільна дієздатність може бути надана фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором, а також неповнолітній особі, яка записана матір'ю або батьком дитини. Повна цивільна дієздатність може бути надана фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і яка бажає займатися підприємницькою діяльністю.

Крім того, фізична особа, яка досягла 16 років, має право на власний розсуд змінити своє прізвище та (або) власне ім'я (ст. 295 ЦКУ). Особа, яка досягла 16 років, має право на вільний самостійний виїзд за межі України (313 ЦКУ).

Поряд з цим, відповідно до ст. 18 Сімейного кодексу України (далі СКУ) кожен учасник сімейних відносин, який досяг 14 років, має право на безпосереднє звернення до суду за захистом свого права або інтересу. Якщо батьки проживають

окремо, місце проживання дитини, яка досягла чотирнадцяти років, визначається нею самою (ст. 160 СКУ). Якщо дитина досягла 14 років, вона бере участь в укладенні договору про припинення права на аліменти для дитини у зв'язку з передачею права власності на нерухоме майно (житловий будинок, квартиру, земельну ділянку тощо) (ст. 190 СКУ).

Згідно з Кодексом законів про працю України не допускається прийняття на роботу осіб молодше 16 років. За згодою одного із батьків або особи, що його замінює, можуть, як виняток, прийматись на роботу особи, які досягли 15 років. Для підготовки молоді до продуктивної праці допускається прийняття на роботу учнів загальноосвітніх шкіл, професійно-технічних і середніх спеціальних навчальних закладів для виконання легкої роботи, що не завдає шкоди здоров'ю і не порушує процесу навчання, у вільний від навчання час по досягненні ними 14-ного віку за згодою одного з батьків або особи, що його замінює.

Відповідно до ст. 47 Цивільного процесуального кодексу України неповнолітні особи віком від 14 до 18 років, а також особи, цивільна дієздатність яких обмежена, можуть особисто здійснювати цивільні процесуальні права та виконувати свої обов'язки в суді у справах, що виникають з відносин, у яких вони особисто беруть участь, якщо інше не встановлено законом. Суд може залучити до участі в таких справах законного представника неповнолітньої особи або особи, цивільна дієздатність якої обмежена.

Відповідно до ст. 22 КК України кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення злочину виповнилося 16 років. За скоєння низки злочинів підлягають кримінальній відповідальності і особи, які досягли віку 14 років.

У вітчизняному галузевому законодавстві фігурує декілька вікових меж, так це особи до 14 років, особи 14-16 років, особи 16-18 років та повнолітні особи. Хоча з досягненням вже з 14 років, законодавець наділяє таких осіб чималим обсягом дієздатності, проте саме з 16 років законодавець наділяє осіб достатнім обсягом дієздатності щоб можна було визначити таку особу самостійним суб'єктом примирення в рамках кримінального права. Такий висновок робимо передусім з того, що саме починаючи з 16 років, особа самостійно може обернути місце свого проживання, вона має право займатися підприємницькою діяльністю, допускається прийняття на роботу, має право на вільний самостійний виїзд за межі України, крім того така особа є суб'єктом кримінальної відповідальності.

У вищезазначеній Постанові ВП ВСУ 2019 р. зазначено, що під час примирення лише сам потерпілий може виражати свою волю, а не інші особи, які є його представниками або правонаступниками. Зазначені положення суд наводить вказуючи на неможливість звільнення від кримінальної відповідальності за ст. 46 КК України за вчинення кримінального правопорушення внаслідок якого потерпілому заподіяна смерть.

У свою чергу з неповнолітньою особою справа дещо інша. Так, відповідно до ст. 10 КПК України певні категорії осіб (неповнолітні, іноземці, особи з розумовими і фізичними вадами тощо) під час кримінального провадження користуються додатковими гарантіями (ст. 44 КПК України). Якщо потерпілим є неповнолітня особа або особа, визнана в установленому законом порядку недієздатною чи обмежено дієздатною, до участі в процесуальній дії разом з нею залучається її законний представник (ч. 1 ст. 59 КПК України). Питання

участі законного представника потерпілого у кримінальному провадженні регулюється згідно з положеннями ст.44 КПК України (ч. 2 ст. 59 КПК України).

Наявність законного представника ніяким чином не виключає того, що неповнолітній потерпілий реалізує своє право на примирення. Думка неповнолітнього потерпілого є вирішальною, сам неповнолітній потерпілий виражати свою волю. Участь законного представника натомість зводиться до того, щоб належним чином були представлені права потерпілого неповнолітнього.

Слід окремо зауважити, що в пункті 7 Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою, що прийнята ООН 29 листопада 1985 року (Декларація не ратифікована Україною, має рекомендаційний характер) зазначено, що у тих випадках, коли це необхідно, варто використовувати неофіційні механізми врегулювання спорів, включаючи посередництво, для того, щоб сприяти примиренню і наданню відшкодування потерпілим [6].

Якщо розглянути із даного питання законодавство зарубіжних країн, то наприклад в КК Республіки Армєнії, КК Білоруської Республіки, КК Азербайджанської Республіки, так само і як КК України не передбачають ніяких законодавчих положень щодо особливостей звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим у разі коли потерпілим є неповнолітня особа.

Поряд з цим, у КК Молдови зазначено, що примирення як акт, за допомогою якого усувається кримінальна відповідальність за певні злочини, здійснюється особисто. Відносно недієздатних осіб примирення здійснюється їх законними представниками. Обмежено дієздатні особи здійснюють примирення за згодою осіб, передбачених законом. У КК Латвії передбачено, що особа, яка вчинила кримінальний проступок щодо неповнолітнього, не підлягає звільненню від кримінальної відповідальності на підставі мирової угоди.

У ст. КК Іспанії передбачено, що у справах про злочини і проступки проти неповнолітніх і недієздатних, суд, враховуючи думку прокуратури, може відхилити вибачення винних законними представниками неповнолітніх або недієздатних.

Висновки. На думку автора, осіб, які досягли 16 років, слід визнати самостійними суб'єктами примирення, надавши таким потерпілим право самостійно вирішувати питання примирення з обвинуваченим. Саме волевиявлення такого неповнолітнього потерпілого має бути вирішальним з точки зору можливості застосування ст. 46 КК України.

Що стосується осіб у віці до 16 років, то такі особи мають часткову кримінальну дієздатність і тому не можуть виступати самостійними суб'єктами примирення. При цьому якщо неповнолітній досяг 14 років, він може брати участь у примірювальній процедурі самостійно, але за наявності згоди його законного представника. Особи до 14 років повинні брати участь у примірювальній процедурі лише разом із законним представником. Примирення не допускається у разі незгоди неповнолітнього потерпілого.

Автор підтримує позицію О. Дроздова, В. Гутник в аспекті необхідності закріпити в КПК України положення про те, що винний може примиритись безпосередньо з неповнолітнім або обмежено дієздатним і без згоди законних представників, якщо останні виступають проти примирення з мотивів, які не заслуговують на увагу [7, с. 60–61].

Вищезазначений підхід щодо реалізації права на примирення неповнолітніми потерпілими є оптимальним та таким, що відповідає природі примирення та інтересам суб'єктів кримінально-правових відносин.

Література:

1. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 16.01.2019 у справі №439/397/17 (провадження № 13-66кк18). URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/79298600>.
2. Чугуніков І.І. Правовідносини та форми їх реалізації у кримінальному праві України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08. Одес. нац. юрид. акад., 2001. 23 с.
3. Митрофанов І. Суб'єкти відновлювальних кримінально-правових відносин. Режим доступу: <http://www.pravnik.info/urukrain/1201-sub-yekti-vidnovlyuvalnix-kriminalno-pravovix-vi.dnosin.html>
4. Дудоров О.О. Про проблеми кримінально-правового примирення *Юридичний науковий електронний журнал*. № 1. 2003. С. 73–77.
5. Постанова пленум Вищого Спеціалізованого Суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ 11.12.2015. № 13. Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод. URL: <https://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-15>.
6. Декларація основних принципів правосуддя для держав стосовно злочинів і зловживання владою від 29.11.1985 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_114.
7. Дроздов О. Правове регулювання звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням із потерпілим у сфері кримінального судочинства. *Юрид. журнал*. 2006. № 6 (48). С. 57–63.

Israeli A. Features of exemption from criminal liability due to reconciliation of an offender and a victim if the victim is a minor

Summary. The article is devoted to the research of characteristics of exemption from criminal liability due to the reconciliation of the offender and the victim. Based on the analysis of domestic and foreign legislature, scientific literature it is claimed that it is not reasonable to deprive minor victims of the right to reconciliation.

Considering that reconciliation between an offender and a victim is some sort of a deal between them, branch legislation was analyzed to determine the age from which a person may independently take certain actions. It is concluded that 16-years-old persons are autonomous, independent parties of reconciliation and therefore such victims have the right to make decisions on reconciliation with the offender independently.

It is the will of such minor victim that should be decisive when applying Article 46 of Criminal Code of Ukraine. Persons aged below 16, have partial criminal capacity and therefore cannot act independently in reconciliation proceedings. Furthermore, if a minor is 14 years old, he can take part in reconciliation proceedings independently, however, the authorization of a legal representative is needed. Persons aged below 14 can take part in reconciliation proceedings, in our opinion, only accompanied by his/her legal representative. The reconciliation shall not be allowed in case of a minor victim's objection.

Participation of legal representative in no way excludes that a minor victim enjoys his/her right to reconciliation. The minor victim's will is decisive, he/she can act independently. The participation of a legal representative is the additional guarantee.

The reconciliation shall not be allowed in case of a legal person objection to reconciliation, save for legal representative objection is based on reasons that are not worthy of attention, in the view of a court.

Key words: right to reconciliation, minor victim, exemption from criminal liability.